



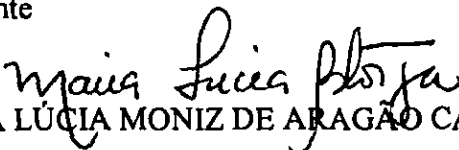
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
SEXTA CÂMARA**

Processo n° 19515.001843/2006-55
Recurso n° 164.874
Assunto Solicitação de Diligência
Resolução n° 106-01463
Data 16 de dezembro de 2008
Recorrente MARCO ANTONIO MANSUR
Recorrida 3ª TURMA/DRJ - SÃO PAULO (SP) II

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARCO ANTONIO MANSUR.

RESOLVEM os membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto da Conselheira Relatora.


ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS
Presidente


MARIA LÚCIA MONIZ DE ARAGÃO CALOMINO ASTORGA
Relatora

FORMALIZADO EM: 11 MAR 2009

Participaram, do julgamento, os Conselheiros: Giovanni Christian Nunes Campos, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Janaina Mesquita Lourenço de Souza, Sérgio Galvão Ferreira Garcia (suplente convocado), Carlos Nogueira Nicácio (suplente convocado), Gonçalo Bonet Allage (Vice-Presidente da Câmara) e Ana Maria Ribeiro dos Reis (Presidente da Câmara).

RELATÓRIO

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 1134 a 1136 - volume 6, integrado pelos demonstrativos de fls. 1132 e 1133 - volume 6, pelo qual se exige a importância de R\$3.041.780,94, a título de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, anos-calendário 2001, acrescida de multa de ofício 150% e juros de mora.

I. Da Ação Fiscal

Em consulta à Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 1135 e 1136 - volume 6 e ao Termo de Verificação Fiscal de fls. 1138 a 1159 - volume 6, verifica-se que a autuação decorre de acréscimo patrimonial a descoberto apurado no ano-calendário 2001.

O presente procedimento de fiscalização foi instaurado por meio do Mandado de Procedimento Fiscal-Fiscalização nº 08.1.90.00.2005-02969-3, emitido pelo Sr. Coordenador Geral de Fiscalização, em 30/11/2005 (fls. 01 – volume 1).

A ação fiscal teve início, em 24/12/2005 (vide AR de fl. 9 – volume 1), por meio do Termo de Início de Fiscalização de fl.08 – volume 1, no qual foram solicitadas diversas informações relativas aos anos-calendário 2001 a 2004.

Em 16/01/2006 (fl. 10 – volume 1), o contribuinte solicitou prorrogação de prazo para atendimento à intimação, o que foi concedido. Em 14/02/2006, apresentou alguns documentos referentes aos anos-calendário de 2003 a 2004, requerendo mais prazo para complementar a resposta (fls. 11 e 12 – volume 1). Apenas em 02/03/2006 (fls. 13 e 14 – volume 1), apresentou a documentação referente ao ano-calendário 2001.

Em 05/10/2006, conforme relatado à fl. 1139 – volume 6, a fiscalização teve acesso à documentação apreendida pela “Operação Dilúvio” (fls. 63 a 70 – volume 1), com autorização, inclusive, para troca de informações entre os órgãos envolvidos naquela operação, que abrangeu apreensões de objetos, documentos e informações nos vários endereços pertencentes ao fiscalizado, às suas empresas e a familiares, além de relatório elaborado pela Polícia Federal, contendo 291 folhas, que se encontra anexado às fls. 71 a 199 – volume 1 e 202 a 362 – volume 2.

Às fls. 1140 a 1158 – volume 6, encontra-se análise pormenorizada do Relatório da Polícia Federal retro mencionado e demais documentos juntados aos autos, concluindo a fiscalização que (fls. 1158 e 1159 – volume 6):

O que verificamos, ao largo das análises, é que havia um perfeito controle de todas as transações ilícitas da organização, proporcionando-nos, através de demonstrativos, anotações e emails, uma visão muito boa do funcionamento da mesma, o que torna convincente e com credibilidade os quadros demonstrativos encontrados, além dos mesmos terem sido flagrados como objeto de apreensões sérias efetivadas e motivadas por ordem judicial.

Após todos os valores citados terem sido juntados no Quadro Demonstrativo de Variação Patrimonial, nos meses em que ocorreram, obtivemos valores de Patrimônio a Descoberto, conforme fls. 1130/1131, do volume 06/06, que com base nos artigos 806 e 807, do RIR/99, foram tributados ex-officio, sendo que a correspondente multa de ofício foi agravada, mediante a evidente utilização de simulações, configurando fraudes, consoante o inciso II, do artigo 44, da Lei 9430/96, onde se lê: "II - cento e cinquenta

por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis".

II. Da Impugnação

Inconformado com o lançamento, o contribuinte apresentou, a impugnação de fls. 1180 a 1219 - volume 6, instruída com os documentos de fls. 1220 a 1239 - volume 6, cujo resumo se extrai da decisão recorrida (fl. 1257 a 1267 - volume 6):

Cientificado da autuação em 21/12/2006 (fls. 1.161), mediante o Termo de Recusa n.º 01/2006, o contribuinte, por intermédio de seu representante legal, protocolizou, em 22/01/2007, a impugnação de fls. 1.171/2.742, alegando, em resumo, o que segue:

1. Teve ciência do MPF 0819000.2005.02969-3 em 24/12/2005, e, após prorrogação do prazo inicialmente concedido, apresentou, em 14/02/2006, documentos referentes, aos anos-calendário de 2003 e 2004 e, posteriormente, em 02/03/2006, outros documentos relativos aos anos-calendário de 2001 a 2004;
2. Em 16/03/2006, após ter sido concedido prazo adicional de 7 dias, trouxe aos autos outros documentos e informou estar diligenciando para a localização dos poucos documentos faltantes; mediante petição que não foi acostada aos autos. Da mesma forma, em 23/03/2006, juntou novos documentos, requerendo a expressa intimação para a apresentação de outros documentos que fossem necessários para a conclusão dos trabalhos, sendo que a referida petição também não foi acostada aos autos;
3. Por fim, em 20/04/2006, apresentou documentos referentes à sua condição de presidente da SUATA, bem como a escritura do imóvel de Piracicaba, conforme requerido pela fiscal, requerendo ao final a intimação expressa para a apresentação de quaisquer esclarecimentos entendidos pertinentes pela fiscalização;
4. Após os esclarecimentos supramencionados não houve qualquer manifestação por parte da Auditora Fiscal, sendo que, em 16/08/2006, foi detido durante a chamada "Operação Dilúvio", não recebendo em mãos o Termo de Continuidade de Fiscalização, que, como assegura a fiscalização, foi mandado para o seu endereço em 24/08/2006. Novo termo de continuidade de fiscalização lhe foi apresentado em 16/11/2006, sem qualquer intimação para prestação de esclarecimentos ou de novos documentos;
5. Posteriormente, teve ciência da lavratura do auto de infração em questão, sem ter sido intimado para prestar quaisquer esclarecimentos com relação aos documentos apreendidos pela Polícia Federal e analisados pela AFRF, sendo que jamais se recusou a apresentar qualquer dos documentos solicitados durante a fiscalização. Pelo contrário, sempre esteve disposto a atender às solicitações da Receita Federal;
6. O lançamento desconsiderou a personalidade jurídica de várias empresas, imputando sua propriedade ao impugnante e tributando as operações realizadas pelas pessoas jurídicas como acréscimo patrimonial a descoberto da pessoa física. Além do mais, foi desconsiderado o valor recebido a título de rendimento isento oriundo de distribuição de lucros e dividendos da empresa TASS SERVIÇOS DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S/C LTDA;

Cerceamento ao Direito de Defesa do Autuado

7. O seu direito de defesa não foi devidamente observado, haja vista que não lhe foi possibilitado o acesso a todos os documentos que instruíram e justificaram a lavratura do auto de infração;
8. Como ficou consignado pela procuradora do impugnante no Termo de Vista Processual (fls. 1.164), não lhe foi permitido o acesso ao conteúdo de um DVD, que, conforme expresso no relatório que acompanha o auto de infração, possui subsídios que justificam o lançamento em questão e, portanto, constitui prova da pretensa infração praticada pelo impugnante;
9. Visando reverter esta situação, protocolou petição junto à Equipe de Controle de Cobrança de Crédito Tributário, requerendo vista do citado DVD, tendo sido informado em 15/01/2007, através de seu advogado, que o processo não se encontrava mais na DERAT, tendo sido remetido à Divisão de Fiscalização Pessoa Física a fim de corrigir algumas irregularidades na numeração de suas páginas. Na mesma data, protocolou petição na DEFIC, requerendo vistas do DVD, cujo conteúdo até o momento não lhe foi disponibilizado;
10. Se não tiver acesso a todos os elementos que justificam o lançamento, o direito de defesa do contribuinte não pode ser exercido de forma ampla, restando prejudicada a sua defesa frente à acusação fiscal em questão. Transcreve ementa de Acórdão do Conselho de Contribuinte nesse sentido;
11. Foi detido pela Polícia Federal, em 16/08/2006, em razão da chamada “Operação Dilúvio”, encontrando-se recluso na Casa de Custódia de Curitiba, no Paraná, sendo que seus advogados estão lotados na Estado de São Paulo. Por isso, em razão da distância, que impossibilita constantes contatos entre advogado e cliente, houve dificuldade na identificação da realidade dos fatos, bem como na obtenção de documentos necessários para prestar contra-prova aos argumentos da fiscalização;
12. Afirma que grande parte, senão a totalidade, dos documentos, que poderiam fazer contra-prova às imputações feitas, foi apreendida pela Polícia Federal e por agentes da Receita Federal, durante a referida Operação Dilúvio, não tendo conhecimento dos mesmos em sua integralidade até o momento;
13. Assim, diante de todos os fatos já citados, resta clara a caracterização do cerceamento ao direito de defesa do impugnante, merecendo ser anulado o auto de infração;

Ausência de Intimação para Esclarecimentos quanto à Origem dos Recursos

14. No momento em que tomou conhecimento dos documentos apreendidos durante a Operação Dilúvio, ainda que tais documentos pudessem ser indícios de acréscimo patrimonial a descoberto, a Auditora Fiscal não procedeu à intimação do contribuinte para prestar os esclarecimentos pertinentes, desrespeitando o artigo 806 do RIR/99;
15. Assim, embora conste do artigo 806 que “a autoridade fiscal poderá exigir do contribuinte os esclarecimentos que julgar necessários acerca da origem dos recursos e destino dos dispêndios, sempre que as alterações declaradas implicarem em aumento ou diminuição do patrimônio”, tal comando representa um dever, visto

que a lei não se presta a dar conselhos, especialmente tratando-se de Administração Pública, ente jurídico de atuação estritamente vinculada à lei;

16. Assim, deve ser reconhecida a nulidade do lançamento em razão da ausência de intimação do contribuinte para a apresentação de esclarecimentos com relação aos documentos apreendidos pela Operação Dilúvio;

Da Impossibilidade de Desconsideração dos Valores Lançados como Rendimentos Isentos sem Prova Inequívoca de Sua Não Ocorrência

17. Era sócio da empresa TASS SERVIÇOS juntamente com sua esposa, Kátia Cristiane Peroni Sinchetti Mansur, possuindo 90% de participação contra 10% de sua esposa. Embora o contrato social previsse a distribuição proporcional do lucro às quotas da participação, não há qualquer vedação à sua distribuição desproporcional quando tal procedimento seja adotado pelas partes;
18. Os valores distribuídos a título de lucros e dividendos foram devidamente escriturados nos livros contábeis próprios, como demonstra parte do Livro Razão, juntada às fls. 470/482, tendo sido regularmente informados na Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica pela TASS SERVIÇOS. Não houve qualquer impugnação por parte da fiscalização aos controles contábeis e fiscais da empresa em questão, a fim de desconsiderar a distribuição procedida;
19. Por um equívoco, informou em sua declaração de ajuste anual, a importância de R\$ 350.000,00, informação esta que não importa em prejuízo algum, visto que tais rendimentos estão isentos de imposto de renda para a pessoa física;
20. Ainda para afastar a distribuição de lucros, a fiscalização alega a ausência de funcionários e a ausência de bens a partilhar no momento do distrato social da empresa. A primeira alegação não foi comprovada pela fiscalização, uma vez que os documentos mencionados como provas (fls. 497/498) reportam-se tão-somente aos meses de fevereiro a maio de 2001, demonstrando que não foram feitas as diligências necessárias para comprovar o alegado. Além disso, não há relação entre o número de funcionários e o faturamento da empresa, pois o primeiro não está relacionado diretamente com o porte da empresa, como faz crer a fiscalização;
21. Quanto à alegação de ausência de bens a partilhar no Distrato Social da empresa, além do evento ter ocorrido fora do período questionado no processo, a assertiva é improcedente, haja vista que a inexistência de bens não pode ser associada ao “esvaziamento do patrimônio” da pessoa jurídica. É certo que as empresas prestadoras de serviços não possuem patrimônio expressivo, pois o objetivo social raramente exige um imobilizado significativo, caindo por terra as considerações procedidas pela fiscalização;
22. Assim, deve ser mantido o rendimento isento referente à distribuição de lucros no valor de R\$ 430.000,00;

Impossibilidade de Desconsideração da Personalidade Jurídica das Sociedades Abordadas pela Fiscalização

23. A Fiscalização desconsiderou a personalidade jurídica de todas as empresas relacionadas nas razões do lançamento e procedeu à tributação das operações realizadas por estas como se fossem acréscimo patrimonial a descoberto do impugnante;

24. De acordo com o artigo 45 do Novo Código Civil, todas as pessoas jurídicas são dotadas de personalidade própria, desde que seus atos constitutivos estejam devidamente registrados no órgão competente. A personificação da pessoa jurídica representa a autonomia da empresa, distinguindo seu patrimônio e suas responsabilidades daqueles pertencentes aos seus sócios e/ou dirigentes;
25. Todas as empresas questionadas no auto de infração foram devidamente constituídas conforme determinação legal e seus atos constitutivos e alterações contratuais posteriores foram devidamente registrados nos órgãos competentes. Dessa forma, as referidas empresas possuem personalidade jurídica própria;
26. A desconsideração da personalidade jurídica constitui exceção em face da regra existente no rendimento jurídico, devendo ser precedida de prova inequívoca da ocorrência dos pressupostos à sua consideração, os quais, de acordo com o art. 50 do Novo Código Civil, são o desvio do objeto societário ou confusão patrimonial entre a sociedade e seus sócios;
27. A desconsideração da personalidade jurídica visa à preservação dos direitos creditórios, evitando que a empresa que não possua bens suficientes para honrar suas obrigações fique inadimplente, sendo a cobrança estendida ao patrimônio dos sócios, situação diversa do caso em questão porque, além de o impugnante não ser sócio das empresas questionadas, todas elas possuem patrimônio suficiente para honrar eventuais dívidas, não tendo sido apontada qualquer dívida com relação às pessoas jurídicas;
28. A fiscalização restringiu-se a utilizar os documentos colhidos pela Polícia Federal e no inquérito policial, que sequer foram legitimados como prova no procedimento criminal, presumindo a propriedade das pessoas jurídicas pelo impugnante através de indícios carecedores de efetiva comprovação. Muitos desses documentos estão em língua estrangeira, cuja utilização é rechaçada pelo ordenamento jurídico; outros documentos padecem de verossimilhança exigida, pois são representados por simples e-mails e cartas, que nada comprovam;
29. Dessa forma não pode ser imputada infração tributária ao contribuinte, apurada em razão da desconsideração da personalidade jurídica de empresas com as quais ele não possui relação societária, justificada pela autoridade autuante por meros indícios, sem a realização de procedimento investigatório devido;

Impossibilidade de Utilização de Documentos em Língua Estrangeira sem a Devida Tradução

30. Para que sirvam como prova no direito brasileiro, é necessária a tradução de documentos em língua estrangeira, como rezam os artigos 156 e 157 do Código de Processo Civil, sendo que a Receita Federal já se manifestou sobre o assunto em Acórdãos das Delegacias de Julgamento, assim como o Conselho de Contribuintes, cujas ementas são transcritas;
31. Assim, todos os documentos em língua estrangeira, por não estarem acompanhados de tradução firmada por tradutor juramentado, devem ser desconsiderados e desencartados do processo;

Da Precariedade das Provas Utilizadas pela Fiscalização

32. A fiscalização não lançou mão dos meios pertencentes à Receita Federal para a apuração e comprovação de ilícitos tributários, restringindo-se a apresentar como

fundamentos ao ilícito tributário imputado, os documentos apreendidos durante a Operação Dilúvio, o que tornou frágeis as infrações atribuídas ao impugnante;

33. A própria Secretaria da Receita Federal e o Conselho de Contribuintes já se manifestaram acerca das provas emprestadas de outros procedimentos investigatórios, principalmente de elementos extraídos de inquérito policial, conforme ementas transcritas;
34. No caso em discussão, a autoridade administrativo não se utilizou de prova inequívoca ou de elementos utilizados em inquérito policial validados por sentença, sequer justificou de forma clara os motivos que levaram à desconsideração da personalidade jurídica das empresas questionadas ou ao não reconhecimento do rendimento declarado a título de distribuição de lucros e dividendos, haja vista que os documentos juntados nada provam e não podem ser tidos como prova;
35. A Reclamação Trabalhista movida por Sandro Baji carece de validade e legitimidade como prova, haja vista que o processo na esfera trabalhista sequer teve sua primeira audiência de instrução realizada, não podendo ser atribuída nenhuma relevância às alegações emanadas pelo reclamante;
36. Ademais, o ônus da prova é da autoridade autuante, e não do contribuinte, cabendo à primeira demonstrar inequivocamente a existência do fato gerador do imposto de renda, conforme jurisprudência administrativa reproduzida;
37. Assim, considerando que o impugnante apresentou regularmente sua declaração de ajuste anual onde constam os rendimentos recebidos (isentos e tributáveis), que as empresas relacionadas no caso em epígrafe procederam regularmente sua escrituração contábil, entregaram suas declarações e que nenhuma dessas informações foi devidamente questionada ou teve sua irregularidade comprovada padece de validade o auto de infração lavrado contra o impugnante;
38. A presunção apenas pode fundar-se em um fato certo, como ensina Alfredo Augusto Becker (reproduz parte do ensinamento deste autor), sendo que no caso em tela não se verifica a presença de tal premissa, haja vista que os documentos acostados aos autos não foram validados na esfera em que produzidos, pois o processo criminal encontra-se na fase instrutória;
39. Ainda que admitida por lei a presunção como base de cálculo para incidência do imposto de renda sobre o acréscimo patrimonial não justificado por rendimentos tributáveis, isentos ou sob tributação exclusiva, tal acréscimo merece ser inequivocamente comprovado, o que não ocorreu no caso em questão;

Dos Valores Imputados como Acréscimo Patrimonial a Descoberto

Ações da empresa HEPBURN

40. A incidência de tributo sobre o suposto acréscimo patrimonial representado pelas ações da empresa HEPBURN INVESTING LTD carece de comprovação. Primeiro, porque não existe prova efetiva de propriedade pelo impugnante das supostas ações da referida sociedade; segundo, porque todos os documentos que supostamente comprovariam o alegado pela fiscalização encontram-se redigidos em língua estrangeira e desacompanhados da necessária tradução juramentada, o que, como se viu, é completamente vedado pelo ordenamento jurídico;

41. Devem ser portanto, desconsiderados os documentos referentes à empresa HEPBURN INVESTING LTD e excluído o valor do suposto acréscimo patrimonial da base de cálculo do tributo objeto do auto de infração ora impugnado;

Integralização de capital da empresa MAK PARTICIPAÇÕES LTDA

42. Tal integralização, que constou da “Primeira Alteração Contratual” da sociedade, tendo sido regularmente registrada, foi procedida por sua esposa, Kátia Cristina Peroni Mansur, cujos bens foram informados em conjunto com o impugnante em sua declaração de ajuste anual do ano-calendário de 2001;
43. Da mesma forma, a integralização do capital da empresa MAK, bem como a cessão e transferência de quotas procedidas pela empresa TASS SERVIÇOS DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S/C LTDA, foram devidamente escrituradas em seus livros contábeis, como se comprova às fls. 476 dos autos;
44. Assim, considerando que a autoridade autuante não produziu prova inequívoca a justificar a desconsideração das informações prestadas pelos contribuintes em suas declarações de imposto de renda (pessoa física e jurídica), bem como para desconstituir a escrituração contábil da empresa, embora o ônus da prova fosse seu, tais registros são válidos e eficazes no mundo jurídico, não podendo ser ignorados pela fiscalização;
45. Com relação ao empréstimo concedido a Jurandir Sinchetti, importante destacar a impropriedade utilizada pela fiscalização ao afirmar que as quotas adquiridas por este teriam sido pagas pelo impugnante. O empréstimo foi concedido por sua esposa, como restou efetivamente informado na sua declaração de ajuste anual, na qual estão declarados em conjunto os bens de sua esposa (fls. 06);
46. A legislação do imposto de renda não veda a realização de empréstimos entre pessoas físicas. Incabível, portanto, a atribuição ao impugnante dos valores integralizados por sua esposa e pela empresa TASS na MAK PARTICIPAÇÕES S/C LTDA, bem como o empréstimo ao Sr. Jurandir para a aquisição de ações da referida sociedade;

Integralização de capital na empresa HEFNER & STALEY PARTICIPAÇÕES

47. A fiscalização entendeu que a suposta integralização de capital na empresa HEFNER & STALEY havia sido feito pelo impugnante, tributando assim o referido valor como se aumento patrimonial a descoberto fosse. Tal conclusão foi presumida em razão de mera mensagem eletrônica informando o “fechamento de câmbio para integralização de capital”, sem a juntada de qualquer documento oficial que comprovasse a efetiva integralização ou que a referida operação societária tivesse sido realizada pelo impugnante;
48. Tendo em vista a ausência de diligência investigativa necessária para comprovação dos fatos pela fiscalização, deve ser excluída qualquer incidência tributária sobre os valores referentes à integralização de capital na empresa em questão;

Participação na empresa ARMORI S/A

49. A imputação da propriedade da empresa ARMORI S/A ao contribuinte foi efetuada com base em um recibo emitido em nome de Guilherme Queiroz Pinheiro Júnior, além de documentos que instruíram a Reclamação Trabalhista de Sandro Baji e supostas ações ao portador apreendidas durante a Operação Dilúvio;

50. Como o recibo de fls. 774 não possui data, não há qualquer indício de que tal aquisição tenha ocorrido durante o ano-calendário de 2001, sendo a presunção adotada pela fiscalização completamente indevida e injustificada. Também não ficou comprovada qualquer relação entre o adquirente da empresa e o impugnante, a não ser as alegações versadas na Reclamação Trabalhista de Sandro Baji, que, por si só padecem de validade, haja vista que sequer passou pela primeira audiência de instrução;
51. Além disso, as ações ao portador de fls. 775/779 e 802/805 do processo encontram-se redigidas em língua estrangeira, sem tradução juramentada, não servindo como prova, conforme demonstrado anteriormente;
52. Desse modo, considerando que a fiscalização, ao invés de proceder às diligências para produzir as provas necessárias, baseou-se em suposições, não comprovando inequivocamente a ocorrência do fato gerador, razão pela qual não pode ser atribuída ao contribuinte a propriedade da empresa ARMORI;

Aquisição da unidade 2002 do Ed. Long Stay – Bela Cintra

53. O valor de R\$ 46.865,76 imputado como acréscimo patrimonial a descoberto foi devidamente informado na declaração de ajuste anual do ano-calendário 2001, do impugnante, como pagamento das parcelas devidas a título de compra da unidade 2002 do Edifício Long Stay Bela Cintra. Tal acréscimo é completamente suportado pelo recebimento de lucros e dividendos da empresa TASS SERVIÇOS DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S/C LTDA, no importe de R\$ 430.000,00, que foram desconsiderados pela autoridade autuante;

Aquisição de imóvel em Bertioga - Alameda Mogno, 46

54. O valor de R\$ 120.368,80 foi devidamente informado na declaração de ajuste anual do impugnante como pagamento de financiamento celebrado junto ao Unibanco - União de Bancos Brasileiros S/A, em razão da aquisição do imóvel localizado na Alameda Mogno, 46 – Bertioga, sendo que o contrato de parcelamento foi firmado em 1998, em 120 parcelas mensais. Tal valor também é suportado pelo recebimento dos lucros e dividendos no montante de R\$ 430.000,00, que, repita-se, foram indevidamente desconsiderados pela fiscalização;

Aquisição de imóvel Rua Major Diogo, nº 39 –apto 1603

55. A aquisição desse imóvel foi informada na declaração de ajuste anual do impugnante e, embora não conste dos documentos juntados ao processo em referência, em 16/03/2006, o impugnante apresentou petição esclarecendo a referida aquisição;
56. O instrumento particular de compra e venda, celebrado entre o ex- proprietário do imóvel, Tufi Callas Junior e o pai do impugnante, Antonio Mansor, jamais foi registrado em razão de problemas com o financiamento do imóvel na Caixa Econômica Federal. Dessa forma, o Sr. Antonio Mansor transferiu o imóvel para o impugnante, ficando determinado ao antigo proprietário a outorga de procuração dando poderes ao impugnante para a negociação do imóvel;
57. O valor de aquisição (R\$ 20.000,00) encontra-se integralmente suportado pelos rendimentos tributáveis (R\$ 65.000,00) e os rendimentos isentos (R\$ 430.000,00), não havendo como considerá-lo como acréscimo patrimonial a descoberto;

Aquisição de veículos

58. As operações realizadas com veículos foram regularmente informadas na Declaração de Ajuste Anual do impugnante, sendo integralmente suportadas pelos rendimentos tributados e rendimentos isentos informados;
59. A aquisição de reboque para motocicleta, marca Angola, ano 2000, placa CVT 7076, por R\$ 850,00 ocorreu em 14 de junho de 2000, conforme nota fiscal de venda juntada às fls. 16, e, portanto, fora do período de fiscalização;

Ações da empresa MILLENIA TRADING LTD

60. Foi imputada ao impugnante a propriedade da empresa MILLENIA TRADING LTD, sendo sua aquisição considerada acréscimo patrimonial a descoberto, e tributados pelo imposto de renda os valores referentes a suposto pagamento de honorário para manutenção da empresa no Panamá e o valor da suposta ação ao portador apreendida pela Operação Dilúvio;
61. As alegações da fiscalização não procedem haja vista que os documentos acostados estão redigidos em língua estrangeira (fls. 877/912), como já demonstrado, é rechaçado por nosso ordenamento jurídico e além disso os documentos juntados às fls. 883, 885, 886 e 893/912 estão datados com ano de 2000, período que não foi objeto do presente lançamento;

Integralização de capital na empresa SUATA pela empresa RILCOMAR

62. O impugnante constituiu, em sociedade com a empresa TASS SERVIÇOS DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S/C LTDA, a empresa SUATA SERVIÇOS E LOGÍSTICA LTDA, que tinha como objeto social atividades ligadas ao comércio exterior, principalmente os referentes a despacho aduaneiro. Para a realização de suas atividades, era imprescindível a parceria com uma empresa que apresentasse com vasto conhecimento e experiência nas atividades portuárias, assim surgindo a sociedade com a empresa RILCOMAR SOCIEDAD ANONIMA, renomada empresa do ramo portuário no Uruguai;
63. A constituição do impugnante como procurador da RILCOMAR se deu em razão da necessidade de constituição de representante em território nacional e o notório conhecimento do primeiro nas áreas administrativa e de comércio exterior, além do bom relacionamento no Uruguai, país de origem da RILCOMAR;
64. Assim, a integralização da empresa SUATA foi feita pela empresa RILCOMAR, sendo que o contribuinte figurava apenas como procurador da RILCOMAR, não havendo qualquer documento que comprove ser ele o proprietário desta empresa. Por isso, fica descaracterizado qualquer acréscimo patrimonial a descoberto em relação a tal procedimento societário;

Depósito no Banco Surinvest – Uruguai

65. Os documentos que comprovam a existência de tais depósitos se encontram redigidos em língua estrangeira e desacompanhados de tradução, o que, não é aceito por nosso ordenamento jurídico;



10

Aquisição de apartamento 1810 – Ed. Caesar Towers

66. Não resta comprovada a propriedade do referido imóvel pelo impugnante, uma vez que foi utilizada como prova (fls. 1081/1084) uma lista de imóveis denominada “Relação de Imóveis Pertencentes a MAK”, que não traz qualquer relação com o impugnante, tendo sido presumido como data de aquisição aquela constante da coluna denominada data. Os agentes fiscais não fizeram uso de seu poder investigatório no sentido de requerer informações de outros órgãos como os Cartórios de Registro de Imóveis e realizar diligências que poderiam esclarecer o efetivamente ocorrido;
67. Assim, ante à ausência de prova idônea da propriedade do imóvel por parte do impugnante, deve ser afastada a incidência do tributo sobre esse suposto acréscimo patrimonial a descoberto;

Aquisição da unidade nº 605 – Meliá Comfort Higienópolis

68. Do mesmo modo que no item anterior, também não há comprovação da aquisição desse imóvel pelo impugnante, posto que foram utilizadas para tal fim planilhas sem indicação de origem, relacionando vários pagamentos, sem qualquer confirmação de sua efetiva ocorrência;

Prestações Parthenon Royal Brooklin

69. Também indevida a incidência de imposto de renda sobre acréscimo patrimonial a descoberto, dada a ausência de prova, haja vista que a fiscalização fundamentou-se apenas em demonstrativo sem indicação de origem, não procedendo às diligências necessárias para a efetiva comprovação do alegado;

Valores supostamente remetidos aos filhos

70. A autoridade autuante não faz prova inequívoca de supostas remessas destinadas aos filhos do impugnante residentes no exterior, juntando tão somente e-mails em língua estrangeira enviados pela filha do impugnante, bem como cartas sem qualquer identificação do destinatário ou do cargo/função desempenhado por este;

BRANIFF EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA

71. Foi considerada pela fiscalização, como acréscimo patrimonial a descoberto e, conseqüentemente, base de cálculo do imposto de renda, a suposta movimentação financeira da empresa Braniff Empreendimentos e Participações Ltda, com base em simples planilha de suposta movimentação financeira, de autoria desconhecida, sem qualquer informação prestada pela instituição financeira competente;
72. Carece de justificativa ainda a elaboração de cálculo do acréscimo patrimonial, haja vista que a fiscalização entendeu como base de cálculo do imposto de renda apenas alguns dos valores constantes da planilha, excluindo os valores circundados com um retângulo, sem explicar o motivo da referida exclusão;
73. Por estas razões, tais valores não devem ser considerados acréscimo patrimonial a descoberto e, conseqüentemente, tributados pelo imposto de renda;



Do Cálculo do Imposto

74. Ainda que não sejam reconhecidos os argumentos supra aduzidos, importante reconhecer a irregularidade no cálculo do imposto de renda devido sobre o acréscimo patrimonial a descoberto apurado, uma vez que, embora tenha informado o valor da parcela a deduzir de R\$ 4.320,00 prevista na tabela progressiva vigente à época, a autoridade autuante não procedeu efetivamente ao desconto do referido valor;

Do Pedido

75. Requer que seja julgada procedente a presente impugnação, reconhecendo-se a nulidade do auto de infração em questão, tendo em vista:

75.1. O cerceamento ao direito de defesa do impugnante, haja vista não lhe ter sido dado conhecimento do conteúdo do DVD, juntado às fls. 1.118, que constitui prova da autuação impugnada; bem como pela dificuldade de contato entre o impugnante e seus advogados, uma vez que se encontra detido na Casa de Custódia de Curitiba e pelo fato de que vários documentos foram apreendidos pela Polícia Federal durante a Operação Dilúvio, sendo impossibilitada a apresentação de contra-prova das alegações do fisco;

75.2. a precariedade dos documentos apresentados como prova pela fiscalização, em razão de muitos deles estarem redigidos em língua estrangeira, desacompanhados de tradução, bem como da ausência de idoneidade e inquestionabilidade de outros apresentados pela fiscalização;

76. Requer ainda que seja reconhecido como legítimo o rendimento isento no valor de R\$ 430.000,00, tendo em vista que foi devidamente declarado e escriturado, e afastada a desconsideração da personalidade jurídica das empresas relacionadas no caso, declarando-se completamente improcedente o lançamento, face à ausência de provas inquestionáveis de sua procedência;

77. Requer, por fim, caso não se entenda pela improcedência integral do lançamento, que seja determinada a elaboração de novo auto de infração em razão da irregularidade do cálculo, e que todos os documentos que possuam como data anual diverso do objeto da presente fiscalização sejam descartados dos autos e desconsiderados do lançamento.

III. Do Julgamento de 1ª Instância

Apreciando a impugnação do contribuinte, a 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo II (SP), manteve parcialmente o lançamento, proferindo o Acórdão nº 17-18.552 (fls. 1249 a 1290 - volume 6), de 06/07/2007, assim ementado:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

Ano-calendário: 2001

PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA.

Concedido ao contribuinte ampla oportunidade de nomear um representante legal e apresentar documentos e esclarecimentos, tanto



no decurso do procedimento fiscal como na fase impugnatória, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.

PRELIMINAR. NULIDADE DO LANÇAMENTO. FALTA DE INTIMAÇÃO PRÉVIA.

O fato de o contribuinte não ter sido intimado para justificar o acréscimo patrimonial a descoberto apurado pela fiscalização, antes da formalização de sua exigência por meio do Auto de Infração, não é causa de do lançamento.

PRELIMINAR. DOCUMENTOS EM LÍNGUA ESTRANGEIRA. ADMISSIBILIDADE.

Em se tratando de documento redigido em língua estrangeira cuja tradução não é indispensável para sua compreensão, a interpretação teleológica da legislação processual conduz para a conclusão que não é razoável negar-lhe eficácia de prova.

PRELIMINAR. PRECARIEDADE DAS PROVAS.

Admite-se no julgamento administrativo a apreciação de prova produzida em interesse de processo da esfera judicial, desde que utilizada com observância das normas que regulam o processo administrativo fiscal.

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. SIMULAÇÃO.

Os indícios coletados nos autos denunciam a existência de simulação em vários atos praticados por pessoas jurídicas, cujo proprietário de fato é o contribuinte, o que autoriza a tributação das correspondentes operações em nome deste.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

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.

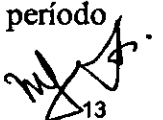
ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. AQUISIÇÃO DE VEÍCULO.

Comprovado nos autos que a aquisição do veículo não ocorreu no ano objeto da autuação, há que se excluir o valor correspondente do demonstrativo de variação patrimonial.

CÁLCULO DO IMPOSTO.

Uma vez não detectado erro no cálculo do imposto devido, incabível a retificação do lançamento.

A decisão *a quo*, conforme consta à fl. 1288 – volume 6, excluiu da base de cálculo do imposto o valor de R\$850,00, referente a aquisição do reboque para motocicleta, marca Angola, ano 2000, placa CVT 7078, ocorrida em 14/06/2000 e, portanto, fora do período fiscalizado, como revela a nota fiscal de fl. 16 – volume 1.


13

IV. Do Recurso

Cientificado do Acórdão de primeira instância, em 01/11/2007 (vide AR de fl. 1293 - verso – volume 6), o contribuinte apresentou, em 04/12/2007, tempestivamente, o recurso de fls. 1295 a 1338 - volume 7, no qual, após breve relato dos fatos, reitera, basicamente, os temas da impugnação, e aduz os argumentos que a seguir resume-se.

DO CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA DO RECORRENTE

O recorre afirma a decisão de primeira instância considerou prescindível seu acesso à cópia da mídia (DVD), por entender que ela tinha origem na Polícia Federal e continha informações sigilosas. Alega que nada que conste no processo pode ser sigiloso ao contribuinte, sendo que o sigilo só é oponível a terceiros.

Prossegue afirmando que a decisão recorrida se manifestou no sentido de *“não constar nos autos quaisquer documentos do contribuinte apreendidos pela Receita Federal, mas tão somente as cópias apresentadas espontaneamente pelo interessado, em atendimento a intimações que lhe foram feitas no curso da ação fiscal”*.

Contesta tal assertiva alegando que o lançamento baseou-se também em documentos apreendidos da “Operação Dilúvio”, realizado pela Polícia Federal, e em depoimentos prestados pelo Recorrente no inquérito policial e no processo criminal. Alega que não foi intimado a prestar quaisquer esclarecimentos com relação aos documentos apreendidos e analisados pela fiscalização. Assim, se não teve acesso a todos os documentos que constituem prova para o auto de infração, não pode se defender plenamente das imputações contra ele impostas, caracterizando evidente cerceamento de defesa, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

DA AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA ESCLARECIMENTOS QUANTO À ORIGEM DOS RECURSOS

O recorrente sustenta que a decisão recorrida para afastar a argüição de nulidade tendo em vista que não houve intimação prévia para justificar o acréscimo patrimonial a descoberto apurado pelo fisco, argumentou que *“não há o que se falar em cerceamento de defesa uma vez que o lançamento impugnado só será considerado constituído, após proferida a decisão definitiva em primeira instância. E mais, justifica que na ação fiscal, não existe nenhum processo administrativo de constituição da exigência de crédito tributário formalizado, não havendo, a rigor, a possibilidade de observância do princípio do contraditório e ampla defesa nessa etapa do procedimento fiscal.”*

O contribuinte destaca que, no que tange a falta de intimação, não está discutindo o seu direito de defesa, constante do Decreto nº 70.235, de 1972, mas sim o direito à prévia intimação para justificar o acréscimo patrimonial a descoberto, nos termos do art. 806 do Regulamento do Imposto de Renda, que transcreve.

DA IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS EM LÍNGUA ESTRANGEIRA SEM A DEVIDA TRADUÇÃO

O contribuinte se insurge contra o argumento do julgador de primeira instância de que os documentos expressos em língua estrangeira seriam de fácil compreensão quanto aos seus elementos principais, alegando que isto não garante que todos os que tiveram acesso aos

autos obtiveram a sua plena compreensão, o que caracteriza patente violação art. 5º inciso LV, da Constituição Federal.

Transcreve alguns acórdãos nos quais se reconheceu a necessidade de tradução dos documentos regidos em língua estrangeira para que estes produzam seus efeitos regulares. Muito embora tais decisões tratem de documentos juntados pelo contribuinte, endente que regras relativas às provas não são via de mão única e devem valer tanto para o fisco quanto para o contribuinte.

Ao final, afirma que (fl. 1308 – volume 6):

No caso em tela, tratando-se de provas, é necessária a tradução dos documentos estrangeiros a fim de possibilitar o exercício do direito de defesa de forma ampla, o que resta resguardado pela Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LV. Ademais, é evidente que a existência de documento não vertido para o idioma traz prejuízos para o Fisco e para o ora Recorrente.

Sendo assim, todos os documentos em língua estrangeira acostados aos presentes autos, como prova da suposta infração fiscal, por não estarem acompanhados de tradução firmada por tradutor juramentado, devem ser desconsiderados e desencartados do processo.

DA PRECARIEDADE DAS PROVAS UTILIZADAS PELA FISCALIZAÇÃO

O recorrente afirma que o que questiona é a validade e a legitimidade das supostas provas utilizadas pela fiscalização na elaboração do auto de infração e não a aplicação do art. 332, do Código de Processo Civil, se contrapondo ao argumento da decisão a quo de que “*não existe de vedação na legislação reguladora do processo administrativo à utilização de provas colhidas em outro processo*”, no caso, relativamente àquelas constantes do inquérito policial nº 2006.70.00.022435-6, no qual sequer há decisão de primeira instância.

Sustenta, ao contrário da decisão recorrida, que a autoridade administrativa não se utilizou de prova inequívoca ou de elementos utilizados em inquérito policial validados por sentença, sequer justificando de forma clara e evidente os motivos que levaram à desconsideração da personalidade jurídica das empresas questionadas, ou ao não reconhecimento do rendimento declarado a título de distribuição de lucros e dividendos, haja vista que os documentos juntados a fim de justificar seu convencimento nada provam e não podem ser tidos como prova.

DA IMPOSSIBILIDADE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DAS SOCIEDADES ABORDADAS PELA FISCALIZAÇÃO

O contribuinte contesta entendimento de que estaria configurada a simulação no presente caso, pois alega a há a necessidade da comprovação dos motivos que levaram à desconsideração da personalidade jurídica para a procedência do Auto de Infração em discussão, não bastando a juntada de simples documentos, e-mails, cartas, apreendidos durante a “Operação Dilúvio”, para que se presuma a ocorrência do fato gerador.

Aduz que os documentos apreendidos e as investigações da Polícia Federal, não dão conta de que o Recorrente “*comandava uma organização criminosa especializada na prestação de serviços de importação a diversos clientes, assessorando-os na prática de*

MJ
15

inúmeras irregularidades (...) com o objetivo de ocultar do Fisco o real vendedor, o adquirente e o valor dos bens adquiridos no exterior e trazidos ao país”, pois não são provas, mas apenas indícios, já que o recorrente não foi condenado na esfera penal, razão pela qual não há o que se falar em caracterização de simulação no presente caso.

DOS VALORES IMPUTADOS COMO ACRÉSCIMO PATRIMONIAL

Alega o recorrente, ao contrário do julgado de primeiro grau, que conforme o art. 807 do Regulamento do Imposto de Renda, cabe à autoridade tributária comprovar o acréscimo patrimonial, não sendo suficiente para isto os indícios constantes em simples inquérito policial. Ou seja, o ônus da prova é do fisco e não do contribuinte, no tocante aos acréscimos do patrimônio da pessoa física.

Repisa que na já citada “Operação Dilúvio”, a Polícia Federal acabou por apreender diversos documentos, entre eles àqueles que deram suporte para constituição do suposto crédito tributário, bem como àqueles que possivelmente serviriam de prova para sua desconstituição, razão pela qual, qualquer alegação que carece de comprovação documentação restará totalmente prejudicada. Reafirma que tais documentos não se prestam para real apuração dos fatos em razão de não haver decisão de primeira instância e que muitos dos fatos não passam de meras suposições e baseiam-se apenas em indícios.

Por fim, se insurge conta cada um dos itens que compuseram a apuração do considerado acréscimo patrimonial a descoberto, repetindo, de uma forma geral, a defesa apresentada em sua impugnação.

Em relação aos lucros distribuídos, acrescenta que a decisão recorrida alegou a existência algumas irregularidades apontadas pela fiscalização, citando-se como exemplo a desproporcionalidade entre o lucro distribuído ao fiscalizado e a outra sócia, em relação à participação de ambos no capital social da empresa, o que suscitariam dúvidas quanto à idoneidade contábil e fiscal da pessoa jurídica responsável pela suposta distribuição de lucros ao contribuinte. Entende que qualquer alegação neste sentido é totalmente infundada, haja vista que, caso a outra sócia se sentisse lesada, caberia a esta questionar eventuais prejuízos e reclamá-los junto ao recorrente, não tratando de uma questão tributária, mas, quanto muito, de uma questão societária.

Ante todo o exposto, o recorrente requer (fl. 1338 – volume 6): .

*[...] seja o presente recurso **CONHECIDO E PROVIDO** em sua totalidade, para que seja reformada a r. decisão proferida neste processo administrativo, a fim de que seja a fim de que seja reconhecida a nulidade do auto de infração em questão em razão do cerceamento do direito de defesa da Recorrente, da precariedade dos documentos apresentados como prova pela fiscalização, em razão de muitos deles estarem redigidos em língua estrangeira, desacompanhados de tradução, bem como da ausência de idoneidade e inquestionabilidade de outros documentos apresentados pela fiscalização, conforme amplamente demonstrado.*

Requer, outrossim, seja reconhecido como legítimo o rendimento isento recebido pelo ora Recorrente (R\$ 430.000,00), tendo em vista que este foi devidamente declarado e escriturado.



Ainda, requer seja afastada a desconsideração da personalidade jurídica das empresas relacionadas no caso em epígrafe, declarando-se completamente improcedente o lançamento procedido pela Administração Pública, face à ausência de provas inquestionáveis de sua procedência.

Por fim, requer que todas as intimações sejam procedidas em nome da Recorrente, no endereço informado no processo.

V. Da Distribuição

Processo que compôs o Lote nº 02, sorteado e distribuído para esta Conselheira na sessão pública da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes de 25/06/2008, veio numerado até à fl. 1342 - volume 7 (última).

VOTO

Conselheira MARIA LÚCIA MONIZ DE ARAGÃO CALOMINO
ASTORGA, Relatora

Trata o presente processo de acréscimo patrimonial a descoberto, apurado no ano-calendário 2001, cujo lançamento está fundamentado em um grande volume de documentos resultantes de investigação em inquérito policial, dentre os quais existem alguns que se encontram em idioma estrangeiro (inglês e espanhol), sem que todos tenham sido traduzidos por tradutor juramentado.

O recorrente argúi a validade destes documentos, alegando violação aos arts. 156 e 157 do Código de Processo Civil – CPC, por não se encontrarem acompanhados de tradução firmada por tradutor juramentado, requerendo que sejam desconsiderados e desencartados do processo, pois não garante que todos os que tiveram acesso aos autos puderam compreendê-los em plenitude, o que caracteriza patente violação art. 5º inciso LV, da Constituição Federal.

Os documentos em questão (contratos, e-mails, cartas, documentos bancários, certidões, certificados de ações, recibos etc), por estarem redigidos em espanhol, língua muito semelhante ao português, ou em língua inglesa, por sua universalidade, tem seus conteúdos compreendidos com certa facilidade. Contudo, ante a existência de alguns termos que eventualmente possam não ser bem compreendidos, e em se tratando de um colegiado, onde cada julgador possui domínio diferenciado dos idiomas referidos, entendo que deve ser realizada a tradução juramentada daqueles documentos.

Ressalte-se que no caso de documentos que possuam as mesmas características essenciais padronizadas, variando apenas as informações numéricas neles contidas, em nome da economia e dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, deve-se considerar suficiente à tradução de apenas um exemplar de cada tipo para que seja atendido o pressuposto do requisito formal da tradução. Como exemplo, cite-se os documentos de fls. 775 a 779 – volume 4 e 802 a 825 – volume 5.



Diante de todo o exposto, voto no sentido de CONVERTER o julgamento em diligência, para que a autoridade preparadora:

- a. providencie a tradução juramentada dos documentos em língua estrangeira acostados aos autos;
- b. ao final, antes da devolução dos autos ao Conselho de Contribuintes, cientifique o recorrente das traduções juntadas aos autos, para que se manifeste, se assim o desejar, no prazo de 30 dias.

Sala das Sessões, em 16 de dezembro de 2008. *A*

Maria Lucia Astorga
Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga