



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

Processo nº 19515.003857/2007-94
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 2101-00.967 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de fevereiro de 2011
Matéria IRPF
Recorrentes PATRICIA MATALON
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002, 2003

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Comprovada a origem dos depósitos por meio de minucioso laudo de exame econômico-financeiro produzido por órgão da Administração Pública, que identificou todas as ordens recebidas e remetidas, inclusive os respectivos ordenantes e beneficiários, caberia à fiscalização observar o disposto no §5º do art. 42 da Lei n.º 9.430/96, segundo o qual “quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.”

IRPF. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. DESCONSIDERAÇÃO, NO DEMONSTRATIVO DE VARIAÇÃO PATRIMONIAL, DAS ORIGENS E DISPÊNDIOS AFERIDOS EM CONTA BANCÁRIA QUE MOVIMENTA VALORES DE TERCEIROS.

Comprovado que os valores movimentados na conta bancária referem-se a recursos de terceiros, e não da Recorrente, é descabida a sua consideração no demonstrativo de variação patrimonial.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. CONTA CORRENTE CONJUNTA.

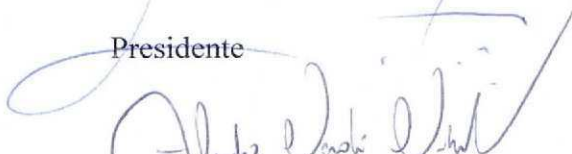
No presente caso, deve ser mantida a decisão de primeiro grau que exonerou 50% (cinquenta por cento) do crédito tributário.

Recurso voluntário provido e recurso de ofício negado.

ACORDAM os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário e negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto do relator. Fez sustentação oral: Dr. Roberto Quiroga Mosquera - OAB/ES 83.755.


CAIO MARCOS CÂNDIDO

Presidente


ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator

EDITADO EM: 16.02.2012

Participaram do julgamento os Conselheiros Caio Marcos Cândido (Presidente), Alexandre Naoki Nishioka (Relator), Ana Neyle Olímpio Holanda, José Raimundo Tosta Santos, Odmir Fernandes e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 2.426 e seguintes) interposto em 26 de março de 2009 contra o acórdão de fls. 2.392/2.414, do qual a Recorrente teve ciência em 25 de fevereiro de 2009 (fl. 2.422), proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo II (SP), que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte o auto de infração de fls. 2.356/2.360, lavrado em 17 de dezembro de 2007, em decorrência de acréscimo patrimonial a descoberto e omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, verificadas nos anos-calendário de 2001 a 2002.

O acórdão recorrido reduziu à metade o crédito tributário consubstanciado no auto de infração, restando assim ementado:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2001, 2002

DECADÊNCIA.

Tratando-se de lançamento ex officio, a regra aplicável na contagem do prazo decadencial é a estatuída pelo art. 173, I, do Código Tributário Nacional, iniciando-se o prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

ILEGITIMIDADE PASSIVA.

Existindo nos autos elementos que identificam o contribuinte como sendo titular de fato da conta bancária mantida no exterior, não há como prosperar a alegação de erro na identificação do sujeito passivo.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ALEGAÇÃO DE TRIBUTAÇÃO MENSAL.

Conforme disposição legal expressa, os rendimentos omitidos, de origem não comprovada, serão apurados no mês em que forem recebidos e estarão sujeitos a tributação na declaração de ajuste anual, conforme tabela progressiva vigente à época.

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997.

A Lei nº 9430/96, que teve vigência a partir de 01/01/1997, estabeleceu, em seu art. 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em sua conta de depósito ou investimento.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - CONTA CONJUNTA

O lançamento com base em depósitos bancários deve ter a base tributável dividida pelo número de titulares da conta conjunta nos casos em que tiverem rendimentos próprios e declarem em separado.

TAXA DE CÂMBIO APLICÁVEL NA CONVERSÃO DA MOEDA ESTRANGEIRA EM MOEDA NACIONAL.

Os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, em moeda estrangeira, constantes de extratos bancários provenientes de contas-correntes em instituição financeira no exterior, cujas origens não forem comprovadas, serão convertidos em moeda nacional com base na taxa de câmbio fixada, para compra, pelo Banco Central do Brasil, em vigor na data do depósito ou do investimento.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

O acréscimo patrimonial, não justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis ou isentos e tributados exclusivamente na fonte só é elidido mediante a apresentação de documentação hábil que não deixe margem a dúvida.

TAXA SELIC.

A utilização da taxa SELIC como juros moratórios decorre de expressas disposições legais. A apreciação e decisão de questões que versem sobre a constitucionalidade de atos legais são de competência exclusiva do Poder Judiciário, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, hipótese em que compete à autoridade julgadora afastar a sua aplicação.

DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS. EXTENSÃO.

As decisões judiciais, a exceção daquelas proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade de normas legais, e as administrativas não têm caráter de norma geral, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência senão àquela objeto da decisão.

Lançamento Procedente em Parte" (fls. 2.392/2.393).

Não se conformando, a Recorrente interpôs o recurso voluntário de fls. 2.426 e seguintes, por meio do qual sustenta, além da existência de diversos vícios que maculam a pretensão punitiva, que (i) a conta corrente objeto da autuação não é da Recorrente; bem como (ii) os valores que transitaram nessa conta não são dela.

Desta feita, aduziu, preliminarmente, que:

a) a Recorrente é ré confessa na Ação Penal n. 2004.7000008267-0/PR, que tramita perante a 2ª Vara Criminal Federal da Subseção Judiciária de Curitiba, confessando atuar no mercado de câmbio paralelo, mas apenas com valores recebidos de terceiros, que transitaram pela conta da empresa Kundo S.A., motivo pelo qual insubsistente a autuação com base em omissão de receitas próprias; assim, alega que *"o equívoco da pretensão fiscal ora combatida fica evidente ao se analisar o Anexo III ("Transações Remetidas pela Conta Investigada" - fls. 535 a 1327) e o Anexo II ("Transações Recebidas pela Conta Investigada" - fls. 1328 a 1940), que demonstram, com clareza, que os ordenantes e os respectivos beneficiários das transferências bancárias não são a Recorrente, mas sim terceiros"* (fl. 2.433);

b) a Recorrente, assim, era apenas a responsável pela movimentação financeira da conta em questão, e não a titular dos recursos que transitaram por esta conta, sendo evidente que não houve disponibilidade jurídica de sua parte;

c) quanto às provas trazidas aos autos, ou seja, documentos com origem na quebra do sigilo bancário de contas de depósitos mantidas no exterior, tem-se que elas estão em língua estrangeira e não vieram acompanhadas da respectiva tradução juramentada, nem tampouco do registro público, não possuindo, destarte, validade, à luz do art. 129, §6º, da Lei nº 6.015/73;

d) além da inobservância das formalidades legais exigidas, durante toda a instrução probatória conduzida pela Polícia Federal e pelos Auditores Fiscais, existem inúmeros erros de tradução, o que implicou uma série de conclusões equivocadas e culminou na indevida lavratura do auto de infração em questão – para comprovar tal alegação, transcreve o "Relatório de identificação de conta mantida no MTB — CBC — HUDSON BANK" (fls. 23);

e) sustenta que em nenhum momento os documentos acostados aos autos indicam a Recorrente como titular da conta, e sim mera procuradora, e todo o embasamento do auto se deu em virtude de erro de tradução, sem olvidar a persistência de dúvidas quanto à validade dos sobreditos documentos, em razão da constatação de ausência de nomes, datas e assinaturas, caso, v.g., dos laudos acostados nas fls. 2.094/2.106 e 2.107/2.111, sem a oposição de assinaturas pelos peritos;

f) diante de todos esses elementos, conclui-se que o auto de infração lavrado é incerto e ilíquido, contrariando tanto o art. 142 do CTN como o art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, assim como o princípio da legalidade estrita ou tipicidade cerrada;

g) houve, ademais, erro quanto à identificação do sujeito passivo, porquanto, por se tratar de empresa em que a Recorrente possui ações (Kundo S.A.), devidamente constituída (atos societários de fls. 45/63), a fiscalização exigiu, erroneamente, o tributo de

todos os acionistas desta pessoa jurídica, sendo esta o verdadeiro sujeito passivo da obrigação tributária; ademais, a Recorrente subscreveu a proposta de abertura da conta em questão na condição de procuradora da Kundo, que lhe concedeu os poderes necessários para tal finalidade (fl. 168 dos autos – “Power of Attorney”);

h) quanto à desconsideração da personalidade jurídica havida *in casu*, asseverou que esta, no Direito Tributário, só ocorre em casos de abuso de direito, nos quais os sócios, mediante atuação dolosa, cometem fraude a credores e violam prescrições legais, ante o exposto no art. 135 do CTN, cujas hipóteses não foram verificadas no presente caso, sendo incabível a aplicação do art. 42 da Lei nº 9.430/96, como pretendeu o Fisco; e

i) havendo dúvidas quanto aos fatos jurídicos tributários, como pretendeu demonstrar por meio das alegações expostas, a decisão não pode ser desfavorável ao contribuinte.

No mérito, alegou que:

j) houve erro no critério jurídico do lançamento, uma vez que as hipóteses de lançamento de ofício com base em depósitos bancários estão sujeitas, nos termos do art. 42, §4º, da Lei nº 9.430/96 e art. 2º da Lei nº 7.713/88, ao regime de apuração do IRPJ mensal, e não anual;

k) operou-se a decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário, no que tange ao lançamento por omissão de rendimentos oriundos de depósitos bancários de origem não comprovada, com relação ao período de janeiro de 2001 a novembro de 2002; de igual modo, decaiu o direito de o Fisco constituir o crédito tributário relativo à omissão de receita decorrente do acréscimo patrimonial a descoberto em relação ao fato jurídico ocorrido em 31 de janeiro de 2001;

l) se não forem acolhidas as preliminares de mérito acima suscitadas, volta a alegar que os valores que transitaram pela Conta nº 030101301 não são de titularidade da Recorrente, trazendo a própria Fiscalização aos autos a correta identificação dos seus efetivos titulares, ao juntar cópia de interrogatório realizado nos autos, bem como dos Anexos II (“Transações Recebidas pela Conta Investigada”) e III (“Transações Remetidas pela Conta Investigada”);

m) as presunções foram utilizadas indevidamente, já que os indícios apresentados não comprovam a ocorrência do fato típico imputado, porquanto a Recorrente não é titular da conta em apreço;

n) reafirma a inexistência de certeza e liquidez da autuação, seja em razão da consideração, pelo auto de infração, do valor total movimentado na conta-corrente; seja em razão de erros na conversão de dólares para reais, porquanto a Fiscalização considerou o critério previsto no artigo 30, § 30, da Instrução Normativa SRF nº 246/2002, sobre todos os valores supostamente omitidos pela Recorrente, mas, em face da presunção de que a Recorrente teria recebido rendimentos no exterior, a conversão da moeda deveria ser apurada em conformidade com as instruções contidas no “Manual de Preenchimento da Declaração de Ajuste Anual” dos exercícios de 2001 e 2002;

o) é inaplicável a presunção de omissão de receitas sobre depósitos bancários, com supedâneo na Súmula 182 do extinto TFR, entendimento esse mantido pelo STJ e pelo 1º

Conselho de Contribuintes, pelo simples fato de depósitos bancários não configurarem renda tributável;

p) é inaplicável a inversão dos ônus da prova no processo administrativo;

q) inexistiu, *in casu*, acréscimo patrimonial a descoberto, apurado supostamente em vista do excesso de aplicações (“disponibilidades”/“ordens remetidas”) sobre origens (“recursos”/“ordens recebidas”), até porque o próprio Instituto Nacional de Criminalística reconheceu que os dados, relativos às movimentações na conta objeto da presente autuação, podem não refletir a realidade, o que demonstra mais uma vez, a iliquidez e a incerteza que permeiam o presente lançamento;

r) a título argumentativo, houve erro no lançamento efetuado, na medida em que tributou como acréscimo patrimonial os rendimentos que já foram objeto de autuação com base em presunção de omissão de receitas lastreada em depósitos bancários não comprovados;
e

s) a taxa SELIC não pode ser aplicada para juros moratórios, dada sua natureza remuneratória e ausência de lei na sua instituição para fins tributários.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

A questão que se coloca, no presente caso, diz respeito à ocorrência ou não de “omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada”, bem como de “acrécimo patrimonial a descoberto”. Segundo a fiscalização, teriam ocorrido referidas irregularidades em virtude de movimentações verificadas na conta corrente n.º 030101301, mantida no *MTB-CBC-HUDSON BANK*, de titularidade da *Kundo S.A.*, empresa sediada nas Ilhas Virgens Britânicas (documentação de abertura da conta acostada às fls. 45/63), cujos responsáveis (“*titulares ou procuradores ou representantes*”) são a Recorrente e Clark Seton.

As movimentações financeiras foram minuciosamente identificadas no Laudo de Exame Econômico-Financeiro n.º 1.496/2005 (fls. 2.094/2.106), elaborado pelo Instituto Nacional de Criminalística do Departamento de Polícia Federal. Como se extrai de referido laudo, todos os depósitos apontados foram devidamente identificados:

“A íntegra das informações relativas às ordens de pagamentos transitadas na conta em exame consta do **ANEXO II** (ordens recebidas — I e C) e do **ANEXO III** (ordens remetidas — O e D) deste Laudo. Também, utilizando-se a base de dados em seu estado original 7, foram elaborados o **ANEXO IV** (ordens recebidas consolidadas por ordenante) e o **ANEXO V** (ordens remetidas consolidadas por beneficiário), classificados por ordem decrescente de valor.” (fl. 2.101).

No que concerne à omissão de rendimentos em virtude de suposto depósito bancário de origem não comprovada, atribui-se à Recorrente a omissão de rendimento de que trata o artigo 42 da Lei n. 9.430/96, que tem a seguinte redação:

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

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.”

Assim, tratando-se de presunção, seja ela *hominis* ou legal, possui natureza jurídica de meio de prova, segundo o qual se atribui reconhecimento jurídico a um fato provado de forma indireta.

Por outro lado, provando-se diretamente o fato indiciário, tem-se, por conseguinte, a formação de um juízo de probabilidade com relação ao fato presumido que, a partir de então, necessita ser afastado pelo contribuinte, invertendo-se o *onus probandi*. Nesse sentido, a presunção relativa referida pelo artigo 42 da Lei n.º 9.430/96 é legítima, não ferindo, em nenhum ponto, a legislação tributária em vigor.

Note-se, ainda, que a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR), que afirma ser insuficiente para comprovação da omissão de rendimentos a simples verificação de movimentação bancária, consubstancia jurisprudência firmada anteriormente à edição da Lei n.º 9.430/96, motivo pelo qual não deve ser aplicada.

Vale frisar, outrossim, que a aferição da inconstitucionalidade do referido dispositivo legal é manifestamente incabível nesta esfera administrativa, consoante iterativa jurisprudência deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, consolidada na Súmula n.º 2, segundo a qual *“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”*

Sendo estreme de dúvidas a aplicabilidade da presunção legal em referência, tem-se que resta caracterizada a omissão de rendimentos, conforme se depreende do *caput* do referido dispositivo, quando a origem dos valores creditados na conta de depósito não for comprovada, caso em que a tributação da pessoa física será feita com base na tabela progressiva (§4º).

Se a origem dos depósitos for demonstrada, os respectivos valores deverão observar as regras de tributação específicas, nos termos do §2º.

Estabelece, por sua vez, o §5º que *“quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento”*.

É o caso dos autos, como passo a evidenciar.

De fato, extrai-se da decisão proferida pela 2ª Vara Criminal de Curitiba, que afastou o sigilo bancário e fiscal das contas mantidas junto ao MTB-CBC-HUDSON BANK, dentre as quais aquela cuja titularidade se atribui à Recorrente, que há o registro de que várias contas seriam controladas por “doleiros” brasileiros e utilizadas para a realização de operações de câmbio ilegais. Veja-se:

“(…) 24. Em relação às contas mantidas no MTB-CBC-Hudson Bank e as contas da Lespan S/A mantidas no Citibank e também no MTB, há em síntese: a) o registro de que várias delas teriam recebido numerário de contas da agência do Banestado em Nova York e das contas da Beacon Hill no Chase de Nova York, que, por sua vez, constituía o destino de numerário remetido de forma fraudulenta do Brasil; b) o registro de que várias delas seriam controladas por “doleiros” brasileiros e utilizadas para a realização de operações de câmbio ilegais; e c) a informação de que essas contas e as instituições que as manteriam estão sob investigação das autoridades norte-americanas por suspeita de lavagem de dinheiro.

25. Isso é o suficiente para autorizar a quebra do sigilo bancário. Portanto, com base no exposto, decreto a quebra do sigilo bancário sobre as contas do MTB-CBC-Hudson Bank e sobre as contas da Lespan S/A, observando que estas e várias das contas mantidas no MTB-CBC-Hudson Bank já haviam tido o seu sigilo quebrado no inquérito de n.º 2003.7000030333-4. Autorizo, como consequência, a utilização do material encaminhado às autoridades brasileiras pelas autoridades públicas norte-americanas relativamente a essas contas.

(…)” (fl. 2.075).

Sem adentrar no mérito se houve ou não crime contra o sistema financeiro nacional ou lavagem de dinheiro, tipificados nas Leis n.ºs 7.492/86 e 9.613/98, até porque falece a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais competência para tanto, o fato é que, no presente caso, todos os depósitos foram identificados, conforme laudo produzido pelo Instituto Nacional de Criminalística do Departamento de Polícia Federal.

Com efeito, constam dos Anexos II e III do referido laudo, respectivamente, todas as ordens recebidas (fls. 1.328/1.940) e remetidas (fls. 535/1.327), com minucioso relato dos ordenantes e beneficiários finais, cujos valores integraram a base de cálculo do tributo exigido da Recorrente.

E o Fisco reitera esta informação no Termo de Verificação Fiscal de fls. 2.270/2.284, do qual se extrai o seguinte excerto:

“Com relação aos dados disponibilizados, foram analisadas as ordens de pagamento processadas sob a forma de mídia digital, sejam recebidas (I e C) ou remetidas (O e D) pelas contas investigadas, mantidas no MTB-CBC-HUDSON BANK, especialmente da conta N.º 030101301 — KUNDO S/A.

Os principais campos existentes nessas ordens de pagamento (planilhas eletrônicas) estão descritos no item 14 do Laudo de Exame Econômico-Financeiro, dos quais destacamos, pela sua importância, os seguintes:

(...)

• **Originator:** pessoa física ou jurídica ordenante da transação;

(...)

• **Beneficiary Info:** beneficiário final da transação;

(...)

Após exame e processamento dos dados constantes dos arquivos digitais, foi consolidada anualmente a movimentação financeira, em dólares norte-americanos, realizadas na conta em análise, por ordens recebidas (I e C) ou remetidas (O e D).

Foram anexadas ao presente procedimento planilhas impressas, com os campos acima descritos, com a Movimentação Financeira da conta n.º 030101301-KUNDO S/A.” (fl. 2.272/2.273 dos autos).

Ora, se todos os depósitos foram minuciosamente identificados, a fiscalização deveria ter observado o disposto nos §§ 2º e 5º do artigo 42 da Lei n.º 9.430/96, o que não foi feito.

Assim, o presente recurso deve ser provido em relação a esse ponto, como, aliás, tem decidido este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a exemplo de acórdão de minha relatoria, proferido no julgamento do Recurso n.º 159.999, no qual fui acompanhado pela unanimidade de meus pares.

No que atine, por sua vez, ao suposto acréscimo patrimonial a descoberto, atribuído à Recorrente, cumpre frisar que referida presunção levou em consideração, consoante se observa do “Termo de Verificação” (fl. 2.377) e do “Demonstrativo Mensal da Evolução Patrimonial e Financeira” (fls. 2.268/2.269), os depósitos e dispêndios veiculados por meio da

conta aberta em nome da Kundo S.A., que, como se verificou, não movimentava recursos da Recorrente, mas, sim, era utilizada para transferir valores de terceiros.

Confira-se, a esse respeito, a informação extraída do Termo de Verificação Fiscal:

“Apuração de Omissão de Rendimentos Provenientes de Acréscimo Patrimonial a Descoberto

Para efeito de apuração da Movimentação Financeira a Débito da conta 030101301 no MTB-CBC-HUDSON UNITED BANK — HUB, a saber Ordens de Pagamento Emitidas (O ou D), foi elaborado o Demonstrativo de Variação Patrimonial — Fluxo Financeiro Mensal para cada ano-calendário sob fiscalização, tendo como Origens de Recursos as Ordens de Pagamento a Crédito da Conta (I ou C) e como Aplicações de Recursos as Ordens de Pagamento a Débito da conta (O ou D).

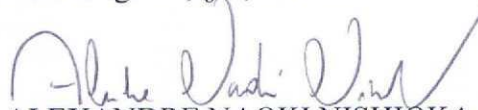
Ressalte-se que no Demonstrativo de Variação Patrimonial — Fluxo Financeiro Mensal foram considerados apenas os recursos movimentados no exterior, uma vez que não foi apresentada nenhuma prova de que os rendimentos em reais oferecidos à tributação foram utilizados para suprir as ordens de pagamento a crédito ou a débito da conta 030101301 no MTB-CBC-HUDSON UNITED BANK — HUB. (...).” (fl. 2.377).

Assim, sendo certo que referida conta, movimentada no exterior, não possuía recursos da Recorrente, incabível a sua utilização como presunção de omissão de rendimentos, realizada com fundamento no art. 3º, §1º, da Lei n.º 7.713/88.

Excluindo-se do referido demonstrativo de variação patrimonial os valores transferidos a terceiros por meio da conta n.º 030101301, de titularidade da Kundo S.A., verifica-se que se tornam insubsistentes os acréscimos patrimoniais a descoberto apontados, eis que os recursos detidos pela contribuinte são suficientes para justificar os dispêndios verificados pela fiscalização.

No que se refere ao recurso de ofício, se não bastassem os argumentos já expostos, que também justificam a manutenção da decisão recorrida, deve-se observar que a conclusão da decisão recorrida também tem fundamento em expressa previsão legal, contida no §6º. do art. 42 da Lei 9.430/96.

Eis os motivos pelos quais voto no sentido de DAR provimento ao recurso voluntário e NEGAR provimento ao recurso de ofício, deixando de apreciar as preliminares em virtude do disposto no artigo 59, §3º, do Decreto n.º 70.235/72.


ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator