



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

Processo n° 10240.000532/2009-14
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2201-002.336 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de fevereiro de 2014
Matéria IRPF
Recorrente SANDRA PEDRETI BRANDAO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2005

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não há cerceamento do direito de defesa quando os relatórios integrantes da autuação oferecem ao contribuinte as informações relevantes para sua defesa. Resta confirmado que não ocorreu cerceamento de defesa quando o contribuinte apresenta peça de defesa, na qual demonstra conhecer plenamente os fatos que lhe foram imputados.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. SÚMULA CARF Nº 26.

Caracteriza omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação a qual o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Não ilide a omissão de rendimentos a simples indicação da origem sem a comprovação de que o valor não configura uma disponibilidade econômica para fins de IRPF, ou que a disponibilidade econômica dos depósitos já fora oferecida à tributação, seja na Declaração de Ajuste Anual correspondente, seja exclusivamente na fonte, ou ainda de que estar amparada por isenção.

MULTA DE OFÍCIO. PRINCÍPIO DO NÃO-CONFISCO. EXAME DE CONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. Súmula CARF nº 2.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 2.

A taxa SELIC é o índice utilizado para cálculo dos juros de mora dos créditos tributários vencidos e não pagos. Não compete ao CARF se pronunciar acerca de inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Assinado Digitalmente

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Presidente.

Assinado Digitalmente

NATHÁLIA MESQUITA CEIA - Relatora.

EDITADO EM: 19/03/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARIA HELENA COTTA CARDOZO (Presidente), EDUARDO TADEU FARAH, GUILHERME BARRANCO DE SOUZA (Suplente convocado), NATHALIA MESQUITA CEIA, WALTER REINALDO FALCAO LIMA (Suplente convocado), ODMIR FERNANDES (Suplente convocado). Ausente, justificadamente, o Conselheiro GUSTAVO LIAN HADDAD. Presente aos julgamentos o Procurador da Fazenda Nacional, Dr. JULES MICHELET PEREIRA QUEIROZ E SILVA.

Relatório

Por meio de Auto de Infração de fls. 10, lavrado em 20/03/2009, exige-se da contribuinte Sandra Pedreti Brandão, o montante de R\$ 797.206,43 a título de Imposto de Renda da Pessoa Física (IRPF), R\$ 271.289,34 de juros de mora e R\$ 597.904,82 de multa de ofício, totalizando R\$ 1.666.400,59 (atualizados até a data da autuação) referente ao ano-calendário de 2005.

O lançamento fundamenta-se na omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta(s) de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), em relação aos quais a Contribuinte, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

O Relatório Fiscal informa que foram excluídos do lançamento depósitos/créditos referentes a transferências da Contribuinte para dependentes, além dos aportes em investimentos e créditos decorrentes de outras contas da própria Contribuinte que foram identificadas na conciliação.

A fiscalização solicitou os extratos bancários da Contribuinte, bem como os informes de rendimentos utilizados para elaborar sua Declaração de Ajuste Anual (ano-calendário 2005). A Contribuinte apresentou a referida documentação, porém quando intimada para justificar os créditos em sua conta bancária ficou-se em silêncio.

Tendo em vista a ausência de justificativa da Contribuinte acerca dos créditos em sua conta bancária, a Fiscalização lançou o tributo com base no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

O lançamento também tem como base a omissão de rendimentos constantes em DIRF (Declaração de Imposto de Renda Fonte) que foram pagos à Contribuinte, porém não reportados em sua Declaração de Ajuste Anual (DAA). Salienta-se que o IRRF incidente sobre os referidos rendimentos foram considerados na lavratura do Auto de Infração.

A Contribuinte foi cientificada do lançamento em 24/03/2009 (fls. 25) e apresentou Impugnação (fls. 259 a 372) tempestiva em 23/04/2009, alegando, em suma, que:

- Foram considerados como rendimentos de origem não comprovada, diversos depósitos decorrentes de aplicação financeira detida pela Contribuinte (resgates), bem como transferência entre bancos de titularidade da própria Contribuinte.
- Parte dos depósitos corresponde à transferência da pessoa jurídica da qual a Contribuinte é sócia (advogada) e corresponde a distribuição de dividendos, conforme reportado na DAA como rendimentos isentos e não-tributáveis (R\$ 675.000,00).
- É profissional liberal (advogada) e os seus rendimentos (honorários) são auferidos de pessoas físicas ou de pessoa jurídica (sócia de escritório de advocacia) e em ambas situações os rendimentos devem transitar por suas contas bancárias, uma vez que é o único meio de recebê-los.
- Rateia os honorários com o Sr. Olympio Moraes Junior que é seu sócio no escritório de advocacia. Este recebe 55% e a Contribuinte 45% dos honorários. Desta forma, a Contribuinte recebe os valores integrais dos honorários em sua conta corrente e transfere em benefício do Sr. Olympio Moraes Junior.
- Há provas na Impugnação que justificam os depósitos em suas contas bancárias. Apresenta uma listagem dos lançamentos, bem como anexa comprovantes dos mesmos.

A Contribuinte apresentou Memoriais à Impugnação em 15/03/2010 (fls. 374 a 415), com os seguintes argumentos:

- Nulidade do lançamento fiscal por desobediência do art. 10 do Decreto nº 70.235/72. Alega que o Auditor Fiscal iniciou a ação fiscal apresentando Termo de Documento que não menciona qual objeto da ação fiscal, qual sua abrangência e nem quais espécies tributárias a serem auditadas, tal fato acabou por cercear o direito de defesa da Contribuinte, posto que a mesma não tinha acesso ao trabalho da fiscalização, o que acabou por impedi-la de produzir documentos necessários para sua defesa.
- Nulidade do lançamento fiscal por ter havido cerceamento do direito de defesa da Contribuinte que não teve suas solicitações de prorrogação do prazo para atendimento das intimações deferidas no tempo necessário para obtenção da documentação requisitada junto às instituições bancárias.
- Nulidade do lançamento fiscal por ausência de motivação (art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN). A Contribuinte se insurge por não ter sido comunicada acerca das prorrogações do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF). A Contribuinte pondera que o auto de infração não restou motivado, visto que não fez referência a provas, não demonstrou a

composição da base de cálculo do imposto lançado e nem os meios que usou para atingir tais valores.

- Improcedência da multa de ofício em razão do seu caráter confiscatório e desproporcional, devendo a multa ser reduzida ao patamar máximo de 2%.
- Improcedência da aplicação da taxa SELIC para cálculo dos juros de mora, tendo em vista que CTN e Constituição Federal determinam o patamar máximo de 1% ao mês.
- Improcedência do lançamento, pois a presunção de que depósitos bancários não justificados por documentação hábil e idônea (art. 42 da Lei nº 9.430/96) é acréscimo patrimonial, acaba por ampliar o conceito de renda do art. 43 do CTN.
- Improcedência do lançamento, pois não basta a presunção para restar caracterizado acréscimo patrimonial injustificado em caso de depósito bancário. É necessário que haja uma correlação lógica entre os depósitos bancários não justificados e sinais externos de riqueza. Justifica seu entendimento em decisões do então Conselho de Contribuintes e Súmula nº 182 do TFR.
- Improcedência do auto de infração por efetivar um novo lançamento com critério jurídico diferente.

A 2ª Turma da DRJ/BEL, em 14/03/2011, em decisão de fls. 417 a 458 manteve o lançamento em parte, cabendo a Contribuinte o pagamento de IRPF na monta de R\$ 691.454,82.

A DRJ efetuou análise da documentação e razões apresentadas pela Contribuinte na Impugnação e excluiu do crédito tributário aqueles depósitos justificados com documentação hábil e idônea.

A DRJ manteve o lançamento quando a Contribuinte não logrou êxito em apresentar documentação que justificasse suas alegações, observando a inversão do ônus da prova do art. 42 da Lei nº 9.430/96. De acordo com a decisão da DRJ, não são válidas, para fins de justificar depósitos bancários, explicações genéricas sem a comprovação fática. Ainda complementa que não basta identificar a pessoa que efetuou o depósito, também deve restar esclarecida a sua causa.

A Contribuinte foi notificada da decisão em 04/05/2011 (fls. 462), tendo apresentado Recurso Voluntário tempestivo em 30/05/2011 (fls. 463) requerendo, em síntese, os mesmos pleitos apresentados na Impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheira NATHÁLIA MESQUITA CEIA.

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto dele conheço.

I. Das Preliminares

I.1. Requisitos do Auto de Infração - art. 10 do Decreto nº 70.235/72

A Contribuinte requer a nulidade do lançamento fiscal por desobediência do disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235/72. Alega que o Auditor Fiscal iniciou a ação fiscal apresentando Termo de Documento que não menciona qual objeto da ação fiscal, qual sua abrangência e nem quais espécies tributárias a serem auditadas, tal fato acabou por cercear o direito de defesa da Contribuinte, posto que a mesma não tinha acesso ao trabalho da fiscalização, o que acabou por impedi-la de produzir documentos necessários para sua defesa.

A Contribuinte foi devidamente notificada do início do procedimento fiscal, conforme se verifica na fl. 44 do presente processo. Ademais, no Mandado de Procedimento Fiscal – MPF - (fls. 42), cientificado pela Contribuinte, resta demonstrado o objeto da ação fiscal – IRPF, a abrangência – 01/01/2005 a 31/12/2005 e as espécies tributárias a serem auditadas – depósitos bancários.

Desta feita, não procede pleito de nulidade do auto de infração da Contribuinte, pois o mesmo foi conduzido observando os requisitos da norma tributária, não havendo vícios, conforme se depreende dos autos.

I.2. Cerceamento de Defesa

A Contribuinte pugna pela nulidade do lançamento fiscal por ter havido cerceamento do direito de defesa, tendo em vista que não teve suas solicitações de prorrogação do prazo para atendimento das intimações deferidas no tempo necessário para obtenção da documentação requisitada junto às instituições bancárias.

A leitura do Relatório Fiscal (fls. 04), complementada pelos demais relatórios integrantes do Auto de Infração permite a constatação de que a Autoridade Fiscal narrou, com clareza e coerência, os fatos verificados durante a ação fiscal e sua subsunção às normas legais de regência, bem como a fundamentação legal para justificar o lançamento.

A Contribuinte foi regularmente cientificada dos documentos integrantes do lançamento em comento, tendo-lhe sido conferido tempo hábil para apresentar seus questionamentos, consubstanciados em Impugnação (fls. 259 a 372), na qual demonstrou conhecer plenamente os fatos que lhe foram imputados.

Não cabe alegação de cerceamento de defesa em momento anterior à lavratura do Auto de Infração. Isso porque a defesa do contribuinte surge no momento que resta consubstanciada a infração tributária (lavratura do Auto de Infração). Antes da lavratura do Auto de Infração não há que se mencionar preterição ao direito de defesa, pois ainda não há acusação.

Desta feita, a alegação da Contribuinte no sentido de que seu direito de defesa foi cerceado em razão de suas solicitações de prorrogação do prazo para atendimento das intimações não foram deferidas no tempo necessário para obtenção da documentação requisitada junto às instituições bancárias, não procede.

Assim, verificado que a Contribuinte conhecia a origem do imposto lançado, que tomou plena ciência dos relatórios integrantes da autuação, tendo-lhe sido concedido o tempo hábil para apresentar sua Impugnação, constata-se que o contencioso administrativo

respeitou o contraditório e a ampla defesa, não havendo como se cogitar em cerceamento de seu direito de defesa.

I.3. Motivação do Auto de Infração

A Contribuinte pleiteia a nulidade do lançamento fiscal por ausência de motivação (art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN). A Contribuinte se insurge por não ter sido comunicada acerca das prorrogações do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF). A Contribuinte pondera que o auto de infração não restou motivado, visto que não fez referência a provas, não demonstrou a composição da base de cálculo do imposto lançado e nem os meios que usou para atingir tais valores.

No MPF (fls. 42) há um código de acesso que assegura ao contribuinte o acompanhamento dos atos relacionados ao procedimento fiscal pela Internet. Assim, durante todo o procedimento fiscal, a Contribuinte poderia ter acompanhado os atos produzidos pelo Auditor Fiscal, inclusive a prorrogação do MPF. Cabe pontuar que é necessário que o MPF seja prorrogado, para não perder a validade, mas resta dispensada a notificação específica ao contribuinte, pois o mesmo se encontra notificado em face da possibilidade de acompanhar o procedimento fiscal pela Internet.

No Auto de Infração (fls. 10 em diante) resta cabalmente demonstrada a sua motivação (fls. 4 a 9), provas colhidas (fls. 12 a 16) e base de cálculo (fls. 17, 18, 21 e 22).

Desta feita, em face da documentação comprobatória acostada aos autos, rejeito a presente preliminar.

II. Do Mérito

II.1. Presunção e Ônus da Prova – art. 42 da Lei nº 9.430/96

A Contribuinte alega a improcedência do auto de infração, pois a presunção de que depósitos bancários não justificados por documentação hábil e idônea (art. 42 da Lei nº 9.430/96) é acréscimo patrimonial, acaba por ampliar o conceito de renda do art. 43 do CTN. Ainda defende que não basta a presunção para restar caracterizado acréscimo patrimonial injustificado em caso de depósito bancário. É necessário que haja uma correlação lógica entre os depósitos bancários não justificados e sinais externos de riqueza. Justifica seu entendimento em decisões do então Conselho de Contribuintes e Súmula nº 182 do TFR.

Inicialmente, cabe pontuar que a Súmula nº 182 do TFR, bem como as jurisprudências colacionadas pela Contribuinte na sua peça recursal não são aplicáveis ao caso em questão, pois tiveram suas razões pautadas em outro arcabouço jurídico que não esse aplicável ao caso ora em análise.

Os referidos precedentes têm como fundamento o art. § 5º do artigo 6º da Lei nº 8.021/90, cujo teor foi revogado pelo artigo 88, inciso XVIII, da Lei nº 9.430/96. Portanto, não são aplicáveis ao caso em questão os precedentes ora mencionados.

Em substituição ao referido dispositivo legal, foi inserido no ordenamento jurídico o art. 42 da Lei nº 9.430/96 que dispõe:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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.

Pela inteligência desse dispositivo legal, verifica-se que a autoridade fiscal pode efetuar lançamento tributário por omissão de rendimentos com base em extratos bancários, desde que devidamente intimado, o contribuinte não apresente justificativa da natureza dos respectivos valores.

Em face do disposto no art. 42 da Lei nº 9.430/96, não mais há necessidade de se correlacionar os depósitos bancários não-justificados com sinas externos de riqueza. A ausência de justificativa dos depósitos já caracteriza acréscimo patrimonial. A necessidade da correlação ocorria em legislação anterior à Lei nº 9.430/96, que não mais se encontra em vigor.

Note-se que nesse caso há uma inversão do ônus da prova. O ônus de provar não mais cabe à fiscalização, mas sim ao contribuinte (presunção relativa).

A Lei pode instituir presunções relativas para fins de tributação e o fez com o art. 42 da Lei nº 9.430/96. Trata-se de uma presunção (relativa) que pode ser elidida pelo contribuinte que comprovar e justificar com documentação hábil e idônea os depósitos bancários.

A referida presunção não amplia o conceito de renda do art. 43 do CTN, pois autoriza prova em contrário por parte do contribuinte. Se o contribuinte consegue justificar e comprovar a causa de seus depósitos bancários, bem como o tratamento tributário aplicável, não há que se falar em tributação por ficção (presumida), restará tributado o montante real.

Assim, como a Contribuinte não produziu documentação hábil a justificar a natureza dos depósitos em sua conta bancária, presume-se que os mesmos são rendimentos (omitidos) e, portanto, sujeitos à tributação com base na tabela progressiva.

Nesta mesma linha, Súmula do CARF nº 26:

Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Logo, não merece amparo a alegação da Contribuinte no sentido de que a presunção de depósitos bancários não justificados por documentação hábil e idônea é acréscimo patrimonial, acaba por ampliar o conceito de renda do art. 43 do CTN e nem tampouco ser necessária a correlação entre sinais externos de riqueza e depósitos bancários não justificados para se efetuar o lançamento.

II.2. Caráter Confiscatório e Desproporcional da Multa de Ofício

A Contribuinte pugna pela improcedência da multa de ofício em razão do seu caráter confiscatório e desproporcional, devendo a multa ser reduzida ao patamar máximo de 2%.

Quanto ao caráter confiscatório e desproporcional da multa de ofício, por se tratar de matéria constitucional, não compete ao CARF sobre a mesma se pronunciar, conforme disposto na Súmula CARF nº 2:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

II.3. Atualização Juros de Mora – Taxa SELIC

A Contribuinte defende a improcedência da aplicação da taxa SELIC para cálculo dos juros de mora, tendo em vista que Código Tributário Nacional e Constituição Federal determinam o patamar máximo de 1% ao mês.

O Código Tributário Nacional, em seu art. 161, §1º, abaixo transcrito, permite, por autorização legal, exigência de juros de mora em valor superior a 1 % ao mês:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo d imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

*§ 1º **Se a lei não dispuser de modo diverso**, os juros de mora são calculados à taxa de 1 % (um por cento) ao mês.
(grifos nossos)*

E, a Lei dispõe de modo diverso.

Os arts. 5º § 3º e 61 da Lei nº 9.430/96 dispõe que a taxa SELIC será utilizada para fins de cálculo de juros de mora dos créditos tributários vencidos e não pagos.

Processo nº 10240.000532/2009-14
Acórdão n.º **2201-002.336**

S2-C2T1
Fl. 6

Logo, há expressa disposição legal acerca da utilização da taxa SELIC para os devidos fins que deve ser observada por esse órgão.

Quanto à constitucionalidade da lei que instituiu a aplicação da taxa SELIC para atualização dos créditos tributários, não compete ao CARF sobre a mesma se pronunciar, conforme disposto na Súmula CARF nº 2:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Conclusão

Diante do exposto, oriento meu voto no sentido de rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente
Nathália Mesquita Ceia