



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

Processo nº 18471.002141/2005-07
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-005.791 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 02 de outubro de 2018
Matéria IRPF. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.
Recorrente CAMILO CUQUEJO SUAREZ
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2001, 2002, 2003

NULIDADE. INEXISTÊNCIA. REQUISITOS DO LANÇAMENTO. DIREITO DE DEFESA.

Preenchidos os requisitos do lançamento, não há que se falar em nulidade, nem em cerceamento do direito de defesa.

PROVAS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. RECURSOS REMETIDOS AO EXTERIOR.

Constitui prova suficiente da titularidade de remessas de recursos ao exterior os laudos emitidos pela polícia científica com base em mídia eletrônica enviada pelo Ministério Público dos EUA, onde consta o contribuinte como titular das remessas.

ARGUMENTOS. COMPROVAÇÃO.

Argumentos desprovidos de provas não podem ser acatados em respeito ao princípio da verdade material que norteia o processo administrativo.

DECADÊNCIA. RENDIMENTOS SUJEITOS AO AJUSTE ANUAL.

Os rendimentos sujeitos ao ajuste anual se enquadram no conceito de lançamento por homologação, iniciando-se a contagem do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador: 31 de dezembro do ano-calendário analisado.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

Restando comprovado nos autos o acréscimo patrimonial a descoberto cuja origem não tenha sido comprovada por rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributáveis exclusivamente na fonte, ou sujeitos a tributação exclusiva, é autorizado o lançamento do imposto de renda correspondente.

MULTA QUALIFICADA. REQUISITOS.

Verificada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a multa de ofício aplicada deve ser qualificada.

ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. SÚMULA CARF Nº 109.

O órgão julgador administrativo não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a arrolamento de bens.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, rejeitar as preliminares, afastar a decadência e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os conselheiros Rayd Santana Ferreira e Luciana Matos Pereira Barbosa que davam provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Relatora e Presidente.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier, Cleberson Alex Friess, Andrea Viana Arrais Egypto, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (suplente convocada), Rayd Santana Ferreira, José Luiz Hentsch Benjamin Pinheiro, Luciana Matos Pereira Barbosa e Matheus Soares Leite.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fls. 175/182) decorrente de procedimento de revisão das Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física (DIRPF) dos exercícios 2001 (fls. 07/09), 2002 (fls. 11/14) e 2003 (fls. 16/19).

Conforme relatado no acórdão recorrido:

A autoridade lançadora apurou a infração de omissão de rendimentos por acréscimo patrimonial a descoberto, conforme a seguir:

I) R\$ 638.163,99 para o exercício 2001, ano-calendário 2000, sendo R\$ 63.024,59 com multa de ofício no patamar de 75% e R\$ 575.139,40 com multa qualificada (150%);

II) R\$ 5.913.739,24 para o exercício 2002, ano-calendário 2001, sendo R\$ 29.536,96 com multa de ofício no patamar de 75% e R\$ 5.884.202,28 com multa qualificada (150%); e III) R\$ 1.498.824,00 para o exercício 2003, ano-calendário 2002, sendo

R\$ 14.463,72 com multa de ofício no patamar de 75% e R\$ 1.484.360,28 com multa qualificada (150%).

No Termo de Verificação Fiscal de fls. 166/174, a autoridade lançadora narrou, em síntese, os seguintes fatos:

a) a fiscalização ocorreu em virtude da constatação de movimentação de valores no exterior pelo Interessado na chamada “Operação Beacon Hill”;

b) em 04/08/2003, o Departamento de Polícia Federal solicitou ao Juízo da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba (PR) a quebra do sigilo bancário no exterior da empresa Beacon Hill Service Corporation, sediada em Nova Iorque (EUA), que atuava como preposto bancário e financeiro de pessoas físicas e jurídicas representadas por cidadãos brasileiros, dentre outros, em agência do JP Morgan Chase Bank (fls. 125/127);

c) com base em autorização judicial (fls. 128/133), a autoridade policial oficiou a Promotoria do Distrito de Nova Iorque (District Attorney of the County of New York) sobre o afastamento do sigilo bancário e pedido de investigação criminal (fls. 134/139);

d) em 09/09/2003, a promotoria americana apresentou as mídias eletrônicas e documentos contendo dados financeiros relativos a Beacon Hill Service Corporation, após decisão da Suprema Corte de 29/08/2004 (Order To Disclosure – fls. 140/143);

e) as informações e os documentos apresentados pela Justiça americana foram trazidos para o Brasil pela autoridade policial, que solicitou a elaboração de laudos periciais nas mídias eletrônicas (fls. 156/158), constando o laudo do Instituto Nacional de Criminalística nas fls. 159/165;

f) em decisão judicial de 20/04/2004 (fls. 144/146 e 158), foi deferida a transferência de dados para a Receita Federal, iniciando-se a análise dessas informações e desses documentos por Equipe Especial de Fiscalização; Consta do Termo de Verificação Fiscal – TVF (fls. 327/356) que:

g) com base nestes elementos, evidenciou-se que diversos contribuintes nacionais enviaram ou movimentaram divisas no exterior à revelia do sistema financeiro nacional, ordenando, remetendo ou se beneficiando de recursos em divisas estrangeiras, utilizando-se de contas e subcontas mantidas no JP Morgan Chase Bank pela empresa Beacon Hill Service Corporation, a qual representava “doleiros” brasileiros e empresas off shore com participação de brasileiros;

h) foram encaminhados à Receita Federal os laudos periciais elaborados para cada conta e subconta, nos quais foram localizadas as transações (fls. 91/100), cópias de algumas remessas de valores relacionados ao Interessado (fls. 101/103) e relação das operações nas quais o Interessado aparece como beneficiário de divisas através de contas e subcontas mantidas

no JP Morgan Chase de Nova Iorque pela empresa Beacon Hill Service Corporation;

i) no curso dos trabalhos efetuados, foram identificados 35 registros de operações, no valor total de USD 3.447.355,00 movimentados pelas subcontas Eleven e Pacífico, conforme relação constante nas fls. 167/171;

j) foram elaborados os Demonstrativos de Evolução Patrimonial para os anos-calendário de 2000 a 2002 (fls. 113/118), acrescentando a eles os valores creditados no exterior como “Dispêndios/Aplicações” nos respectivos meses, conforme tabela de fls. 172/173, sendo que os valores das operações transcritas em dólares americanos foram convertidos para reais com base no valor da cotação fixado pela Coordenação-Geral do Sistema Tributário da Receita Federal;

k) o Interessado foi devidamente cientificado da variação patrimonial a descoberto apurada ao longo de vários meses dos anos-calendário 2000 a 2002 (fls. 112/118), mas simplesmente reafirmou que desconhecia os valores depositados no exterior (fl. 119); e

l) foi tipificada a infração de acréscimo patrimonial não correspondente aos rendimentos declarados.

Em virtude deste lançamento, apurou-se IRPF suplementar de R\$ 2.213.949,99, multa de ofício de R\$ 3.298.851,02, além de juros de mora de R\$ 1.375.716,07 (calculados até novembro de 2005).

Impugnado o lançamento, a DRJ/RJOII julgou procedente o lançamento, por meio do Acórdão nº 13-15.840, fls. 473/492.

Cientificado do referido acórdão, o sujeito passivo apresentou recurso voluntário que foi julgado em 9/10/08, pela Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que proferiu o Acórdão nº 10-249.329, de fls. 543/550, declarando a nulidade do acórdão da DRJ e determinando a nova apreciação da peça impugnatória.

Os autos retornaram para DRJ que proferiu o Acórdão nº 13-25.245 (fls. 558/566), na sessão de 18/6/09, analisando somente os argumentos que não haviam sido analisados na primeira decisão, que fora anulada pela instância superior.

Fica clara a intenção da DRJ/RJOII em somente analisar os pontos não julgados na primeira decisão, entendendo que a primeira análise (primeiro julgamento) serviria como fundamento para os demais.

O sujeito passivo apresentou recurso voluntário para o qual foi proferido o Acórdão 2101-000.497, de 14/4/10, no qual o relator, vencido, deixou de apreciar as preliminares, pois daria provimento ao recurso. Foi nomeado redator ad doc para formalizar o acórdão e o voto vencedor, uma vez que a Conselheira relatora, responsável pela formalização do voto vencedor, não o fez até a data do fim de seu mandato.

Acontece que no voto vencedor não foram apreciadas as preliminares, restringido-se à análise do mérito, negando-se provimento ao recurso voluntário.

O sujeito passivo apresentou embargos de declaração para que fossem analisadas as preliminares. Os embargos foram admitidos (despacho de fls. 646/649) e o recurso foi novamente incluído em pauta para julgamento.

Foi proferido o Acórdão de embargos nº 2401-004.559 (fls. 650/660), no qual foi apreciada a alegação do recorrente afirmando ser nula a (segunda) decisão de primeira instância por deixar de apreciar todos os seus argumentos, mais uma vez.

Tal alegação se dá pelo fato do acórdão recorrido ter analisado somente dois pontos e que, se a apreciação de todos os argumentos for realizada pelo CARF, estaria configurada a supressão de instância.

A turma acompanhou o relator que entendeu que:

Neste ponto, entendo que assiste razão ao contribuinte, posto que se realizada, neste momento, a análise de todas as preliminares alegadas, estar-se-ia realizando análise de argumentos não apreciados pela DRJ/RJOII. Afinal, se o Acórdão nº. 1315.840 (fls. 473/492), fora considerado nulo, por ofensa ao art. 59, II, do Decreto 70.235/1972, significa que este deixou de produzir qualquer efeito no presente processo administrativo fiscal.

Diante disso, os embargos foram acolhidos:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer dos embargos de declaração, com efeitos infringentes para, sanando a omissão apontada, admitir a preliminar alegada pelo sujeito passivo, declarar nulo o acórdão 13-25.245 da DRJ/RJOII, determinando o retorno dos autos à DRJ para que seja proferido novo acórdão que contemple todas as razões apresentadas pelo sujeito passivo, nos termos do voto do relator.

Os autos retornaram para DRJ/RJO que proferiu novo acórdão de impugnação (fls. 674/699) apreciando todas as alegações do sujeito passivo - Acórdão 12-89.395, de 17/7/17, assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2001, 2002, 2003

MULTA QUALIFICADA A multa de ofício de 150% é aplicável sempre que presentes os elementos que caracterizam, em tese, o intuito de fraude.

DECADÊNCIA. MULTA QUALIFICADA.

Estando caracterizada a fraude na conduta do contribuinte, ensejando lançamento de ofício com multa qualificada, o início da contagem do prazo decadencial terá efeito no primeiro dia do

exercício seguinte àquele previsto para a entrega da declaração de ajuste anual, conforme previsto no art. 173, I do CTN.

DECADÊNCIA. IRPF. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. FATO GERADOR COMPLEXIVO.

Sendo o IRPF devido no ajuste anual um tributo cujo fato gerador é complexo e cujo lançamento ocorre por homologação, da inteligência do disposto no art. 150, § 4º do CTN, tem-se que o início do prazo decadencial dá-se a partir de 31 de dezembro de cada ano, quando se conclui a hipótese de incidência.

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

É de se rejeitar a alegação de cerceamento de defesa quando os fatos que ensejaram o lançamento se encontram corretamente descritos e tipificados e estão presentes nos autos todos os elementos necessários à elaboração da impugnação.

O contribuinte foi regularmente cientificado do Auto de Infração e exerceu plenamente seu direito de defesa por meio de impugnação, dentro do prazo assegurado pela legislação, inexistindo, portanto, cerceamento do direito de defesa.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS. COMPETÊNCIA.

O exame de questões relacionadas à Representação Fiscal Para Fins Penais não está nos limites de competência da Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

PROVA EMPRESTADA.

Devem ser aceitas no processo administrativo fiscal as provas encaminhadas à Receita Federal do Brasil pelo Poder Judiciário.

ARROLAMENTO DE BENS. COMPETÊNCIA.

O exame de questões relacionadas ao arrolamento de bens não está nos limites de competência da Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

São tributáveis os acréscimos patrimoniais não justificados pelos rendimentos tributáveis declarados, isentos ou não tributáveis, bem como pelos tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva, cobrando-se o imposto com o acréscimo de multa de ofício e juros de mora, calculados sobre a omissão apurada.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. FLUXO MENSAL O acréscimo patrimonial da pessoa física está sujeito à tributação quando a autoridade lançadora, mediante fluxos mensais entregues ao contribuinte,

comprovar, à vista das declarações de rendimentos e de bens, não corresponder esse aumento aos rendimentos declarados, salvo se o contribuinte provar, mediante documentação hábil e idônea, que aquele acréscimo teve origem em rendimentos não tributáveis, sujeitos à tributação definitiva ou já tributados exclusivamente na fonte.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. SALDOS REMANESCENTES NO DEMONSTRATIVO DE VARIAÇÃO PATRIMONIAL. TRANSPOSIÇÃO PARA O ANO SEGUINTE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

Os saldos remanescentes do mês de dezembro, não comprovados e não declarados, consideram-se consumidos dentro do próprio ano, não servindo como recursos para justificar acréscimo patrimonial apurado no ano-calendário subsequente.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas, mesmo proferidas por Conselhos de Contribuintes, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado do Acórdão em 11/8/17 (Aviso de Recebimento - AR de fl. 710), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 8/9/17, fls. 718/752, que contém, em síntese:

Preliminarmente, afirma que o auto de infração é nulo frente à ilicitude das provas obtidas no exterior. Afirma que a obtenção das provas no exterior, no bojo das operações da Polícia Federal relativas aos casos "Banestado", "Beacon Hill" e outros bancos no exterior, já foi objeto de julgamento no CARF, que pacificou a questão, entendendo que são inválidas essas provas, uma vez que a SRF não as teria produzido.

Cita trecho da sua impugnação no qual afirma que a Receita Federal não tendo participado diretamente da colheita das provas, não poderia utilizá-las no Brasil. Diz que não assinou os documentos e que diversos documentos não foram traduzidos por tradutor público juramentado, violando-se o Código Civil, art. 224. Diz que não foi informado que autoridade teria ordenado a quebra do seu sigilo bancário. Entende haver ilicitude formal, tornando as provas imprestáveis para fins tributários. Segue questionando o procedimento adotado. Acrescenta que as provas foram produzidas sem a participação da Receita Federal, por órgão não tributário. Cita decisão do antigo Conselho de Contribuintes, em caso idêntico, em que foi dado provimento ao recurso do contribuinte.

Questiona a utilização de prova emprestada, produzida por agente sem poderes de fiscalização e sem observância do contraditório. Critica a decisão da DRJ ao afirmar que " [...] as provas utilizadas chegaram ao conhecimento oficial da Receita Federal totalmente produzidas e prontas para uso no procedimento de lançamento." Diante disso, afirma que as provas não foram objeto de contraditório.

Conclui que o lançamento deve ser declarado nulo em razão do uso indevido da prova emprestada.

Em outro tópico, afirma que não foi esclarecido se o Impugnante agiu como ordenante ou como beneficiário das remessas, o que criou incertezas na defesa, pois o resultado tributário há de ser diferente se o contribuinte se beneficia de um depósito ou se age como mero intermediário. O Fisco autua com base em presunções de hipótese de incidência, não existindo certeza da ocorrência do fato gerador.

Diz que para o ano-calendário 1999 o Impugnante foi autuado com base em omissão de rendimentos, enquanto neste processo foi autuado por variação patrimonial a descoberto, apesar de a matéria fática ser idêntica. Critica a decisão da DRJ que manteve o lançamento mesmo reconhecendo que não restou definido a posição do contribuinte nas movimentações, se beneficiário ou ordenante. Questiona os termos traduzidos das ordens de pagamento.

Alega nulidade, pois não lhe foram entregues cópias dos documentos essenciais à defesa. Acrescenta que não cabe a alegação de que os documentos lhe foram entregues dentro do prazo de defesa. Diz que o procedimento do fisco cerceou o direito à defesa. Questiona os argumentos da DRJ. Afirma que os documentos essenciais ficaram fora dos autos e a DRJ argumenta que o processo reúne os elementos suficientes para que se efetuasse o lançamento.

Aduz que não foram observados os princípios constitucionais da isonomia tributária, da moralidade administrativa e da impessoalidade. Afirma que segundo a Receita Federal as fiscalizações seriam direcionadas para os contribuintes que movimentaram valores superiores a 50 mil dólares. Novamente, critica a decisão da DRJ. Alega que a Receita Federal acabou criando uma anistia informal.

No mérito, afirma ser descabido o agravamento da multa, por não restar comprovado o dolo.

Aduz ter ocorrido a decadência dos fatos geradores ocorridos até novembro de 2000.

Diz não ser cabível o arrolamento de bens para acompanhamento do patrimônio do sujeito passivo, conforme argumentos constantes na impugnação.

Alega haver erro na apuração da variação patrimonial a descoberto, pois ela é imprecisa, pois não há a demonstração mês a mês da ocorrência dessa alegada variação. A variação patrimonial a descoberto também é imprecisa porque não trouxe o resultado apurado em procedimento fiscal para o ano-calendário 1999.

Requer seja declarada a nulidade do lançamento e caso assim não se entenda, seja julgado procedente o recurso, com a declaração de improcedência do lançamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Miriam Denise Xavier, Relatora.

ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal, assim, deve ser conhecido.

INTRODUÇÃO

O julgador, ao decidir, não está obrigado a discorrer sobre todos os argumentos apresentados pela parte, principalmente quando, no voto, há fundamentos suficientes para legitimar a conclusão por ele abraçada.

Assim, infrutíferos os argumentos apresentados no recurso voluntário questionando as razões de decidir do julgador de primeira instância.

Além disso, o recorrente não trouxe aos autos elementos de fato ou de direito capazes de desconstituir o julgamento realizado.

Quanto ao mérito, o auto de infração em análise já foi julgado pelo CARF, Acórdão 2101-000.497, de 14/4/10, fls. 614/626, no qual foi negado provimento ao recurso.

PRELIMINAR

PROVAS

Quanto à prova emprestada, os processos envolvendo os autos de infração decorrentes da operação "Beacon Hill" há muito vêm sendo julgados no CARF. Vê-se que entendeu-se pela regularidade da prova, conforme os seguintes acórdãos:

Acórdão nº 2201-003.075, de 04/05/2016

PROVAS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. RECURSOS REMETIDOS AO EXTERIOR. Constitui prova suficiente da titularidade de remessas de recursos ao exterior os laudos emitidos pela polícia científica com base em mídia eletrônica enviada pelo Ministério Público dos EUA, onde consta o contribuinte como titular das remessas.

Acórdão nº 2301-005.248, de 04/04/2018

CASO BANESTADO BEACON HILL. PROVAS ENVIADAS LEGALMENTE PARA O BRASIL. TRANSFERÊNCIAS DE INFORMAÇÕES À RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

COMPARTILHAMENTO DE INFORMAÇÕES. ACORDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA EM MATÉRIA PENAL ENTRE EUA E BRASIL. LIMITAÇÕES.

Dados enviados ao Brasil pela Promotoria Distrital de Nova Iorque, Estados Unidos da América, periciados e objeto de laudo conclusivo pela Polícia Federal, transferidos à Receita Federal do Brasil por força de decisão da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR, constituem-se em elementos de prova robustos de que o sujeito passivo manteve depósito bancário em conta no

exterior, cujas origens dos recursos que possibilitaram as transações financeiras discriminadas não restaram comprovadas durante o desenvolvimento do procedimento fiscal.

Não há de se falar em restrição no uso das informações repassadas à Receita Federal do Brasil para lavratura de autuações fiscais se o Estado Requerido não fez ressalva neste sentido, tampouco a 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba PR no despacho que determinou o compartilhamento de informações.

No caso, verifica-se que a fiscalização, por meio das informações repassadas pela Polícia Federal, por ordem do juízo da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba (PR), identificou que o autuado remeteu ao exterior, por intermédio da Beacon Hill Service Corporation BHSC, a quantia de US\$ 3.447.355,00, conforme relação de fls. 167/171.

Em que pese procure o recorrente desqualificar as provas dos autos, a operação praticada objetivava ocultar das autoridades fiscais brasileiras recursos no exterior e, sendo assim, dificilmente a fiscalização poderia obter as provas por meio de registros contábeis do contribuinte ou algum documento por ele assinado.

Os documentos obtidos pela Polícia Federal, que embasaram o Laudo Pericial foram fornecidos pelas instituições financeiras, de forma que, tais informações, se não contrapostas, valem como verdadeiras, surtindo o efeito fiscal que ora se apresenta.

Portanto, regular a prova produzida e a apuração do imposto devido com base nelas, não havendo que se falar em nulidade.

Sobre a questão, assim restou consignado no voto vencedor do Acórdão 2101-000.497:

Observa-se, assim, que as informações foram obtidas por meios lícitos, sendo que os documentos que lhes deram suporte não foram alvo de alegação de falsidade.

POSIÇÃO DO CONTRIBUINTE

Afirma o recorrente que não foi esclarecido se o contribuinte agiu como ordenante ou como beneficiário das remessas, não existindo certeza da ocorrência do fato gerador.

Não há como serem acolhidos tais argumentos.

Conforme relação de fls. 167/171, em todas as operações o nome do contribuinte aparece como **beneficiário final**.

Assim, caberia ao contribuinte provar que não era o beneficiário das remessas.

A simples discordância dos fatos não pode ser considerada para afastar o lançamento. A discordância desprovida da indicação dos motivos de fato (devidamente comprovados) ou de direito em que se fundamenta a irresignação é entendida como negativa geral, o que não configura impugnação.

Acrescente-se que quanto à apresentação de provas deve ser observado o comando do Decreto 70.235/72:

Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;*
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.*

Sobre a questão, assim restou consignado no voto vencedor do Acórdão 2101-000.497:

O detalhamento das remessas que tiveram o sujeito passivo como beneficiário, onde se pode evidenciar a contumácia de tais operações, não corrobora o entendimento de que aquele não seria o titular do numerário.

Nada é mais eloqüente que os valores movimentados, e a sua frequência, vez que, estando as operações identificadas pelo beneficiário, em não tendo ele conhecimento dos numerários movimentados, haveria de se supor que uma terceira pessoa houvera aberto a conta em seu nome e depositado as quantias graciosamente, fato que não é razoável, principalmente em se tratando das cifras envolvidas.

Não é razoável se admitir que tenham sido depositados, em estabelecimento bancário no exterior, gratuitamente, em nome de outra pessoa, cifras que, na subconta ELEVEN, somam US\$ 249,250.00 (duzentos e quarenta e nove mil e duzentos cinquenta dólares americanos), e, na conta PACIFICO, perfazem o total de US\$ 3,198,105.00 (três milhões, cento e noventa e oito mil e cento e cinco dólares americanos).

CERCEAMENTO DE DEFESA

Sem razão o recorrente ao afirmar que houve cerceamento de defesa porque não lhe foram entregues cópias de todos os documentos.

Ao contrário do que alega a recorrente, o lançamento foi constituído conforme determina o CTN, art. 142:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido,

identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Toda a situação fática que determinou a ocorrência do fato gerador foi detalhadamente descrita no Termo de Verificação Fiscal – TVF (fls. 166/174), com discriminação da base de cálculo, do montante devido, da fundação legal. O sujeito passivo foi identificado e regularmente intimado da autuação.

Foram cumpridos os requisitos do Decreto 70.235/72, art. 10, não havendo que se falar em nulidade ou cerceamento do direito de defesa.

Acrescente-se que foi devidamente concedido ao autuado a oportunidade de apresentar documentos durante a ação fiscal, prazo para apresentar impugnação e produzir provas.

Antes mesmo da lavratura da autuação o contribuinte foi cientificado da variação patrimonial a descoberto apurada ao longo de vários meses dos anos-calendário 2000 a 2002 (fls. 112/118), mas simplesmente reafirmou que desconhecia os valores depositados no exterior (fl. 119).

Assim, uma vez verificado a ocorrência do fato gerador e que o sujeito passivo limitou-se a negá-lo, o auditor fiscal tem o dever de aplicar a legislação tributária de acordo com os fatos, por ele constatados e efetuar o lançamento tributário.

Nesse sentido, dispõe o CTN:

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

[...]

VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;

Sendo assim, resta evidente a possibilidade de o auditor fiscal da Receita Federal do Brasil apurar o crédito tributário com base nos fatos efetivamente ocorridos, não havendo que se falar em nulidade do lançamento.

Quanto aos documentos que o recorrente alega não ter sido cientificado, adoto as mesmas razões de decidir da DRJ, que foram suficientemente esclarecedoras:

O Interessado alega em sua impugnação que o auto de infração seria nulo, uma vez que os documentos que a fiscalização teria se baseado para concluir que houve omissão de rendimentos não foram exibidos ou entregues em tempo hábil, ou seja, no momento da ciência do lançamento.

Sobre este ponto deve ser ressaltado que um lançamento tributário não é formado exclusivamente pelo auto de infração. Fazem parte do lançamento todos os documentos nele citados. A própria autoridade fiscal ressaltou expressamente isto na

descrição dos fatos do auto de infração (fl. 177): “Fazem parte integrante do presente Auto de Infração todos os termos, demonstrativos, anexos e documentos nele mencionados”. Desta forma, não só o Termo de Constatação Fiscal de fls. 166/174 é peça fundamental no presente lançamento, mas também todos os documentos nele citados que embasaram a fundamentação do lançamento.

*Deve ser ressaltado que os autos do presente processo estiveram à disposição do Interessado desde a ciência do lançamento. **Constam do processo todos os documentos necessários para a correta compreensão do narrado pela autoridade fiscal no Termo de Constatação Fiscal e no Auto de Infração.** Tanto isto é verdade que o Interessado solicitou cópia integral dos documentos e teve acesso aos mesmos dentro do prazo original para apresentação da impugnação (fls. 206/208). Portanto, o Interessado teve acesso a todos os pressupostos de fato e de direito do lançamento, podendo, assim, exercer plenamente o contraditório e a ampla defesa em sua impugnação, se limitando a afirmar no mérito que desconhece as operações de movimentação de divisas. (grifo nosso)*

O Interessado alega também que teria o direito de conhecer toda a documentação que respaldou a autuação durante o procedimento de fiscalização. Nesse aspecto, há de se esclarecer que a condução das investigações por parte da autoridade lançadora é de exclusiva competência desta. Antônio da Silva Cabral (Processo Administrativo Fiscal, Ed. Saraiva – São Paulo, 1993) diferencia, com propriedade, dois momentos dentro do procedimento fiscal, o oficioso e o contencioso:

“O procedimento fiscal pode ser encarado sob duplo ângulo: como procedimento oficioso e como procedimento contencioso.

O procedimento oficioso é específico da Administração. Uma vez ocorrido o fato gerador, a autoridade lançadora procede ao lançamento de ofício, isto é, procede oficiosamente. (...).

O procedimento contencioso se inicia mediante a impugnação do sujeito passivo. Enquanto a fase oficiosa é de iniciativa da autoridade administrativa, o contencioso é de iniciativa do contribuinte.” (p. 194).

O Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, diploma com força de lei que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, estabelece em seu art. 14 que “a impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento”.

Antes da impugnação não há litígio, não há contraditório e o procedimento é levado a efeito, de ofício, pelo Fisco. O ato do lançamento é privativo da Autoridade Tributária, e não uma atividade compartilhada com o sujeito passivo (CTN, art.142).

CONTRIBUINTES FISCALIZADOS

Alega o recorrente que tendo a RFB escolhido os contribuintes a serem fiscalizados estaria promovendo uma anistia informal. Mais uma vez sem razão.

Conforme acórdão de impugnação, isso já restou esclarecido ao contribuinte:

Neste ponto deve ser ressaltado que compete à própria administração tributária, especificamente à Coordenação de Fiscalização, planejar, coordenar, orientar, supervisionar, controlar e avaliar as atividades de fiscalização dos tributos e contribuições, segundo suas possibilidades e prioridades. Estes critérios de seleção de fiscalização não podem ser suscitados como preliminar de nulidade para invalidar um lançamento, com fez o Interessado.

Assim, a escolha do contribuinte a ser fiscalizado é ato privativo e discricionário da RFB, não cabendo ao contribuinte questionar o procedimento.

DECADÊNCIA

Para os rendimentos sujeitos ao ajuste anual, a Lei 9.250/95, art. 7º e art. 13, parágrafo único, dispõem que:

Art. 7º A pessoa física deverá apurar o saldo em Reais do imposto a pagar ou o valor a ser restituído, relativamente aos rendimentos percebidos no ano-calendário, e apresentar anualmente, até o último dia útil do mês de abril do ano-calendário subsequente, declaração de rendimentos em modelo aprovado pela Secretaria da Receita Federal.

Art. 13. O montante determinado na forma do artigo anterior constituirá, se positivo, saldo do imposto a pagar e, se negativo, valor a ser restituído.

Parágrafo único. Quando positivo, o saldo do imposto deverá ser pago até o último dia útil do mês fixado para a entrega da declaração de rendimentos.

Tais dispositivos legais conferem ao imposto sobre a renda os contornos de um lançamento por homologação, aplicando-se então, para se apurar a decadência, o comando do CTN, art. 150, § 4º:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto

o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

A regra de decadência somente seria deslocada para o disposto no CTN, art. 173, I, se comprovada fraude, dolo ou simulação.

No caso dos **rendimentos submetidos à tributação no ajuste anual**, a data de ocorrência do fato gerador corresponde ao dia 31 de dezembro de cada ano-calendário.

No presente caso, a despeito de ter ocorrido ou não fraude, o fato gerador mais remoto ocorreu em 31/12/2000, começando nesta data a fluir o prazo decadencial de cinco anos, aplicando-se a regra contida no CTN, art. 150, § 4º, mais benéfica. Assim, a fiscalização teria até 31/12/05 para efetuar o lançamento. Como a ciência do sujeito passivo ocorreu em 19/12/05, seja pela regra do art. 173, I, seja pela regra do art. 150, § 4º, não há que se falar em decadência.

MÉRITO

A legislação tributária define o acréscimo patrimonial a descoberto como fato gerador do imposto de renda, conforme CTN, art. 43, II:

*Art.43 - O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como **fato gerador** a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:*

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

A Lei 7.713/88 dispõe que o imposto de renda incide sobre o rendimento bruto constituído, também, pelos acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados:

Art. 3º - O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos artigos 9º a 14 desta Lei.

§ 1º Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.

O Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto 3.000/99, reafirma que as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial não justificado são tributáveis:

Art. 55. São também tributáveis (Lei nº 4.506, de 1964, art. 26, Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, § 4º, e Lei nº 9.430, de 1996, arts. 24, § 2º, inciso IV, e 70, § 3º, inciso I):

[...]

XIII - as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física, apurado mensalmente, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva;

Os artigos 806 e 807 do mesmo diploma prevê, ainda, que a autoridade fiscal pode exigir do contribuinte os esclarecimentos necessários acerca da origem dos recursos, sempre que as alterações declaradas importarem em aumento de patrimônio.

Art. 806. A autoridade fiscal poderá exigir do contribuinte os esclarecimentos que julgar necessários acerca da origem dos recursos e do destino dos dispêndios ou aplicações, sempre que as alterações declaradas importarem em aumento ou diminuição do patrimônio (Lei nº 4.069, de 1962, art. 51, § 1º).

Art. 807. O acréscimo do patrimônio da pessoa física está sujeito à tributação quando a autoridade lançadora comprovar, à vista das declarações de rendimentos e de bens, não corresponder esse aumento aos rendimentos declarados, salvo se o contribuinte provar que aquele acréscimo teve origem em rendimentos não tributáveis, sujeitos à tributação definitiva ou já tributados exclusivamente na fonte.

A única forma do contribuinte não sofrer a tributação citada é ele demonstrar que os acréscimos patrimoniais levantados são suportados por rendimentos já tributados, isentos ou não tributáveis, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea

No presente caso, o acréscimo patrimonial foi devidamente apurado, mensalmente, conforme quadro "Demonstrativo da Evolução Patrimonial", fls. 113/118, do qual, cientificado, o contribuinte limitou-se a afirmar que desconhecia os valores depositados no exterior.

Quanto a eventual resultado no ano-calendário 1999, conforme esclarecido no acórdão de impugnação, o contribuinte "não comprovou a efetiva disponibilidade do saldo remanescente de dezembro de 1.999".

Portanto, não assiste razão ao recorrente ao questionar o procedimento adotado para apuração do imposto devido.

Sobre a questão, assim restou consignado no voto vencedor do Acórdão 2101-000.497:

No caso em testilha, o que há que se ter em mente é que houve, efetivamente, o envio de valores ao exterior, sem que o sujeito passivo comprovasse o lastro para tais operações. Não houve simples trânsito de valores. E, o levantamento fiscal deu-se com a inclusão de tais numerários na evolução patrimonial do sujeito passivo, mês a mês.

Na omissão de rendimentos caracterizada por acréscimo patrimonial a descoberto, a autoridade lançadora levanta as mutações patrimoniais, mensalmente, confrontando-as com os rendimentos dos respectivos meses, com transporte para os

períodos seguintes dos saldos positivos de recursos, independentemente de comprovação por parte do sujeito passivo, pelo seu valor nominal, para verificar a possível ocorrência de acréscimo patrimonial a descoberto em cada mês, evidenciado com apresentação de saldo negativo. A diferença negativa, apurada em cada mês, é somada e aplicada à tabela progressiva anual.

Há que se destacar que o sujeito passivo, intimado a apresentar a documentação hábil e comprobatória da origem dos valores utilizados naquelas remessas, deixou de fazê-lo.

Desta forma a apuração do incremento patrimonial deuse com os dados apurados pela fiscalização, sob observância do devido processo legal que, ao cotejar as declarações de imposto de renda do sujeito passivo com as informações obtidas e verificar discrepâncias, o intimou para que esclarecesse tal situação.

MULTA QUALIFICADA

A Lei 9.430/96, art. 44, na redação vigente à época dos fatos geradores, assim dispõe:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

[...]

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Os artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, têm a seguinte redação:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

Mais uma vez, cite-se o acórdão recorrido, com o qual concordo e adoto as mesmas razões de decidir, que esclareceu suficientemente o motivo da aplicação da multa qualificada:

O Interessado alega em sua impugnação que não haveria justificativa para a aplicação da multa qualificada, pois não teria ocorrido comprovação de dolo, fraude, simulação, dissimulação e conluio durante o procedimento fiscal.

Como bem descreveu a autoridade fiscal no Termo de Constatação Fiscal, restou claro que o Interessado movimentou divisas no exterior na qualidade de beneficiário final à revelia do sistema financeiro nacional. Ao optar pela remessa ilegal de divisas ao exterior através de doleiros, em um sistema conhecido no mercado como “dólar-cabo”, resta claro que a intenção do Interessado foi de dolosamente impedir o conhecimento destas movimentações por parte das autoridades de controle financeiro e tributário. (grifo nosso)

O desejo deliberado de ocultar estas operações de remessas de divisas das autoridades fiscais é reforçado pelo fato de que os rendimentos tributáveis declarados pelo Interessado em suas DIRPFs são significativamente inferiores aos montantes movimentados através da empresa Beacon Hill Service Corporation. Para rendimentos tributáveis e isentos totais declarados de R\$ 480.375,10 para os exercícios 2001 a 2003 (fls. 07/19), foram movimentados ilegalmente no exterior o valor equivalente a R\$ 7.483.843,61 (fls. 172/173). O resultado desta omissão é o acréscimo patrimonial a descoberto apurado nos demonstrativos de fls. 113/118.

É inadmissível o argumento do Interessado de que o dolo não estaria comprovado no texto do auto de infração. Toda a narrativa constante do Termo de Constatação Fiscal de fls. 166/174, peça constante do lançamento, descreve o claro mecanismo de movimentação de divisas no exterior à revelia do sistema financeiro nacional, o que caracteriza por si só crime. O elemento volitivo do crime está satisfatoriamente presente em toda a narrativa da peça fiscal.

A conduta dolosa do Interessado é reforçada também pelo fato de que o presente processo não trata de uma movimentação ilegal de divisas isolada. Foram ao todo 35 registros de operações, que totalizaram um valor equivalente a R\$ 7.483.843,61 e que se estenderam ao longo de três anos-calendários. A conduta reiterada e vultuosa do Interessado já seria suficiente para qualificar por si só a penalidade.

Um segundo argumento do Interessado contrário à qualificação da multa de ofício é o fato de que este procedimento não abrangeu todos os meses dos anos-calendários.

Ao contrário do alegado na impugnação, o posicionamento adotado pela autoridade lançadora de qualificar a multa em apenas alguns meses dos três anos não foi feito simplesmente com base nos valores envolvidos, mas sim na própria conduta delituosa do Interessado. A fiscalização qualificou a multa de ofício apenas nos meses em que foi apurado o acréscimo patrimonial a descoberto com base em movimentação ilegal de divisas no exterior, porque apenas nestes períodos ficou caracterizada a fraude.

Nos meses em que foram apurados acréscimos patrimoniais a descoberto sem a movimentação ilegal de divisas no exterior, a autoridade fiscal optou corretamente pela aplicação da regular multa de ofício no patamar de 75% (por exemplo, nos cinco primeiros meses do ano-calendário 2000). Nestes casos, trata-se de hipótese de simples omissão de rendimentos, pois não está caracterizada a fraude de movimentação ilegal de divisas no exterior nestes períodos.

Os documentos constantes dos autos demonstram que o Interessado omitiu dolosamente do Fisco e das autoridades de controle financeiro a remessa de recursos para o exterior com o fim de evitar o pagamento de tributos, ficando evidenciado o intuito de fraude.

Assim, deve ser mantida a qualificação da multa de ofício para o patamar de 150% para os créditos assim indicados no lançamento fiscal, conforme art. 44, § 1º da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, combinado com o art. 71 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964.

Logo, correta a aplicação da multa de ofício qualificada.

ARROLAMENTO DE BENS

O arrolamento de bens é medida administrativa para acompanhamento do patrimônio do sujeito passivo, objetivando-se uma futura satisfação do crédito tributário.

O arrolamento de bens e direitos não possui relação com o processo no qual tenha sido apurado o crédito tributário, ao qual se aplica o Decreto 70.235/72.

Assim dispõe a Súmula CARF nº 109:

O órgão julgador administrativo não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a arrolamento de bens.

Sendo assim, nem as delegacias de julgamento da RFB nem o CARF são competentes para se pronunciar sobre o Termo de Arrolamento de Bens e Direitos.

Processo nº 18471.002141/2005-07
Acórdão n.º **2401-005.791**

S2-C4T1
Fl. 783

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, rejeitar as preliminares, afastar a decadência e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier