



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.720359/2011-96
Recurso Voluntário
Resolução nº 2201-000.465 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2021
Assunto IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE
Recorrente PIOTR JACEK MAJ
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento do processo em diligência, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Wilderson Botto (Suplente convocado), Debora Fofano dos Santos, Savio Salomao de Almeida Nobrega, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra acórdão da DRJ, que julgou improcedente a impugnação apresentada pela contribuinte.

Pela sua completude e clareza, adoto o relatório da decisão de primeira instância:

Trata o presente de Auto de Infração de fls. 157 a 163, através do qual foi efetuado o lançamento do Imposto de Renda Pessoa Física no valor de R\$ 163.266,57, código de receita 2904, a ser acrescido de multa de ofício de 75% e de juros de mora, relativo ao ano-calendário 2007, exercício 2008.

Conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal de fls. 142/156, o lançamento é decorrente da apuração de omissão de rendimentos decorrente de acréscimo patrimonial a descoberto, onde a fiscalização informa que constatou excesso de aplicações sobre

Fl. 2 da Resolução n.º 2201-000.465 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19515.720359/2011-96

origens, não respaldado por rendimentos declarados/comprovados, apurada conforme Análise da Evolução Patrimonial fls. 155, para os meses de Janeiro a junho e setembro a dezembro de 2007, cujos valores mensais estão discriminados como segue.

61, o contribuinte efetuou gastos com cartão de crédito, sendo que entretanto não efetuou a entrega da DIRPF para o ano-calendário de 2007.

Informa que não foi encontrada, nos sistemas da Receita Federal, declaração de imposto retido na fonte (DIRF) em nome do contribuinte.

Cita que não foram encontrados, no sistema de pagamentos da Receita Federal (SINAL), valores pagos pelo contribuinte relativos a carnê-leão (código 0190) ou de imposto complementar, vulgo mensalão (código 0246).

Não foi encontrada, nos sistemas da Receita Federal, declaração de retenção de imposto de renda relativo à negociação de ativos em bolsa de valores (lei nº 11.033/04).

Cita que intimado, o contribuinte apresentou as seguintes informações a fiscalização, conforme segue:

1- Declarou que foi Primeiro Conselheiro da embaixada da Polônia no Brasil entre 25 de agosto de 2003 a 31 de outubro de 2009, apresentando certidão consular original atestando tal fato;

2-Apresentou cópia de seu passaporte diplomático da Polônia e da carteira do Itamaraty referente à época em que serviu como Conselheiro, segundo afirmou o contribuinte os originais foram devolvidos aos respectivos órgãos;

3-Apresentou cópia autenticada da cédula de identidade de estrangeiro e do seu CPF;

4-Apresentou seu passaporte atual o qual foi fotocopiado;

5-Apresentou protocolo de mudança de endereço declarando o novo à Rua Aurino Vila nº 100, casa 73, CEP 59148-590, Bairro Emaus, cidade de Parnamirim - RN, solicitando ainda que toda a correspondência relativa a esta fiscalização deveria ser para lá encaminhada;

6-Declarou que deixou de apresentar documentação relativa ao cartão de crédito, pois esta, segundo orientação da Embaixada Polonesa, deveria ser destruída ao término dos serviços consulares.

7-Solicitou prazo até o dia 11 de fevereiro de 2011 para enviar a esta repartição o protocolo de requerimento de informações junto à operadora do cartão.

8-Declarou que por ser Diplomata no período ora fiscalizado estaria isento em relação aos rendimentos recebidos no Brasil conforme Convenção de Viena e que declarava imposto de Renda no Brasil na condição de isento.

8- Que mais nada tinha a declarar

A fiscalização informa que em 21/01/2011, foi emitido ofício à Polícia Federal para que essa informasse, em relação ao contribuinte ora fiscalizado, todas as datas de entrada e saída do país, desde 2006, e a eventual e eventual aquisição de visto de permanência no Brasil.

Que em resposta ao ofício enviado, a Polícia Federal informou que, em relação ao contribuinte, constavam entradas no país nas seguintes datas 31/12/2009, 02/06/2010 e 19/10/2010, e saídas em 15/05/2010 e 01/10/2010; Quanto a aquisição de visto permanente informaram que constava no SINCRE (Sistema Nacional de Estrangeiro) a aquisição por parte do Sr. Piotr de visto permanente registrado em 22/06/2007.

Fl. 3 da Resolução n.º 2201-000.465 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19515.720359/2011-96

Em 21/01/2011, foi emitido ofício ao Itamaraty para que esse informasse o período em que o contribuinte serviu como diplomata no Brasil a serviço do governo da Polônia.

Em 01/01/2011, em resposta ao ofício enviado, o Ministério da Relações Exteriores informou que o Sr. Piotr Jacek Maj serviu àquele país como diplomata durante o período compreendido entre 01/09/2003 e 10/09/2010.

A fiscalização informa que o contribuinte foi intimado compareceu e declarou que iria apresentar a movimentação com cartão de crédito, no entanto, nada apresentou.

Cita que tendo em vista o vencimento do prazo para o contribuinte apresentar a documentação em relação aos gastos com cartão de crédito, foi solicitado em 23/02/2011, a Requisição de Informação Financeira (RMF) para que a operadora do cartão de crédito, a Unicard, enviasse a esta Delegacia o extrato, a fatura e a comprovação de pagamento, do ano de 2007, em relação aos cartões de crédito do contribuinte.

Relata que no caso em análise, configurou-se assim a hipótese prevista nos incisos V e XI, do art. 3º e inciso I do § 2º do mesmo artigo, ambos do Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, já que houve gastos em valor superior a renda e a movimentação financeira é superior a 10 (dez) vezes a renda declarada (no caso, pela ausência de DIRPF).

Cita que em 05/04/2011, a Unicard (Unibanco) remeteu via Sedex a esta Delegacia as informações solicitadas tanto em meio magnético quanto em papel, identificando no ano de 2007, o uso de 2 (dois) cartões de créditos por parte do contribuinte, o Unicard Visa Platinum, nº 4059.80000.0189.1014 e o Varig Unicard Visa Platinum, nº 4736.6200.0821.1037.

Que a partir dos dados constantes nos extratos dos cartões de crédito enviados a esta Delegacia pela Unicard identificou, conforme consta da tabela em anexo, os valores despendidos no ano de 2007 pelo contribuinte para o pagamento das faturas relativas às despesas constantes dos citados cartões.

Apresenta planilha demonstrativa completa fl. 148.

Salienta que de forma consolidada apurou no ano-calendário de 2007 pagamentos efetuados relativos a gastos com cartão de crédito no valor total de R\$ 616.614.15, sem que tenha havido a devida comprovação das origem dos recursos empregados nos pagamentos dessas despesas.

Conclui que segundo certidão consular apresentada pelo contribuinte, juntamente com a cópia de seu passaporte diplomático e a cópia da carteira fornecida pelo Itamaraty, corroborados pela informação remetida pelo Itamaraty em resposta ao ofício enviado por esta Delegacia, não resta dúvida a esta fiscalização de que, no período de 25 de agosto de 2003 a 31 de outubro de 2009, o contribuinte era Membro Diplomático da Missão da Polônia no Brasil, ocupando o cargo de Primeiro Conselheiro sendo responsável pelo departamento de promoção comercial daquele país.

Ressalta que embora faça parte do pessoal diplomático da Polônia, sendo, portanto, um agente diplomático, o contribuinte ora fiscalizado não é o Chefe da Missão no Brasil.

Continua seu relato informando que, conforme site do Ministério da Justiça o contribuinte deu entrada no pedido de permanência no Brasil em 27/09/2000 por meio do processo nº 08505.044853/2000-92, sendo essa permanência deferida em 13/02/2003, havendo a publicação no Diário Oficial da União (DOU) em 17/02/2003, Seção 1, página 3. Posteriormente em 17/05/2007 houve deferimento do pedido de correção do nome que constava na publicação anterior, de Piotr Ma/, para Piotr JacekMaj, sendo que tal despacho foi publicado no DOU em 18/05/2007, Seção 1.

Fl. 4 da Resolução n.º 2201-000.465 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19515.720359/2011-96

página 39. Esse último deferimento consta carimbado na cópia do passaporte que foi apresentado a essa fiscalização, embora no carimbo da Polícia Federal conste tratar-se de permanência definitiva, na publicação constante do DOU vê-se que trata-se apenas da correção do nome do contribuinte, que constava no despacho de permanência deferido na data de 13/02/2003.

A fiscalização cita que a motivação do pedido para visto permanente efetuado pelo contribuinte ao Ministério da Justiça foi que esse possuía cônjuge brasileira, tendo assim se enquadrado no previsto na lei nº 6.815/80, lei essa regulamentada pelo decreto nº 86.715/81.

Conforme consta de sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física - Ajuste Anual (DIRPF), para o exercício de 2011, ano-calendário de 2010, o contribuinte possui cônjuge brasileira de nome Fernanda Orsini Maj, CPF 169.982.218-27, e filhos Eduardo Orsini Maj, nascido em 16/06/2004 e Júlio Orsini Maj, nascido em 07/11/2007.

Consta do sistema CPF da Receita Federal (em anexo) que a cônjuge do contribuinte é brasileira.

Cita que restou constatado de forma irrefutável que o contribuinte tinha a condição de residente permanente no Brasil, mesmo antes de assumir o cargo de Primeiro Secretário da Embaixada da Polônia, enquadrando-se assim na exceção prevista no § 2º, do artigo 22. do Decreto nº 3.000/09 (RIR-99), caracterizando a licitude da tributação sobre a renda presumida com base na apuração dos valores despendidos com o pagamento das faturas de cartão de crédito.

Informa que, no entanto, em nenhum momento o contribuinte apresentou a fiscalização quais foram os seus ganhos oriundos do governo polonês, ou seus demais rendimentos, apenas declarou que esses são isentos.

Descreve que o contribuinte, em relação aos gastos com cartão de crédito ocorridos em 2007 adotou postura semelhante, apenas declarando que tais gastos referem-se a despesas da Embaixada da Polônia, e que a documentação comprobatória de tais gastos foram destruídas a pedido da própria Embaixada.

Alega estranhar, no entanto, a pessoa física, mesmo que de um agente diplomático a serviço de seu país, venha a efetuar gastos em nome próprio através de seu cartão de crédito pessoal e não através de um corporativo emitido em nome da embaixada tendo em vista que tais gastos seriam desta. Se tais gastos foram de fato da Embaixada da Polônia e posteriormente ressarcidos ao contribuinte esse deveria guardar pelo prazo decadencial previsto na legislação tributária a documentação comprobatória de tais reembolsos e tê-los apresentados a fiscalização quando intimado, medidas essas que não adotou.

Cita que quanto às informações obtidas da operadora do cartão de crédito via RMF, entende que essas não estão protegidas pela inviolabilidade prevista no artigo 24 do Decreto nº 56.435/65, por não se tratar de arquivos ou documentos da missão, mesmo porque os dados se encontram em um banco de dados de um ente privado de tal modo que quando um gasto é efetuado, imediatamente aquela toma conhecimento desse. Sustenta que para estarem sujeitos a inviolabilidade os dados e arquivos têm de ser originários da missão ou do estado do país acreditante.

Cita que no procedimento fiscal, restou demonstrado que o contribuinte era residente no Brasil à época ora fiscalizada, ficando sujeito ao pagamento de imposto sobre a renda auferida tanto do governo da Polônia quanto em relação a qualquer outro rendimento tributável recebido.

Fl. 5 da Resolução n.º 2201-000.465 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19515.720359/2011-96

Que desta forma, com base no artº 846 do Decreto nº 3.000/99 (RIR 99) os pagamentos das faturas dos cartões de crédito efetuados em 2007 foram considerados como renda presumida do contribuinte.

Conclui que, ficou demonstrado que, por ser residente no Brasil, por não ter apresentado a esta fiscalização a origem dos recursos empregados nos pagamentos das faturas dos cartões de crédito de sua propriedade no ano de 2007 e por ter deixado de apresentar documentação comprobatória relativa ao eventual ressarcimento das despesas efetuadas em seu nome e que em tese, eram de responsabilidade da Embaixada da Polônia, ficou o contribuinte sujeito as penalidades apuradas e informadas neste termo.

O contribuinte apresentou a impugnação de fls. 171 a 187, através da qual, em síntese, apresenta as seguintes razões de contestação, conforme segue.

Inicialmente, alega ser inconstitucional a quebra do sigilo bancário.

Cita que apesar das informações prestadas à fiscalização, ainda assim o seu sigilo bancário foi violado. Que o argumento utilizado pela fiscalização para tanto foi a suposta caracterização de realização de gastos ou investimentos em valor superior à renda disponível e a presença de indício de que o titular do direito é interposta pessoa do titular de fato. A fundamentação legal para tal procedimento seria o Decreto nº 3.724/2001. Que no entanto, de acordo com o sistema constitucional vigente, a entidade encarregada de realizar o juízo de valor quanto à "indispensabilidade" da devassa do sigilo bancário é o Poder Judiciário e ninguém mais. O ato administrativo de "quebra" do sigilo de contribuinte sob fiscalização efetuado isoladamente, sem a devida autorização do Poder Judiciário, ainda que realizado sob a égide da legislação mencionada, não deve ser admitido por atentar frontalmente contra garantias individuais do contribuinte esculpida na Constituição Federal.

Cita que a obtenção direta de dados perante as instituições financeiras relativos ao contribuinte sob fiscalização configura inconcebível subversão dos valores protegidos pelo Direito.

Discorre sobre o tema, alegando que o permissivo legal que concedeu a autoridade administrativa a faculdade de interpor seu próprio juízo de valor sobre a necessidade de violação do sigilo bancário não se coaduna com o texto constitucional e nem com o entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) de que a única autoridade permitida a afastar a garantia individual ao sigilo bancário é o Poder Judiciário. Salienta que a fiscalização, apesar de ter indicado a base legal (artigo 4º, § 6º, do Decreto nº 3.724/2001) que motivou a quebra do sigilo bancário do Impugnante, não atendeu os requisitos ali previstos. Isso porque, a referida norma determina que a Requisição de Movimentação Financeira (RMF) só pode ser expedida na hipótese de indispensabilidade e desde que observado o princípio da razoabilidade.

Salienta que a RMF está amparada no vencimento do prazo para apresentação da documentação dos gastos com os cartões de crédito. Contudo, o Impugnante sempre esclareceu que os gastos efetuados nos cartões eram de titularidade da Embaixada da Polônia.

Sustenta que se fiscalização já possuía a informação sobre a origem dos recursos empregados no pagamento das faturas, o procedimento razoável que deveria ter sido adotado seria a intimação da Embaixada da Polônia para se manifestar sobre o assunto. Entretanto, a fiscalização preferiu adotar a medida extrema de quebrar o sigilo bancário do Impugnante sem nenhuma base legal de indispensabilidade.

Aduz que a quebra do sigilo bancário do impugnante era dispensável e que a fiscalização não observou o princípio da razoabilidade no presente caso, apesar do ter sido esclarecido diversas vezes que os gastos efetuados nos cartões de crédito eram de titularidade da Embaixada.

Fl. 6 da Resolução n.º 2201-000.465 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19515.720359/2011-96

Cita que por via de consequência, o Auto de Infração contestado deve ser considerado nulo, uma vez que foi elaborado com base em procedimentos de fiscalização inadmissíveis e que implicaram a transgressão não autorizada judicialmente dos direitos e garantias individuais petrificados no artigo 5º, incisos X e XII, da Carta Magna.

Em outro ponto, cita que o Impugnante não era residente, para fins fiscais, no Brasil no ano de 2007 e os cartões de créditos emitidos em nome do Impugnante eram utilizados para gastos relacionados com as atividades da Embaixada da Polônia.

Relata que, de acordo com a fiscalização, o que seria decisivo para caracterizar a condição de residente no Brasil seria o fato do Impugnante: (1) ter apresentado pedido de visto permanente em 27/09/2000, o qual foi deferido em 13/02/2003; e (2) possuir cônjuge brasileira.

Salienta que, tais fatos não tornam, automaticamente, o Impugnante residente para fins fiscais no Brasil.

Informa que é inquestionável que o Impugnante apresentou pedido de visto permanente na data supracitada e que este foi deferido em duas oportunidades, conforme se observa da cópia dos ofícios de deferimento do pedido de visto permanente ora anexados como Doc. 05.

Justifica que tal processo de concessão de visto permanente nunca foi e nunca poderia ter sido concluído, pois: (1) Nunca procedeu seu registro perante o Órgão do Departamento de Polícia Federal (DPF), o que ficará constatado pelo documento que será emitido pela DPF certificando que o Impugnante nunca efetuou o registro do visto permanente (requerimento de certidão anexado como Doc. 06). (2) Que após ter pedido o visto permanente (sem nunca retirá-lo e tampouco utilizá-lo), o Impugnante foi nomeado para cargo diplomático na Embaixada da Polônia e obteve, portanto, visto diplomático para registro de sua entrada no país; e (3) após a entrada do Impugnante no país com visto diplomático, a única forma de se obter o visto permanente seria por meio do procedimento de transformação previsto no artigo 39 da Lei nº 6.815/1980.

Pondera que, considerando que o Impugnante nunca solicitou a transformação do seu visto diplomático para visto permanente, resta evidente que o pedido de visto permanente protocolizado em 27/09/2000 se tomou nulo, não podendo, portanto, servir de base para a presente autuação.

Alega que o fato de possuir cônjuge brasileira em nada muda a situação do Impugnante de não residência no Brasil no ano de 2007. Cita que o silogismo empregado pela fiscalização é absurdo, pois resultaria em considerar todas as pessoas físicas que solicitaram visto permanente e que possuam cônjuge brasileiro como residentes no Brasil para fins fiscais. Que a obtenção da permanência é ato solene, que depende da verificação de requisitos específicos para se aperfeiçoar.

Neste contexto, segundo prescreve o Decreto nº 86.715/1981 (especialmente o artigo 27), a condição de residente permanente depende não só da obtenção e retirada do visto, mas principalmente da entrada no território nacional com a devida apresentação de determinados documentos aos órgãos federais competentes.

Argumenta que ao contrário do que quer fazer crer a fiscalização, o simples fato do Impugnante ter tido seu pedido de visto permanente deferido não quer dizer que ele se tomou residente no Brasil para fins fiscais. Tanto é assim que o artigo 18 do RIR determina que o portador de visto permanente deve, obrigatoriamente transferir sua residência para o território nacional para estar sujeito à incidência do Imposto de Renda Pessoa Física.

Fl. 7 da Resolução n.º 2201-000.465 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19515.720359/2011-96

Aduz que pela leitura do artigo 27 do Decreto nº 86.715/1981 em conjunto com o artigo 18, do RIR. 99, o ato de transferência da residência fiscal para o território nacional seria o ingresso nos país com o visto permanente, o que nunca ocorreu com o Impugnante.

Relata que no intuito de esclarecer esta situação a Receita Federal do Brasil expediu a Instrução Normativa (IN) nº 208/2002. De acordo com o artigo 2º. III, "a", desta IN, Considera-se residente no país a pessoa física que ingresse no país com visto permanente.

Neste contexto, salienta que para caracterizar a condição de residente no Brasil para fins fiscais a pessoa física deve ingressar no país com o visto permanente, fato que nunca aconteceu com o Requerente, pois quando do seu retorno ao Brasil em 2003 o Impugnante ingressou no país com seu visto diplomático e sua atuação no país se restringiu às atividades diplomáticas, sendo o Impugnante até o final do ano de 2009, residente na Polônia para fins fiscais.

Salienta que tendo em vista os dispositivos legais supracitados, percebe-se que a entrada no país com a documentação referente ao visto permanente é condição sine qua non para caracterizar a situação de residência no país.

Cita que a fiscalização apontou diversas entradas do Impugnante no território nacional, mas nenhuma previa a 2007 que tenha causado a obtenção de residência permanente no país. Que por conseguinte, não restam dúvidas de que o Impugnante não era residente no Brasil no ano de 2007, pois a condição de residente permanente somente aperfeiçoou no ingresso no país em 2010, razão pela qual as exigências formuladas no auto de infração ora impugnado devem ser canceladas.

Em outro momento de sua impugnação, apresenta justificativas em relação aos gastos efetuados nos cartões de créditos.

Informa que o Impugnante exerceu o cargo de Primeiro Conselheiro da Embaixada da Polônia no Brasil, na qualidade de Encarregado de Negócios, de 25/08/2003 até 31/10/2009. Que durante tal período, o Impugnante era responsável pela prospecção e divulgação de investimentos do interesse do seu país de origem, razão pela qual era encarregado pela realização de diversos pagamentos (aluguéis de apartamentos, veículos e espaços comerciais, aquisição de materiais para feiras e eventos, passagens aéreas etc, etc.) vinculados à atividade diplomática.

Alega que inicialmente, tais gastos eram sempre pagos em dinheiro, o qual era sacado pelo Encarregado de Negócios, para posterior cumprimento das obrigações comerciais/financeiras da Embaixada.

Relata que após diversos assaltos ao Encarregado de Negócios que antecedeu o Consulente, a Embaixada resolveu que tais pagamentos deveriam ser feitos por cartão de crédito no intuito de dificultar as referidas ações criminosas.

Nesse contexto, o Impugnante solicitou ao banco a emissão de cartão de crédito em nome do escritório da Embaixada da Polônia (cartão CNPJ Doc. 09). Informa que, contudo a emissão do cartão foi negada sob a alegação de que a pessoa jurídica não teria o histórico financeiro necessário para sua emissão.

Que assim sendo, o Impugnante, visando sua segurança, resolveu emitir os cartões de crédito em seu nome para cumprimento das obrigações da Embaixada. Cumpre salientar que tal prática é adotada por todos os Agentes Diplomáticos da Embaixada da Polônia, inclusive pelo Embaixador.

Aduz que considerando que os gastos efetuados nos cartões de crédito são relacionados às atividades da Embaixada da Polônia e os recursos empregados nos pagamentos das faturas são originários da Missão, o Impugnante não possui o dever legal de prestar as

Fl. 8 da Resolução n.º 2201-000.465 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19515.720359/2011-96

informações solicitada, muito menos a obrigação de oferecer a tributação os valores empregados nos pagamentos das faturas dos cartões de crédito, nos termos dos artigos 23, 24 e 34, da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas.

Apresenta a tese que de modo similar ao que ocorre no caso de depósito de origem não comprovada, a determinação da receita será efetuada em relação ao terceiro que detém a condição de efetivo titular da conta de depósito, nos termos do artigo 42, § 5º da Lei nº 9.430/1996.

Neste quadro, salienta que a autuação deveria ter sido imposta à pessoa que era o efetivo titular dos gastos efetuados nos cartões de crédito, e não à pessoa que está simplesmente indicada nos dados cadastrais, sem nenhuma responsabilidade nem benefício com os valores ali movimentados. Que no caso em apreço, considerando que a fiscalização nunca intimou a Embaixada da Polônia para se manifestar acerca dos gastos nos cartões de crédito, resta evidente que ocorreu erro na identificação do sujeito passivo.

Alega que deve ser observado pela administração tributária o princípio da verdade material.

Cita que de acordo com este princípio, que decorre do princípio da legalidade, à Administração Pública compete observar os fatos que efetivamente permeiam determinada demanda para aplicar-lhe a melhor solução. Em outras palavras, o princípio da verdade material estabelece que a Administração Pública deve buscar, a qualquer momento, todas as provas e fatos que comprovem a verdadeira situação enfrentada.

Considera importante mencionar que a fiscalização entende, de maneira equivocada, que as informações obtidas da operadora de cartão de crédito não seriam protegidas pela inviolabilidade prevista no referido artigo 24 da Convenção supracitada, uma vez que os dados estariam em um banco de dados de um ente privado e as informações não seriam da Missão.

Salienta que o fato de tais informações estarem em um banco de dados privado em nada altera a inviolabilidade dos dados em questão.

Pondera que a fiscalização, em nenhum momento, comprovou que os gastos efetuados nos cartões de crédito beneficiaram de alguma forma o Impugnante. Que, além da fiscalização não intimar a Embaixada da Polônia para se manifestar sobre os gastos efetuados e a origem dos recursos empregados no pagamento das faturas dos cartões, ela nunca provou que os gastos foram empregados em benefício do Impugnante.

Conclui que Auto de Infração em debate deve ser considerado totalmente nulo por inferir a conclusão de omissão de rendimentos e exigir o recolhimento de imposto sobre fato gerador não devidamente provado, deduzido simplesmente a partir de método precário, com emprego indevido de ficção jurídica.

Por fim, requer o apensamento deste processo ao PAF nº 19515.720360/2011-11, e protesta o Impugnante por provar o alegado por todos os meios de prova cabíveis de direito, requerendo, desde já, seja deferida a posterior juntada de documentos.

A decisão de primeira instância (fls.353/372), julgou a impugnação improcedente, nos termos da seguinte ementa.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Classifica-se como omissão de rendimentos, a oscilação positiva observada no estado patrimonial do contribuinte, sem respaldo em rendimentos tributáveis,

Fl. 9 da Resolução n.º 2201-000.465 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19515.720359/2011-96

isentos/não tributáveis ou tributados exclusivamente na fonte, não logrando o contribuinte apresentar documentação capaz de ilidir a tributação.

SIGILO BANCÁRIO.

Nos termos do artigo 197, inciso II, do CTN e Lei Complementar n.º 105/2001, havendo procedimento administrativo instaurado, a prestação por parte das instituições financeiras de informações solicitadas pela Receita Federal do Brasil é legítima, não constituindo tal fato quebra de sigilo bancário do sujeito passivo.

PROCEDIMENTO FISCAL. ATO VINCULADO.

À administração tributária cabe aplicar a lei, efetuando o lançamento, de forma vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, não lhe sendo permitido qualquer discricionariedade ou juízos valorativos.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE.

A declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos federais, bem como de ilegalidade destes últimos, é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário, motivo pelo qual descabe o julgamento destes argumentos na esfera administrativa.

Intimado da referida decisão em 13/01/2015 (fl.375), o contribuinte apresentou recurso voluntário, tempestivamente, em 12/02/2015 (fls. 382/396), reiterando os termos apresentados na impugnação.

É o Relatório.

Conselheiro Daniel Melo Mendes Bezerra, Relator

Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche aos demais requisitos de admissibilidade, devendo, pois, ser conhecido.

Da Diligência

Analisando os documentos colacionados aos autos, verifica-se que há gastos realizados pelo recorrente com o automóvel da Embaixada da Polônia (pagamentos na concessionária Toyota) e muitas outras despesas compatíveis com eventos ou reuniões, como é o caso de dispêndios expressivos com hotéis e restaurantes.

As alegações do recorrente guardam verossimilhança, indicando que o seu cartão de crédito pode ter sido usado por terceiros, no caso, a Embaixada da Polônia. Todavia, não foi carreado aos autos nenhuma prova no sentido de que a referida Embaixada ressarcia o contribuinte dos gastos efetuados com o cartão de crédito.

Fl. 10 da Resolução n.º 2201-000.465 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 19515.720359/2011-96

A tese de defesa convergiu para o fato de que o recorrente, na qualidade de representante diplomático, possui imunidade tributária em relação ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Física.

Entretanto, caso esse entendimento não prevaleça, serão analisados os gastos com cartões de créditos, na condição de rendimentos omitidos, gerando Acréscimo Patrimonial da Descoberto (APD), uma evolução patrimonial sem lastro em rendimentos conhecidos.

Em regra, o sujeito passivo deve produzir a prova, no entanto, considerando que há uma fundada dúvida, cuja elucidação é de fundamental importância para o deslinde do feito, e buscando dá aplicabilidade ao princípio da verdade material, norteador do processo administrativo fiscal, considero prudente, antes do julgamento do presente processo, que seja oficiada a Embaixada da Polônia em Brasília, para confirmar ou não, as alegações apresentadas pelo sujeito passivo, no sentido de que os cartões de créditos eram por ele utilizados, dando a resposta aos seguintes questionamentos:

- 1) O Sr. PIOTR JACEK MAJ utilizava o seu cartão de crédito pessoal para pagar despesas da Embaixada da Polônia?
- 2) Em caso de afirmação positiva ao item 1, qual era a frequência, valor e tipo de gasto realizado?
- 3) O Sr. PIOTR JACEK MAJ era ressarcido dos gastos eventualmente realizados? Há documentos comprobatórios? Caso existam, apresentar os documentos.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por converter o julgamento do diligência para que a Unidade preparadora encaminhe ofício à Embaixada da Polônia em Brasília, no endereço: Avenida das Nações, Quadra 809, Lote 33 - Asa Sul 809, Brasília - DF, 70423-900, solicitando as informações supra nominadas.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra