



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10283.005822/2004-43
Recurso nº 169.205 Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-002.896 – 2ª Turma
Sessão de 12 de setembro de 2013
Matéria IRPF
Recorrente PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL (PGFN)
Interessado RONALDO CESAR DA CUNHA PEIXOTO

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998, 1999

IRPF. OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITO OU INVESTIMENTO. PRESUNÇÃO. AUSÊNCIA DE INVESTIGAÇÃO DOS DEPOSITANTES PELA FISCALIZAÇÃO. NÃO APERFEIÇOAMENTO DA PRESUNÇÃO DO ART. 42 DA LEI Nº 9.430/96.

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.

No caso, o sujeito passivo indicou quem realizou os depósitos em sua conta bancária, cabendo ao Fisco, para uso da presunção, ampliar a investigação sobre as informações prestadas.

No presente lançamento, o próprio Fisco atesta a plausibilidade das informações prestadas pelo contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos e Henrique Pinheiro Torres.

(assinado digitalmente)

HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Henrique Pinheiro Torres (Presidente em exercício), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Gustavo Lian Haddad, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Marcelo Freitas de Souza Costa (suplente convocado), Maria Helena Cotta Cardozo, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial por divergência, fls. 01191, interposto pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) contra acórdão, decidiu dar provimento ao recurso voluntário do sujeito passivo, nos seguintes termos:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF*

Ano calendário: 1998, 1999

APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº 10.174/2001. LEGISLAÇÃO QUE AUMENTA OS PODERES DE INVESTIGAÇÃO DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA FISCAL. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA VERSUS PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO QUE AMPLIA O PODER PERSECUTÓRIO DO ESTADO.

Hígida a ação fiscal que tomou como elemento indiciário de infração tributária a informação da CPMF, mesmo para período anterior a 2001, já que, à luz do art. 144, § 1º, do CTN, pode-se utilizar a legislação superveniente à ocorrência do fato gerador, quando esta amplia os poderes de investigação da autoridade administrativa fiscal. Não se pode invocar o princípio da segurança jurídica como um meio para se proteger da descoberta do cometimento de infrações tributárias. Procedimento em linha com a jurisprudência administrativa, a qual se encontra cristalizada na Súmula CARF nº 35, assim vazada: “O art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente”.

IRPF. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL ORDINÁRIO REGIDO PELO ART. 150, § 4º, DO CTN, DESDE QUE HAJA PAGAMENTO ANTECIPADO. NA AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO, APLICA-SE

A REGRA DECADENCIAL DO ART. 173, I, DO CTN. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REPRODUÇÃO NOS JULGAMENTOS DO CARF, CONFORME ART. 62A, DO ANEXO II, DO RICARF. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: Resp 766.050/PR, Rel.

Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). Reprodução da ementa do leading case Recurso Especial nº 973.733 SC (2007/01769940), julgado em 12 de agosto de 2009, relator o Ministro Luiz Fux, que teve o acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (regime dos recursos repetitivos).

COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS TRAZIDA NA FASE DA AUTUAÇÃO A PARTIR DO ELENCO DO ROL DOS DEPOSITANTES. DOCUMENTAÇÃO ACOSTADA AOS AUTOS QUE DENUNCIA O DESEMPENHO DE ATIVIDADE ECONÔMICA DO FISCALIZADO EM PROL DOS DEPOSITANTES. AUSÊNCIA DE INVESTIGAÇÃO DOS DEPOSITANTES PELA FISCALIZAÇÃO. NÃO APERFEIÇOAMENTO DA PRESUNÇÃO DO ART. 42 DA LEI Nº 9.430/96. *Comprovada a origem dos depósitos bancários, a partir da indicação dos depositantes e de documentação que vincula o fiscalizado aos primeiros, caberá a fiscalização aprofundar a investigação da causa dos rendimentos, para submetê-los, se for o caso, às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos, na forma do art. 42, § 2º, da Lei nº 9.430/96. Conhecendo a origem dos depósitos, quedando-se inerte a fiscalização, inviável a manutenção da presunção de rendimentos com fulcro no art. 42 da Lei nº 9.430/96.*

Recurso 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 ao recurso.

Esclarecendo, inicialmente, a questão, trata-se de litígio que versa sobre a possibilidade da indicação da origem dos recursos ser suficiente para afastar a presunção prevista no Art. 42. da Lei 9.430/1996.

Em seu recurso especial a Procuradoria alega, em síntese, que:

1. Equivocadamente, a decisão recorrida deu provimento ao recurso voluntário, para afastar a presunção de omissão de rendimentos por depósitos bancários, uma vez que entendeu que diante da indicação dos depositantes pelo contribuinte, caberia à fiscalização aprofundar a investigação da causa dos rendimentos;
2. Cabe ao sujeito passivo, para que tais valores não sejam objeto de exação fiscal, a apresentação dos esclarecimentos necessários à identificação da origem dos recursos depositados na conta-corrente bancária;
3. O posicionamento exarado no voto condutor do acórdão, *amparado na identificação do depositante, por equiparação à comprovação da própria origem dos recursos*, não tem como ser mantido, posto não encontrar amparo na legislação de regência, circunstância aliada à constatação da absoluta fragilidade da identificação dos remetentes/depositários, sujeita à mera (e pura e simples) indicação, sem nenhuma submissão a qualquer tipo de comprovação documental dos dados fornecidos (quanto mais, comprovação por documentação "hábil e idônea");
4. Em face do exposto, a PGFN requer seja conhecido e provido o presente recurso, para reformar o acórdão exarado.

Por despacho, fls. 01201, deu-se seguimento ao recurso especial.

O sujeito passivo apresentou suas contra razões, fls. 01203, argumentando, em síntese, que a decisão recorrida deve ser mantida.

Os autos retornaram ao Conselho, para análise e decisão.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade – recurso tempestivo e divergências confirmadas e não reformadas - conheço do Recurso Especial e passo à análise de suas razões recursais.

Em síntese, o lançamento está fundamentado em presunção determinada pela legislação.

Lei 9.430/1996:

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.

Portanto, caso o contribuinte, regularmente intimado a comprovar a origem dos depósitos, com documentação hábil e idônea, não o faça, surge a possibilidade da utilização, por parte do Fisco, da presunção legal de que os depósitos bancários serão considerados receita ou rendimento, sujeito à tributação.

Na sistemática da legislação, o Fisco verifica depósitos em conta bancária e solicita esclarecimentos ao contribuinte, que deve, por documentação hábil e idônea, comprovar a origem dos recursos.

No presente caso, o sujeito passivo ofereceu esclarecimento ao Fisco, que - no meu entender, para a utilização da presunção, procedimento gravoso que só deve ser utilizado em última instância, deveria ter efetuado alguma pesquisa para ignorar esses esclarecimentos.

Aliás, a própria fiscalização confere aos esclarecimentos dados antes do lançamento certo grau de plausibilidade, fls. 015:

*“Apesar das alegações feitas e da documentação apresentada pelo contribuinte no decorrer do procedimento de fiscalização **sugerirem a plausibilidade do exercício**, como autônomo, de trabalhos ligados à atividade de construção civil por parte do contribuinte RONALDO CÉSAR DA CUNHA PEIXOTO, não foi possível comprovar, por falta de outros elementos documentais, que os valores que transitaram pelas contas bancárias do contribuinte foram por ele utilizados no pagamento de despesas de obras das empresas para as quais trabalhava, **situação que, se comprovada, faria com que a tributação não incidisse sobre a totalidade dos depósitos em conta corrente, mas apenas sobre o lucro obtido pelo contribuinte nas operações de que foi intermediário.**”*

Ora, a própria afirmação do Fisco, na fundamentação do lançamento, demonstra certo grau de dúvida quanto sua certeza.

O trabalho de fiscalização tributária, em caso de verificação de descumprimento de obrigações tributárias, pode vir a acarretar o lançamento tributário, ato administrativo impositivo, de império, gravoso para os administrados.

Por isso, o trabalho da fiscalização deve sempre possuir clareza e precisão, conferindo certeza ao lançamento.

O sujeito passivo, antes do lançamento, indicou quais empresas efetuaram depósitos em suas contas correntes, possibilitando, assim, que o Fisco realizasse alguma investigação, para refutar as alegações, antes da utilização da ferramenta presuntiva

Assim, concordo com a decisão recorrida, pela razões acima

CONCLUSÃO:

Por todo exposto, voto em negar provimento ao recurso, nos termos do voto.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira