



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10240.003237/2008-39
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2401-007.209 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 03 de dezembro de 2019
Recorrente MAURO DE CARVALHO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2005

PROVA. PRESSUPOSTO DE FATO E DE DIREITO.

Não tendo o recorrente apresentado prova capaz de afastar os pressupostos de fato e de direito do lançamento, impõe-se a negativa de provimento ao recurso voluntário.

DECLARAÇÃO RETIFICADORA. APÓS LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. SÚMULA CARF Nº 33.

A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício, muito menos a entregue após a lavratura do Auto de Infração.

INCONSTITUCIONALIDADE. DECLARAÇÃO. INCOMPETÊNCIA.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberson Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Marialva de Castro Calabrich Schlucking, Andrea Viana Arrais Egypto, Wilderson Botto (Suplente Convocado) e Miriam Denise Xavier.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 758/776) interposto em face de decisão da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém (e-fls. 727/754) que, por unanimidade de votos, julgou improcedente impugnação contra Auto de Infração (e-fls. 614/629), no valor total de R\$ 286.768,16, referente ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), ano-calendário 2004 e 2005, por omissão de rendimentos do trabalho com vínculo empregatício recebido de pessoa jurídica (75%), acréscimo patrimonial a descoberto (75%), dedução indevida de dependente (75%), omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada (75%) e por omissão de rendimentos e folha paralela (150%). O Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal consta das e-fls. 630/662.

Na impugnação (e-fls. 670/686), a contribuinte, pedindo a revisão da base de cálculo do imposto e a revisão da multa qualificada, em síntese, alega:

- (a) Tempestividade.
- (b) Folha paralela.
- (c) Depósitos Bancários.
- (d) Rendimentos do Trabalho.
- (e) Acréscimo Patrimonial a Descoberto.
- (f) Juros e multa.

Intimado do Acórdão de Impugnação em 09/07/2009 (e-fls. 755/757), a contribuinte interpôs em 03/08/2009 (e-fls. 758) recurso voluntário (e-fls. 758/776) pedindo a reforma do Acórdão, alega, em síntese:

- (a) Admissibilidade. O recurso é apresentado tempestivamente (Decreto nº 70.235, de 1972, art.25, §1º, I). O recorrente é parte legítima e está devidamente representado, sendo inexigível arrolamento de bens.
- (b) Nulidade do Acórdão de Impugnação. Jamais se utilizou de servidores para auferir ganhos. Não há nenhuma prova nesse sentido, e, mesmo assim, a decisão se embasa em meras presunções, e, sem nenhum fundamento, confirma o lançamento de ofício, exigindo gravame inexistente em face do recorrente a título de IRPF, ferindo, destarte, o disposto no art. 93, inciso IX, da CF/88, ante a ausência de fundamentação da decisão administrativa condenatória.
- (c) Folha paralela. Jamais recebeu os valores dos vencimentos de servidores, não havendo comprovação de que tenha descontado ou depositado qualquer cheque a esse título, não tendo tido disponibilidade econômica. O deputado ou preposto recebia os cheques do departamento de pessoal e os repassava aos servidores. Não há prova de que tenha se apossado desses valores. Não há previsão orçamentária para que lhe fossem pagas despesas de funcionários

lotados em seu gabinete, sendo que os mesmos receberam da Assembleia e sofreram retenção de IRPF e INSS. Mantida a cobrança, há bis in idem, pois a Assembleia já reteve IRRF, comprovado consoante documentos existentes nos autos e atos da Mesa Diretora da ALE/RO de n. 001 /MD/99, de 02.02.1999 e 071/MD/ADM/2003, juntados, respectivamente, às fls. 125/126 e 123/124, do anexo I. Não pode o recorrente ser responsável por eventual omissão de servidores da Assembleia, não contribuinte e nem fonte pagadora e, de qualquer forma, cabe a esta proceder à retenção do imposto de renda (CTN, art. 43, 45, 113, § 1º, 121, 128 e 142).

- (d) Depósitos Bancários. Não se pode tributar com base em depósitos bancários constantes de extratos, pois tais valores não são considerados rendimentos na forma da legislação tributária em vigor (Súmula TFR nº 182; e Decreto-Lei nº 2.471, de 1988, art. 9º, VII, § 1º). Além disso, não houve autorização judicial para a quebra do sigilo bancário pela autoridade fazendária (princípios da legalidade e do devido processo legal; doutrina; e jurisprudência).
- (e) Rendimentos do Trabalho. O quantum que o recorrente percebeu a título de subsídios como Deputado Estadual, em sua totalidade, foi efetivamente declarado em suas declarações de ajustes anuais referentes aos exercícios 2004/2005, como se vê das próprias declarações em poder da receita, mas que novamente se junta.
- (f) Acréscimo Patrimonial a Descoberto. Mesmo antes da lavratura do Auto de Infração, em 26.12.08, retificou a declaração a corrigir erro técnico-contábil baseado em errônea estimativa de evolução patrimonial de imóvel rural.
- (g) Dependentes. Não houve dedução indevida de dependentes, haja vista que todos os relacionados se tratam de progenitores e filhos do recorrente.
- (h) Juros e multa. Os juros SELIC e a exacerbada multa são ilegais e confiscatórios, a violar o art. 150, IV, da Constituição. O julgamento administrativo deve apreciar a inconstitucionalidade e utilizar-se prudentemente das fundamentações da doutrina e da jurisprudência.

É o relatório

Voto

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Diante da intimação em 09/07/2009 (e-fls. 755/757), o recurso interposto em 03/08/2009 (e-fls. 758) é tempestivo (Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Acórdão de Impugnação. Segundo o recorrente, como jamais se utilizou de servidores para auferir ganhos, o Acórdão de Impugnação se embasaria em meras presunções, a exigir gravame inexistente e ofender o art. 93, IX, da Constituição. Em verdade, o recorrente discorda da apreciação do conjunto probatório empreendida pela decisão recorrida, estando o Acórdão atacado devidamente motivado. Sendo o inconformismo atente ao mérito, com ele será apreciado. Note-se, contudo, que o Direito Tributário e o Direito Processual Tributário, inclusive o Processual Administrativo Tributário, não excluem a prova indiciária e as presunções delas decorrentes. Rejeita-se a preliminar de nulidade.

Folha paralela. Para a perfeita compreensão dos fatos apurados pela fiscalização destaco aos conselheiros o constante do Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal (TVEAF) no tópico II – DO HISTÓRICO DA FISCALIZAÇÃO (e-fls. 630/632) no qual é descrito de forma pormenorizada as apurações empreendidas na “Operação Dominó” da Polícia Federal e que revelou com lastro em testemunhos e documentos a existência de uma folha paralela na Assembleia Legislativa do Estado de Rondônia - ALE/RO. Os fatos narrados no TVEAF podem ser confirmados nos documentos pertinentes ao Inquérito Policial presentes no Anexo I do presente processo administrativo fiscal (e-fls. 811/1043).

Destaco ainda aos conselheiros os fatos específicos revelados no Laudo de Exame Econômico-Financeiro nº 387/2005-SR/RO e documentação que o guarnece (e-fls. 922/1042) a revelar a existência de folha paralela em relação ao autuado, sendo que no tópico III – DA PARTICIPAÇÃO DO FISCALIZADO do TVEAF consta uma precisa apreciação de tal documentação. Note-se que o autuado recebia os cheques da folha paralela pessoalmente, conforme recibos de e-fls. 938/957. Além disso, a fiscalização (e-fls. 371/404) intimou “fantasmas/laranjas” a confirmarem os recebimentos e considerou nos lançamentos apenas aqueles que responderam às intimações negando (exetando o motorista do autuado, por ter negado prestação de serviços à ALE/RO em depoimento) ou aqueles que não intimados prestaram depoimentos negando a prestação de serviços para a ALE/RO ou o recebimento, conforme descrito no tópico VI.5. OMISSÃO DE RENDIMENTOS do TVEAF (e-fls. 646/648) e evidenciado na Planilha de Cheques emitidos em favor de Servidores “Fantasmas” (e-fls. 661/662). Logo, o lançamento de ofício se circunscreveu aos valores daqueles que negaram a presetação de serviços e/ou o recebimento.

A análise desse conjunto probatório (e-fls. 811/1043) gera a convicção de que o autuado recebia pessoalmente os cheques da folha paralela e se apropriava dos recursos relativos aos “fantasmas/laranjas” detectados pela fiscalização. A prova colhida pela fiscalização revela que o autuado obtinha a disponibilidade dos valores em questão pagos a partir da folha paralela, não tendo apresentado qualquer prova de que os servidores não seriam “fantasmas/laranjas”.

Nesse contexto, verifica-se que o recorrente obteve a disponibilidade dos montantes consignados na Planilha de Cheques emitidos em favor de Servidores “Fantasmas” (e-fls. 661/662) e, em razão disso, deveria ter levado tais rendimentos ao ajuste anual. Não os tendo levado, cabível o lançamento de ofício tal como empreendido, com lastro na legislação de regência citada no Auto de Infração.

Assim, o recorrente restou caracterizado como o contribuinte do imposto apurado, não tendo havido qualquer retenção. Os valores obtidos pelo autuado não se consubstanciam em rendimento do trabalho, mas de rendimento decorrente de ilícito, ou seja, do desvio de recursos da ALE/RO. Logo, não se cogita de ofensa aos artigos do CTN invocados nas razões recursais,

sendo impertinente a argumenção referente à dotação orçamentária ou à suposta observância de normas da ALE/RO e não havendo que se falar em *bis in idem* ou em compensação pelo autuado dos valores indevidamente retidos pela ALE/RO em face dos supostos rendimentos do trabalho dos “fantasmas/laranjas”, tendo existido recolhimento indevido de IRRF por parte da ALE/RO.

Impõe-se, destarte, a manutenção do Acórdão de Impugnação em relação à omissão de rendimentos em tela.

Depósitos Bancários. O art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não criou nova modalidade de fato gerador, mas mera presunção legal de omissão de rendimentos pela não comprovação da origem dos depósitos, a inverter o ônus da prova. A Súmula TFR nº 182 não era vinculante está superada pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Além disso, em face deste dispositivo legal, não há que se invocar o art. 9º, VII, § 1º, do Decreto-Lei nº 2.471, de 1988.

Os depósitos bancários sem origem comprovada não foram considerados como renda, ou seja, não foram considerados como fato gerador do imposto sobre a renda, que se constitui na aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou provento de qualquer natureza (CTN, art. 43), mas como indícios fixados por lei como aptos a gerar presunção de ocorrência do fato gerador.

Não há que se cogitar, portanto, de ofensa ao CTN ou ilegalidade. Assim, diante da presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, resta afastada a necessidade de nexo causal a acréscimos patrimoniais ou sinais exteriores de riqueza.

Uma vez intimado para comprovar a origem dos depósitos bancários, cabia ao contribuinte elidir a presunção legal mediante comprovação de forma individualizada de que os depósitos têm origem em fatos que não constituem receitas ou, se receitas, já tenham sido oferecidos à tributação. Isso não ocorreu até o presente momento.

Por fim, a possibilidade de obtenção de informações junto à instituição financeira é matéria que já foi decidida definitivamente pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 601.314, com repercussão geral:

Tema 225 - a) Fornecimento de informações sobre movimentações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001; b) Aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.

1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.

2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira.

3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.

4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional.

6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”.

7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”. 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)

Não prospera, destarte, a alegação de ofensa ao sigilo bancário (Regimento Interno do CARF, Anexo II, art. 62, § 2º). Não houve também ofensa ao art. 3º da Lei nº 9.784, de 1999, eis que houve intimação e reintimação para a apresentação dos extratos bancários (e-fls. 180/189) e não atendidas (e-fls. 638/639) foram emitidas as Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (e-fls. 196/204).

Rendimentos do Trabalho. Para comprovar que declarou todos os rendimentos do trabalho, o recorrente simplesmente invoca declarações retificadoras apresentadas em 26/12/2008 (e-fls. 7788/809). O Auto de Infração foi cientificado em 16/12/2008 (e-fls. 663). Logo, as retificadoras apresentada após a lavratura do Auto de Infração não têm o condão de descaracterizar a omissão de renda detectada pela fiscalização. Ainda que antes do lançamento, mas após o início do procedimento fiscal, não produziria efeitos:

Súmula CARF nº 33

A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.

Acréscimo Patrimonial a Descoberto. O recorrente sustenta que antes da lavratura do Auto de Infração, retificou em 26/12/2008 a declaração de ajuste anual, a corrigir erro técnico-contábil baseado em estimativa incorreta de sua evolução patrimonial. O argumento não procede, eis que a retificação é posterior à cientificação do Auto de Infração, ocorrida em 16/12/2008 (e-fls. 663). Novamente, se invoca a inteligência da Súmula CARF nº 33.

Dependentes. Na impugnação, não localizei argumento específico em relação à dedução de dependentes (e-fls. 670/686). O Acórdão de Impugnação considerou que o contribuinte não apresentou documentos comprobatórios da relação de dependência para os dependentes informados nos exercícios de 2005 e 2006, mantendo a glosa (e-fls. 750). No recurso, o autuado sustenta que as pessoas em questão seriam seus progenitores e filhos (e-fls. 775). Contudo, o recurso não foi instruído com prova de tais alegações, restando inalterada a falta de comprovação da relação de dependência. Logo, não há o que reformar no Acórdão de Impugnação.

Juros. A utilização da Taxa SELIC lastreia-se no art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 1976, sendo que a incidência sobre débitos tributários está pacificada, conforme Súmula nº 04, do CARF, *in verbis*:

Súmula CARF nº 4.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Ademais (RICARF, art. 62, §2º, do Anexo II), sobre a utilização da SELIC no cálculo dos juros de mora, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, respectivamente sob o rito da repercussão geral e dos recursos repetitivos, pacificaram o entendimento no sentido da constitucionalidade e da legalidade da aplicação da Taxa Selic aos débitos tributários (STF, Tribunal Pleno, RE 582.461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 18/05/2011 e STJ, Primeira Seção, REsp 879.844/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/11/2009).

Por essas razões, afasto a pretensão recursal a respeito da impossibilidade de aplicação da Taxa SELIC.

Multa. As multas de ofício e qualificada foram aplicada nos moldes traçados pela legislação de regência, tal como especificada no Auto de Infração, sendo inequívoco o cabimento da qualificação empreendida em relação à omissão de rendimentos, ocultados mediante a fraude envolvendo os servidores fantasmas. Acrescente-se ainda que o presente colegiado é incompetente para apreciar alegação de violação aos princípios constitucionais do não confisco e da legalidade (Decreto nº 70.236, de 1972, art. 26-A; e Súmula CARF nº 2). Por fim, não há jurisprudência vinculante em sentido contrário e a doutrina não tem o condão de afastar o regramento legal aplicado.

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário, REJEITAR A PRELIMINAR e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro