



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

Processo nº 19515.000364/2007-01
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-002.336 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de junho de 2013
Matéria IRPF
Recorrente FERNANDA CONTALDI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002, 2003

AUSÊNCIAS DE PROVAS DA ACUSAÇÃO FISCAL

O auto de infração que não traz a certeza e liquidez "quantum" devido em razão da ausência de provas da acusação fiscal, não pode prosperar.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Conselheiro Relator.

(Assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa – Presidente

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Rafael Pandolfo, Antonio Lopo Martinez, Jimir Doniak Junior (suplente convocado), Pedro Anan Júnior e Pedro Paulo Pereira Barbosa.

Relatório

Em desfavor da contribuinte, FERNANDA CONTALDI, foi lavrado o Auto de Infração, relativo ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (fls. 106/108), anos-calendário de 2001 e 2002, respectivamente, exercícios de 2002 e 2003, para cobrança do crédito tributário de R\$1.404.984,00, sendo R\$569.352,68 de imposto; R\$427.014,50 de multa proporcional e R\$408.616,82 de juros de mora calculados até 28/02/2007.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (fls. 97/102):

A presente ação fiscal contra a contribuinte foi iniciada em 28/11/2006, com a ciência do Termo de Início de Fiscalização de fls. 73, em que a contribuinte foi intimada a apresentar, em relação aos anos calendário 2001 a 2003, documentação hábil e idônea comprovando a origem dos recursos que deram causa aos créditos/depósitos ocorridos na subconta 310085 — YAFECA S/A, intermediada por BEACON HILL SERVICE CORPORATION em agência no exterior do JP MORGAN CHASE BANK, da qual a contribuinte consta como responsável.

Em resposta à intimação, a contribuinte informou, às fls. 74/75, que nunca participou ou trabalhou na empresa YAFECA S/A ou BEACON HILL SERVICE CORPORATION, desconhecendo a movimentação bancária das mesmas, não possuindo qualquer documento relacionado às citadas empresas; nunca foi titular de conta no exterior; não possui quantias depositadas no exterior em seu nome ou de terceiros; possui conta-corrente como pessoa física no Brasil e que nunca utilizou a sua conta para fazer transferências de numerário para fora do país e que eventuais documentos, tais como cartões ou ficha cadastral, foram assinados em confiança ao seu pai e ao amigo deste Sr. Aníbal e sem que ela soubesse do que se tratava.

Assim, de posse dos extratos bancários disponibilizados pelo Juízo da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR, o Auditor Fiscal elaborou o Demonstrativo de Apuração de Créditos Bancários de fls. 81 a 84 e o submeteu ao julgamento da fiscalizada, mediante lavratura de Termo de Intimação nº 01/2007 (fls. 80), cientificado à contribuinte em 26/01/2007 (fls. 85).

Atendendo à intimação, às fls. 86/87, a fiscalizada informou desconhecer a titularidade e a origem dos recursos e afirmou serem obscuras as informações contidas no demonstrativo, em razão deste não conter o número da conta bancária e o nome da respectiva instituição financeira, além de solicitar ampliação do prazo concedido no Termo de Intimação nº 01/2007 para anexar extratos bancários.

A ampliação do prazo não pode ser concedida, tendo em vista que os esclarecimentos solicitados pela fiscalização foram formalizados em 28/11/2006, data da ciência do Termo de Início da Ação Fiscal, portanto, há mais de 90 (noventa) dias e de não restar evidenciado no procedimento fiscal circunstância especial autorizadora da prorrogação.

A hipótese de obscuridade no demonstrativo levantada pela fiscalizada foi afastada de plano pela autoridade fiscal, devido

ao fato de que no Termo de Início da Ação Fiscal foi explicitada claramente a subconta Tafeca e a instituição Beacon Hill Service Corporation.

Revelada a completa falta de sintonia entre o alegado e o Laudo emitido pelo Instituto Nacional de Criminalística (fls. 59 a 70) que, sem sombra de dúvida, aponta a fiscalizada e sua irmã Carla Contaldi e sua mãe Marlene Oliveira Contaldi como responsáveis pela subconta 310085 - Tafeca S/A, intermediada por Beacon Hill Service Corporation e mantida no JP Morgan Chase Bank, subconta da qual perpetrrou o preenchimento de cartões de assinatura e outros documentos (Termo de Declarações de Fernanda Contaldi emitido pelo Departamento de Polícia Federal fls. 13/16).

A falta de demonstração da origem dos recursos creditados, no curso dos anos calendário de 2001 e 2002, em conta de depósito que a fiscalizada manteve junto à instituição financeira, discriminada no Demonstrativo de Apuração de Créditos Bancários, configura a hipótese prevista no caput do artigo 42 da Lei nº 9.430/96, a saber, caracteriza-se omissão de rendimentos os valores creditados em contas de depósitos cujo titular, regularmente intimado, não comprove a sua origem, ficando, portanto, a fiscalizada sujeita ao lançamento de ofício para constituição do Imposto de Renda — Pessoa Física incidente sobre os rendimentos considerados omitidos.

Assim, foi lavrado o presente auto de infração; no qual foi observada a proporcionalidade dos depósitos efetuados na citada conta de responsabilidade conjunta entre Marlene Oliveira Contaldi, Carla Contaldi e Fernanda Contaldi, que aponta a seguinte infração à legislação tributária.

001 - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA

Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta de depósito, mantida em instituição financeira, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nestas operações.

Ano-calendário	Montante Tributável (R\$)	Multa (%)
2001	991.064,39	75,00
2002	1.091.879,59	75,00

Cientificada do auto de infração em 15/03/2007, e, inconformada com o lançamento, a contribuinte apresentou impugnação de fls. 112/139, acompanhada da documentação relacionada às fls. 140, em que alega, em síntese, que:

Desconhecia totalmente a existência desta conta e os valores movimentados ao longo dos anos de 2001 a 2003. Ademais, as Declarações de Renda, bem como os extratos bancários das contas que a Impugnante possui, cujas cópias ora junta ao processo, demonstram que a Impugnante não possui patrimônio compatível com a movimentação que lhe está sendo imputada, e que seus dados e identidade foram utilizados por terceiros, sem o seu conhecimento e consentimento;

O auto não pode subsistir devendo ser julgado improcedente, uma vez que o período analisado tem por base depósitos efetuados entre janeiro de 2001 e dezembro de 2002, sendo que parte deste período está albergada pelo instituto da decadência, posto que a Impugnante teve ciência do auto em 14/03/2007, tendo se passado mais de cinco anos da ocorrência dos fatos geradores até a lavratura e a cientificação do auto de infração. Neste sentido, transcreve julgados do Conselho de Contribuintes;

Há muito a jurisprudência é no sentido de que cabe ao Fisco comprovar de forma concreta e cabal, através de sinais exteriores de riqueza, tais como o padrão de vida (gastos) ou aumento patrimonial incompatíveis com os rendimentos declarados, a existência de renda auferida ou consumida, única hipótese capaz de fazer incidir a norma legal. Tão reiteradas foram as decisões do TRF que a matéria foi objeto de Súmula que recebeu o nº 182, na qual se basearam diversas decisões dos atuais Tribunais Federais Regionais, cujas ementas transcreve;

Os juros de mora exigidos com base na taxa SELIC jamais seriam devidos porque referida taxa, além de ser figura híbrida, composta de correção monetária, juros e valores correspondentes a remuneração de serviços das instituições financeiras, é fixada unilateralmente por órgão do Poder Executivo e, ainda, extrapola em muito o percentual de 1% previsto no artigo 161 do CTN;

A Impugnante vem sendo investigada no processo criminal nº 2004.61.81.006313-5, que tramita na 6 Vara Criminal da Justiça Federal de São Paulo, assim, requer que se suspenda o presente processo até decisão final no Processo Criminal onde será demonstrado que ela não teve nenhuma participação nas remessas, nem nos depósitos realizados;

A DRJ-São Paulo II ao apreciar as razões do contribuinte, julgou o lançamento procedente, nos termos da ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA

FISICA - IRPF

Ano-calendário: 2001, 2002

ILEGITIMIDADE PASSIVA. COMPROVAÇÃO.

As provas carreadas aos autos são suficientes para a segura identificação do contribuinte como autor das remessas de recursos ao exterior.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aplicam a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

DECADÊNCIA.

Tratando-se de tributação de fatos geradores que se completam em trinta e um de dezembro do ano calendário, com apuração do imposto devido na declaração de ajuste anual, incabível cogitar em prazo decadencial contado do fato gerador mensal.

PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. FATO INDICIÁRIO. FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO.

A presunção legal jûris tantum inverte o ônus da prova. Neste caso, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que o depósito bancário não comprovado (fato indiciário) corresponde, efetivamente, ao auferimento de rendimentos (fato jurídico tributário). Cabe ao Fisco simplesmente provar a ocorrência do fato indiciário; e ao contribuinte cumprir provar que o fato presumido à não existiu na situação concreta.

TAXA SELIC - INCIDÊNCIA - Os débitos, decorrentes de tributos, não pagos nos prazos previstos pela legislação específica, são acrescidos de juros equivalentes à taxa referencial SELIC, acumulada mensalmente, até o último dia do mês anterior ao do pagamento, e de um por cento no mês do pagamento.

SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PROCESSO CRIMINAL.

A existência de processo criminal em nome da Impugnante versando sobre fatos relacionados com a infração tributária não tem o condão de suspender o crédito tributário e nem tampouco o julgamento administrativo.

Lançamento Procedente

Insatisfeito, a contribuinte interpõe recurso voluntário ao Conselho onde reitera as mesmas razões da impugnação, enfatizando os seguintes pontos:

- Preliminarmente, argumenta o descumprimento do artigo 43, parágrafo 6 da Lei 9.430/96, que determina a necessidade de que o valor dos rendimentos seja imputado a cada titular mediante a divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares;

- Observa que ao imputarem o pagamento do Imposto sobre a Renda a cada uma das supostas contribuintes, com exceção ao seu pai, por se encontrar falecido, a previsão legal não foi observada, por ter sido atribuída a cada uma o pagamento integral do tributo, o que leva ao enriquecimento ilícito do Fisco, pois pretende receber 3 (três) vezes pelo mesmo fato imponível por ele imputado, quando na verdade a cada um dever-se-ia imputar 25% (vinte e cinco) por cento a cada um, inclusive ao seu falecido pai, haja vista que as dívidas não ultrapassam a pessoa do seu titular.

- Solicita-se que confronte-se os referidos documentos com os mesmos produzidos nos autos presentes, para constatar que não foi feito a divisão entre o valor da receita ou rendimento pela quantidade de titulares (responsáveis), existindo na apuração final única diferença, em específico a base de cálculo do imposto informado na Declaração de Ajuste Anual apresentada por cada uma, sendo o único ponto divergente que reflete no valor.

- Da suspensão do processo administrativo até a decisão final do processo criminal;

- Da decadência do lançamento;

- Da irregularidade da presunção de omissão de rendimentos a partir de depósitos bancários;

- Da motivação do lançamento;

Esta Turma resolveu converter o processo em diligência com as seguintes razões:

Ocorre que da análise dos autos constata-se que os referidos documentos que dariam suporte aos depósitos bancários não estão presentes nos autos. No termo de verificação fiscal, fls. 199, a autoridade fiscal assim se pronuncia: "Tendo em mãos os extratos bancários disponibilizados pelo juízo da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR, elaboramos Demonstrativo de Apuração de Créditos Bancários de fls. 81 a 84 e o submetemos ao julgamento da fiscalizada, mediante lavratura de Termo de Intimação Nº 01/2007 (ciência por via postal em 26/01/2007)"

Inobstante a planilha de fls. 81 e 84 apontar os depósitos bancários, não há nos autos os extratos disponibilizados pelo juízo, o que seria fundamental para respaldar o lançamento, tendo em vista que este decorre em última instância desses valores apurados pelo laudo da Polícia Federal.

Diante dos fatos, 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 acoste aos autos os documentos com os quais alega demonstrar os depósitos bancários. Após isso se propicie vistas a 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.

As fls. 325 a autoridade preparadora informa:

A respeito do processo em epígrafe, cumpre-nos informar que esta fiscalização não possuía em mãos os extratos bancários.

Correto seria ter escrito: "tendo em mãos as informações contidas nos extratos bancários".

Os dados foram transferidos à Receita Federal conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal às fls. 97 deste processo.

Era o que tinha a informar. Proponho o retorno à autoridade solicitante para ciência e prosseguimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

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

O lançamento decorre de omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta de depósito, mantida em instituição financeira, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nestas operações

Ocorre que da análise dos autos constata-se que os referidos documentos que dariam suporte aos depósitos bancários não estão presentes nos autos. No termo de verificação fiscal, a autoridade fiscal assim se pronuncia: “Tendo em mãos os extratos bancários disponibilizados pelo juízo da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR, elaboramos Demonstrativo de Apuração de Créditos Bancários de fls. 85 a 88 e o submetemos ao julgamento da fiscalizada, mediante lavratura de Termo de Intimação Nº 01/2007 (ciência por via postal em 26/01/2007).”

Inobstante a planilha de fls. 85 e 88 apontar os depósitos bancários, não há nos autos os extratos disponibilizados pelo juízo, o que seria fundamental para respaldar o lançamento, tendo em vista que este decorre em última instância desses valores apurados pelo laudo da Polícia Federal

Uma vez que da resposta a autoridade fiscal aponta que os dados teria sido transferidos a conforme termo de verificação fiscal, persiste a insegurança do lançamento.

Não há como respaldar um lançamento quando o mesmo não está baseada em provas. Em regra, ao fisco incumbe o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito, e ao contribuinte o de provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo daquele direito, entretanto, no caso das presunções legais, inverte-se o ônus da prova, de sorte que ao fisco incumbe apenas provar o fato indiciário, definido na lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, enquanto que ao contribuinte se transfere o ônus de provar que o fato presumido pela lei não aconteceu em seu caso particular.

Ocorre que no caso concreto, a fiscalização não apresenta no lançamento prova robusta que indique que realmente a recorrente teria sido beneficiada com depósitos bancários, dentro desse contexto aponto uma nulidade do auto de infração.

O auto de infração que não traz a certeza e liquidez "quantum" devido em razão da ausência de provas da acusação fiscal, não pode prosperar. Lançamento tributário eivado de vícios ou erros, tais como, ausências de provas materiais do ilícito praticado, acarreta a improcedência da autuação, tendo em vista a iliquidez e incerteza do crédito tributário lançado de ofício.

Ante ao exposto, voto por dar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez

CÓPIA