



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 19515.002766/2006-51
Recurso Voluntário
Acórdão n° 2402-010.850 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de novembro de 2022
Recorrente RICARDO ALBERTO DAY
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2002, 2003

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). LANÇAMENTO. REQUISITOS LEGAIS. CUMPRIMENTO. NULIDADE. INEXISTENTE.

Cumpridos os pressupostos do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN) e tendo o autuante demonstrado de forma clara e precisa os fundamentos da autuação, improcede a arguição de nulidade quando o auto de infração contém os requisitos contidos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e ausentes as hipóteses do art. 59, do mesmo Decreto.

CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (CTN). LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. INÍCIO DA CONTAGEM. REGRA ESPECIAL. SÚMULA CARF. ENUNCIADO Nº 123. APLICÁVEL.

Tratando-se de lançamento por homologação, não comprovadas as hipóteses de dolo, fraude e simulação, aplica-se a contagem de prazo prevista no art. 150, § 4º, do CTN, unicamente, quando o contribuinte provar que houve antecipação de pagamento do imposto, ainda que em valor inferior ao efetivamente devido. Logo, nos demais contextos, o crédito constituído por meio da reportada modalidade de lançamento somente será atingido pela decadência quando a o contexto fático se subsumir ao disposto no art. 173, I, do mesmo Código.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO E OMISSÃO DE RENDIMENTOS. "BEACON HILL". SUJEIÇÃO PASSIVA. COMPROVAÇÃO TITULAR DOS VALORES TRANSFERIDOS NO EXTERIOR. ÔNUS DA PROVA DO FISCO.

De conformidade com a legislação de regência, especialmente artigo 142 do Código Tributário Nacional, incumbe à fiscalização identificar perfeitamente o sujeito passivo da obrigação tributária, com base em provas robustas lastreadas por documentos hábeis e idôneos, não podendo se apoiar em presunções e/ou meros indícios. A presunção legal de omissão de rendimentos com arrimo em acréscimo patrimonial a descoberto, prescrita nos artigos 2º e 3º da Lei nº 7.713/88, não tem o condão de suplantar o dever legal de a autoridade fiscal identificar o verdadeiro titular dos valores concernentes à movimentação/transferência bancária objeto do lançamento.

In casu, o simples fato de constar o nome do contribuinte no comprovante da transferência bancária no exterior, no campo “Order Customer”, não implica dizer necessariamente ser o verdadeiro remetente, conforme se extrai dos Laudos, do Instituto Nacional de Criminalística, acostados aos autos.

PAF. JURISPRUDÊNCIA. VINCULAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

As decisões judiciais e administrativas, regra geral, são desprovidas da natureza de normas complementares, tais quais aquelas previstas no art. 100 do Código Tributário Nacional (CTN), razão por que não vinculam futuras decisões deste Conselho.

PAF. DOCTRINA. CITAÇÃO. EFEITOS. VINCULAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

As citações doutrinárias, ainda quando provenientes de respeitáveis juristas, retratam tão somente juízos subjetivos que pretendem robustecer as razões defendidas pelo subscritor. Portanto, ante a ausente vinculação legalmente prevista, insuscetíveis de prevalecer sobre a legislação tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por determinação do art. 19-E da Lei nº 10.522/2002, acrescido pelo art. 28 da Lei nº 13.988/2020, em face do empate no julgamento, dar provimento ao recurso voluntário interposto. Vencidos os conselheiros Rodrigo Duarte Firmino, Francisco Ibiapino Luz e Diogo Cristian Denny, que rejeitaram a preliminar de nulidade por ilegitimidade passiva e afastaram a prejudicial de decadência nele suscitadas. O conselheiro Gregório Rechmann Júnior foi designado para redigir o voto vencedor.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente e Relator

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Júnior – Redator Designado

Participaram do presente julgamento os conselheiros(a): Ana Claudia Borges de Oliveira, Rodrigo Duarte Firmino, Francisco Ibiapino Luz (presidente), Gregório Rechmann Junior, Diogo Cristian Denny (suplente convocado) e Vinícius Mauro Trevisan.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância, que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo Contribuinte com a pretensão de extinguir crédito tributário decorrente de acréscimo patrimonial a descoberto.

Auto de Infração e Impugnação

Por bem descrever os fatos e as razões da impugnação, adoto excertos do relatório da decisão de primeira instância – Acórdão nº 17-28.900 - proferida pela 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo II - DRJ/SPO II (processo digital, fls. 272 a 289), transcritos a seguir:

Da autuação

Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado, em 06/12/2006, o Auto de Infração de fls. 141/151, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física ano-calendário 2001 / exercício 2002 e ano-calendário 2002 / exercício 2003, com exigência de crédito tributário no montante de R\$ 1.577.337,11, dos quais R\$ 643.124,51 correspondem ao imposto, R\$482.343,38, à multa proporcional e R\$ 451.869,22, a juros de mora, calculados até 30/11/2006.

A lavratura do auto de infração decorreu da constatação de **acréscimo patrimonial a descoberto, tendo em vista excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados / comprovados**, cujo enquadramento legal, descrição e demonstrativo do fato gerador, e valor tributável foram registrados no Auto de Infração e no *Termo de Verificação* Fiscal que o integra.

O *Termo de Verificação Fiscal* (fls. 141/145) esclarece, em síntese, que:

Identificada movimentação financeira de 137 contas da extinta agência do *Banestado* na cidade de Nova Iorque tendo a empresa *Beacon Hill Service Corporation* como intermediária de diversas ordens de pagamentos, conforme Laudo n.º 675/02-INC, elaborado pelo Instituto Nacional de Criminalística, foi solicitada ao Juízo da 2ª Vara Criminal a quebra do sigilo fiscal dessa empresa no exterior.

A Promotoria do Distrito de Nova Iorque apresentou as mídias eletrônicas e documentos contendo dados financeiros da empresa *Beacon Hill*. Objetivando analisar tais informações obtidas pela Justiça Federal junto às autoridades do Governo dos Estados Unidos da América, as quais foram transferidas para a Receita Federal do Brasil mediante autorização judicial exarada pelo MM. Juiz da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR, procedeu-se à quebra de sigilo bancário de diversas contas mantidas no exterior, pelas quais transitaram recursos de contas da agência do banco *Banestado* em Nova Iorque, dentre elas contas e subcontas que, na condição de preposto bancário-financeiro de pessoas físicas e jurídicas, a empresa *Beacon Hill Services Corporation* mantinha junto ao *JP Morgan Chase Bank*.

De posse dos dados, encaminhados em mídia magnética protegida contra alterações, o Departamento de Polícia Federal emitiu Laudos Periciais a fim de trazer esclarecimentos sobre os fatos relativos às movimentações financeiras. Os dados relativos à sub-conta *GLOBAL* n.º 310913 foram analisados e emitido o Laudo n.º 1.607/04 - INC (fls. 68/109).

A ação fiscal decorreu de Representação Fiscal n.º 1.184/05, emitida por Equipe Especial de Fiscalização criada por meio da Portaria SRF n.º 463/2004, que noticiava ser o contribuinte acima identificado ordenante de divisas que totalizaram US\$ 569,654.65 e US\$ 415,241.93, respectivamente nos anos de 2001 e 2002, utilizando-se de conta administrada por BHSC - *Beacon Hill Service Corporation*, no Banco *JP Morgan Chase* de Nova Iorque/EUA.

Em 31/10/2006 o contribuinte foi cientificado do Termo de Início de Ação Fiscal (fls. 110/112), por meio do qual foi intimado a comprovar a origem dos recursos financeiros por ele movimentados no exterior, em conta mantida no Banco *JP Morgan Chase* pela empresa *Beacon Hill*. O referido *Termo* apresentou quadro discriminativo das remessas, contendo data, valor e consolidação anual.

Em resposta, o fiscalizado alegou equívoco por parte da Receita Federal, negando ter realizado as operações financeiras indicadas e que, mesmo que tal movimentação fosse de sua responsabilidade, prevalece o direito constitucional à privacidade, gênero do qual o sigilo bancário é espécie. Invocou a decadência para todo o ano-calendário 2001.

Diante dos fatos, a ação fiscal foi encerrada com a lavratura do presente Auto de Infração, apurando-se acréscimo patrimonial a descoberto, conforme *Demonstrativo de Variação Patrimonial* de fls. 137/140.

A autoridade lançadora informa ter alocado no mês de dezembro as aplicações de recursos sem data definida, por ser mais favorável ao fiscalizado. Por idêntico motivo, os recursos com data indefinida foram alocados no mês de janeiro.

Acrescenta que os *recursos / origens* são compostos de:

- rendimentos tributáveis - valores percebido das fontes pagadoras e de pessoas físicas, insertos na Declaração de Ajuste Anual relativa aos exercícios sob fiscalização, apresentadas pelo fiscalizado
- rendimentos isentos e não tributáveis - lucros e dividendos distribuídos, também declarados pelo contribuinte
- rendimentos tributáveis exclusivamente na fonte - 13º salário
- alienação de veículo

E quanto aos *dispêndios / aplicações*

- deduções relativas a dependentes, despesas com instrução e despesas médicas, pleiteadas nas Declarações de Ajuste Anual apresentadas;
- remessas realizadas para o exterior em dólares, os quais foram convertidos em reais com base na tabela de cotação de compra do dólar dos Estados Unidos, fixada pelo Banco Central do Brasil, em vigor no dia da ocorrência do fato gerador da obrigação (fls. 144).

Como resultado, concluiu-se pela existência de excessos de dispêndios / aplicações sobre recursos / origens, não respaldado pelos rendimentos declarados, sejam eles tributáveis, isentos e não tributáveis ou de tributação exclusiva, pelas dívidas e ônus reais informados ou por outra origem comprovada (arts. 55, XIII e 807, do RIR/99), cujos valores estão sintetizados a fls. 145.

O fato constitui infração à legislação tributária e ensejou a lavratura do presente Auto de Infração, com fulcro nos dispositivos legais discriminados no Auto de Infração.

Da impugnação

Cientificado da autuação, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 160/182, por intermédio de procuradores constituídos de acordo com o instrumento de mandato de fls. 183, e acompanhada de documentos de fls. 184/185, alegando, em síntese, que:

1. *“o trabalho fiscal foi levado a efeito na contra-mão da orientação jurisprudencial, o que fica evidente não só quanto à interpretação das normas pertinentes à decadência, mas também quanto ao critério temporal do fato gerador do imposto de renda pessoa física, quanto ao fato de que os depósitos bancários por si só não representam omissão de rendimentos e quanto à possibilidade ou não de utilizar informações de movimentação financeira, diga-se de passagem, de terceiro — no caso a empresa citada — para o lançamento de IRP (...).”*

Do erro na identificação do sujeito passivo e da prova emprestada

2. Reitera esclarecimento prestado quando do atendimento à intimação fiscal, no sentido de nunca ter sido ordenante das operações financeiras em questão e, em seguida, sintetiza dados de sua trajetória profissional, com o intuito de demonstrar que a infração que lhe está sendo imputada é incompatível com as atividades que desenvolveu.

2.1. Sem dispor de prova definitiva da responsabilidade do impugnante, a fiscalização considerou apenas o fato de que *“(...) o seu nome é citado nos registros eletrônicos e o endereço daquela empresa seria o mesmo de outra empresa da qual o impugnante seria sócio”*.

2.2. Trata-se de mera presunção, sem qualquer prova, transferindo ao contribuinte o ônus de provar não ser responsável pela movimentação financeira apontada, o que afronta a presunção de inocência prevista em nossa Constituição Federal.

2.3. Ademais, utilizou-se de prova emprestada, a qual só se admite quando obtida por meios legais e observando o princípio do contraditório, como vêm decidindo os tribunais superiores, e cita parte de ementa de acórdão do STJ. Acrescenta que a prova em questão sequer lhe era dirigida, mas sim à empresa *Beacon Hill Service Corporation*, até porque não era o impugnante o alvo da investigação.

2.4. Não lhe foi dado o direito ao contraditório, seja no curso da ação fiscal, seja no curso do inquérito policial instaurado pela Polícia Federal, ao qual não se tem acesso devido a sua natureza sigilosa.

2.5. Conclui afirmando que *"em vista disso, como a prova emprestada que a fiscalização pretende utilizar contra o impugnante foi obtida sem a observância do princípio do contraditório e sem o devido processo legal, portanto ilícita, não serve ela para embasar a ação fiscal e o conseqüente auto de infração"*.

Da decadência

3. A fiscalização adotou a premissa de que o imposto de renda está sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150, §4º, do CTN e, ao contrário do critério aplicado pela fiscalização, "(...) o fato gerador do imposto de renda da pessoa física, a partir da edição da Lei n.º 7.713/88, é mensal e não anual e, assim, o termo inicial do prazo decadencial se dá ao final de cada mês, e não de cada ano, *a fortiori* do art.42 da Lei n.º 9.430, de 1996, que é expresso quanto à tributação mensal (...)". Transcreve julgado do Conselho de Contribuintes.

Da utilização de informações de movimentação financeira de terceiro

4. São inúmeros os julgados do Conselho de Contribuintes no sentido da impossibilidade de utilização de informações sobre movimentação financeira ou da CPMF para o lançamento de imposto de renda, principalmente se anterior à vigência da Lei Complementar n.º 105/2001 e Lei n.º 10.174/2001, em razão de não se pode atribuir efeitos retroativos à lei alcançando período passado em que era vedada a utilização de tais dados com outra finalidade que não a cobrança de CPMF. Transcreve julgados do Conselho de Contribuintes, salientando que o Auto de Infração contrariou a interpretação neles contida.

Do critério temporal do fato gerador do imposto de renda da pessoa física

5. Retoma o argumento de que o fato gerador do imposto sobre a renda de pessoa física ocorre mensalmente, para tentar afastar a forma como a fiscalização calculou o tributo lançado, verificando a variação patrimonial e somando as diferenças negativas apuradas em cada mês para aplicação da tabela progressiva anual.

Do fato de simples movimentações financeiras não configurarem fato gerador de imposto de renda

6. "O trabalho fiscal em questão adota a premissa de que simples depósitos bancários, ainda que não seja demonstrada relação de causa e efeito com renda consumida, por si só, constitui fato gerador do imposto de renda, caso não seja comprovada a origem dos valores. E, nesse caso específico, a movimentação se deu por terceiro". Acrescenta que diverso é o entendimento do Conselho de Contribuintes, transcrevendo alguns julgados.

(Destaque no original)

Julgamento de Primeira Instância

A 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo II, por unanimidade de votos, julgou improcedente a contestação do Impugnante, nos termos do relatório e voto registrados no Acórdão recorrido, cuja ementa transcrevemos (processo digital, fls. 272 a 289):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2001, 2002

ILEGITIMIDADE PASSIVA.

Existindo nos autos elementos que identificam o contribuinte como sendo o autor de transferências bancárias ao exterior, não há como prosperar a alegação de erro na identificação do sujeito passivo.

PROVA EMPRESTADA.

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

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Durante a ação fiscal vige o princípio inquisitório. Somente na fase litigiosa, iniciada por impugnação válida, há que se falar em contraditório e ampla defesa, assegurados no presente caso.

SIGILO BANCÁRIO.

A quebra do sigilo bancário e a transferência de dados para a Receita Federal decorreram de autorização judicial, não se podendo falar em quebra ilegal de sigilo bancário.

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

A variação patrimonial apurada, não justificada por rendimentos declarados ou comprovados, está sujeita a lançamento de ofício por caracterizar omissão de rendimentos. Somente a apresentação de provas inequívocas é capaz de ilidir a presunção legal de omissão de rendimentos.

MEIOS DE PROVA. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA NO EXTERIOR.

As informações constantes de relatório da Secretaria da Receita Federal - SRF decorrem de Laudo Técnico do Instituto Nacional de Criminalística - INC, elaborado a partir das mídias eletrônicas e documentos apresentados pela Promotoria do Distrito de Nova Iorque à Justiça federal, e identificam o contribuinte como sendo ordenante de remessas de recursos para o exterior, e constituem prova plenamente válida.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA. EFEITOS.

As decisões administrativas, mesmo as proferidas por Conselhos de Contribuintes não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aplicam a qualquer outra situação que não a que constitui objeto da decisão.

Lançamento precedente.

Recurso Voluntário

Discordando da respeitável decisão, o Sujeito Passivo interpôs recurso voluntário, basicamente repisando os argumentando apresentados na impugnação, o qual, em síntese, traz de relevante para a solução da presente controvérsia (processo digital, fls. 294 a 312):

1. Houve erro na identificação do sujeito passivo.
2. Os fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2001 não poderiam ter sido objeto de lançamento, por ter se operado a decadência do direito que o Fisco detinha de constituir o respectivo crédito tributário.
3. A simples movimentação financeira não configura fato gerador do IRPF.
4. Transcreve doutrina e jurisprudência perfilhadas à sua pretensão.

Contrarrazões ao recurso voluntário

Não apresentadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Julgamento de Recurso Voluntário

A 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento deste Conselho, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso interposto pelo Recorrente, nos termos do relatório e voto registrados no Acórdão de Recurso Voluntário (2102-002.342), cuja ementa reproduzimos (processo digital, fls. 231 a 235):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Exercício: 2002, 2003

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. SAQUES OU TRANSFERÊNCIAS BANCÁRIAS.

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. (Súmula nº 67 Portaria CARF nº 52, de 21/12/2010).

Recurso Voluntário Provido.

Julgamento de Recurso Especial

A 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, deu provimento ao recurso especial do Procurador, com retorno dos autos ao colegiado de origem, para apreciação das demais questões do recurso voluntário, nos termos do relatório e voto registrados no Acórdão de Recurso Especial (9202-006.270), cuja ementa copiamos (processo digital, fls. 385 a 395):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Exercício: 2002, 2003

PAF. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. MATÉRIA SUMULADA. ALTERAÇÃO REGIMENTAL SUPERVENIENTE.

Incabível a exigência de atendimento a requisitos estabelecidos com base no Ricarf aprovado pelas Portarias MF nºs 343, de 2015, e 152, de 2016, em face de Recurso Especial interposto à luz do Ricarf anterior, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009.

IRPF. SÚMULA CARF 67. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. LANÇAMENTO DECORRENTE DE AMPLO PROCESSO DE FISCALIZAÇÃO.

Incabível a aplicação da Súmula CARF 67 aos lançamentos de APD quando restar comprovado por "Demonstrativo da Variação Patrimonial" e ainda por meio de outros meios de prova existência de incremento patrimonial do contribuinte.

É o relatório

Voto Vencido

Conselheiro Francisco Ibiapino Luz, Relator.

Consoante explicitação vista no relatório, vai-se analisar supostas questões sobre as quais o Contribuinte alega haver omissões no julgamento de segunda instância. Assim considerados, restam as 02 (duas) matérias recorridas a serem enfrentadas, já que referida decisão se ateve, exclusivamente, ao Enunciado nº 67 de Súmula do CARF, quais sejam:

1. o cancelamento da multa de ofício, sob o pressuposto de preliminar de nulidade da autuação por erro na identificação do sujeito passivo;

2. ocorrência de decadência, conforme CTN, art. 150, § 4º, eis que o crédito tributário decorrente de APD deverá ser apurado por meio da tabela mensal, e não anual.

Preliminares

Nulidades do lançamento

Inicialmente, registre-se que o lançamento é ato privativo da Administração Pública, pelo qual se verifica e registra a ocorrência do fato gerador, a fim de apurar o quantum devido pelo sujeito passivo da obrigação tributária prevista no artigo 113 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN). Portanto, à luz do art. 142 do mesmo Código, trata-se de atividade vinculada e obrigatória, como tal, sujeita à apuração de responsabilidade funcional em caso de descumprimento, pois a autoridade não deve nem pode fazer juízo valorativo acerca da oportunidade e conveniência do lançamento. Confirma-se:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

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

Assim sendo, não se apresenta razoável o argumento do Recorrente de que o lançamento ora contestado é nulo, supostamente porque houve erro na identificação do sujeito passivo. Não obstante mencionadas alegações, entendo que o auto de infração contém todos os requisitos legais estabelecidos no art. 10, do Decreto nº 70.235/72, que rege o Processo Administrativo Fiscal, trazendo, portanto, as informações obrigatórias previstas nos seus incisos I a VI, especialmente aquelas necessárias ao estabelecimento do contraditório, permitindo a ampla defesa do autuado. Confirma-se:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Nestes termos, ainda na fase inicial do procedimento fiscal, o Contribuinte foi regularmente intimado a apresentar documentos e esclarecimentos relativos às declarações de ajuste anual atinentes aos anos-calendário de 2001 e 2002 - DIRPF 2002 e 2003. Portanto, compulsando os preceitos legais juntamente com os supostos esclarecimentos disponibilizados pelo Recorrente, a autoridade fiscal formou sua convicção, o que não poderia ser diferente, conforme preceitua o já transcrito art. 142 do CTN - (processo digital, fls. 153 e seguintes).

A propósito, o relatório e os excertos da decisão recorrida, que ora transcrevo, muito bem elucidam o fato de que o Recorrente era o remetente dos recursos, sendo a empresa *Beacon Hill Service Corporation*, apenas, o seu preposto financeiro perante o *JP Morgan Chase Bank*. Confira-se:

Decorre o procedimento de uma operação abrangente, desencadeada por autoridades públicas nacionais, no combate à transferência ilícita de recursos de e/ou para o exterior, e aos crimes correlacionados, destacando-se o crime de lavagem de dinheiro.

Trata-se da denominada CPMI *do Banestado*, que envolveu trabalhos da Receita Federal, do BACEN e da COAF, com estreita colaboração de autoridades estrangeiras. A investigação verificou que empresas sediadas em Nova York, Estados Unidos da América, representavam "doleiros" brasileiros e/ou empresas *off shore* com participação de brasileiros e atuavam como preposto bancário-financeiro de pessoas físicas ou jurídicas, dentre as quais se encontraram diversos contribuintes brasileiros que enviaram e/ou movimentaram divisas no exterior à revelia do sistema financeiro nacional, ordenando, remetendo ou se beneficiando de recursos em divisas estrangeiras.

[...]

A obtenção das provas por via judicial e a forma como foram trabalhadas as informações, descrita nos documentos acostados aos autos (fls. 09/50), confere-lhes força probante suficiente para sustentar a ocorrência das transferências tendo o impugnante como ordenante. No documento de fls. 52/67 verifica-se que o impugnante está claramente identificado, com nome e endereço comercial, como um dos correntistas da sub-conta GLOBAL, nº 310913, junto à instituição financeira JP Morgan Chase Bank, sediada em Nova Iorque/EUA, conforme consta dos registros enviados pelas autoridades norte-americanas.

Assim, os documentos que subsidiaram a presente autuação foram obtidos mediante criteriosa ação integrada da Polícia Federal, Ministério Público Federal e Poder Judiciário brasileiros e a Promotoria e Justiça norte-americanas. Os documentos de fls. 52/67 são dados disponibilizados à Secretaria da Receita Federal - SRF pela Justiça Federal, a partir de mídia eletrônica imune a qualquer tipo de alteração, analisados por peritos federais, conforme Laudo Pericial nº 1607/04 - INC, elaborado pelo Instituto Nacional de Criminalística, correspondentes a operações de remessas de recursos ao exterior.

O referido documento tem força probante suficiente para sustentar a condição de ordenante de remessas de recursos ao exterior, sendo que é esse fato que identifica o sujeito passivo. Assim, conquanto o contribuinte alegue que não existem provas de que seja ele o responsável pelas remessas, essa não é a verdade dos autos, pois as provas acostadas são suficientes para identificá-lo como sujeito passivo da obrigação tributária objeto do presente lançamento.

A tal respeito, dito lançamento identificou a irregularidade apurada e, de conformidade com a legislação aplicável à matéria, motivou o procedimento adotado, tudo feito de forma transparente e precisa, como se pode observar na “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”, no “Demonstrativo de Apuração do Imposto Devido” e “Termo de Verificação Fiscal”, em consonância, portanto, com os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e da legalidade (processo digital, fls. 184 a 195).

Tanto é verdade, que o Interessado refutou, de forma igualmente clara, a imputação que lhe foi feita, como se observa do teor de sua contestação e da documentação a ela anexada. Neste sentido, expôs os motivos de fato e de direito de suas alegações e os pontos de discordância, discutindo o mérito da lide relativamente a matéria envolvida, nos termos do inciso III do art. 16 do Decreto nº 70.235/72. Logo, não restaram dúvidas de que o Sujeito Passivo compreendeu perfeitamente do que se tratava a exigência, como e perante quem se defender.

Além disso, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, incisos I e II, a nulidade processual opera-se somente quando o feito administrativo foi praticado por autoridade incompetente ou, **exclusivamente** quanto aos despachos e decisões, ficar caracterizada a preterição ao direito de defesa respectivamente, nestes termos:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Como se vê, cogitação acerca do cerceamento de defesa é de aplicação **restrita** nas fases processuais ulteriores à constituição do correspondente crédito tributário (despachos e decisões). Por conseguinte, suposta nulidade de autuação (auto de infração ou notificação de lançamento) transcorrerá **tão somente** quando lavrada por autoridade incompetente.

Ademais, conforme art. 60 do mesmo Decreto, outras falhas prejudiciais ao sujeito passivo, quando for o caso, serão sanadas no curso processual, sem que isso importasse forma diversa de nulidade. Confira-se:

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Ante o exposto, cumpridos os pressupostos do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN) e tendo o autuante demonstrado de forma clara e precisa os fundamentos da autuação, improcede a arguição de nulidade, eis que o auto de infração contém os requisitos contidos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e ausentes as hipóteses do art. 59, do mesmo Decreto. Logo, já que o caso em exame não se enquadra nas transcritas hipóteses de nulidade, incabível sua declaração, por não se vislumbrar qualquer vício capaz de invalidar o procedimento administrativo adotado, razão por que esta pretensão preliminar não pode prosperar, porquanto sem fundamento legal razoável.

Prejudicial

Prazo decadencial

Na relação jurídico-tributária, a decadência se traduz fato extintivo do direito da Fazenda Pública apurar, de ofício, tributo que deveria ter sido pago espontaneamente pelo contribuinte. Assim considerado, o sujeito ativo dispõe do prazo de 5 (cinco) anos para constituir referido crédito tributário mediante lançamento (auto de infração ou notificação de lançamento), variando conforme as circunstâncias, apenas, a data de início da referida contagem. É o que se vê nos arts. 150, § 4º, e 173, incisos I e II e § único, do CTN, nestes termos:

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

[...]

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

[...]

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Cotejando os supracitados preceitos, deduz-se que o legislador dispensou tratamento diferenciado àquele contribuinte que pretendeu cumprir corretamente sua obrigação tributária, apurando e recolhendo o encargo que supostamente entendeu devido. Nessa perspectiva, o CTN trata o instituto da decadência em dois preceitos distintos, quais sejam: (i) em regra especial, de aplicação exclusiva quando o lançamento se der por homologação (art. 150, § 4º) e (ii) na regra geral, aplicável a todos os tributos e penalidades, conforme as circunstâncias, independentemente da modalidade de lançamento (art. 173, incisos I e II e § único).

Por pertinente, a compreensão do que está posto no CTN, art. 173, fica facilitada quando se vê as normas para elaboração, redação, alteração e consolidação de leis, presentes na Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. Mais especificamente, consoante o art. 11, inciso III, alíneas “c” e “d”, da reportada Lei Complementar, os incisos I e II e § único supracitados trazem enumerações atinentes ao caput (CTN, art. 173, incisos I e II) e exceção às regras enumeradas precedentemente (CTN, art. 173, § único) respectivamente. Confira-se:

Art. 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:

[...]

III - para a obtenção de ordem lógica:

[...]

c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida;

d) promover as discriminações e enumerações por meio dos incisos, alíneas e itens.

À vista dessas premissas, o termo inicial do descrito prazo decadencial levará em conta - além das hipóteses de dolo, fraude e simulação -, a forma de apuração do correspondente tributo e a antecipação do respectivo pagamento. Assim entendido, o início do mencionado prazo quinquenal se dará a partir:

1. do respectivo fato gerador, nos tributos apurados por homologação, quando afastadas as hipóteses de dolo, fraude e simulação, e houver antecipação de pagamento do correspondente imposto ou contribuição, ainda que em valor inferior ao efetivamente devido, aí se incluindo eventuais retenções na fonte – IRRF (CTN, art. 150, § 4º);

2. do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, quanto às penalidades e aos tributos excepcionados anteriormente (item 1), desde que o respectivo procedimento fiscal não se tenha iniciado em data anterior (CTN, art. 173, inciso I);

3. **da ciência de início** do procedimento fiscal, quanto aos tributos excepcionados no item 1, quando a respectiva fiscalização for instaurada antes do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, § único);

4. **da decisão administrativa irreformável** de que trata o art. 156, inciso IX, do CTN, nos lançamentos destinados a, novamente, constituir crédito tributário objeto de autuação anulada por vício formal (CTN, art. 173, inciso II).

A propósito, conforme arts. 1º e 2º e 52 da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, a partir de 1º de janeiro de 1989, o Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (IRPF) passou a ser exigido mensalmente, à medida em que os rendimentos são auferidos, cuja apuração e respectivo pagamento são efetuados pelo contribuinte nos prazos legalmente previstos, independentemente de prévio procedimento da administração tributária, nestes termos:

Art. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados [...]

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

[...]

Art. 52. A falta ou insuficiência de recolhimento do imposto ou de quota deste, nos prazos fixados nesta Lei, apresentada ou não a declaração, sujeitará o contribuinte às multas e acréscimos previstos na legislação do imposto de renda.

Ocorre que, a partir do ano-base de 1991, conforme a Lei nº 8.134, de 27 de dezembro de 1990, arts. 1º, 2º, 9º, 10, 11 e 23, referida incidência mensal foi mantida, mas somente a título de antecipação. Nessa perspectiva, **excetuados os casos de tributação definitiva ou da retenção exclusiva na fonte**, ao final do correspondente ano-calendário, o sujeito passivo deverá apurar o saldo do imposto a pagar ou a ser restituído e, quando for o caso, efetivar o respectivo pagamento no prazo legal, podendo a autoridade fiscal exigir eventuais diferenças apuradas em procedimento fiscal. Confira-se:

Art. 1º A partir do exercício financeiro de 1991, os rendimentos e ganhos de capital percebidos por pessoas físicas residentes ou domiciliadas no Brasil serão tributados [...]

Art. 2º O Imposto de Renda das pessoas físicas será devido à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no art. 11.

[...]

Art. 9º As pessoas físicas deverão apresentar anualmente declaração de rendimentos, na qual se determinará o saldo do imposto a pagar ou a restituir.

[...]

Art. 10. A base de cálculo do imposto, na declaração anual, será a diferença entre as somas dos seguintes valores:

I - de todos os rendimentos percebidos pelo contribuinte durante o ano-base, exceto os isentos, os não tributáveis e os tributados exclusivamente na fonte; e

II - das deduções de que trata o art. 8º

Art. 11. O saldo do imposto a pagar ou a restituir na declaração anual (art. 9º) será determinado com observância das seguintes normas:

I - será apurado o imposto progressivo mediante aplicação da tabela (art. 12) sobre a base de cálculo (art. 10);

II - será deduzido o valor original, excluída a correção monetária do imposto pago ou retido na fonte durante o ano-base, correspondente a rendimentos incluídos na base de cálculo (art. 10);

[...]

Art. 23. A falta ou insuficiência de pagamento do imposto ou de quota deste, nos prazos fixados nesta lei, apresentada ou não a declaração, sujeitará o contribuinte às multas e acréscimos previstos na legislação em vigor e a correção monetária com base na variação do valor do BTN.

(Grifo nosso)

Destaca-se que o fato gerador da incidência **definitiva** ou **exclusiva** na fonte ocorre mensalmente, mas **somente** nas situações excepcionais, especificamente **apontadas em lei**, não a sujeitando à apuração anual, própria da regra geral de tributação do IRPF. Por conseguinte, todos os demais rendimentos auferidos pelo contribuinte deverão ser levados para o citado ajuste anual, cujo fato gerador se dará em 31 de dezembro do correspondente ano-calendário, independentemente das antecipações mensais.

Nesse pressuposto, regra geral, reportado IRPF tem fato gerador complexo ou periódico, com ciclo se iniciando e terminando em 1º de janeiro e 31 de dezembro respectivamente, cuja incidência se sucede em dois momentos distintos do respectivo período-base, quais sejam:

1. mensalmente, quanto à **antecipação** do imposto decorrente dos rendimentos auferidos no período;

2. anualmente, tocante à apuração **definitiva** do imposto devido, o que se opera por meio da declaração de ajuste anual, quando se faz o encontro de todos os rendimentos percebidos, deduções e compensações permitidas.

Como visto, dependendo das circunstâncias próprias de cada contribuinte (variação de alíquota em face da confluência de rendimentos oriundos de fontes distintas, deduções e compensações), o IRRF antecipado poderá ter sido maior ou menor do que o imposto devido no ajuste anual, restando parcela a restituir ou a pagar respectivamente. Portanto, o primeiro com o segundo não se confunde, pois a exigência da antecipação não afasta a imposição posta para o ajuste anual, eis que obrigações distintas destinadas a contribuintes diversos, como tais, dotadas de penalidades próprias pelo descumprimento.

Ante o exposto, infere-se que reportado IRPF já vinha sendo apurado mediante lançamento por homologação, sendo a atual estrutura de apuração; posta na Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, arts. 7º e 13, § único; exatamente igual àquela validada a partir do ano-base de 1991, nestes termos: Art. 7º A pessoa física deverá apurar o saldo em Reais do imposto a pagar ou o valor a ser restituído, relativamente aos rendimentos percebidos no ano-calendário, e apresentar anualmente, até o último dia útil do mês de abril do ano-calendário subsequente, declaração de rendimentos em modelo aprovado pela Secretaria da Receita Federal.

[...]

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

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

Nessa perspectiva, o início da contagem do prazo decadencial de referido Imposto, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, será determinado se levanto em conta a existência ou não de pagamento antecipado, conforme CTN, arts. 150, § 4º ou 173, inciso I, respectivamente. Entendimento perfilhado à decisão do STJ no REsp nº 973.733/SC, tomada por recursos repetitivos, cuja ementa transcrevemos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL.

ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: Resp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs.91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Válido esclarecer que citada decisão (REsp nº 973.733/SC) foi tomada sob regime reservado aos recursos repetitivos tratados no art. 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil revogado), atualmente, referenciados no art. 1.036 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Novo Código de Processo Civil). Nessa condição, de aplicação obrigatória por este Conselho, conforme preceitua o art. 62, §1º, inciso II, alínea “b”, do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, com a Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016. Confira-se:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

[...]

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

[...]

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Por fim, cabível trazer considerações relevantes acerca de citadas regras especial e geral, as quais refletem na contagem do prazo decadencial. A primeira, tratando da antecipação de pagamento, total ou parcial, do imposto apurado; a segunda, relativamente ao momento em que o Fisco poderia iniciar procedimento fiscal tendente a constituir suposto crédito tributário.

Em tal raciocínio, por meio do Enunciado nº 123 de suas súmulas, o CARF já pacificou que o Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) se caracteriza antecipação de pagamento, legitimando a aplicação da regra especial vista no CTN, art. 150, § 4º, *verbis*:

Súmula CARF nº 123:

Imposto de renda retido na fonte relativo a rendimentos sujeitos a ajuste anual caracteriza pagamento apto a atrair a aplicação da regra decadencial prevista no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional. (**Vinculante**, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Igualmente pertinente, tocante à regra geral vista, a inércia do Fisco, a qual supostamente consumaria a decadência, terá por referência o prazo final para a entrega da correspondente declaração de ajuste anual. Isto, porque, ates de citada data, embora o fato gerador já tenha se aperfeiçoado, eventual autuação será tida por arbitrária, já que o contribuinte tem a faculdade de corrigir eventuais impropriedades, por ventura, declaradas, aí se compreendendo, inclusive, a mudança do modelo de apuração da respectiva tributação. Portanto, o prazo decadencial estabelecido no CTN, art. 173, inciso I, terá por termo inicial o 1º de janeiro do ano seguinte àquele em que dita declaração foi apresentada.

Posta assim a questão, passo propriamente ao enfrentamento da controvérsia.

A decisão de origem considerou o prazo decadencial visto na regra geral estabelecida no CTN, art. 173, inciso I, iniciando-se sua contagem no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nestes termos (processo digital, fl.. 272):

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

De modo diverso, o Contribuinte sustenta a improcedência do crédito constituído relativamente ao ano-calendário de 2001, sob o pressuposto de que mencionada autuação se deu quando já extinto o respectivo direito subjetivo detido pelo Fisco. Como fundamento, manifesta, genericamente, que deveria ter se considerado o prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º, do mesmo Código, cuja contagem teria seu termo inicial na data de ocorrência do fatos gerador, **assim considerada, o final de cada mês, e não o final do ano-calendário** (processo digital, fls. 294 a 312).

Do exposto, o argumento do Recorrente é improcedente, pois o fato gerador do IRPF sujeito a ajuste ocorre somente em 31 de dezembro do correspondente ano-calendário, ainda que sua incidência se dê mensalmente, à medida em que os rendimentos forem sendo auferidos. Ademais, independentemente do início da contagem do mencionado prazo decadencial se operar nos termos do CTN, art. 150, § 4º ou art. 173, inciso I, a autuação ora contestada se aperfeiçoou nos estritos termos legais, eis que a ciência do respectivo lançamento se deu em 7/12/2006, anteriormente à consumação da decadência pleiteada (processo digital, fl. 196).

Isto posto, esta pretensão não pode prosperar, porquanto sem fundamento legal razoável.

Vinculação jurisprudencial

Como se pode verificar, os efeitos da jurisprudência que a Recorrente trouxe no recurso devem ser contidos pelo disposto nos arts. 472 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil – CPC) e 506 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (novo CPC), os quais estabelecem que a sentença não reflete em terceiro estranho ao respectivo processo. Logo, por não ser parte no litígio ali estabelecido, a Contribuinte dela não pode se aproveitar. Confirma-se:

Lei nº 5.869, de 1973 - Código de Processo Civil:

Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros.

Lei nº 13.105, de 2015 - novo Código de Processo Civil:

Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.

Mais precisamente, as decisões judiciais e administrativas, regra geral, são desprovidas da natureza de normas complementares, tais quais aquelas previstas no art. 100 do CTN, razão por que não vinculam futuras decisões deste Conselho, conforme art. 62 da Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, que aprovou o Regimento Interno do CARF. Confirma-se:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

c) Dispensa legal de constituição ou Ato Declaratório da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; e

e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1973.

e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993. (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Assim entendido, dita pretensão recursal não pode prosperar, por absoluta carência de amparo legislativo.

Citações doutrinárias

A Recorrente busca robustecer suas razões de defesa mediante citações doutrinárias provenientes de respeitáveis juristas, as quais tão somente traduzem juízos subjetivos dos respectivos autores. Nesse contexto, não compreendem as normas complementares nem, muito menos, integram a legislação tributária, respectivamente, delimitadas por meio dos arts. 100 e 108 do CTN, *verbis*:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa [...];

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal [...]

[...]

Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:

I - a analogia;

II - os princípios gerais de direito tributário;

III - os princípios gerais de direito público;

IV - a equidade.

Ademais ditos ensinamentos sequer estão arrolados como meio de integração do direito positivo a teor Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, art. 4º, com a redação dada pela Lei nº 12.376, de 30 de dezembro de 2010 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro – LINDB). Confira-se:

Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

A propósito, é notório que os entendimentos dos notáveis juristas refletem tanto no processo legislativo, por ocasião da construção legal, como na elaboração dos demais atos normativos, traduzindo valiosa contribuição para o avanço do direito positivo. No entanto, conquanto dignos de respeito e consideração, não podem sobrepor à legislação tributária, que é orientada pelo princípio da estrita legalidade.

Conclusão

Ante o exposto, rejeito a preliminar de nulidade e afastamento a prejudicial de decadência suscitadas no recurso voluntário interposto.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz

Voto Vencedor

Conselheiro Gregório Rechmann Junior – Redator designado.

Em que pese as bem fundamentadas razões de decidir do voto do ilustre relator, peço vênia para delas discordar no que tange, especificamente, à alegação de erro na identificação do sujeito passivo.

Conforme fartamente exposto no relatório e no voto vencido acima, trata-se o presente caso de lançamento fiscal, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física ano-calendário 2001 / exercício 2002 e ano-calendário 2002 / exercício 2003. A lavratura do auto de infração decorreu da constatação de acréscimo patrimonial a descoberto, tendo em vista excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados / comprovados.

Outrossim, nos termos do relatório da r. decisão, tem-se que:

Em 31/10/2006 o contribuinte foi cientificado do Termo de Início de Ação Fiscal (fls. 110/112), por meio do qual foi intimado a comprovar a origem dos recursos financeiros por ele movimentados no exterior, em conta mantida no Banco *JP Morgan Chase* pela empresa *Beacon Hill*. O referido *Termo* apresentou quadro discriminativo das remessas, contendo data, valor e consolidação anual.

Em resposta, o fiscalizado alegou equívoco por parte da Receita Federal, negando ter realizado as operações financeiras indicadas e que, mesmo que tal movimentação fosse de sua responsabilidade, prevalece o direito constitucional à privacidade, gênero do qual o sigilo bancário é espécie. Invocou a decadência para todo o ano-calendário 2001.

Diante dos fatos, a ação fiscal foi encerrada com a lavratura do presente Auto de Infração, apurando-se acréscimo patrimonial a descoberto, conforme *Demonstrativo de Variação Patrimonial* de fls. 137/140.

Pois bem!

Em relação à alegação de defesa referente ao erro na identificação do sujeito passivo, socorro-me aos escólios do Conselheiro Rayd Santana Ferreira, objeto do Acórdão n.º 2401-006.076, *in verbis*:

(...)

Inconformado, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário suscitando o simples fato de constar o seu nome “ordenantes” da transferência bancária, por si só, não seria capaz de comprovar a titularidade daquele valor, 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 sua ordem, uma vez inexistir qualquer documento que o vincule, indubitavelmente e que tenha sido assinado por ele, àquelas operações, razão pela qual não há elementos suficientes para se afirmar com certeza que tais recursos são, de fato, do contribuinte, além de insurgir-se especificamente quanto o acréscimo patrimonial a descoberto e a omissão.

Sustentou a inexistência de prova da remessa de recursos para o exterior. Disse que em 2001 se encontrava residindo na Venezuela, para onde transferira desde 1995 a residência, retornando ao Brasil somente em 2003. Negou que tivesse conta bancária em Nova Iorque, especificamente no Banco Chase de Nova Iorque. Afirmou que nunca ordenara as transferências dos valores consignados no auto de infração e que jamais autorizou terceiros a agirem em seu nome. Ademais, não existe nenhum comprovante ou documento que o vincule à conta citada no auto de infração.

Disse ainda que o auto de infração, sem aprofundamento na busca da verdade material, baseou-se apenas em presunção relativa, ferindo o princípio da presunção de inocência, devendo, eventualmente ser baixado em diligência para buscar a verdade material.

Em que pesem as substanciosas razões de fato e de direito constantes do Auto de Infração, o inconformismo do recorrente merece prosperar, encontrando guarida na legislação de regência e jurisprudência administrativa, como passaremos a demonstrar.

Com efeito, a ilustre autoridade lançadora, ao promover o lançamento, utilizou como fundamento à sua empreitada os artigos 1o, 2o e 3o, §§ 1o e 4o, da Lei n.º 7.713/88, c/c artigos 1o e 2o da Lei n.º 8.134/90, que contemplam a caracterização de omissão de rendimentos com base acréscimo patrimonial a descoberto, nos seguintes termos:

Lei n.º 7.713/88

Art. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei. (Vide Lei 8.023, de 12.4.90)

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

[...]

§ 4º A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

Lei nº 8.134/1990

Art. 1º A partir do exercício financeiro de 1991, os rendimentos e ganhos de capital percebidos por pessoas físicas residentes ou domiciliadas no Brasil serão tributados pelo Imposto de Renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta lei.

Art. 2º O Imposto de Renda das pessoas físicas será devido à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no art. 11.

Afora a vasta discussão a propósito da matéria, o certo é que após a edição do Diploma legal encimado, a imputação atribuída pelo Fisco passou a ser presumidamente considerado omissão de rendimentos se o contribuinte não comprovasse a origem dos acréscimos com rendimentos já tributados, isentos, não tributáveis ou de tributação exclusiva, declarados em sua DIPF.

Trata-se, pois, da conhecida presunção legal – júris, que desdobra-se, ensinam os doutrinadores, em presunções "júris et de jure" e "júris tantum". As primeiras não admitem prova em contrário, são verdades indiscutíveis por força de lei.

Por sua vez, as presunções "júris tantum" (presunções discutíveis), fato conhecido induz à veracidade de outro, até a prova em contrário. Elas recuam diante da comprovação contrária ao presumido. Serve de bom exemplo a presunção de liquidez certa da dívida inscrita, que pode ser ilidida por prova inequívoca, insculpida no artigo 204 e parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Não se pode confundir, porém, a presunção legal (júris tantum) da omissão de rendimentos com base em acréscimo patrimonial a descoberto, albergada por lei, mas passível de comprovação do contrário presumido, com a necessária confirmação da titularidade de tais valores, ou seja, a correta identificação do sujeito passivo da obrigação tributária.

Destarte, o artigo 142 do Código Tributário Nacional, ao atribuir a competência privativa do lançamento à autoridade administrativa, igualmente, exige que nessa atividade o fiscal atuante descreva e comprove a ocorrência do fato gerador do tributo lançado, identificando perfeitamente a sujeição passiva, como segue:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Decorre daí que quando não couber a presunção legal, a qual inverte o ônus da prova ao contribuinte, deverá a fiscalização provar a ocorrência do fato gerador do tributo, com a inequívoca identificação do sujeito passivo, só podendo praticar o lançamento posteriormente a esta efetiva comprovação, sob pena de improcedência do feito, como aqui se vislumbra.

No entendimento deste relator, aludida providência (identificação do titular dos recursos utilizados nas transferências bancárias no exterior), pretérita à própria presunção de omissão de rendimentos em comento e indispensável à correção do lançamento, não logrou o Fisco a proceder, não comportando para tanto meros indícios, frágeis, diga-se de passagem.

No caso sub examine, o fato isolado de constar o nome do contribuinte como ordenante das transferências bancárias em epígrafe não tem o condão de justificar a tributação levada a efeito em seu desfavor.

Com efeito, desde o primeiro momento, ainda em sede de ação fiscal, o atuada defende não ser titular de referidos valores e, por conseguinte, responsável pelas transferências esteio do auto de infração, razão pela qual caberia à fiscalização se aprofundar nos fatos e documentos pertinentes com o fito de comprovar cabalmente que tais importâncias são, verdadeiramente, de titularidade do contribuinte.

Aliás, o agente lançador se limitou a confrontar os dados inseridos no relatório de operações, os quais teriam sido extraídos dos laudos periciais, deixando de considerar que a identificação do contribuinte como ordenante dos recursos para a conta da Beacon Hill não se deu de forma conclusiva, atestando somente que houve uma transferência em seu nome, olvidando-se que tais provas indiciárias não são suficientes a corroborar a pretensão fiscal.

Ademais, como é de conhecimento daqueles que lidam com o direito, o ônus da prova cabe a quem alega, in casu, ao Fisco, especialmente por inexistir disposição legal contemplando a presunção para a identificação do sujeito passivo, incumbindo à fiscalização buscar e comprovar a realidade dos fatos, podendo para tanto, inclusive, tributar o real titular dos valores movimentados em contas bancárias, quando restar comprovada a interposição de pessoas. É o que determina o § 5º, do artigo 42, da Lei nº 9.430/96, reforçando a tese de que é dever da autoridade fazendária comprovar, a partir de documentos hábeis e idôneos, a titularidade (o real beneficiário) das movimentações bancárias.

Deleitando-se sobre os documentos acostados aos autos, não visualizo o nome do contribuinte nem nos Laudos apresentados e nem como nos emprestados da Justiça Federal. Também não restou comprovado nos autos que o contribuinte seja titular de conta-corrente no exterior. Não foram acostados aos autos documentos assinados pelo recorrente ou mesmo fornecidos por instituições financeiras brasileiras ou americanas, os quais indicassem o contribuinte, de modo efetivo e indubitável, com remetente ou beneficiário de recursos ao exterior.

Não sendo o bastante, os documentos anexados aos autos, em alguns o recorrente figura como ordenante, enquanto em outros na linha "detalhe de pagamento".

A doutrina pátria não discrepa dessas conclusões, consoante de infere dos ensinamentos de renomado doutrinador Alberto Xavier, em sua obra "Do lançamento no Direito Tributário Brasileiro", nos seguintes termos:

B) Dever de prova e "in dúbio contra fiscum"

Que o encargo da prova no procedimento administrativo de lançamento incumbe à Administração fiscal, de modo que em caso de subsistir a incerteza por falta de prova (beweislösigkeit), esta deve abster-se de praticar o lançamento ou deve praticá-lo com um conteúdo quantitativo inferior, resulta claramente da existência de normas excepcionais que invertem o dever da prova e que são as presunções legais relativas.[...]

(Xavier, Alberto – Do lançamento no direito tributário brasileiro – 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2005)

Outro não é o posicionamento do eminente professor Paulo de Barros Carvalho, que assim preleciona:

Com a evolução da doutrina, nos dias atuais, não se acredita mais na inversão da prova por força da presunção de legitimidade dos atos administrativos e tampouco se pensa que esse atributo exonera a Administração de provar os ocorrências que afirmar terem existido. Na própria configuração oficial do lançamento, a lei institui a necessidade de que o ato jurídico administrativo seja devidamente fundamentado, o que significa dizer que o Fisco tem que oferecer prova contundente de que o evento ocorreu na estrita conformidade da previsão genérica da hipótese normativa. (CARVALHO, Paulo de Barro. Notas sobre a Prova no Procedimento Administrativo Tributário. In: SHOUERI, Luís Eduardo – coord. – Direito Tributário: Homenagem a Alcides Jorge Costa. São Paulo: Quartier Latin, 2003, v. II, p. 860)

Por sua vez, a jurisprudência administrativa é firme e mansa nesse sentido, exigindo a comprovação por parte do fiscal autuante dos fatos imputados aos contribuintes, sobretudo quando o lançamento não se apoiar em presunções legais, conforme se extrai dos julgados com suas ementas abaixo transcritas:

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITAS – Nas presunções simples é necessário que o fisco esgote o campo probatório. A atividade do lançamento tributário é plenamente vinculada e não comporta incerteza. Havendo dúvida sobre a exatidão dos elementos em que se baseou o lançamento, a exigência não pode prosperar, por força do disposto no art. 112 do CTN. (7ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes – Acórdão nº 10706.229 – Sessão de 22/03/2001)

[...]

IRPF – PRESUNÇÕES – Em matéria tributária as presunções admitidas somente se referem às expressamente autorizadas em lei, presentes os pressupostos legais exigíveis à sua sustentação.

[...] (4ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes – Acórdão nº 10416.433 – Sessão de 08/07/1998)

IRPF ATIVIDADE RURAL CONDOMÍNIO RENDIMENTOS OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRESUNÇÃO

A obrigação tributária deflui da lei, não podendo criar imposição fiscal por mera presunção subjetiva da autoridade administrativa. Os rendimentos da atividade rural em condomínio devem ser tributados na proporção que couber a cada um, ex vi do artigo 13 da Lei n. 8.023/90, art. 13. Recurso provido. (2ª Câmara do 1º Conselho Contribuintes – Acórdão nº 10244022, Sessão de 08/12/1999)

Com mais especificidade, ao se manifestar em caso análogo ao presente, a 3ª Turma da DRJ em Recife, exarou Acórdão nº 1119.381, nos autos do processo administrativo nº 10425.000854/200652, rechaçando a exigência fiscal lastreada em omissão de receitas com base em depósitos bancários com origem não justificada, tendo em vista a ausência de comprovação da titularidade dos valores utilizados em transferências bancárias no exterior, não se prestando para tanto tão somente o nome do contribuinte constando como ordenante da operação, de onde peço vênia para transcrever excerto e adotar como razões de decidir, senão vejamos:

[...]

25. A meu ver, a simples indicação de seu nome nas ordens de transferência bancária, apesar de se constituir em forte indício de que remetera recursos financeiros para o exterior, não pode, por si só, ser considerada como prova de que isso teria ocorrido. Como dito, as Representação Fiscais foram expedidas com o objetivo fossem aprofundadas as investigações. As mencionadas operações, por conseguinte, constituíam-se no ponto de partida para a apuração de eventuais ilícitos fiscais, e não na prova destes.

26. Para comprovar que a interessada fora a ordenante dos valores ali consignados, verbi gratia, poderiam ter sido realizadas investigações no sentido de estabelecer-se algum vínculo entre ela e as empresas indicadas como beneficiárias das transferências bancárias, ou mesmo com a Empresa Beacon Hill Service, titular das mencionadas subcontas Basiléia e Larret, o que, como se vê dos autos, não foi feito pela fiscalização.

27. Realmente, como alegado na peça de defesa, não se há como fiar em documento, seja de papel ou de mídia eletrônica, para pressupor a prática de infração tributária do contribuinte, quando produzido de forma unilateral por terceiros e suas informações não forem comprovadas por meio de outros elementos, como ocorreu no caso em questão (os dados foram consignados pela Beacon Hill Service). Vale ressaltar, grosso modo, o ônus da prova incumbe a quem alega (art. 333 do CPC).

[...]

30. Em suma, não restou provado ligação da interessada com as pessoas que movimentavam à mencionada subconta Basiléia, não foram levantados dados acerca das pessoas que mantinham contrato com a Beacon Hill Service para movimentar a subconta Larrent, tampouco foi apresentado qualquer indício adicional de que ela, realmente, fora a ordenadora das transferências bancárias em comento.

31. Vale dizer, em caso similar decidiu a DRJ Ribeirão Preto (acórdão nº 12237, de 13 de abril de 2006) pela improcedência do lamento, conforme excerto transcrito abaixo:

Trata-se de analisar lançamento referente ao IRPJ e reflexos ano-calendário de 1999, em que se apurou omissão de receitas, caracterizada pela movimentação reiterada de recursos à margem da contabilidade, sem origem comprovada ou remetente ao exterior à revelia do sistema financeiro nacional.

Durante toda a ação fiscal a fiscalização negou que os recursos movimentados nas referidas contas lhe pertencessem. Em sua impugnação, repete os mesmos argumentos, insistindo que o endereço constante das ordens de pagamento lhe é completamente estranho.

De fato, analisando-se as provas constantes do processo, não há um documento sequer que demonstre cabalmente que a ordenante/remetente dos pagamentos e a impugnante são as mesmas.

Em resposta à diligência solicitada para esclarecer dúvidas sobre a sujeição passiva, a atuante informa que “as provas materiais que nortearam os lançamentos foram enviadas como documentos hábeis à fiscalização, por meio da Representação Fiscal nº 426/2004 da SRF/Cofis/Equipe Especial da Fiscalização (fls. 62/71), dente as quais constam laudos de exames econômico-financeiro, efetuados por peritos do Instituto Nacional de Criminalística do Departamento de Polícia Federal (fls. 72/116), inclusive atestando a autenticidade das ordens de pagamento obtidas, identificando o ordenante e seus beneficiários no exterior, que por acaso são também fornecedores estrangeiros do contribuinte”

Primeiramente não se discute a autenticidade das ordens de pagamento. Entretanto o que consta desses documentos é como remetente “Metaltex”, com endereço na Av. B. Luís Antonio, 2581, Cj. 52. Este endereço não foi em nenhum momento investigado pela fiscalização. Embora Metaltex conste da razão social da impugnante, este fato por si só não é suficiente para identifica-lo como remetente dos recursos.

No laudo pericial citado não há nenhuma referência à contribuinte nem qualquer elemento que faça a vinculação do remetente com a empresa lançada.

A alegação de que os beneficiários dos pagamentos são fornecedores estrangeiros da contribuinte não está acompanhada de nenhum elemento da prova, embora o fato não seja negado pela contribuinte, conforme documento de fls. 20/21, em que reconhece que a maioria das empresas relacionadas na planilha são ou foram seus tradicionais fornecedores. Quais são esses fornecedores, qual a relação comercial da contribuinte com eles? Não há nada no processo.

Considero que esse único fato é insuficiente para imputar as remessas à contribuinte e lançar os respectivos tributos com multa qualificada.

Na esteira desse entendimento, mister se faz reformar o Acórdão recorrido, de maneira a restabelecer a ordem legal no sentido de reconhecer a ilegitimidade passiva do contribuinte, uma vez que a autoridade lançadora não logrou comprovar, com documentação hábil e idônea, ser o atuada, de fato, o titular dos recursos remetidos ao exterior, na forma que a legislação de regência exige.

Conclusão

Ante o exposto, à luz de toda a fundamentação do precedente supra citado, ora adotada como razão de decidir, divirjo do nobre relator e dou provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior