



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

Processo nº 10183.005323/2003-01
Recurso nº 157.623 Voluntário
Acórdão nº 2101-00.297 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de setembro de 2009
Matéria Imposto sobre a Renda de Pessoa Física
Recorrente DINIZ ALMEIDA QUEIROZ JUNIOR
Recorrida 2ª Turma/DRJ-CAMPO GRANDE - MS

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 1999

OMISSÃO DE RENDIMENTOS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – PRESUNÇÃO DE RENDA – A presunção legal de renda omitida com suporte na existência de depósitos e créditos bancários de origem não comprovada, nos termos do artigo 42 da Lei 9.430 de 1.996, é de caráter relativo e transfere o ônus probatório em contrário ao contribuinte. Os valores inferiores a R\$ 12.000,00 que totalizem montante inferior a R\$ 80.000,00 no ano calendário devem ser excluídos do lançamento.

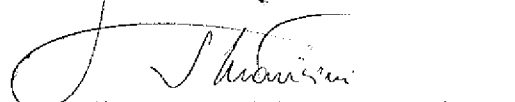
MULTA QUALIFICADA. Se a hipótese é de mera omissão de rendimentos decorrentes de depósitos bancários de origem desconhecida, não cabe aplicação de multa qualificada nos termos da Súmula 14 do 1º Conselho de Contribuintes, atual CARF.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em REJEITAR as preliminares e, no mérito, em DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da base de cálculo o valor de R\$ 34.550,00 e desqualificar a multa de ofício aplicada, nos termos do voto da Relatora.


Caio Marcos Cândido -Presidente


Silvana Mancini Karam - Relatora

30 JUL 2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Caio Marcos Cândido (Presidente), Ana Neyle Olímpio Holanda, Silvana Mancini Karam, José Raimundo Tosta Santos, Alexandre Naoki Nishioka e Gonçalo Bonet Allage (Vice-Presidente).

Relatório

Em 12.12. 2003 o contribuinte foi autuado no valor total de R\$ 127.711,48 sendo R\$ 38.409,47 de imposto de renda pessoa física, R\$ 31.687,81 de juros de mora e R\$ 57.614,20 de multa proporcional.

De acordo com o Auto de Infração de fls. 109 em diante, houve omissão de rendimentos decorrentes de depósitos bancários de origem desconhecida, nos termos do artigo 42 da Lei 9.430 de 1.996.

Inconformado com o lançamento de ofício levado a efeito pelo Fisco, o contribuinte apresentou sua defesa (Impugnação ao Auto de Infração) às fls. 61 em diante, sendo que em análise à referida defesa sobreveio decisão de primeira instância administrativa (fls. 137 em diante), que considerou o lançamento procedente pelos motivos sucintamente expostos a seguir:

O recorrente foi intimado a prestar esclarecimentos relativos à origem dos depósitos bancários constantes de sua conta corrente junto ao Bradesco S/A, praticados durante o ano calendário de 1998.

Em resposta, solicitou dilação de prazo para apresentação dos documentos solicitados.

Alegou o Recorrente que: (1) os documentos solicitados haviam sido apreendidos no escritório de seu contador, na sua residência e no seu escritório (fls.75 em diante) e que a ação judicial que suscitou a apreensão foi contra seu sogro, Sr. João Arcanjo Ribeiro; (2) que o prazo de 5 dias para esclarecer cerca de 200 lançamentos era insuficiente; (3) que o lançamento é nulo em razão do cerceamento de defesa provocado pela inacessibilidade do recorrente aos seus documentos apreendidos, conforme cópia do mandado de busca e apreensão apensado aos autos; (4) que está impedido de produzir qualquer tipo de prova em seu favor e daí decorrer portanto, evidente cerceamento, em prejuízo ao princípio jurídico da ampla defesa que restou inobservado; (5) que no mérito, os lançamentos são decadentes; (6) que não se pode presumir omissão de rendimentos com base exclusivamente, nos depósitos bancários, pois presunção de renda não é efetivamente rendimento e que (7) a multa qualificada deve ser afastada

Solicitou o recorrente fossem realizadas diligências, posto que não conseguira obter por meio de mandado de segurança, os documentos requeridos pela autoridade fiscal na intimação mencionada.

A autoridade fiscal acabou requerendo os extratos bancários diretamente junto à instituição financeira, conforme RMF respectivo e de ofício, lavrou afinal o lançamento.

Do termo de verificação fiscal verifica-se que foram excluídos da base de cálculo do lançamento, os valores declarados pelo contribuinte, os cheques devolvidos, as transferências realizadas entre contas do mesmo titular, bem como, os estornos e os resgates de aplicações financeiras.



Foi aplicada multa qualificada de 150% em razão da omissão de rendimentos.

No que se refere ao cerceamento, entendeu a DRJ que, rebatidas de forma meticulosa as imputações feitas ao contribuinte, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.

A alegada decadência do direito da autoridade fiscal cobrar os valores lançados também foi afastada em face da aplicação das regras do artigo 173 do CTN.

A multa qualificada é devida em razão de a autoridade lançadora haver entendido pela presença de fraude, dolo ou simulação.

Os depósitos bancários de origem não comprovada devem ser considerados rendimentos omitidos na forma do artigo 42 da Lei 9.430 de 1996.

No Recurso Voluntário de fls. em diante, o recorrente reitera as razões anteriormente expostas, requerendo afinal o afastamento do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheira Silvana Mancini Karam, Relatora.

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº. 70.235, de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima e está devidamente fundamentado.

Do cerceamento do direito de defesa

De início afasto a preliminar de cerceamento do direito de defesa. Ocorre que os documentos acostados aos autos, relativos à busca e apreensão alegadas, se referem a terceiros descritos na decisão proferida de fls. 192 em diante, não se estabelecendo nexo causal entre estes e o recorrente. Ademais, ainda que os documentos apreendidos se vinculassem ao imediatamente ao recorrente, não é razoável se considerar que nenhum esclarecimento possa ser objetivamente dado em relação os valores depositados na conta corrente de exclusiva titularidade. A alegação de que os documentos estariam com o contador e que a apreensão impediria a defesa é, a meu ver, bastante frágil pois, em geral, a pessoa física não costuma fazer contabilidade pessoal. Aliás, esta sequer é exigida pela legislação, salvo casos especiais previsto no ordenamento.

Da decadência

No que se refere à decadência do direito da autoridade fazendária constituir o lançamento, também não assiste razão ao recorrente. Ainda que se considerasse o prazo conforme os ditames do parágrafo 4º. do artigo 150 do CTN, o período quinquenal não se teria transcorrido. Os depósitos bancários considerado como omissão de rendimentos compõem os valores apurados no dia 31 de dezembro do ano calendário, data da ocorrência do fato gerador do IRPF. Somente os valores tributados exclusivamente na fonte fogem a essa regra, nos termos da legislação vigente. Assim, embora a autoridade julgadora de primeira instância tenha

considerado a contagem do prazo decadencial conforme o artigo 173, I, dada a aplicação da multa qualificada, mesmo em outras circunstâncias (ou seja, mediante a aplicação do artigo 150, parágrafo 4º), este não se aplicaria.

Da não comprovação da origem dos recursos depositados em conta corrente e da legalidade da autuação com base em depósitos de origem não comprovada:

Devem ser feitos alguns esclarecimentos quanto à legalidade do lançamento com base em informações obtidas de extratos bancários, nos quais se verificam depósitos bancários sem origem comprovada. O art. 889, II, do RIR/94 assim dispõe:

"Art. 889 - O lançamento será efetuado de ofício quando o sujeito passivo:

(-)

II - deixar de atender ao pedido de esclarecimentos que lhe for dirigido, recusar-se a prestá-los ou não os prestar satisfatoriamente,"

Tal disposição tem seu fundamento de validade no art. 149, III, do CTN, que assim dispõe:

"Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

III - quando a pessoa legalmente obrigada, embora tenha prestado declaração nos termos do inciso anterior, deixe de atender, no prazo e na forma da legislação tributária, a pedido de esclarecimento formulado pela autoridade administrativa, recuse-se a prestá-lo ou não o preste satisfatoriamente, a juízo daquela autoridade,"

Conforme se depreende da leitura dos dispositivos legais, somente o atendimento, **a contento**, do pedido de esclarecimentos exime o sujeito passivo do lançamento de ofício.

Ademais, a autuação fiscal com base na presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da lei nº 9.430, de 24/12/1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. Veja-se:

"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 foram 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\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta 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."

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, observadas as limitações impostas pela norma de regência, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei. Isto porque o ônus da prova, neste caso, cabe ao interessado, no caso o contribuinte.

Importa destacar também que o ônus de provar implica trazer elementos que não deixem nenhuma dúvida quanto a determinado fato questionado. Logo, cabe apenas ao sujeito passivo, e não ao Fisco, desde que observadas as regras legais, trazer os elementos de prova de forma a comprovar a origem dos recursos que ingressaram em sua conta corrente ao longo dos períodos base analisados.

Observe-se que o art. 332 da Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, estabelece que "todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação ou defesa". Desse modo, não havendo hierarquia do valor probante dos meios de prova, excetuado o uso de provas ilícitas (art. 5º, inciso LVI da Constituição Federal de 1988), pode-se provar qualquer situação de fato por qualquer via.

Com efeito, diante do exposto, verifica-se que para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº. 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais

o titular, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

As constatações acima afastam as alegações acerca da suposta necessidade de comprovação, por parte do Fisco, de acréscimo patrimonial a descoberto ou mesmo de sinais exteriores de riqueza. O auto de infração lavrado no caso concreto, repise-se, é resultado da verificação de omissão de rendimentos, apurada com base em valores depositados em contas bancárias para os quais o contribuinte, devidamente intimado, não comprovou a origem.

Diante disso, nota-se que no caso concreto o Recorrente não logrou comprovar a origem dos recursos depositados em sua conta corrente. Ao contrário, limitou-se a discutir questões de direito, inclusive já superadas há muito por este Egrégio Tribunal Administrativo. É o caso da alegação de que depósito bancário não é renda. E de fato não é, salvo se a legislação por meio de presunção legal, assim, legitimamente entender. Esta é com efeito, a hipótese do caso vertente.

Das exclusões praticadas pela autoridade fiscal e aquelas que devem ser objeto exclusão, posto que não realizadas.

A autoridade fiscal excluiu do lançamento os valores declarados e aqueles previstos na legislação de regência, tais como, cheques devolvidos, transferências, etc. Entretanto, noto que os valores inferiores a R\$12.000,00 e que no total se limitam a R\$ 80.000,00 no ano calendário, não foram objeto de exclusão restando, assim inobservado o disposto no artigo 42, parágrafo 3º, inciso II da Lei 9.430 de 1996. Nestas condições, cabe de pleno direito, a exclusão dos seguintes lançamentos: R\$ 3.500,00, R\$ 4.000,00, R\$ 10.550,00, R\$ 4.500,00, R\$ 2.000,00 e R\$ 10.000,00, referentes respectivamente aos seguintes períodos de apuração, 28.02, 31.03, 30.04, 30.06, 31.08. e 31.10.98, que totalizam o montante de R\$ 34.550,00.

Da multa qualificada – redução

No que se refere à aplicação da multa qualificada entendo que assiste razão ao contribuinte. Ocorre que, não há nos autos qualquer indício de dolo, fraude ou simulação previsto nos artigos 71 a 73 da Lei 4502 de 1964. Cabe nesta hipótese aplicar a súmula deste E. CARF de n. 14 segunda a qual, “A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.”(DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, vigorando a partir de 28/07/2006.).

Conclusão

Por todo exposto DOU PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de qualificada para de ofício, bem como, excluir do lançamento o montante de R\$ 34.550,00.

Sala das Sessões, em 23 de setembro de 2009.


Silvana Mancini Karam