



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

Processo nº 19515.000822/2007-01
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2201-002.249 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de setembro de 2013
Matéria IRPF
Recorrente WALTER RABE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002, 2003

DECADÊNCIA. IRPF. ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º DO CTN.

Em havendo pagamento antecipado de imposto, a regra de contagem do prazo decadencial aplicável é do art. 150, § 4º do CTN.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. INFORMAÇÕES OBTIDAS DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DO EXTERIOR. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. ACORDO INTERNACIONAL PARA INTERCÂMBIO DE INFORMAÇÕES.

Em face da não existência de Acordo Internacional para intercâmbio de informações, a solicitação de informações bancárias junto à instituição financeira estrangeira é permitida, desde que precedida de autorização judicial.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. TRIBUTO RECOLHIDO. APLICAÇÃO ARTIGO 150, § 4º DO CTN.

Em havendo recolhimento de tributo no ano calendário aplica-se o disposto no art. 150, § 4º do CTN para fins de cômputo do prazo decadencial para lançamento.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. REMESSAS DE RECURSOS PARA O EXTERIOR.

São tributáveis os valores relativos aos acréscimos patrimoniais a descoberto, apurados mensalmente, quando não justificados pelos rendimentos tributáveis, isentos ou não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

Devem ser considerados como aplicações de recursos, no demonstrativo de análise da evolução patrimonial, os valores relativos às remessas de recursos para o exterior.

PROVA. APRECIÇÃO PELO JULGADOR.

Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher a decadência relativamente ao ano-calendário de 2001. No mérito, pelo voto de qualidade, negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Nathália Mesquita Ceia (Relatora), Rodrigo Santos Masset Lacombe e Ricardo Anderle (Suplente convocado), que deram provimento integral ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor quanto ao mérito o Conselheiro Walter Reinaldo Falcão Lima.

Assinado Digitalmente

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente.

Assinado Digitalmente

Nathália Mesquita Ceia - Relatora.

Assinado Digitalmente

Walter Reinaldo Falcão Lima – Redator designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARIA HELENA COTTA CARDOZO (Presidente), EDUARDO TADEU FARAH, RODRIGO SANTOS MASSET LACOMBE, NATHALIA MESQUITA CEIA, WALTER REINALDO FALCÃO LIMA (suplente convocado), RICARDO ANDERLE (suplente convocado).

Relatório

Por meio do Auto de Infração de fls.907 lavrado em 10.04.07, exige-se do Recorrente o montante de R\$ 3.157.133,79 de a título de imposto de renda, R\$ 2.193.159,42 de multa de ofício e R\$ 2.367.850,33 de juros de mora, referente à diferença de IRPF exercícios 2002 e 2003, anos calendário 2001 e 2002, respectivamente.

Trata a autuação de omissão de rendimentos caracterizada por acréscimo patrimonial a descoberto, decorrente de movimentação de recursos pelo Recorrente no exterior nos anos calendário de 2001 e 2002 através das contas/subcontas mantidas/administradas no Banco Chase de Nova York por BHSC - *Beacon Hill Service Corporation* - conforme cópia de Representação Fiscal nº 1.822/05, anexada às fls. 198 e 199 e 202 a 235, conhecida como “Escândalo do BANESTADO”

Cientificado do lançamento em 12.04.2007 (fl. 907), o Recorrente apresentou, em 10.05.2007, por meio de mandatário (procuração à fl. 918), Impugnação de fls. 912/917, alegando principalmente:

- Os fatos geradores do ano-calendário 2001 foram atingidos pela decadência, uma vez que a data limite para o lançamento seria 31.12.2006, ao passo que a ciência do auto de infração ocorreu em 12.04.2007.
- O Recorrente declara, como já o fizera perante a Delegacia de Repressão a Crimes Financeiros em São Paulo, em 19.04.2006, que nunca manteve conta no Chase Manhattan Bank, em Nova York; nunca foi cliente do BHSC; não consta como beneficiário em nenhuma das transações apresentadas; as operações são incompatíveis com sua movimentação bancária e recursos, denotando ser impossível ser o responsável por elas; possivelmente houve a utilização indevida, sem autorização, do seu nome e de seus familiares. À época houve recolhimento de material para exame grafotécnico para confronto das assinaturas dos correntistas com a letra do contribuinte e não houve qualquer indiciamento objeto destas movimentações, fato que corrobora a assertiva do Recorrente de que as desconhece.

Uma vez que o Recorrente alegou que a fiscalização não apresentou a forma de conversão dos valores informados em moeda estrangeira para valores em reais, a DRJ encaminhou o processo à autoridade lançadora para manifestação, nos termos do despacho de fl. 939. A resposta da fiscalização está juntada às fls. 941/942, acompanhada dos documentos de fls. 943/948, por meio da qual informa os dispositivos legais que determinam a utilização das taxas de conversão por ela empregadas.

Em seguida, conforme consta às fls. 953/954, deu-se ciência ao Recorrente dos esclarecimentos prestados pela fiscalização, para que se manifestasse no prazo de dez dias, nos termos do art. 44 da Lei nº 9.784, de 29.01.1999, sem que, contudo, tenha havido resposta, conforme informação de fl. 956.

O processo retornou a DRJ/SP1 onde a 15ª Turma proferiu acórdão 16-43.536 de fls. 957 mantendo o Auto de Infração, não conhecendo da decadência e no mérito mantendo o acréscimo patrimonial a descoberto em razão das movimentações financeiras no exterior.

O Recorrente foi notificado do acórdão em 19.02.13 às fls. 969 tendo apresentado Recurso Voluntário (fls. 973) em 18.13.13, aduzindo:

- Nulidade das informações bancárias obtidas junto à jurisdição norte americana, uma vez que o Tratado de Cooperação entre Brasil e EUA para troca de informações tributárias somente foi ratificado pelo Congresso Nacional em 08.03.13. Juntando jurisprudência apontando a exigência de autorização judicial para quebra de sigilo bancário.
- Decadência do lançamento para o ano-calendário 2001 com base no art. 150, §4º do CTN.

- Insuficiência na produção de provas pela Autoridade Fiscal para lhe imputar a titularidade dos valores movimentados nas contas do Banco Chase de Nova York pelos seguintes motivos:
 - Os documentos apresentados pela jurisdição americana apontam o Recorrente (Walter Rabe) como ORDENANTE de repasses a terceiros e não como titular da conta;
 - Seu nome é muito comum nos EUA, portanto tal conta seria de um homônimo;
 - Nenhum documento acostado aos autos relativo às contas do *Beacon Hill* está aposta a assinatura do Recorrente, bem como seu CPF;
 - No laudo pericial não há referência ao Recorrente, nem qualquer elemento de faça a vinculação do remetente com qualquer empresa ou pessoa; e
 - A alegação de que os beneficiários dos pagamentos são clientes estrangeiros do Recorrente não está acompanhada de elemento de prova.
- Os documentos relativos à representação fiscal foram elaborados no ambiente da própria repartição fazendária sem participação do Recorrente.
- Não disponibilização pela Autoridade Fiscal ao recorrente da Representação Fiscal 1.822/05.
- Nulidade do Lançamento devido a ausência de intimação dos co-titulares das contas na forma do enunciado n.º 29 da Súmula do CARF, uma vez que o Termo de Verificação Fiscal assegura que a movimentação financeira no exterior teria sido procedida pelo Recorrente, bem como sua esposa e filhos.
- Erro na fundamentação legal uma vez que o auto de infração tem por fato gerador a variação patrimonial a descoberto, mas o fato gerador que a autoridade fiscal tenta demonstrar é a presunção de omissão de rendimentos prevista no art. 42 da Lei nº 9.430/96

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Nathália Mesquita Ceia.

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

1. Das Preliminares

1. Irregularidade de Obtenção de Dados Bancários

O Recorrente alega que os dados bancários oriundos de instituição financeira no exterior foram obtidos de forma irregular, pois quando da solicitação e entrega dos dados bancários ainda não se encontrava em vigor o Acordo Internacional firmado entre Brasil e EUA para fins de troca de informações referentes a tributos.

Os Tratados, Convenções e Acordos internacionais são institutos de direito internacional público pelo qual as pessoas de jurídicas de direito público internacional se relacionam, criando obrigações recíprocas.

Nas lições de Roque Antônio Carrazza pode-se observar que os Tratados visam regular as relações no âmbito do direito público internacional:

“É por meio dos tratados internacionais que duas ou mais pessoas de direito público internacional (Estados Soberanos, Organizações Internacionais, Santa Sé etc) manifestam formalmente suas vontades, com o fito de produzir efeitos jurídicos, bem assim impor conduta única para o atendimento de pontes de interesse comum.”

O Acordo (Tratado) a que se refere o Recorrente não cria direitos ou deveres aos indivíduos, pelo contrário, visa regulamentar a cooperação internacional entre os signatários para intercâmbio de informações relativas à tributos, como custos, possibilidade de recusa do pedido, sigilo dentre outros pontos. Ou seja, estabelece direitos e deveres que envolvem apenas os sujeitos de Direito Público Internacional e não os indivíduos.

A falta de pretensão em criar direitos ou deveres aos indivíduos pode ser verificada tanto na redação do art. 1º do Decreto Legislativo nº 211/13 do Senado Federal, que reproduz a ementa do Acordo posto a termo pelo Decreto nº. 8.003/13, como pelo artigo V, 3 do referido Decreto ao dispor que as requisições serão atendidas na extensão permitida pelas leis internas de cada país:

Decreto Legislativo nº 211/13 do Senado Federal

Art. 1º Fica aprovado o texto do Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América para o Intercâmbio de Informações Relativas a Tributos, celebrado em Brasília, em 20 de março de 2007.

Decreto nº. 8.003/13

ARTIGO V

Intercâmbio de Informações a Pedido

3. Caso especificamente solicitado pela autoridade competente da Parte requerente, a autoridade competente da Parte requerida deverá, na extensão permitida por suas leis internas:

O direito individual à privacidade e ao sigilo dados é assegurado conforme a legislação interna de cada Estado, no Brasil tal garantia decorre do art. 5º, inciso X e XII da CRFB/88 e da legislação infraconstitucional pertinente:

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na

forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;

Desta feita, a solicitação de cooperação em matéria tributária entre nações pretérita ao Acordo internalizado através do Decreto Legislativo nº. 211/13 do Senado Federal já era possível, todavia, segundo a discricionariedade do Estado requisitado, quanto à concessão, custos, amplitude de matéria, dentre outros pontos agora regulados no Acordo.

A violação aos direitos e garantias individuais deve ser contestada perante a legislação interna de cada Estado signatário. Acrescente-se, ainda, que a cooperação entre os Estados ocorreu na forma do Tratado de Mútua Assistência em Matéria Penal – (MLAT), conforme informação contida no ofício nº. 120/03-PF/FT/SR/DFP/PR da 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR exarado em 04.08.03 (fls. 8):

“f) Ofício de fls. 2.849-2.851: Informa a autoridade policial que requereu, via MLAT, a quebra de sigilo bancário de vinte e cinco novacontas mantidas em diversos bancos nos Estados Unidos e' q u e teriam recebida recursos provenientes das contas investigadas na agência do Banestado em Nova York. O pedido inclui subcontas' em nome da empresa Beacon Hill que também teria; recebido recursos da agência do Banestado. Requer que este Juízo também decrete a quebra. O MPF, ouvido, manifestou-se favoravelmente à medida (fl 2.866).”

O Recorrente colacionou decisão do Supremo Tribunal Federal – STF - quanto à obrigatoriedade de requisição judicial para acesso da Receita Federal a informações fiscais das empresas. De acordo com a decisão da Suprema Corte, não é possível a obtenção de informações pelos órgãos brasileiros junto a entes internacionais sem fundamentação e sem autorização judicial.

Entretanto, o ofício judicial supra citado entendeu pertinente o compartilhamento dos documentos obtidos, com o Banco Central e a Receita Federal, mas no referido momento tal compartilhamento seria prematuro. Todavia, o compartilhamento à Receita Federal foi autorizado pela 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR em 20.04.04 conforme documento de fls. 27:

“Portanto, ante todo o exposto, defiro o requerido pela autoridade policial, deferindo o acesso à Receita Federal, Bacen e Coaf a todos os documentos e arquivos eletrônicos obtidos pela autoridade policial relativamente à Beacon Hill. Douro lado, defiro o acesso pela Força Tarefa Policial de todos os dados constantes nos bancos de tais órgãos que tenham ligação com titulares de ativos ou contas, depositantes ou beneficiários de pagamentos, mantidas na Beacon Hill.

Defiro a mesma medida em relação a todo o material já obtido a respeito das contas investigadas mantidas na agência de. Nova York do Banestado.”

O Mandado de Procedimento Fiscal de fls. 04 que deu início ao procedimento de investigação fiscal para o Recorrente foi emitido em 13.11.06, passados dois anos da autorização judicial para compartilhamento das informações obtidas via quebra do sigilo bancário judicial. Neste estio, resta regular o acesso pela Receita Federal aos dados bancários, não devendo prosperar a argumentação do Recorrente neste aspecto.

2. Decadência – Lançamento do ano calendário 2001

Como segunda preliminar o Recorrente argui a decadência em relação ao lançamento do crédito tributário referente ao ano calendário 2001.

O Recorrente argumenta que a autoridade lançadora iniciou a contagem do prazo decadencial em 30.04.02 (data da entrega da DIRPF), apontando que o início do prazo decadencial, nos moldes do art. 150, §4º do CTN, teria por termo *a quo* o dia 31.12.01.

“Entendeu a autoridade fiscal que, como o IRPF no calendário foi entregue em 30.04.02 o prazo decadencial começaria a contar a partir de 01.05.02 e não de 31/12/01.

(...)

Assim sendo, o imposto lançado relativo ao exercício de 2001, encontrava alcançado pelo prazo decadencial na data da ciência do auto de infração em 12/04/2007, poto que a autoridade fiscal teria até 31/12/2006 para efetuar o lançamento, pois o prazo quinquenal para que o fisco promovesse o lançamento tributário relativo aos fatos geradores ocorridos em 2001, começou a fluir em 31/12/01, exaurindo-se em 31/12/06.”

A contagem de prazo decadencial já foi objeto de decisão pelo STJ no REsp. nº. 674.497/PR, Segunda Turma, Rel. Mauro Campbell Marques, DJ 26.02.10:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. EXCEPCIONALIDADE.

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional objetivando afastar a decadência de créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos em dezembro de 1993.

2. Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994. Sendo assim, na forma do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial teve início somente em 1º.1.1995, expirando-se em 1º.1.2000. Considerando que o auto de infração foi lavrado em 29.11.1999, tem-se por não consumada a decadência, in casu. 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial.

O ministro Mauro Campbell Marques, relator do processo, em síntese, assim se manifestou em seu voto:

“Sobre o tema, a Primeira Seção desta Corte, utilizando-se da sistemática prevista no art. 543C do CPC, introduzido no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei dos Recursos Repetitivos, ao julgar o REsp 973.733/SC, Rel Min. Luiz Fux (j. 12.8.2009), reiterou o entendimento no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação não declarado e inadimplido, como o caso dos autos, o Fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado para a constituição do crédito tributário, nos termos do art. 173, I, do CTN. Somente nos casos em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN).

(...)

Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994. Sendo assim, na forma do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial teve início somente em 1º.1.1995, expirando-se em 1º.1.2000. Considerando que o auto de infração foi lavrado”
(grifos nossos)

Conforme se verifica, com vistas a determinar o termo inicial do prazo decadencial de tributos lançados por homologação é necessário averiguar se houve declaração e pagamento do tributo. Em havendo pagamento, o prazo decadencial é contado conforme disposto no art. 150, § 4º do CTN (05 anos contados da ocorrência do fato gerador) e caso não tenha havido pagamento aplica-se o art. 173, I do CTN (05 anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado).

O caso em questão trata de lançamento a título de acréscimo patrimonial a descoberto, que, de acordo com a legislação em vigor, submete-se a incidência mensal do imposto (art. 55, inciso XIII e parágrafo único do RIR/1999), recolhido a título de antecipação de imposto de renda.

Pois bem. Conforme verificamos dos autos (fls. 291 a 299), o Recorrente efetuou recolhimentos – antecipações mensais – a título de IRPF (carnê-leão) durante todos os meses do ano calendário de 2001. Logo, houve pagamento de imposto durante o ano calendário de 2001, pode-se argumentar, se entendermos que autuação encontra-se correta, que houve insuficiência de recolhimento, mas houve recolhimento de imposto.

Neste sentido, considerando que houve recolhimento de imposto pelo Recorrente durante todos os meses do ano calendário de 2001, deve-se aplicar ao caso em questão o disposto no art. 150, § 4º do CTN.

Portanto, contando 05 anos da ocorrência dos fatos geradores mensais, temos que o último termo inicial para contagem do prazo decadencial é 31.12.2001 (momento da ocorrência do fato gerador do imposto de renda relativo à competência de dezembro de 2001). Logo, o prazo final para a autoridade fiscal efetuar o lançamento é 31.12.2006.

Como o Recorrente foi cientificado a autuação fiscal em 12.04.2007 (fls. 907), o lançamento tributário referido ao ano calendário de 2001 já se encontrava fulminado pela decadência.

Desta feita, conheço da preliminar de decadência do lançamento referente ao ano-calendário de 2001 levantada pelo Recorrente.

2. **No Mérito**

1. **Equívoco na Fundamentação Legal**

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 19/02/2014 por NATHALIA MESQUITA CEIA, Assinado digitalmente em 19/02/20

14 por NATHALIA MESQUITA CEIA, Assinado digitalmente em 28/03/2014 por MARIA HELENA COTTA CARDOZO, A

ssinado digitalmente em 25/03/2014 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA

Impresso em 07/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O Recorrente aponta erro na fundamentação legal do auto de infração, pois o mesmo identifica a infração como variação patrimonial a descoberto, porém ao justificar a aplicação da taxa de câmbio para conversão dos depósitos do exterior, a autoridade fiscal lança mão do disposto no art. 42 da Lei nº. 9430/96 que dispõe acerca de depósito bancário:

“Depósitos Bancários

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.”

Tal assertiva proposta pelo Recorrente não condiz com o conteúdo do Termo de Verificação Fiscal de fls. 890, de onde se retirou os seguintes trechos:

“Baseados nos documentos fornecidos pelo contribuinte, nas informações constantes no banco de dados da Receita Federal, bem como nos demais documentos existentes no expediente inicial, especialmente nas Declarações de Ajuste Anual dos exercícios de 2002, 2003 e 2004 (anos/ calendário 2001, 2002 e 2003), anexada às fls. 239 a 262, realizamos Análise Mensal da Evolução Patrimonial para os anos/calendário de 2001, 2002 e 2003, uma vez que, embora o Mandado de Procedimento Fiscal –Fiscalização nº 08.1.90.00-2006-02816-0 objetive a movimentação de recursos no exterior trata-se de contribuinte que aparece, na quase totalidade das operações, como ordenante dos recursos movimentados no exterior.”

“10- Aplicação em Dólar

(...)

Constatamos assim, através da Análise da Variação Patrimonial Mensal de fls. 465 e 466, referente ao exercício 2002 ano/calendário 2001 que o contribuinte apresentou renda presumivelmente consumida nos meses de janeiro, junho julho, agosto, setembro e outubro e acréscimo patrimonial a descoberto nos meses de fevereiro, março, abril, maio, novembro e dezembro, conforme abaixo discriminado:”

(grifos nossos)

O Auto de Infração de fls. 920, na descrição 001 (Acréscimo Patrimonial a Descoberto, cita o art. 55, inciso XIII e parágrafo único do RIR/99). A 15ª Turma da DRJ/SP1 acompanhou a descrição e tipificação legal do Auto de Infração, conforme se verifica nos seguintes trechos:

“Desta forma, cabe ao Fisco analisar a evolução patrimonial do contribuinte mês a mês, com o fim de verificar a existência de disponibilidade financeira que justifique o acréscimo de patrimônio em cada mês.

(...)

No presente caso, verifica-se que a fiscalização procedeu à elaboração dos demonstrativos mensais de origens e aplicações de recursos, em que à entrada líquida de recursos de cada mês soma-se o saldo da disponibilidade de recursos, conforme planilhas de fls. 930/933.

(...)

A fiscalização, por sua vez, entende que o fato de constar nos registros dessas operações não só o nome do contribuinte e/ou sua esposa e/ou filhos, como também, na maioria dos casos, o endereço comercial do Sr. Walter Rabe (Rua Barão do Triunfo nº 464, 1º andar),

comprova que é ele efetivamente o ordenante dos recursos movimentados nessas contas no exterior, os quais foram considerados aplicações de capital na apuração do acréscimo patrimonial do contribuinte.”

Neste contexto, a argumentação levantada pelo Recorrente quanto ao equívoco na fundamentação não se verifica pela simples leitura dos documentos acostados no presente processo administrativo fiscal, exceto quando a autoridade lançadora menciona a taxa de câmbio utilizada para conversão.

Entendo que a utilização da taxa de câmbio para conversão dos valores em moeda estrangeira apurados na variação patrimonial a descoberto não prejudica a defesa do Recorrente. Se o Recorrente entende que não é correta a aplicação da referida taxa de câmbio, pois essa apenas se destina a depósito bancários, deveria no seu Recurso Voluntário ter apontado o erro material existente na base de cálculo do imposto lançado em face da aplicação da “correta” taxa cambial e não pugnar pela nulidade do auto de infração.

Ademais, quando intimado para se manifestar acerca da aplicação da taxa de câmbio apontada pela autoridade fiscal, o Recorrente quedou-se silente.

Neste sentido, entendo, que o argumento trazido pelo Recorrente de que a fundamentação incorreta do auto de infração gera seu cancelamento, não deve prevalecer.

2. Impossibilidade de Acesso à Representação Fiscal

O Recorrente alega ainda que não lhe foi facultado acesso à Representação Fiscal 1.822/05. Todavia, não junta aos autos qualquer documentação comprovando referida alegação.

Ressalta-se que o Termo de Início de Fiscalização de fls. 255 lavrado em 25.11.06, aponta no item 12 que a cópia da referida representação segue em anexo:

“12- Comprovar através de documentação hábil e legal a origem dos recursos movimentados no exterior nos anos/calendários acima especificados, através das contas/sub-contas mantidas/administradas no Banco Chase de Nova York por BHSC - Beacon Hill Service Corporation- onde o contribuinte aparece ora como beneficiário, ora como ordenante, ora como remetente - conforme cópia da Representação Fiscal nº 1.822/05, que segue anexa.”

(grifos nossos)

Logo, não deve prosperar o pleito do Recorrente no sentido de cancelamento do auto de infração por não ter participado ou ter tido acesso à Representação Fiscal 1.822/05.

3. Insuficiência de Provas

No que concerne a movimentação bancária no exterior, inicialmente observa-se que o Termo de Verificação Fiscal não faz uma concatenação entre os documentos acostados aos autos e o Recorrente. Ou seja, não há uma explicação ou justificativa de como foi constatado a correlação entre o Recorrente e as contas no exterior, nem como ocorreu a operação como um todo.

Da leitura dos documentos, verifica-se que o Laudo de Exame Econômico-Financeiro nº. 1258 (fls. 31) ao consolidar a movimentação financeira das contas e subcontas administradas pela *Beacon Hill* no caso BANESTADO relacionou dentre as contas: Conta nº. 530972417 LARA ENTERPRISES e subconta IBIZA nº310712.

A Representação Fiscal nº. 1822/05 (fls. 70) foi elaborada com base nos Laudos de Exame Econômico-Financeiro abaixo contendo:

- *Laudo nº. 1288/04 (fls. 71) que apontou como representante da Conta nº. 530972417 LARA ENTERPRISES sr. Aguinaldo Castueira e a Sra. Margarita Aznar Campoy, bem como a participação destes na conta IBIZA.*
- *Laudo nº 1289/04 (fls. 82) subconta IBIZA nº310712 apontou como representantes da conta sr. Aguinaldo Castueira e a Sra. Margarita Aznar e outros.*
- *Laudo nº. 1165/04 (fls. 93) analisa as transações do “doleiro” Agnaldo Castueira, identificado na contabilidade de Alberto Youssef.*

Os documentos de fls. 99 a 215 em anexos a referida representação fiscal mostram a movimentação bancária da conta LARA e IBIZA, trazendo na coluna “*benef. & Account*” o nome Walter Rabe, precedido do termo “*REF.*” e por vezes seguido do endereço comercial do recorrente (Rua Barão do Triunfo nº. 464 Brooklin – SP/BR). Em alguns casos aparecem o nome do recorrente e dos familiares em conjunto “*Benef. Walter Rabe/Isabela Rabe/ Nina Rabe /Guy Rabe*” (fls. 167).

A autoridade fazendária não aponta como atribuiu tais movimentações ao Recorrente. Os laudos que formam a Representação Fiscal nº. 1822/05 não apontam o Recorrente como representante da conta, mas sim Sr. Aguinaldo Castueira e a Sra. Margarita Aznar Campoy, logo não resta claro e evidenciado nos autos como a autoridade fiscal imputa esses depósitos ao Recorrente.

Os documentos de fls. 40 a 47 da MTB Hudson Bank correlacionam o contribuinte ora como “*originator*” ora em “*other Bank info*”. Nestes documentos as seguintes contas estão vinculadas: conta 00030172853 (no laudo 108/2006 de fls. 48 tal conta está associada à denominação NAKIA HOLDINGS), conta 00030172926 (no laudo 1.284/2005 de fls. 57 tal conta está associada à denominação ISLANDSTOURS.COM Ltd), conta 0003010275, conforme resumo às fls. 38.

O Laudo nº. 108/2006 de fls.48 no item “IV DAS RESPOSTAS AOS QUESITOS” aponta que os peritos não puderam identificar os responsáveis (procuradores ou titulares) pela movimentação financeira da conta 00030172853 NAKIA HOLDINGS:

“Quesito 1: Identificar os titulares, procuradores e responsáveis pela movimentação financeira e pastas operacionais de tais contas, informando-se os valores totais e por período movimentado (ordens recebidas e emitidas) em tais contas e principais relacionamentos:

Resposta: Conforme apontado no Item I - **DO MATERIAL EXAMINADO**, os peritos não puderam identificar os responsáveis (procuradores ou titulares) pela movimentação financeira da conta corrente nº **30172853- NAKIA HOLDINGS**. Quanto aos valores totais e por período movimentado foi apresentado um quadro demonstrativo no Item **III - DOS EXAMES, "Movimentação Financeira"**.”

O Laudo nº. 1.284/2005 de fls. 57 identificou como responsável (titular ou procurador) para conta nº. 030172926 ISLANDSTOURS.COM Ltd o sr. Aguinaldo Castueira e Margarita Aznar Campoy:

“Quesito 1: Identificar os titulares, procuradores e responsáveis pela movimentação financeira e pastas operacionais de tais contas, informando-se os valores totais e por período movimentado (ordens recebidas e emitidas) em tais contas e principais relacionamentos:

Resposta: Conforme apontado no Item **III - DOS EXAMES, "Identificação dos responsáveis"**, §7, os peritos identificaram como responsáveis (procuradores ou titulares) pela movimentação financeira da conta corrente nº 030172926, **Aguinaldo Castueira e Margarita Aznar Campoy**. Quanto aos valores totais e por período movimentado foi apresentado um quadro demonstrativo no Item **III - DOS EXAMES, "Movimentação Financeira"**.”

Novamente a Autoridade Lançadora não aponta como atribuiu a movimentação das contas NAKIA HOLDINGS e ISLANDSTOURS.COM Ltd. ao Recorrente se os Laudos, ou não puderam atribuir tal responsabilidade a qualquer sujeito ou atribuíram à terceiro.

A única prova produzida pela fiscalização são os documentos, em que a Recorrente tem seu nome veiculado como ordenante ou beneficiário da remessa. Não há nada que comprove a entrega do numerário aos doleiros, ou mesmo que demonstre a ligação do Recorrente com a sociedade titular das contas NAKIA HOLDINGS e ISLANDSTOURS COM Ltd. ou mesmo com seus mandatários. Não havendo, provas robustas que relacionem o recorrente aos ilícitos perpetrados no escândalo do BANESTADO.

Esta Corte já decidiu, em sede de Recurso Especial, em caso análogo, que na comprovação da titularidade dos valores transferidos no exterior compete à autoridade fiscal a produção de provas robustas, lastreadas em documento hábeis e idôneos, não podendo apoiar-se em presunções e/ou meros indícios.

Neste contexto o Acórdão nº 9202-01.998 proferido pela 2ª Turma em sede de Recurso Especial nº 168.521 no processo nº. 19515.001642/2007/72, na sessão de 16.02.12, relator Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, compreendeu que o fato do contribuinte

figurar como “ordenante” da transferência por si só não seria capaz de comprovar a titularidades dos valores movimentados:

“Por sua vez, ao analisar o caso, a Câmara recorrida achou por bem rechaçar a pretensão fiscal, sob o argumento de que o simples fato de constar o nome da contribuinte como “ordenante” da transferência bancária, por si só, não seria capaz de comprovar a titularidade daqueles valores, de maneira a ensejar a tributação procedida, mormente quando não houve por parte da fiscalização um aprofundamento nos fatos, com o fito de comprovar que os recursos movimentados na conta fiscalizada teriam sido transferidos efetivamente por ordem da autuada, uma vez inexistir qualquer documento que a vincule, indubitavelmente, às operações de transferência, razão pela qual não há elementos suficientes para se afirmar com certeza que as transferências de recursos teriam sido remetidas pela contribuinte.

(...)

Inconformada, a Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, aduzindo, em síntese, que as razões de decidir do Acórdão recorrido contrariaram entendimento levado a efeito pelas demais Câmaras dos Conselhos de Contribuintes/CARF a respeito da mesma matéria, conforme se extrai do Acórdão nº 10248.633, de onde se infere que, a partir de mesma situação fática e conjunto probatório idêntico, a 2ª Câmara manteve a legitimidade passiva da contribuinte, transferindo-lhe o ônus de provar que não efetuou as remessas para o exterior

(...)

Em que pesem os argumentos da recorrente, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que o Acórdão recorrido apresenta-se incensurável, devendo ser mantido em sua plenitude, como passaremos a demonstrar.”

No mesmo sentido:

“TRANSFERÊNCIAS BANCÁRIAS PARA O ESTRANGEIRO — CONTA BANCÁRIA TITULARIZADA POR SOCIEDADE ALIENÍGENA — NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE FRAUDE NA CONSTITUIÇÃO DA SOCIEDADE PARA IMPUTAR AO RECORRENTE A PROPRIEDADE DOS VALORES TRANSFERIDOS — NÃO COMPROVAÇÃO - Pelo Laudo nº 1605/04- INC, o titular da conta bancária na qual houve as transferências imputadas como aplicação de recursos no Demonstrativo de Variação Patrimonial e uma sociedade estrangeira. O recorrente e terceira pessoa teriam uma procuração para administrar os bens e negócios da sociedade estrangeira. A sociedade estrangeira figura no nome da conta bancária estrangeira e o recorrente figura como Order Customer (cliente que determinou a ordem de pagamento — não constitui, necessariamente, o remetente original) sendo forçoso reconhecer que o titular da conta bancária é a sociedade estrangeira. Dessa forma, considerando que o recorrente figura como ordenante da ordem de pagamento, a partir de conta titularizada por pessoa jurídica, não pode, a fiscalização, simplesmente imputar àquele a propriedade dos recursos, sem demonstrar que a pessoa jurídica inexistia ou que foi constituída, no ponto, para fraudar terceiros, o que permitira desconstituir os negócios jurídicos perpetrados por tal pessoa jurídica.”

(1º Conselho de Contribuintes, 6 Câmara, Recurso Voluntário n. 160.501, Relator Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, sessão de 07/08/2008).

“ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO — OPERAÇÕES BANCÁRIAS NO EXTERIOR - ILEGITIMIDADE PASSIVA – PROVA INDICIÁRIA - A prova indiciária para referendar a identificação do sujeito passivo deve ser constituída de indícios que sejam veementes, graves, precisos e convergentes, que examinados em conjunto levem ao convencimento do julgador.”

(1º Conselho de Contribuintes, 4a Câmara, Recurso Voluntário n. 155.522, Relatora Conselheira Heloisa Guarita Souza, sessão de 25/06/2008).

Outro ponto destacado pelo Recorrente é a falta de comprovação da despesa. Isto é, na imputação de omissão de rendimentos decorrente de variação patrimonial a descoberto cabe ao Fisco analisar a evolução patrimonial do contribuinte mês a mês, com o fim de verificar a existência de disponibilidade financeira que justifique o acréscimo de patrimônio em cada mês. Para tanto, deve a fiscalização proceder à elaboração de demonstrativos mensais de origens e aplicações de recursos, em que a entrada líquida de recursos de cada mês soma-se o saldo da disponibilidade de recursos no final do mês anterior.

Dessa soma subtraem-se **os dispêndios** realizados no mês. Se o resultado for negativo, opera-se a presunção legal de que essa diferença negativa – denominada acréscimo patrimonial a descoberto – corresponde a rendimentos ocultados do Fisco e não oferecidos à tributação. Essa presunção legal, contudo, é relativa, podendo o fiscalizado apresentar provas que a contrariem.

A Autoridade Fiscal não especificou a despesa do contribuinte, nem mesmo formou qualquer prova neste sentido. O contribuinte aduziu com propriedade que a alegação de que os beneficiários dos pagamentos são clientes estrangeiros do contribuinte não está acompanhada de nenhum elemento de prova. A imputação de acréscimo patrimonial a descoberto deve vir acompanhada da comprovação da efetiva despesa, aplicação ou consumo, neste sentido vem se posicionando a jurisprudência da presente Corte Administrativa:

"IRPF — ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO — SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA — Na apuração de acréscimo patrimonial a descoberto, mediante confronto mensal de "origens" e "aplicações" imprescindível a comprovação efetiva de gastos, não subsistindo valores lançados como aplicações baseados exclusivamente em saque bancário, pois não constituem, por si só, prova de gasto, sendo necessária a aprofundação investigatória."

(1º Conselho de Contribuintes, acórdão 10417.538, 4ª Câmara, Recurso Voluntário n. 121.991, Relator Conselheiro José Pereira do Nascimento, sessão de 13 de julho de 2000).

"ACRÉSCIMO PATRIMONIAL MENSAL. FLUXO DE RECURSOS E APLICAÇÕES. SAQUES BANCÁRIOS. Incabível o lançamento fiscal formalizado em mera presunção de que saques bancários constituem-se em aplicação de recursos quando não vinculados efetivamente a uma despesa, ou seja, quando não comprovada sua destinação, aplicação ou consumo."

(1º Conselho de Contribuintes, 6ª Câmara, Recursos Ex Officio e Voluntário n. 151.264, Relator Conselheiro Luiz Antonio de Paula, sessão de 20 de setembro de 2006).

O presente ponto já se encontra pacificado no enunciado da Súmula 67 do CARF:

“Súmula CARF nº 67: Em apuração de acréscimo patrimonial a descoberto a partir de fluxo de caixa que confronta origens e aplicações de recursos, os saques ou transferências bancárias, quando não comprovada a destinação, efetividade da despesa, aplicação ou consumo, não podem lastrear lançamento fiscal.”

Além do acima exposto, o Recorrente argumenta que o lançamento foi efetuado única e exclusivamente com base no seu nome, de sua esposa e de seus filhos, bem como no seu endereço comercial. Não há mais qualquer outra prova produzida pela autoridade fiscal. Apenas com base nessas informações foi efetuado o lançamento.

Nessa linha, a DRJ entendeu ser válido o lançamento, pois o nome do Recorrente e seus familiares foram ventilados em alguns documentos, assim como o seu endereço comercial e complementa que o Recorrente não produziu provas para comprovar que não se tratava dele. Confira-se trecho da decisão da DRJ:

*A fiscalização, por sua vez, entende que o fato de constar nos registros dessas operações não só o nome do contribuinte e/ou sua esposa e/ou filhos, como também, na maioria dos casos, o endereço comercial do Sr. Walter Rabe (Rua Barão do Triunfo nº 464, 1º andar), comprova que é ele efetivamente o **ordenante** dos recursos movimentados nessas contas no exterior, os quais foram considerados aplicações de capital na apuração do acréscimo patrimonial do contribuinte.*

*Realmente, diante dessas informações, não há possibilidade de que se trate de algum homônimo. Os documentos coletados pela Polícia Federal identificam, efetivamente, o impugnante como o remetente dos recursos. Tais documentos não podem ser desprezados tão somente diante de sua alegação, sem qualquer elemento de prova, de que seu nome foi utilizado indevidamente. **Com efeito, ele não demonstrou ter tomado nenhuma providência para apurar esse suposto uso indevido de seu nome, nem tampouco se preocupou em processar a instituição financeira que teria aceitado, sem qualquer conferência, a informação de que seria ele o responsável pela remessa dos valores ora em discussão.** (grifos nossos)*

Com toda a vênia ao entendimento da DRJ, o mesmo não deve prosperar. Inicialmente porque nome próprio e de parentes, bem como endereço comercial não é prova cabal para comprovar que o Recorrente é beneficiário dos referidos depósitos. Tais informações, nos dias atuais, são facilmente obtidas em sítios da Internet, banco de dados privados e públicos, dentre outros meios. Não há outro tipo de evidência, tal como CPF, RG, assinatura, contrato, documento que prove que o Recorrente é beneficiário das remessas. Logo, apenas com esses dados facilmente obtidos, um indivíduo de má índole poderia fazer uso dessas informações.

Outro aspecto que merece reforço é o fato de quem é responsável pela instrução probatória adequada é a autoridade fiscal e não o contribuinte. Logo, não cabe ao Recorrente provar de que não era ele o beneficiário dos depósitos, mas sim a autoridade lançadora provar que ele era o beneficiário dos depósitos. O ônus da prova não se inverte nesse caso. Não se trata de depósito bancário (art. 42 da Lei nº 9.430/96).

Nesta senda constata-se que as provas aduzidas pela Autoridade Lançadora não são capazes de imputar ao Recorrente a titularidade na movimentação das contas no exterior, bem como correlacionar a movimentação à efetiva despesa, aplicação ou consumo de tais valores.

Diante do exposto, oriento meu voto no sentido de acolher a preliminar de decadência relativa ao lançamento do ano-calendário de 2001 e dar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente
Nathália Mesquita Ceia

Voto Vencedor

Conselheiro Walter Reinaldo Falcão Lima. Redator designado.

Em que pese o bem elaborado voto da nobre relatora, divirjo de seu entendimento quanto ao mérito, na parte que trata da insuficiência de provas (item 2.3), pelas razões expostas a seguir.

A exigência refere-se a acréscimo patrimonial a descoberto, cuja tributação está prevista no art. 55, inciso XIII, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26/03/1999, que assim dispõe:

“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;”

Trata-se de uma presunção legal que somente pode ser elidida mediante a apresentação de documentação hábil e idônea demonstrando que o referido acréscimo patrimonial encontra-se justificado em rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou de tributação definitiva, sendo que o ônus probatório é do contribuinte.

Oportuno fazer um relato histórico dos fatos que levaram ao procedimento fiscal e à exigência imputada ao contribuinte, que foi identificado como ordenante de remessas de recursos ao exterior. Nesse sentido peço vênica para reproduzir trecho do voto condutor do Acórdão nº 9202-002.455, de 08/11/2012, do ilustre Conselheiro Elias Sampaio Freire, que trata de caso de contribuinte envolvido na mesma operação que o Recorrente, decorrente das investigações promovidas a partir da CPI do Banestado, que demonstra o “modus operandi” desse esquema de remessa de divisas ao exterior:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 19/02/2014 por NATHALIA MESQUITA CEIA, Assinado digitalmente em 19/02/2014 por NATHALIA MESQUITA CEIA, Assinado digitalmente em 28/03/2014 por MARIA HELENA COTTA CARDOZO, A

ssinado digitalmente em 25/03/2014 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA

Impresso em 07/05/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

“Em decorrência das investigações promovidas a partir da CPI do Banestado, verificou-se que a empresa Beacon Hill Service Corporation BHSC foi identificada como uma das maiores beneficiárias de recursos oriundos daquele banco brasileiro, configurando um verdadeiro sistema financeiro paralelo globalizado.

Ficou evidenciado que diversos contribuintes nacionais enviaram e/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/subcontas mantidas no "JP Morgan Chase Bank" pela empresa "Beacon Hill Service Corporation", a qual representava "doleiros" brasileiros e/ou empresas offshore com participação de brasileiros. Do aprofundamento das investigações, apurou-se que outros bancos foram utilizados pelo mesmo esquema como o BANESTADONY, SAFRA, MERCHANTS BANK E O MTB HUDSON BANK.

Uma operação com a empresa Beacon Hill Service Corporation — BHSC e similares possui os seguintes intervenientes:

- *Remetente/ordenante*
- *Intermediador financeiro*
- *Beacon Hill Service Corporation – BHSC*
- *Banco JP Morgan Chase/NY/Outros Bancos*
- *Beneficiário*

Remetente: Quando o contribuinte, figura na transcrição da mídia como responsável pela remessa das divisas ao exterior. Confunde-se, em várias situações, com a figura do ordenante, abaixo descrita;

Ordenante: Quando o contribuinte, figura na transcrição da mídia, como responsável pela ordem/determinação de movimentação de recursos no exterior. Em geral, pode ser encontrado nas colunas "order Customer" e/ou "details of payment", antecedido da sigla B.O. (By order);

Beneficiário: Quando o contribuinte, figura na transcrição da mídia, como destinatário final das divisas ordenadas/remetidas. Em geral, pode ser encontrado nas colunas "ACC Party" e/ou "Ult.Benef", podendo estar antecedido da sigla FFC ("for further credit");

Intermediário: Pessoa física ou jurídica, responsável pela intermediação de compra e venda de moeda estrangeira, à margem do Sistema Financeiro, atuando nas operações de remessa/repatriação de recursos para/do exterior ou na movimentação de recursos no exterior.

Em algumas transações, o beneficiário figura, simultaneamente, como ordenante/remetente dos recursos.”

No caso em apreço, o Recorrente alega, em suma, não ter restado comprovado que são de sua propriedade os recursos remetidos ao exterior informados nas planilhas de fls. 462 a 464, junto ao Banco Chase de Nova York, na conta “Beacon Hill Service Corporation”.

Conforme Termo de Verificação Fiscal de fls. 857 a 870, foram consideradas como aplicações, na apuração da variação patrimonial nos anos-calendário 2001 e 2002, os valores referentes às remessas de moeda estrangeira ao exterior em que o Contribuinte aparece como ordenante, de acordo com a Representação Fiscal nº 1.822/05 (fls. 52 a 199 e 202 a 235), em virtude de constar em todos os lançamentos “não apenas o nome do contribuinte e/ou sua esposa e/ou filhos como ainda, na maioria dos casos, o endereço comercial do mesmo, qual seja Rua Barão do Triunfo nº 464 I o and”. Assim, resta claro o motivo pelo qual a autoridade lançadora considerou que tais recursos eram do Recorrente.

A existência de tais remessas está demonstrada pela mídia fornecida pelos bancos nos EUA que, inclusive, foi atestada em perícia técnica do Instituto Nacional de Criminalística, vinculado ao Departamento de Polícia Federal (Laudo nº 1.258/04-INC, de fls. 27 a 32), após a devida autorização da Corte norte-americana e da Justiça Federal Brasileira.

Os documentos de fls. 81 a 197 comprovam que o Recorrente foi o ordenante da remessa ao exterior dos valores ali descritos, sendo que em vários deles consta seu endereço – o mesmo informado em suas Declarações de Ajuste Anual do IRPF – DAA fiscalizadas. Embora em alguns documentos o endereço esteja escrito à mão, em vários outros esse dado consta no documento original, o que leva à conclusão que a inserção do endereço, de forma manual, ocorreu devido à ausência dessa informação quando da elaboração do documento, e não com intuito de adulterá-lo.

Convém ressaltar que existe documento informando como ordenante das remessas o Recorrente, sua esposa e filhos (fls. 149). Diante dessa constatação, e também da identificação correta do endereço do Contribuinte, como exposto no parágrafo anterior, afasta-se qualquer possibilidade de não ser o Interessado, mas um homônimo seu, a pessoa identificada nos documentos relativos a remessas de recursos ao exterior. Note-se que o Recorrente não questiona a autenticidade das operações, somente nega a sua participação.

Embora nos documentos acima citados o Recorrente apareça ora como beneficiário, ora como remetente, ora como ordenante, conforme esclarecido no Termo de Início de Fiscalização de fls. 236 e 237, somente foram considerados nos acréscimos patrimoniais a descoberto os valores relativos às operações em que o Contribuinte consta como ordenante (vide Termo de Verificação Fiscal de fls. 857 a 870, item 10 – Aplicação em Dólar). Trata-se de procedimento que não merece qualquer reparo, haja vista que, é difícil imaginar que o ordenante de remessa de dinheiro não seja o seu proprietário.

Descabida, também, a alegação do Contribuinte de que a ausência de sua assinatura nos comprovantes de remessas de recursos ao exterior constitui motivo para questionar sua participação na operação. É sabido que, atualmente, tal requisito não é necessário para a realização daquele tipo de operação, haja vista que basta um simples telefonema do correntista ao gerente da instituição financeira que este providencia a remessa, mormente quando se trata de clientes de alto poder aquisitivo.

Compulsando as DAA fiscalizadas (fls. 239), verifica-se que a principal ocupação do Interessado era “dirigente, presidente e diretor de empresa industrial”, sendo que nos anos de 2001 e 2002 possuía um patrimônio superior a R\$ 3.500.000,00, em valor original,

condizente, portanto, com as remessas de numerários ao exterior, consideradas pela fiscalização. Ou seja, não se trata de uma pessoa de poucos recursos financeiros, ou mesmo de poucos conhecimentos, que poderia ser usada como “laranja”. Tampouco se admite que seu nome tenha sido usado indiscriminadamente, ao seu alvedrio, pois não comprovou que tenha tomado quaisquer providências para resguardar seus direitos, após tomar conhecimento da situação, tais como registrar um boletim de ocorrência policial ou solicitar esclarecimentos das instituições financeiras envolvidas acerca dessa situação.

Quanto ao argumento de que inexistem provas que o Contribuinte teve os recursos movimentados no Banco Chase à sua disposição, importa salientar que, havendo comprovação de que as remessas de numerário ao exterior foram ordenadas pelo Recorrente, e, por isso, são de sua propriedade, esse fato, por si só, é suficiente para considerar tais quantias como aplicações na apuração da variação patrimonial do Recorrente, como foi feito.

É importante destacar que em casos como o que ora se aprecia, não há como exigir que o Fisco apresente provas inquestionáveis acerca da ilicitude tributária perpetrada, pelas próprias peculiaridades das operações. Entendo que se trata de situação em que se torna relevante para a caracterização da infração o conjunto de indícios levantados pela autoridade lançadora. E, como demonstrado acima, os elementos carreados aos autos me permitem convencer que o Recorrente efetivamente remeteu ao exterior recursos de sua propriedade. Convém ressaltar que o Recorrente não apresentou quaisquer provas que pudessem contrapor aquelas apresentadas pela fiscalização. Confira-se abaixo julgados deste Conselho que admitem o lançamento com base em provas indiciárias:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Exercício: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

PRESUNÇÃO SIMPLES. PROVA INDICIÁRIA.

No âmbito do processo administrativo fiscal é admitida a prova por presunção, desde que devidamente demonstrados os indícios precisos, veementes e convergentes, necessários para se inferir a ocorrência do fato gerador do imposto.

OMISSÃO DE RECEITA. TRANSFERÊNCIAS ENTRE MATRIZ E FILIAIS. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

Não se configura omissão de receita a simples discrepância entre os valores apurados nos Registros Fiscais estaduais como transferências da matriz e os montantes das vendas registradas pela filial.” (Acórdão nº 9101-01.263, de 23/11/2011) (destaquei)

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Exercício: 1996, 1997, 1998, 1999

NULIDADE. LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA. *Hígido o lançamento fiscal consubstanciado em auto de infração, lavrado por autoridade competente, o Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, na repartição fiscal, sem termo de início do procedimento, desde que ela detenha os elementos probatórios para tanto.*

DESPESAS MÉDICAS. LONGO CONJUNTO DE INDÍCIOS QUE DENUNCIAM A INEXISTÊNCIA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

MANUTENÇÃO DAS GLOSAS E DO LANÇAMENTO. *Acostados aos autos um largo conjunto de prova indiciária vasta que denuncia a não prestação do serviço, como a contratação de serviços por preços exorbitantes junto a profissionais recém-formados, junto a profissionais ligados por parentesco civil, a execução de serviços no mesmo dia em diversos profissionais, somente a comprovação do efetivo pagamento pode manter a dedução de tais despesas.*

Recurso negado.” (Acórdão nº 2102-01.055, de 09/02/2011) (destaquei)

Vale lembrar que, conforme disposto no art. 29 do Decreto nº 70.235, de 1972, na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção.

Acerca da alegação de que a “exigência do Imposto de Renda sobre os valores depositados em contas bancárias do Recorrente” representa *bis in idem*, cabe esclarecer que o lançamento em questão não trata de tributação de valores depositados em conta bancária, mas sim de acréscimos patrimoniais a descoberto, resultante da análise da evolução patrimonial do Contribuinte. Mesmo que tais acréscimos tenham como origem as remessas de numerário para o exterior, estes valores ainda não haviam sido tributados, haja vista que o Recorrente jamais os declarou. Por conseguinte, sem razão o Contribuinte quanto a esta alegação.

No que diz respeito à obrigatoriedade de intimação de todos os co-titulares da conta bancária, cumpre informar que se trata de exigência para os casos de omissão de rendimentos decorrente de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada – que não é o caso do lançamento em discussão - regido pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que assim dispõe:

“Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.(Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)”

Registre-se que o presente caso não trata de saques ou transferências bancárias, mas sim de remessas de recursos ao exterior, que caracterizam aplicações de recursos na análise da variação patrimonial do Contribuinte. Assim, incabível a aplicação do disposto na Súmula CARF nº 67:

“Em apuração de acréscimo patrimonial a descoberto a partir de fluxo de caixa que confronta origens e aplicações de recursos, os saques ou transferências bancárias, quando não comprovada a destinação, efetividade da despesa, aplicação ou consumo, não podem lastrear lançamento fiscal.”

Por fim, cumpre informar que, em exigências que também tratam da denominada operação “Beacon Hill”, a Câmara Superior de Recursos Fiscais, em julgados recentes, decidiu pela procedência do lançamento com base no conjunto probatório existente nos autos, que é comum a todas essas ações fiscais, inclusive a que ora se discute, haja vista que tiveram a mesma origem: investigações promovidas a partir da CPI do Banestado, que identificaram a empresa Beacon Hill Service Corporation-BHSC como uma das maiores beneficiárias de recursos oriundos daquele banco brasileiro.

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2003

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. REMESSAS DE RECURSOS PARA O EXTERIOR.

São tributáveis os valores relativos ao acréscimo patrimonial, quando não justificados pelos rendimentos tributáveis, isentos ou não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

O Fisco se desincumbiu do ônus de tornar evidente o fato constitutivo do seu direito, ou seja, demonstrar o excesso de gastos sobre a origem de recursos, o que está perfeitamente evidenciado nos autos.

Compete ao contribuinte comprovar, mediante a apresentação de documentos hábeis e idôneos, que tais dispêndios foram suportados por rendimentos tributáveis, isentos ou tributados exclusivamente na fonte, visto que é dele, e não do Fisco, o dever de provar a origem dos rendimentos.

Devem ser considerados como aplicações de recursos, no demonstrativo de análise da evolução patrimonial, os valores relativos as remessas de recursos para o exterior.” (Acórdão nº 9202-002-492, de 29/01/2013)

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2002

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. REMESSAS DE RECURSOS PARA O EXTERIOR.

Ao contrário do que alega a recorrente, documento em que ela, juntamente com seu cônjuge, constam como ordenantes de remessa ao exterior, não podem ser considerados como meros indícios e sim devem ser considerados como prova cabal da sujeição passiva.

Com efeito, as provas contidas nos autos demonstram a participação da Recorrente na operação de remessa de dólar ao exterior, realizando significativa movimentação financeira, quando comparada aos rendimentos declarados, à margem do sistema financeiro nacional e sem a devida menção na declaração de imposto de renda.

São tributáveis os valores relativos ao acréscimo patrimonial, quando não justificados pelos rendimentos tributáveis, isentos ou não-tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

O fisco se desincumbiu do ônus de tornar evidente o fato constitutivo do seu direito, ou seja, demonstrar o excesso de gastos sobre a origem de recursos. E

isto está perfeitamente evidenciado nos autos.

Compete ao contribuinte comprovar, mediante a apresentação de documentos hábeis e idôneos, que tais dispêndios foram suportados por rendimentos tributáveis, isentos ou tributados exclusivamente na fonte, visto que é dele, e não do Fisco, o dever de provar a origem dos rendimentos.

Devem ser considerados como aplicações de recursos no demonstrativo de análise da evolução patrimonial os valores relativos as remessas de recursos para o exterior.

Recurso especial negado.”(Acórdão nº 9202-002.455, de 04/12/2012)

Diante do exposto, quanto ao mérito, voto por NEGAR provimento ao recurso.

Assinado Digitalmente

Walter Reinaldo Falcão Lima