



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

Processo nº 18471.001346/2007-29
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 2202-000.590 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 9 de setembro de 2014
Assunto IRPF
Recorrente JACOB EZRA SALEM
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JACOB EZRA SALEM

RESOLVEM os Membros da 2ª. Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Presidente e Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Dayse Fernandes Leite (Suplente Convocada), Marcio de Lacerda Martins (Suplente Convocado), Antonio Lopo Martinez, Rafael Pandolfo, Odmir Fernandes (Suplente Convocado), Pedro Anan Junior.

RELATÓRIO

Em desfavor do contribuinte, JACOB EZRA SALEM, foi lavrado o Auto de Infração as fls. 284 a 315, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercício 2003, ano calendário 2002, no valor total de R\$ 3.856.126,90 (três milhões, oitocentos e cinquenta e seis mil, cento e vinte e seis reais e noventa centavos), sendo:

Imposto R\$ 1.584.405,93

Juros de mora (calculados até 31/08/2007) R\$ 1.083.416,70

Multa proporcional (passível de redução) R\$ 1.188.304,37

No termo de Constatação Fiscal de fls. 284 a 286, que faz parte do Auto de Infração, a fiscalização esclarece que restou não comprovada, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos depósitos/créditos bancários, conforme relação de fls. 294 a 315, sendo lavrado o presente auto de infração por meio do qual foi apurada omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

Segundo o Termo de Verificação Fiscal:

- em 16/04/2007 o interessado foi cientificado do início da ação fiscal e intimado a apresentar os extratos bancários e de aplicações financeiras referentes ao ano calendário 2002 de contas correntes mantidas junto aos bancos HSBC, Banco ABN AMRO Real, Unibanco, Itaubank e Bradesco (fls.08/09);

- em resposta, o interessado apresentou os extratos da conta corrente mantida junto ao Unibanco e cópias de solicitações encaminhadas as demais instituições financeiras;

- em 03/07/2007 o interessado foi intimado a apresentar documentação hábil e comprobatória da origem dos depósitos/créditos em suas contas correntes e de poupança mantidas junto ao Bradesco, HSBC, Real e Unibanco, conforme os créditos listados no "demonstrativo de valores creditados/depositados" que seguiu anexo (fls 29 a 47);

- em 16/07/2007 o interessado apresentou a resposta de fls. 48 a 69, por meio da qual alegou: que é sócio da empresa Qdai Turismo e Câmbio; que todos os ingressos em suas contas tiveram por contrapartida a venda de moeda estrangeira e; que devido ao limitado capital de giro utilizou-se de recursos declarados próprios para a realização de compra e venda de moeda nas quais o

spread representa o ganho, oscilando entre R\$ 0,02 e R\$ 0,05 por dólar;

- em 24/07/2007 o interessado foi intimado a apresentar prova documental de todos os elementos citados em sua resposta, a saber: contrato social da empresa Qdai Turismo; credenciamento junto ao Banco Central do Brasil para operar com câmbio e; planilha demonstrando todas as operações, individualmente, com indicação do correspondente depósito/crédito bancário e o ganho (spread), anexando documentação hábil e idônea, tais como recibos/contratos de compra e venda de moeda estrangeira (fls. 70/71);

- na mesma data foi intimado a apresentar documentação hábil e comprobatória da origem dos depósitos/créditos verificados na conta corrente mantida junto ao Itaúbank (fls. 72 a 76);

- em 13/08/2007, o interessado apresentou alteração contratual da empresa Qdai Turismo e Câmbio Ltda e contrato entre Qdai Turismo e o Banco Central do Brasil, datado de 24/04/1997, com vigência por 48 meses e com objeto a autorização para acessar o SISBACEN (fls. 84 a 97);

- a fiscalização afirma que o contrato estava sem validade e não se tratava de um credenciamento para operar em câmbio;

- o interessado também apresentou planilha (fls. 98 a 114), na qual apurou estoque, custo e o correspondente resultado (spread), e alegou não poder apresentar a documentação comprobatória solicitada porque, como é de conhecimento público, na compra e venda de moeda estrangeira no mercado paralelo não são emitidos quaisquer recibos ou celebrados contratos de câmbio;

- afirmou ainda que a prova material é espelhada através dos extratos bancários;

- em 27/08/2007, o interessado apresentou planilha intitulada "demonstrativo consolidado com apuração de resultado das operações de compra e venda de moedas realizadas o período de 01/01/2002 a 31/12/2002" (fls. 115 a 152);

- a fiscalização concluiu inexistir qualquer elemento de prova que pudesse corroborar a tese de compra e venda de moeda estrangeira ou do valor que teria sido obtido a título de "spread";

- dessa forma, entendeu que restou não comprovada, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos depósitos/créditos bancários, conforme relação de fls. 294 a 315, sendo lavrado o presente auto de infração por

meio do qual foi apurada omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada;

- em razão da conta mantida no ABN Amro Bank Real ser em conjunto com Daniel Salen, cuja declaração de rendimentos foi apresentada em separado, o valor respectivo foi imputado na proporção de 50% para cada titular;

- informa ainda a fiscalização que foram encaminhadas Requisição de Movimentação Financeira (RMF) aos bancos Bankboston (Itaú), Real, Bradesco e HSBC.

O enquadramento legal se encontra à fl. 290. No que se refere à multa de ofício e juros de mora, o enquadramento legal se encontra à fl. 292.

Cientificada do Auto de Infração em 04/10/2007, o interessado apresentou, em 01/11/2007, a impugnação de fls. 323 a 339, na qual alega, em síntese:

- preliminarmente, que o Auto de Infração foi lavrado com clara e evidente arbitrariedade e excesso de exação, em dissonância aos princípios constitucionais e legais vigentes;

- como a fiscalização pôde constatar, após cada depósito havia saque em espécie e de mesmo valor para nova aquisição e venda de moeda e assim sucessivamente nenhuma outra movimentação bancária em conta-corrente foi constatada, pois nunca existiu;

- conforme os demonstrativos levantados a vista dos extratos bancários, o total dos saques em espécie no ano de 2002 montou o valor de R\$ 6.297.188,36, e os depósitos totalizaram o valor de R\$ 6.650.796,89;

- nada mais idôneo para comprovar as alegações das operações de compra e venda de moeda do que a prova material, espelhada por meio dos extratos bancários;

- para a compra e venda de moeda estrangeira no mercado "paralelo" não são emitidos quaisquer recibos, tampouco celebrados contratos de câmbio;

- em razão do exame dos extratos bancários constata-se que a quase totalidade dos depósitos realizados são sacados em espécie imediatamente após a sua liberação e sempre em pequenos valores, assim como o resultado obtido onde o "spread" (diferença entre a compra e a venda) varia entre R\$ 0,02 e R\$ 0,05 por dólar americano;

- foi apresentada resposta à fiscalização contendo o resumo mensal com a totalidade das compras e vendas de moedas, bem como o resultado apurado;
- só se pode depreender que as provas materiais exaustivamente demonstradas não foram examinadas pelo autuante;
- não existiu revisão cuidadosa por parte da administração fazendária para a lavratura do auto de infração, ferindo os princípios da legalidade e segurança jurídica;
- o impugnante é sócio da empresa Qdai Turismo e Câmbio Ltda, autorizada a operar em câmbio pelo Banco Central do Brasil desde 1996 até os dias de hoje, sendo portanto falsa a afirmativa do autuante de que a Qdai não está credenciada a operar em câmbio;
- considerando a atividade do impugnante, toda a movimentação bancária tem origem na compra e venda de moeda estrangeira;
- é evidente que o procedimento da fiscalização que precedeu a lavratura do auto de infração, pelos termos de intimação e elementos de prova colacionados, objetivava a acolher os argumentos apresentados, conforme o termo recebido em 24/07/2007, com o pedido de apuração em moeda estrangeira;
- entretanto, concluiu de modo diverso e até antagônico à direção que estava sendo dada aos trabalhos de auditoria;
- agindo dessa forma, feriu a Constituição, a legislação fiscal vigente e ainda os princípios éticos e morais, quando optou em constituir crédito tributário como omissão de rendimento por depósito sem origem comprovada;
- demonstrou ainda falta de cuidado em elaborar os seus demonstrativos, pois sequer os examinou, não excluindo do montante o saldo disponível de R\$ 82.000,00 no ano anterior e constante da DIPF/2002;
- mesmo na presunção legal é necessário que o fisco esgote o campo probatório, vez que a atividade do lançamento tributário é plenamente vinculado e não comporta incertezas;
- havendo dúvida sobre a exatidão dos elementos em que se baseou o lançamento, a exigência não pode prosperar, por força do art. 112 do CTN;
- durante o procedimento de fiscalização houve dúvida do fiscal autuante quanto à legitimidade dessa conclusão, pois do contrário não faz sentido lavrar o termo de

intimação de 18/07/2005, que foi devidamente atendido pelo contribuinte;

- o auto de infração há de se pautar sempre pelos princípios da legalidade e da segurança jurídica, visto que contém em si um lançamento tributário. Portanto, deve ter motivação e fundamentação expressa, determinando como precisão os valores alcançados;

- o impugnante teve ciência da presente autuação em 04/10/2007, discriminando fatos geradores ocorridos quando já transcorrido o lapso temporal do qual se originou a decadência, ou seja, mais de 5 anos da ocorrência do fato gerador;

- não poderia pois ser lavrado o auto de infração, uma vez que feriu os ditames contidos em mandamentos legais, tais como o §4º do art. 42 da Lei nº 9.430/96, matriz legal do art. 849 do RIR/99, e o art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional;

- no mérito, o lançamento não pode prosperar vez que os depósitos bancários mencionados não representavam rendimentos do impugnante, cuja única atividade na época era a compra e venda de moeda;

- corroborando as alegações, através do simples exame dos depósitos junto ao Bradesco há prova suficiente das origens dos depósitos identificados através do seu extrato;

- bastava uma simples diligência junto aos clientes/depositantes e/ou requisitá-los junto aos bancos para fazer prova em favor do impugnante por ser de inteira justiça;

- estivesse a autoridade autuante à busca da verdade, da mesma forma que afastou o sigilo bancário, também poderia solicitar aos bancos provas de todos os depósitos bem como os cheques emitidos pela impugnante e facilmente constataria o alegado;

requer a anulação do auto de infração e o cancelamento do débito tributário.

A DRJ julgou o impugnação improcedente, nos termos da ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003

NULIDADE. INOCORRÊNCIA

O atendimento aos preceitos estabelecidos no CTN e na legislação de processo administrativo tributário, com a

observância do amplo direito de defesa e do contraditório, afasta a hipótese de ocorrência de nulidade do lançamento.

DECADÊNCIA. IRPF. AJUSTE ANUAL. FATO GERADOR COMPLEXIVO. INCORRÊNCIA.

A ocorrência do fato gerador do Imposto de Renda devido no Ajuste Anual deve tomar como data para o seu aperfeiçoamento o último dia do ano, não sendo válido o raciocínio de que a contagem do prazo decadencial deve ser feita de forma parcelada, em relação a cada mês, à medida que as receitas vão sendo apuradas.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTOS COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

Lançamento Procedente

Cientificado, o contribuinte, se mostrando irresignado, apresentou o Recurso Voluntário, reiterando os argumentos da impugnação:

- Da decadência do lançamento.
- Da ilegalidade do lançamento baseado em depósitos bancários;
- Da inexistência de outros indícios de que teria ocorrido variação patrimonial.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

O recurso está dotado dos pressupostos legais de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

O lançamento fundamenta-se em depósitos bancários. A presunção legal de omissão de rendimentos com base nos depósitos bancários está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram em nome do sujeito passivo, em instituições financeiras. Nos casos de conta corrente bancária com mais de um titular, os depósitos bancários de origem não comprovada deverão, necessariamente, ser imputados em proporções iguais entre os titulares, salvo quando estes apresentarem declaração em conjunto. É indispensável, para tanto, a regular e prévia intimação de todos os titulares para comprovar a origem dos depósitos bancários.

Na realidade a prévia intimação aos titulares de contas conjuntas, uma vez que apresentem declaração anual de ajuste em separado, constitui inafastável exigência de lei, por influenciar diretamente a base material da presunção legal. A intimação a apenas um titular, ainda que todos sob procedimento fiscal, fragiliza o lançamento por ancorá-lo em presunção de não justificativa, por todos, da origem dos créditos bancários, sendo que a própria renda já é presumida.

No caso concreto infere-se conforme documentos constates nos autos que algumas contas do recorrente seriam conjuntas com LEAL SALEN e DANIEL SALEN. Não há provas nos autos de que os co-titulares foram intimada a prestar os esclarecimentos sobre a referida movimentação bancária. Presume-se que sim, uma vez que segundo consta no Termo de Verificação e Constatação Fiscal fls, 413, os depósitos bancários teriam sido divididos.

Diante dos fatos, tendo em vista a documentação acostada, bem como para que não reste qualquer dúvida no julgamento, entendo que o processo ainda não se encontra em condições de ter um julgamento justo, razão pela qual voto no sentido de ser convertido em diligência para que a repartição de origem anexe ao processo a prova de que os co-titulares, LEAL SALEN e DANIEL SALEN, foram regularmente intimada a comprovar a origem dos recursos objeto da autuação, dando-se vista ao recorrente, com prazo de 20 (vinte) dias para se pronunciar, querendo. Após vencido o prazo, os autos deverão retornar a esta Câmara para inclusão em pauta de julgamento.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez

Processo nº 18471.001346/2007-29
Resolução nº **2202-000.590**

S2-C2T2
Fl. 10

CÓPIA

Processo nº 18471.001346/2007-29
Resolução nº **2202-000.590**

S2-C2T2
Fl. 11

CÓPIA