



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13971.722274/2011-89
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2402-006.331 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de julho de 2018
Matéria Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF
Embargante EDUARDO FOGAÇA OLIVIER
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.

Verificada no acórdão embargado omissão quanto à alegação do Recorrente, cabe o saneamento do vício identificado, sem efeitos infringentes entretanto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em acolher os embargos, sem efeitos infringentes, passando a fundamentação do presente voto a integrar as razões de decidir do voto condutor objeto do Acórdão nº 2402-005.834.

(assinado digitalmente)
Mário Pereira de Pinho Filho - Presidente.

(assinado digitalmente)
Gregório Rechmann Junior- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Mário Pereira Pinho Filho, Denny Medeiros da Silveira, João Victor Ribeiro Aldinucci, Maurício Nogueira Righetti, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Gregório Rechmann Junior.

Relatório

Em sessão plenária realizada em 06 de junho de 2017, esta Turma julgou Recurso Voluntário, proferindo a decisão consubstanciada no Acórdão nº 2402-005.834 (fls. 11332/11353), assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF
Ano-calendário: 2006, 2007 e 2008

PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECLUSÃO.

O contribuinte delimita os termos do contraditório ao formular a sua impugnação ou manifestação de inconformidade. As questões não postas para discussão por ocasião da impugnação precluem, a menos que (i) estejam previstas nas hipóteses de exceção constantes dos incisos I a III do § 4º do artigo 16 do Decreto 70.235/1972; ou (ii) o argumento possa ser conhecido de ofício pelo julgador, seja por tratar de matéria de ordem pública, seja por ser necessário à formação do seu livre convencimento.

PROCEDIMENTO FISCAL. NULIDADE.

Constatado que o procedimento fiscal foi realizado com estrita observância das normas de regência, não tendo sido praticado qualquer ato com preterição do direito de defesa e estando os elementos de que necessita o contribuinte para elaborar suas razões de mérito juntados aos autos, fica de todo afastada a hipótese de nulidade do procedimento fiscal.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. APLICABILIDADE.

É aplicável a multa de ofício agravada de 150%, naqueles casos em que, no procedimento de ofício, resta constatado que esteve associado à conduta do contribuinte evidente intuito de sonegação e fraude.

O dispositivo do acórdão recebeu a redação abaixo transcrita:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do recurso, para na parte conhecida, negar-lhe provimento.

Cientificado do Acórdão em 8/9/2017 (fl.11.384), o Contribuinte opôs os embargos de declaração de fls. 11.387/11.397 (anexados novamente às fls. 11.400/11.410) em 14/9/2017 (fl.11.387), nos termos do disposto no Regimento Interno do CARF (RICARF), Portaria MF nº 343, de 9/6/15, anexo II, art. 65, § 1º, inciso II, alegando a existência de omissão e contradição na decisão.

Mediante o Despacho datado de 20/11/2017 (fls. 11425/11435), os referidos Embargos foram parcialmente admitidos para que sejam incluídos em pauta de julgamento e apreciada a alegação do sujeito passivo acerca da existência de documentos retidos por terceiros.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gregório Rechmann Junior - Relator

Os embargos interpostos são tempestivos e merecem ser conhecidos, consoante explanado no relatório e no despacho de admissibilidade.

Inicialmente, cumpre rememorar que, contra o sujeito passivo foi lavrado auto de infração, por meio do qual o Fisco está a exigir a importância de R\$ 8.296.670,51 a título de imposto de renda, acrescido de juros de R\$ 2.744.265,08 devidos até 30/09/2011, de multa proporcional de R\$ 12.445.005,76 e da multa isolada de R\$ 269,52, totalizando R\$ 23.486.203,94, relativos a fatos geradores verificados no anos-calendário 2006, 2007 e 2008 (exercícios 2007, 2008 e 2009).

Em consulta à Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is) e ao Termo de Verificação Fiscal, além dos dispositivos legais infringidos, constata-se que a autuação decorre das seguintes infrações:

001 – Omissão de ganho de capital na alienação de bens e direitos, fatos geradores ocorridos em 30/10/2007 (R\$ 98.000,00) e em 30/11/2007 (R\$ 100.000,00).

002 – Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, caracterizada por valores creditados em contas de depósito, de poupança ou de investimento, mantidas em instituições financeiras, de titularidade de direito ou de fato do sujeito passivo, em relação aos quais, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, infração verificada nos anos-calendário 2006, 2007 e 2008.

003 – Multas Isoladas. Falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão, apurada em decorrência do cotejo entre os valores informados como de pessoas físicas e ou do exterior, em julho de 2007 (DIRPF 2008), com o valor informado de imposto de renda relativamente ao mesmo período de apuração (julho de 2007).

O acórdão embargado, conforme visto no relatório supra, conheceu em parte do recurso voluntário do contribuinte para, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

Cientificado dessa decisão, o sujeito passivo opôs os Embargos em análise, aduzindo que a decisão embragada omitiu ponto sobre o qual devia pronunciar-se, além de contradição entre a decisão e seus fundamentos, nos seguintes termos, em síntese, conforme descrito no Despacho de Admissibilidade:

* Afirma que, tanto na impugnação, quanto em seu Recurso Voluntário, apontou que pertences seus estavam em posse do escritório de advocacia e de Luiz Carlos Nemetz, o que foi objeto de notificação judicial (autos nº 008.09.012730-4, da 3ª Vara Cível da Comarca de Blumenau), para sua devolução. Lista os itens:

- Todas as correspondências pessoais e comerciais endereçadas ao Impugnante, bem como e-mails recebidos no endereço eletrônico edufog@terra.com.br e eduardo@nko.com.br, que, todavia, eram e ainda possuem registro de domínio em nome do escritório;
- **Todos os documentos pessoais que se encontravam junto à pasta de documentos contábeis para fins de instruir imposto de renda;**
- Um computador marca “HP”, tela de 17” e seus documentos fiscais e certificados de propriedade de software;
- Um notebook, marca “Asus”, e seus documentos fiscais e certificados de propriedade de software;
- Uma máquina fotográfica marca “Kodak Easy”, com resolução 5.1 megapixels;
- Dois certificados de conclusão de pós-graduação junto à Faculdade Positivo – Curitiba, ano 1995 e 1996;
- Duas canetas marca “Montblanc” uma preta e outra roxa, originais, presenteadas ao Impugnante quando da sua conclusão do curso de Direito;
- Uma honraria da FGV – Fundação Getúlio Vargas, em forma de “cheque” em tamanho gigante.

* Alega que, sem estar de posse dos itens listados, se viu sem condições de comprovar a origem das movimentações financeiras, que pertencem, segundo alega, ao escritório.

* Aponta que tal questão foi abordada no item 8 de sua impugnação, não podendo a autoridade julgadora omitir-se de sua análise meritória alegando e fundamentando genericamente que os argumentos foram inovadores em sede recursal.

* Acrescenta que, no tocante à aplicação da multa no percentual de 150%, não houve pronunciamento da questão relativa ao confisco da renda. Ressalta que há expressa alusão do tópico em sua impugnação.

* Insurge-se contra a decisão ora recorrida que consignou que esses argumentos não constaram da sua impugnação.

* Em seguida, aponta suposta contradição no acórdão. Diz que a decisão não conheceu dos argumentos em relação a essa matéria, apontando que não foram objeto da impugnação, mas emitiu juízo de valor em tais argumentos.

Por meio do Despacho datado de 20/11/2017 (fls. 11425/11435), os embargos em questão foram admitidos para que seja apreciada a alegação do sujeito passivo acerca da existência de documentos retidos por terceiros.

Sobre o tema, aduz o recorrente que *a imprescindível justificativa dos depósitos / pagamentos, depende de inúmeros documentos que não estão em seu poder, mas sim do Escritório de Luiz Carlos Nemetz e de terceiros.*

Prossegue afirmando que *inúmeros documentos seus e pertences pessoais se encontram sob a posse do escritório e que ensejaram a Notificação Judicial (autos nº 008.09.012730-4 – 3ª Vara Cível da Comarca de Blumenau) para sua respectiva devolução.*

Na sequência, passa o Recorrente a enumerar os documentos que estariam em posse do referido escritório e que comprovariam a origem das movimentações financeiras, evidenciando que estas não se tratariam de rendimentos seus, mas sim do escritório.

Sobre essa alegação, a DRJ destacou que, em linhas gerais, a fiscalização verificou que:

- não seria crível a assertiva de que o contribuinte teve que aceitar as condições do Escritório para ser admitido no quadro societário, inclusive a de deixar seus documentos pessoais aos cuidados do Escritório;

- apurou que em 22/04/2009 houve a entrega de pertences do contribuinte e de sua mãe Vera Fogaça Oliver, aos cuidados da 1ª Delegacia de Blumenau, por força de Boletim de Ocorrência registrado pelo interessado, relatando a retenção de documentos e pertences pessoais pelo Escritório do qual havia sido sócio;

- posteriormente o contribuinte ajuizou interpelação judicial (08/06/2009), alegando que restaram pertences não devolvidos pelo Escritório, todavia, não se verificou a busca e apreensão ao Escritório ou aos seus sócios para o resgate desses bens, cujo rol consta no documento 233 desse processo;

- o Fiscalizado formalizou representação perante a OAB contra o Escritório, apontando infração ética, por parte dos sócios do referido Escritório, pela retenção de seus pertences, a qual foi de plano arquivada por ausência de indício probatório;

- a discussão sobre a retenção de documentos e não devolução ao fiscalizado, é posterior a ruptura com os sócios do Escritório ocorrida no início de 2009.

Neste contexto, concluiu o órgão julgador *a quo* que:

(...) chama atenção que o fiscalizado buscou dar força probatória a essa justificativa após o início da fiscalização. Como visto, o fiscalizado foi interpelado pelo Fisco em 20/04/2009, e, embora a correspondência enviada ao domicílio tributário tenha sido devolvida pelo motivo “mudou-se”, informou o porteiro do edifício que foi instruído pelo contribuinte a não receber correspondências, principalmente avisos de recebimento (vide documentos de nºs 4, 26 a 28). Coincidentemente, na data de 22/04/2009, o fiscalizado registrou o boletim de ocorrência, e, finalmente, a interpelação judicial em 08/06/2009.

Além disso, o contribuinte não alega, claramente, qual o conteúdo dessa documentação, apenas limitando-se a referir que essa prova comprovaria não ser o verdadeiro destinatário de créditos em suas contas pessoais.

Ora, a medida para busca de documentos se verificou somente alguns meses após a ruptura com o Escritório de Advocacia, e, no longo período em que esteve trabalhando no Escritório, o contribuinte não teve a preocupação em manter em boa guarda a documentação relativa às suas operações bancárias, principalmente dos eventos que poderiam se caracterizar omissão de receitas ou ilícito tributário.

Analisando a fundamentação da DRJ neste particular em cotejo com as alegações defensivas apresentadas pelo Recorrente, conclui-se pela perfectibilidade daquele julgado.

De fato, acerca da retenção de documentos do contribuinte pelo Escritório, verifica-se que o sujeito passivo lançou mão de tal alegação como justificativa primordial durante todo o procedimento fiscal para a não apresentação de documentos que embasassem suas alegações quanto à origem da movimentação financeira e bancária.

Ocorre que, nada apresentou, em sede de impugnação e/ou de recurso voluntário, para comprovar suas alegações neste sentido, como, por exemplo, cópia integral da Notificação Judicial (autos nº 008.09.012730-4 – 3ª Vara Cível da Comarca de Blumenau) que aduz ter ajuizado para obter a devolução dos documentos.

Processo nº 13971.722274/2011-89
Acórdão nº 2402-006.331

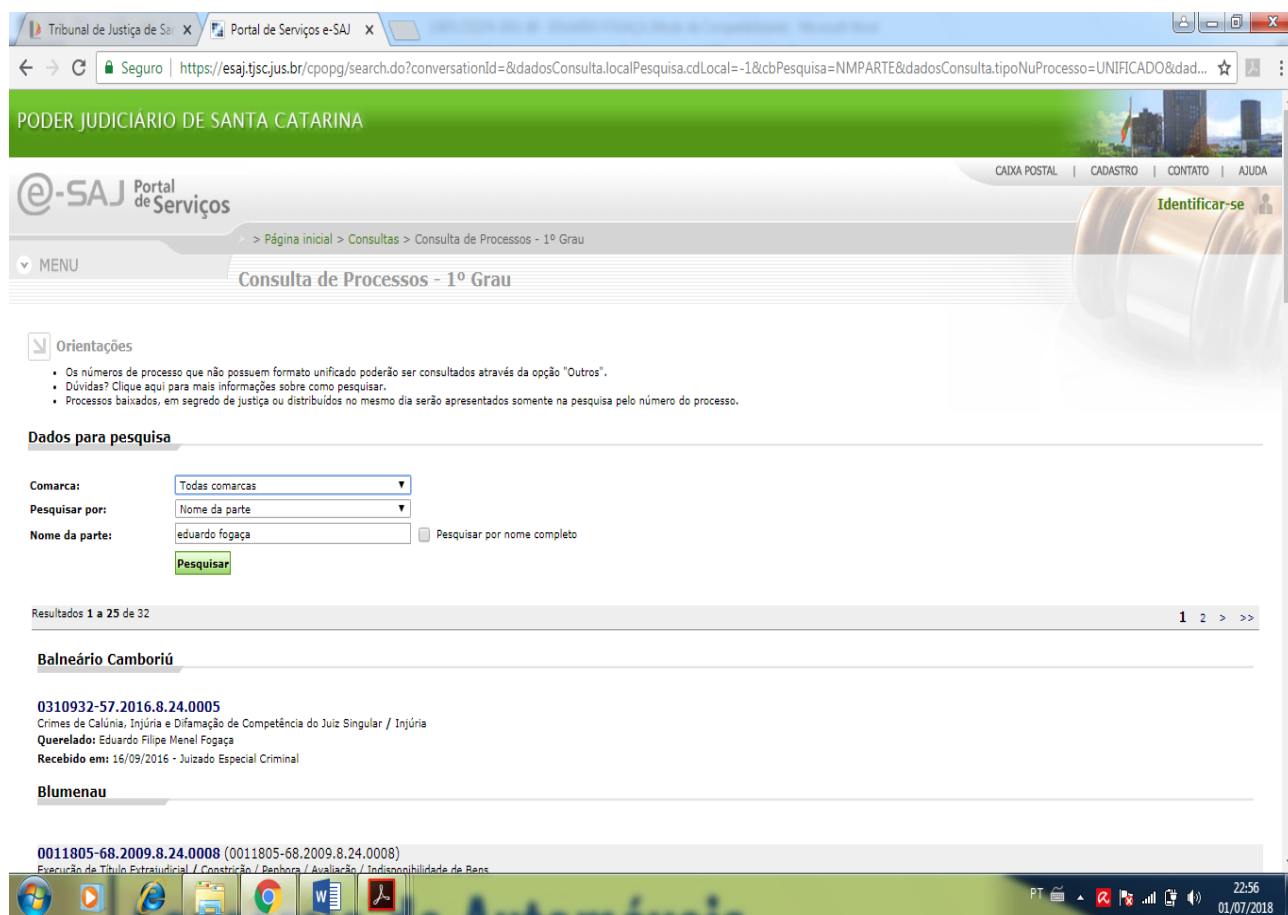
S2-C4T2
Fl. 5

Ademais, tendo sido ajuizada em junho/2009 (ou seja, há pouco mais de 09 anos), questiona-se:

- não houve, até o momento, nenhum provimento jurisdicional naqueles autos judiciais?!

- partindo da hipótese de que o contribuinte tenha obtido um provimento favorável na referida Interpelação Judicial, não teria ele trazido aos presentes autos essa “decisão” favorável?

Registre-se, pela sua importância, que, objetivando verificar o seu conteúdo e eventual provimento, este Relator tentou localizar a referida Notificação Judicial no sítio eletrônico do poder judiciário do Estado de Santa Catarina, utilizando como critério de pesquisa o nome do recorrente. Entretanto, não se obteve êxito nesta tentativa, conforme evidenciam as imagens abaixo:



Tribunal de Justiça de São Paulo Portal de Serviços e-SAJ

Seguro | <https://esaj.tjsc.jus.br/cpopg/search.do?conversationId=&dadosConsulta.localPesquisa.cdLocal=-1&cbPesquisa=NMPARTE&dadosConsulta.tipoNuProcesso=UNIFICADO&dad...>

Blumenau

0011805-68.2009.8.24.0008 (0011805-68.2009.8.24.0008)
Execução de Título Extrajudicial / Construção / Penhora / Avaliação / Indisponibilidade de Bens
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 29/05/2009 - 1ª Vara Cível - Unidade 100% Digital

0902039-82.2017.8.24.0008
Execução Fiscal / IPTU/ Imposto Predial e Territorial Urbano
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 29/08/2017 - 2ª Vara da Fazenda e Regional Exec Fiscal Estadual

0901248-16.2017.8.24.0008
Execução Fiscal / Dívida Ativa
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 31/07/2017 - 2ª Vara da Fazenda e Regional Exec Fiscal Estadual

0301753-90.2016.8.24.0008
Habilitação de Crédito / Classificação de créditos
Requerido: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 10/02/2016 - 3ª Vara Cível

0005915-51.2009.8.24.0008 (008.09.005915-5)
Procedimento Comum / Indenização por Dano Moral
Réu: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 24/03/2009 - 5ª Vara Cível

0025703-17.2010.8.24.0008 (008.10.025703-5)
Execução de Título Extrajudicial / Construção / Penhora / Avaliação / Indisponibilidade de Bens
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 17/12/2010 - Vara de Direito Bancário

0025414-84.2010.8.24.0008 (008.10.025414-1)
Execução de Título Extrajudicial / Construção / Penhora / Avaliação / Indisponibilidade de Bens
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 14/12/2010 - Vara de Direito Bancário

0015424-69.2010.8.24.0008 (008.10.015424-4)
Execução de Título Extrajudicial / Nota de Crédito Comercial
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 29/07/2010 - Vara de Direito Bancário

0015293-94.2010.8.24.0008 (0015293-94.2010.8.24.0008)
Procedimento Comum / Nulidade / Inexigibilidade do Título
Réu: Eduardo Fogaça Olivier

PT 22:57 01/07/2018

Tribunal de Justiça de São Paulo Portal de Serviços e-SAJ

Seguro | <https://esaj.tjsc.jus.br/cpopg/search.do?conversationId=&dadosConsulta.localPesquisa.cdLocal=-1&cbPesquisa=NMPARTE&dadosConsulta.tipoNuProcesso=UNIFICADO&dad...>

Recebido em: 29/07/2010 - Vara de Direito Bancário

0015293-94.2010.8.24.0008 (0015293-94.2010.8.24.0008)
Procedimento Comum / Nulidade / Inexigibilidade do Título
Réu: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 27/07/2010 - 3ª Vara Cível

0015294-79.2010.8.24.0008 (0015294-79.2010.8.24.0008)
Execução de Título Extrajudicial / Construção / Penhora / Avaliação / Indisponibilidade de Bens
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 27/07/2010 - 3ª Vara Cível

0026159-98.2009.8.24.0008 (0026159-98.2009.8.24.0008)
Execução de Título Extrajudicial
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 11/11/2009 - Vara de Direito Bancário

0003547-69.2009.8.24.0008 (0003547-69.2009.8.24.0008)
Execução de Título Extrajudicial / Construção / Penhora / Avaliação / Indisponibilidade de Bens
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 18/02/2009 - 3ª Vara Cível

0003014-13.2009.8.24.0008 (008.09.003014-9)
Execução de Título Extrajudicial / Construção / Penhora / Avaliação / Indisponibilidade de Bens
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 12/02/2009 - 3ª Vara Cível

0012099-23.2009.8.24.0008 (0012099-23.2009.8.24.0008)
Execução de Título Extrajudicial / Construção / Penhora / Avaliação / Indisponibilidade de Bens
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 02/06/2009 - Vara de Direito Bancário

0009478-53.2009.8.24.0008 (008.09.009478-3)
Insolvência Requerida pelo Devedor ou pelo Espólio / DIREITO CIVIL
Autor: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 06/05/2009 - 3ª Vara Cível

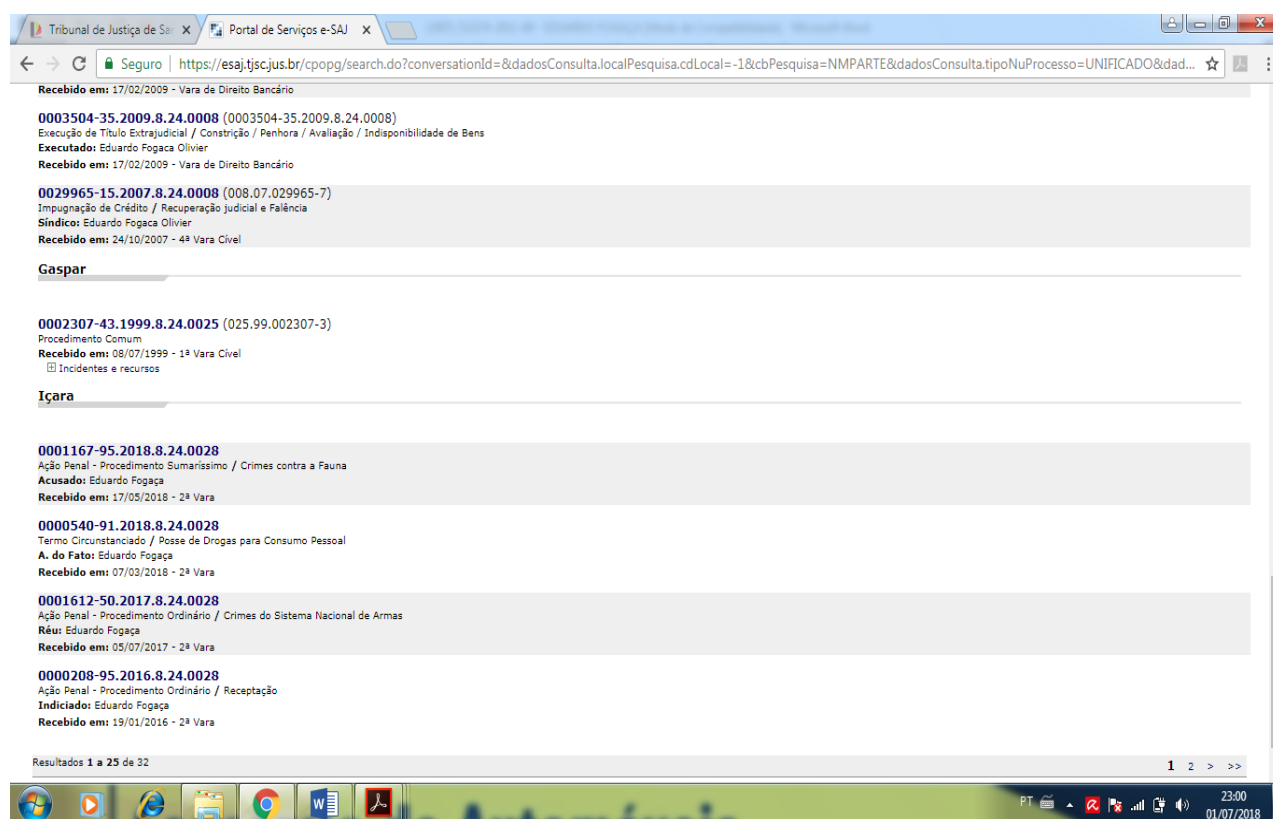
0004152-15.2009.8.24.0008 (0004152-15.2009.8.24.0008)
Execução de Título Extrajudicial / Construção / Penhora / Avaliação / Indisponibilidade de Bens
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 02/03/2009 - Vara de Direito Bancário

0003505-20.2009.8.24.0008 (0003505-20.2009.8.24.0008)
Execução de Título Extrajudicial
Executado: Eduardo Fogaça Olivier
Recebido em: 17/02/2009 - Vara de Direito Bancário

PT 22:59 01/07/2018

Processo nº 13971.722274/2011-89
Acórdão nº 2402-006.331

S2-C4T2
Fl. 6



Outrossim, conforme sinalizado pela DRJ, o contribuinte não esclareceu, claramente, qual o conteúdo da documentação retida pelo Escritório e que seria hábil a comprovar a origem das movimentações financeiras.

Assim, não basta, como fez o Recorrente, informar que “este” ou “aquele” documento se encontra em poder de terceiros, sem especificar qual o conteúdo e/ou natureza das informações que os referidos documentos contém.

No caso em análise, naquilo que interessa ao presente PAF, informou o Recorrente que o Escritório estava em poder de *todos os documentos pessoais que se encontravam junto à pasta de documentos contábeis para fins de instruir imposto de renda*.

Como se vê, mais lacônica não poderia ser a descrição do Recorrente acerca da natureza e/ou conteúdo dos documentos retidos pelo Escritório.

Dessa forma, em face do quanto acima exposto, impõe-se o reconhecimento da omissão da decisão embargada no que tange à alegação do sujeito passivo acerca da existência de documentos retidos por terceiros, passando a fundamentação do presente voto a integrar as razões de decidir do voto condutor objeto do Acórdão nº 2402-005.834, sem efeitos modificativos quanto ao resultado do julgamento.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por acolher os embargos, sem efeitos modificativos, para, sanando a omissão apontada, rerratificar o Acórdão nº 2402-005.834.

(assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior