



Processo nº	10320.004071/2010-01
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	2201-008.002 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	02 de dezembro de 2020
Recorrente	ANA CLARA MURAD SARNEY
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2006, 2007, 2008, 2009

MATÉRIA NÃO SUSCITADA NA IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO.

Não pode ser apreciada em sede recursal, em face de preclusão, matéria não suscitada pelo Recorrente na impugnação.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS. DO ÔNUS DA PROVA.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDÀ.

Não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adota-se a decisão recorrida, mediante transcrição de seu inteiro teor § 3º do artigo 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 - RICARF.

JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA.

Somente devem ser observados os entendimentos jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA DE 75%. EXIGÊNCIA.

Comprovada a falta ou insuficiência de recolhimento do imposto, correta a lavratura de auto de infração para a exigência do tributo, aplicando-se a multa de ofício de 75%, quando não restar configurada situação que não enquadra dentre aquelas previstas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502 de 1964.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. SÚMULA CARF N° 02.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu, não sendo competência deste Colegiado a manifestação acerca da constitucionalidade das leis tributárias.

JUROS MORATÓRIOS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC. SÚMULA CARF N° 108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Débora Fófano dos Santos – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiyama, Débora Fófano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração lavrado em 4/9/2007, no montante de R\$ 176.574,22, já incluídos juros de mora (calculados até 30/11/2010) e multa de ofício (fls. 2/21), referente à infração de *omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada*, decorrente do procedimento de verificação do regular cumprimento das obrigações tributárias relativas ao IRPF nos exercícios de 2006, 2007, 2008 e 2009, anos-calendário de 2005, 2006, 2007 e 2008 (fls. 22/36).

Devidamente cientificada do lançamento em 18/12/2010 (AR de fls. 245/246), a contribuinte apresentou impugnação (fls. 250/292), acompanhada de documentos (fls. 293/965) alegando, em síntese, conforme se extrai do acórdão da DRJ (fls. 970/971):

A interessada impugna auto de infração dos anos-calendário 2005, 2006, 2007, 2008, onde foram tributados rendimentos omitidos, correspondentes a depósitos de origem não comprovada em contas bancárias em que era cotitular com a sua mãe, Teresa

Cristina Murad Sarney, contra a qual se voltara inicialmente a fiscalização, por determinação judicial. O imposto resultante foi de R\$ 85.932,12, elevando-se a exigência para R\$ 176.574,22 com os acréscimos legais.

Os argumentos da impugnante são em síntese os seguintes:

1. Notificada em 12/12/2010, já haveria decaído o direito de lançamento sobre fatos ocorridos anteriormente a 12/12/2005, uma vez que, tratando-se de lançamento por homologação, o prazo decadencial de cinco anos se conta a partir da data de ocorrência do fato gerador.
2. Apresentara declaração de sua mãe de que todos os depósitos nestas contas foram efetuados por ela própria ou mediante a sua determinação, afastando a responsabilidade da autuada quanto a estes créditos, que não mais poderiam ser atribuídos e tributados como se fossem seus rendimentos.
3. A falta de comprovação da origem dos depósitos não é suficiente para a aplicação da presunção de rendimentos omitidos, sendo indispensável considerar se os recursos declarados foram ou não suficientes para justifica-los.
4. Os rendimentos depositados nestas contas se referem a *pro labore* e distribuição de lucros das empresas de sua mãe, regularmente informados por esta em sua declaração, no total de R\$ 5.100.820,26, devidamente contabilizados e tributados nas pessoas jurídicas. As discrepâncias mensais entre os valores contabilizados e os depósitos, ora para mais ora para menos, se explica pelo fato de que às vezes as suas despesas pessoais eram diretamente pagas pelas empresas, que nestas ocasiões depositavam apenas o saldo. Às vezes o saldo era creditado somente no mês seguinte, aumentando os depósitos neste mês. A origem destes créditos, devidamente comprovados na contabilidade das referidas empresas, foi desconsiderada pelo aujuante nos casos em que não foram efetuados por depósitos originados diretamente das contas bancárias das pessoas jurídicas. Foram considerados comprovados a este título somente depósitos no total de R\$ 1.546.120,47, aí incluídos os depósitos aqui atribuídos à autuada, quando a sua mãe havia declarado R\$ 5.100.820,26.

Como de outra forma poderia receber este total senão através dos depósitos aqui questionados? Anexa cópias de cheques emitidos pelas fontes pagadoras, extratos bancários e recibos referentes aos valores de *pro labore* e distribuição de lucros recebidos por sua mãe. Estes documentos comprovam a origem dos depósitos e que estes não constituem novas receitas.

5. A multa de 75% é desproporcional, exagerada e confiscatória, e por isso constitucional.
6. Ilegal a aplicação da taxa SELIC para cálculo de juros, porquanto fixada por norma do Banco Central, e não em lei, além de se destinar à remuneração do capital, e não para fins tributários.
7. Incabível a aplicação de juros sobre o valor original da multa de ofício.

A turma julgadora da primeira instância administrativa concluiu pela improcedência da impugnação e consequente manutenção do crédito tributário lançado (fls. 969/973), conforme ementa a seguir reproduzida (fl. 969):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. RENDIMENTOS OMITIDOS.

Caracterizam omissão de rendimento os depósitos bancários cuja origem dos recursos creditados não tenha sido comprovada com documentação hábil e idônea.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada da decisão em 5/3/2014 (AR de fl. 1.017), a contribuinte apresentou recurso voluntário em 28/3/2014 (fls. 977/1.014), com os seguintes argumentos:

Conforme narrado pela Auditora Fiscal autuante, os depósitos bancários de origem supostamente não comprovada teriam sido realizados em duas contas correntes do HSBC, nas quais a Recorrente é dependente (a titular da conta corrente é a sua mãe).

A Fiscalização não levou em consideração a declaração da titular das contas, Sra. Teresa Cristina Murad Sarney, no sentido de que todos os depósitos questionados haviam sido por ela feitos ou mediante sua determinação, lavrando, assim, o Auto de Infração que instrui o presente processo.

No entanto, merece reforma o v. acórdão recorrido, na medida em que a DRJ-Salvador/BA, ao decidir pela improcedência da Impugnação, *data venia*, adotou as mesmas premissas equivocadas que a i. auditora fiscal, bem como considerou valores que não deveriam ter feito parte da base de cálculo do débito apurado. É o que se passa a demonstrar.

III — MÉRITO. DA IMPROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO.

III.1. DA NECESSIDADE DE EXCLUSÃO DOS DEPÓSITOS IGUAIS OU INFERIORES A R\$ 12.000,00, CUJO SOMATÓRIO NÃO ULTRAPASSA R\$ 80.000,00 NO MESMO ANO-CALENDÁRIO. DICÇÃO DO ART. 42, § 3º, II, DA LEI N.º 9.430/96.

As bases de cálculo do IRPF para os referidos períodos foram: R\$ 66.909,74 (2005), R\$ 70.407,68 (2006), R\$ 168.106,95 (2007) e 40.426,07 (2008).

No entanto, para a aferição desses montantes, a i. auditora deveria ter respeitado o disposto no art. 42, §3º, II, da Lei n.º 9.430/96, que desconsidera, na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos de origem não comprovada, os créditos bancários cujos valores são iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00, desde que o seu somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 no mesmo ano-calendário.

Em outras palavras, em contas conjuntas, os depósitos bancários devem ser divididos pelo número de titulares da conta, devendo cada parte ser considerada isoladamente.

Não tendo sido aceita a alegação de que todos os valores depositados pertenciam à mãe da Recorrente, ao menos deveria ter sido aplicado a regra disposta no art. 42, §3º, II, da Lei n.º 9.430/96.

No caso concreto, em relação ao ano-calendário de 2005, o Fisco encontrou 05 (cinco) depósitos bancários de origem não comprovada. Dentre eles, três eram de R\$ 10.000,00, um de R\$ 15.000,00 e outro de R\$ 21.909,74.

Como a soma dos créditos iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 não alcançava R\$ 80.000,00, bem como a soma de todos os depósitos apontados pela i. auditora para o referido ano-calendário era de R\$ 66.909,74, ou seja, também inferior a R\$ 80.000,00, deveria ter sido aplicado o disposto no art. 42, § 3º, II, da Lei n.º 9.430/96, desconsiderando-se todos os créditos referentes a este período.

O mesmo procedimento deveria ter sido adotado em relação ao ano-calendário de 2006, já que existiam 03 (três) depósitos inferiores a R\$ 12 mil (R\$ 7.500,00; R\$ 10.000,00; e R\$ 8.750,00) e o somatório de todos os créditos encontrados pelo Fisco era de R\$ 70.407,68.

Relativamente ao ano-calendário de 2008, a situação é ainda mais grave, pois existe apenas um único depósito (R\$ 15.000,00) que ultrapassa R\$ 12.000,00.

De fato, dos 05 (cinco) depósitos elencados pelo Fisco, quatro não chegam a R\$ 12 mil (R\$ 6.071,57; R\$ 6.451,50; R\$ 6.451,50; e R\$ 6.451,50), fazendo com que a soma de todos os valores creditados no período chegue a apenas R\$ 40.426,07.

Nesse passo, o Auto de Infração combatido deveria ter excluído da base de cálculo do imposto, em cada ano-calendário, todos os créditos bancários que, individualmente, não superavam R\$ 12.000,00.

Na verdade, como o total dos supostos rendimentos omitidos nos anos-calendário de 2005, 2006 e 2008 não ultrapassava R\$ 80.000,00, todos os depósitos efetuados naqueles períodos deveriam ter sido descartados. Por outro lado, em relação ao ano-calendário de 2007, a base de cálculo do débito deveria ter sido formada apenas pelos depósitos superiores a R\$ 12.000,00.

Resumidamente, quando da autuação da Recorrente, deveria ter sido considerado apenas os depósitos superiores a R\$ 12.000,00 efetuados durante o ano-calendário 2007, descartando todos os outros valores encontrados.

Portanto, em conclusão, na remota hipótese de o Auto de Infração combatido não ser integralmente invalidado, merece reparo o v. acórdão recorrido para que apenas os depósitos superiores a R\$ 12.000,00, efetuados durante o ano-calendário de 2007, façam parte da base de cálculo do débito, excluindo-se todos os demais valores apontados pelo Fisco.

Caso assim não se entenda, devem ser excluídos ao menos os créditos inferiores a R\$ 12.000,00, verificados em todos os anos-calendários questionados.

111.2 — DA COMPROVAÇÃO DE QUE OS VALORES DEPOSITADOS PERTENCEM APENAS À TITULAR DAS CONTAS CORRENTES

No caso em análise, conforme narrado anteriormente, a Fiscal autuante desconsiderou a declaração da titular das contas, Sra. Teresa Cristina Murad Sarney, no sentido de que todos os depósitos Questionados haviam sido por ela feitos ou mediante sua determinação (doc 01 juntado com a Impugnação).

Nesse passo, se é certo que a Recorrente nada tem a ver com os depósitos questionados, como poderia apresentar comprovação de sua origem?

A autuação combatida afronta flagrantemente os princípios da ampla defesa e do contraditório ao exigir que a Recorrente demonstre a origem de depósitos que pertencem a sua mãe.

Com todo o respeito, a i. Fiscal se equivocou ao seguir a conhecida jurisprudência do CARF no sentido de que, nos casos de depósitos bancários de origem não comprovada efetuados em conta conjunta, todos os titulares devem ser intimados e, se for o caso, tributados mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares da conta (art. 42, § 6º, da Lei n.º 9.430/96).

Essa é a regra geral. Evidentemente, não deve ser aplicada na hipótese de uma das correntistas declarar ser a proprietária/responsável dos valores questionados.

Com efeito, se foi correto o procedimento de intimar a ora Recorrente para comprovar a origem dos depósitos, não menos adequado e justo deveria ter sido o acolhimento da assunção da responsabilidade por parte da titular da conta e, se fosse o caso, a tributação da integralidade dos rendimentos na sua pessoa.

Colaciona jurisprudência do CARF.

Portanto, é indene de dúvida que o v. acórdão guerreado merece ser reformado, com o consequente cancelamento da autuação lavrada em face da Recorrente, eis que, na realidade, era a sua mãe a verdadeira proprietária dos depósitos bancários elencados pelo Fisco.

111.3 — DA ALEGADA OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Inobstante a dificuldade de se comprovar a origem de depósitos que não lhe dizem respeito, a Recorrente novamente invoca as mesmas razões aduzidas na defesa administrativa apresentada por sua mãe (titular das contas em exame) para comprovar que TODOS OS DEPÓSITOS TÊM ORIGEM.

Inicialmente, vale registrar que, conforme dito inúmeras vezes na ação fiscal que resultou na autuação de sua mãe (Teresa Cristina Murad Sarney), os valores creditados

nas contas correntes daquela se encontram refletidos nas declarações de Imposto de Renda Pessoa Física dos exercícios fiscalizados.

Em outras palavras, a i. Fiscal deveria ter concluído pela inexistência de créditos tributários a serem constituídos, vez que os questionados depósitos realizados nas contas correntes eram referentes aos pagamentos de *pro labore* e distribuição de lucros das empresas que Teresa Cristina Murad Sarney é sócia, sendo inconteste que haviam sido declarados integralmente nas declarações de imposto de renda pessoa física dos respectivos exercícios financeiros.

A i. Fiscal intimou a Sra. Teresa Cristina Murad Sarney inúmeras vezes para que comprovasse o óbvio e o que já estava comprovado pelos documentos a ela entregues.

A postura i. auditora de proceder a repetidas intimações, conforme narrado por ela própria no Auto de Infração, certamente pode ser explicada pela dificuldade de se autuar supostas omissões de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada quando estava mais do que evidente de onde provinham tais valores. **Valores esses registrados tanto na contabilidade das fontes pagadoras, quanto nas declarações de ajuste anual da contribuinte.**

Os depósitos ditos identificados pelos Fiscais são apenas aqueles com relação aos quais não paira qualquer dúvida sobre os depositantes e representam montante inexpressivo em relação ao total dos pagamentos efetuados à Sra. Teresa Sarney e **registrados em suas declarações de imposto de renda e na contabilidade das empresas.**

A tabela em anexo, confeccionada com amparo nos docs. dos autos, demonstra que os auditores reconheceram como depósitos identificados da Sra. Teresa Cristina Murad Sarney o montante de R\$ 1.961.963,11 (doc 01-A).

Por outro lado, os depósitos considerados sem origem pelos fiscais, **no auto de infração da Sra. Teresa Cristina Murad Sarney**, perfazem o total de R\$ 1.546.120,47, incluindo-se nesse valor os depósitos considerados sem origem do presente auto de infração.

No entanto, como se pode observar na aludida tabela, o total líquido dos valores recebidos a título de *pro labore* e distribuição de lucros devidamente declarados à Receita pela Sra. Teresa Cristina Murad Sarney, nos termos de suas declarações de ajuste anual, representam a quantia de R\$ 5.100.820,26.

Como se vê, o valor declarado por ela — *que já foi objeto de tributação específica, repita-se à exaustão* — é mais de R\$ 1 milhão superior ao valor de todos os depósitos relacionados pelos i. Fiscais, tanto os considerados quanto os desconsiderados nas duas autuações (a presente e a lavrada contra a Sra. Teresa Cristina Murad Sarney).

A Recorrente ainda tomou o cuidado de fazer o trabalho que estava a cargo dos i. Fiscais autuantes, examinando toda a documentação e cotejando os pagamentos recebidos com os depósitos bancários.

Confeccionou, então, a tabela anexa, na qual relacionou, mensalmente, os depósitos bancários objeto desta autuação (alegadamente de origem não identificada) e todos os pagamentos a título de *pro labore* e distribuição de lucros recebidos das empresas de que sua mãe é sócia.

Registre-se, por oportuno, que os valores indicados na mencionada tabela, como recebidos a título de *pro labore*, guardam pequena diferença (para menor) com aqueles constantes como recebidos nas declarações de imposto de renda pessoa física (docs. anexos) em razão da retenção do IRRF.

Estas informações, comprovadas pelas declarações de ajuste anual da Sra. Teresa Cristina Murad Sarney (docs 02 a 32) e pelos livros Razão das empresas diligenciadas, deveriam ser suficientes para se comprovar a origem dos depósitos bancários objeto da autuação guerreada.

De todo modo, em demonstração de boa fé, a Recorrente acostou com a sua impugnação as cópias dos cheques emitidos pelas fontes pagadoras, extratos bancários e os recibos

referentes aos valores de *pro labore* e distribuição de lucros recebidos por sua mãe (docs 33 a 606 juntados com a Impugnação).

Cumpre consignar que algumas vezes os valores recebidos das empresas eram representados por diferentes depósitos dentro do mês. Se é correto afirmar que, em determinados meses, a soma daqueles depósitos era superior ao total efetivamente recebido a título de *pro labore* ou distribuição de lucros, não menos verdadeiro é que em muitos outros meses o montante depositado era inferior ao que a autuada fazia jus.

A razão é bastante simples. Os cheques eram sacados para pagamento de despesas pessoais da autuada e o restante era depositado na sua conta bancária. Em determinadas situações, isso ocorria dentro do mesmo mês, enquanto em outras havia um acúmulo de saldo do mês anterior com os recebíveis do mês em curso.

Foram exatamente esses valores depositados em conta corrente - *os quais, na prática, representam a diferença entre o que foi recebido pela autuada e as suas despesas pessoais* — que foram considerados como depósitos bancários de origem não comprovada caracterizadores de omissão de receita.

Ora, em nenhum momento se falou que os créditos de *pro labore* e distribuição de lucros eram efetuados exclusivamente por meio de depósitos bancários, mas sim que todos os valores creditados nas contas correntes eram provenientes de *pro labore* e distribuição de lucros das empresas da titular da conta, a Sra. Teresa Sarney.

Dito de outra forma, o que há muito se tenta demonstrar é que os depósitos bancários questionados foram todos feitos a título de distribuição de lucros e *pro labore*. Nunca foi afirmado que os créditos de *pro labore* e distribuição de lucros são realizados exclusivamente por depósitos bancários.

Note-se que não se está discutindo a legalidade do artigo 42 da Lei 9.430/96. Apenas está se demonstrando que sua aplicação deve ser criteriosa e baseada em elementos de fatos contundentes, e não em meros indícios e suposições não autorizados pela interpretação sistemática dos princípios e normas do Direito Tributário.

São três os elementos necessários para que reste configurada a omissão de receita: (i) créditos em conta; (ii) não comprovação da origem; e (iii) que os valores creditados constituam receita.

No presente caso, há comprovação da origem dos depósitos, além de ser indubidoso que os valores creditados não constituem nova receita, eis que já haviam sido objeto de tributação específica e declarados à Receita.

Nesse passo, sob qualquer ótica que se examine a questão, dois dos requisitos acima explicitados não se verificam na espécie, o que afasta a caracterização da omissão de receita.

Aliás, a prevalecer a autuação ora combatida, estar-se-ia caracterizada típica hipótese de bitributação.

Sem contar que a 3^a Turma da DRJ/Salvador violou o princípio da razoabilidade quando entendeu ser indispensável a apresentação de documentos bancários, tais como extratos e cópias de cheques, ainda mais quando se trata de depósitos que efetivamente não pertenciam à Recorrente.

Por fim, o v. arresto recorrido sustenta que, por presunção legal, os valores depositados constituiriam receitas omitidas, pois sua origem não teria sido demonstrada. Como dito, condicionou o afastamento da presunção à apresentação de documentos bancários, tais como extratos, cópias de cheque, documentos de depósito, etc.

No entanto, tal fundamento caminha em sentido contrário à jurisprudência deste Eg. Conselho, que admite a comprovação da origem dos depósitos bancários por meio da declaração anual do contribuinte. Exatamente como procedeu a Recorrente.

Como se vê, "comprovado o liame entre os rendimentos declarados e os depósitos bancários, deve-se fazer a competente exclusão da base de cálculo do imposto lançado".

No caso em apreço, como todos os depósitos foram devidamente comprovados pelas declarações anuais da mãe da Recorrente, titular das contas conjuntas fiscalizadas, deve-se determinar a desconstituição integral do Auto de Infração lavrado pelo Fisco.

Portanto, demonstrado que todos os depósitos questionados tiveram a sua origem devidamente comprovada, merece reparo o v. acórdão recorrido, a fim de que o Auto de Infração combatido seja integralmente desconstituído.

IV - DA MULTA E DOS JUROS

IV.1 - A MULTA APLICADA É ABUSIVA E DESPROPORCIONAL

Outro ponto que carece de reforma no v. acórdão recorrido é a multa de 75% aplicada à Recorrente.

No caso em questão, corno demonstrado à exaustão, a Recorrente não cometeu qualquer infração que justificasse a aplicação da multa de 75%, cujo valor praticamente se equiparia ao imposto supostamente devido, apresentando verdadeiro caráter confiscatório. Por essa razão, a multa de ofício, além do principal, deve ser cancelada ou, ao menos, substancialmente reduzida.

Ora, *data maxima venha*, o fundamento utilizado para manter a multa de ofício é um absurdo, visto que, sem sombra de dúvida, é competência da Administração Pública, até mesmo de ofício, realizar o controle de legalidade dos seus atos. Esta é a essência do princípio da autotutela administrativa.

Sendo assim, devem ser afastadas as razões de decidir do v. arresto recorrido também quanto a este ponto, cancelando-se a multa de ofício de 75% aplicada à Recorrente ou, ao menos, reduzindo-a a um patamar que seja condizente com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

IV.2 - INAPLICABILIDADE DE JUROS SOBRE A MULTA DE OFÍCIO

Por fim, ainda que sejam ultrapassados todos os fundamentos apresentados neste recurso, hipótese que se cogita apenas em respeito ao princípio da eventualidade, deve ser reformada a parte do v. acórdão recorrido que manteve a aplicação da Taxa SELIC tanto sobre a obrigação principal quanto sobre a multa de ofício.

V - DO PEDIDO

Diante do exposto, a Recorrente requer que:

- a) O Recurso Voluntário seja conhecido e provido para reformar o v. acórdão da DRJ/SDR, desconstituindo o Auto de Infração que instrui o presente processo e anulando o débito tributário que lhe foi imputado;
- b) Caso seja mantido o Auto de Infração, excluam-se da base de cálculo do débito apurado todos os depósitos bancários referentes aos anos-calendários de 2005, 2006 e 2008, bem como todos os valores creditados no ano-calendário 2007 que sejam inferiores a R\$ 12.000,00. Caso assim não se entenda, requer que todos os depósitos iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 sejam excluídos da base de cálculo das obrigações apuradas;
- c) Seja cancelada ou substancialmente reduzida a multa de 75% aplicada, tendo em vista a sua desproporcionalidade e o seu caráter confiscatório;
- d) Caso todas as razões do presente recurso sejam afastadas, requer que a Taxa SELIC não incida sobre a multa de ofício.

O presente recurso compôs lote sorteado para esta relatora.

É o relatório.

Voto

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Além dos seguintes argumentos apresentados na impugnação: (i) comprovação de que os valores depositados pertencem apenas à titular das contas correntes; (ii) a alegada omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada resultou da desconsideração dos pagamentos de pro labore e distribuição de lucros das empresas de Teresa Cristina Murad Sarney; (iii) abusividade e desproporcionalidade da multa aplicada e (iv) inaplicabilidade de juros sobre a multa de ofício, a contribuinte acrescentou em suas razões, no recurso apresentado, o seguinte tópico: da necessidade de exclusão dos depósitos iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00, cujo somatório não ultrapassa R\$ 80.000,00 no mesmo ano-calendário, dicção do artigo 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430 de 1996¹. Nos termos do artigo 17 do Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972², tal matéria está preclusa, motivo pelo qual não será conhecida.

Da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada

A infração de omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados nas contas de titularidade do contribuinte, decorreu do fato de, regularmente intimado, não ter comprovado mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tal disposição está expressa no artigo 42 da Lei nº 9.430 de 27 de dezembro de 1996:

Depósitos Bancários

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,

¹ Solução de Consulta Interna nº 13- Cosit de 16 de maio de 2013

Origem COORDENAÇÃO -GERAL DE FISCALIZAÇÃO (COFIS)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA RELATIVOS A CONTAS DE DEPÓSITO OU DE INVESTIMENTO COM MAIS DE UM TITULAR.

No caso de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, para fins da caracterização da presunção de omissão de receitas, deve ser observado o seguinte: 1) o limite anual previsto no inciso II do §§ 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, deve ser considerado em relação a cada titular, mas englobando-se, para fins de comparação, o valor total constante de todas as contas de depósito ou de investimento da qual ele faça parte; 2) o limite deve ser aplicado tão somente em relação aos créditos que não tiverem sido comprovados; 3) uma vez que tenha sido caracterizada a presunção legal de omissão de receitas para determinado titular, atribuir-se-á a ele, por conta de depósito ou de investimento, o resultado da divisão do total da omissão presumida pela quantidade de titulares.

Dispositivos Legais: Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 42, §§ 3º, inciso II, e 6º.

² Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

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). (Vide Medida Provisória nº 1.563-7, de 1997) (Vide Lei nº 9.481, de 1997)

§ 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. (Incluído pela Medida Provisória nº 66, de 2002)~~

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

~~§ 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. (Incluído pela Medida Provisória nº 66, de 2002)~~

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

Pertinente deixar consignado que a Lei nº 9.430 de 1996 revogou o § 5º do artigo 6º da Lei nº 8.021 de 12 de abril de 1990, abaixo reproduzido, que exigia a prévia demonstração de sinais exteriores de riqueza pelo agente fiscal para o lançamento de ofício com base na renda presumida decorrente de depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras:

Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

(...)

§ 5º O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

Com o advento do artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, o agente fazendário ficou dispensado de demonstrar, a partir dos fatos geradores do ano de 1997, a existência de sinais exteriores de riqueza ou acréscimo patrimonial incompatível com os rendimentos declarados pelo contribuinte. Os extratos bancários possuem força probatória, recaindo o ônus de comprovar

a origem dos depósitos sobre o contribuinte, por meio de documentação hábil e idônea, sob pena de presumir-se rendimentos tributáveis omitidos em seu nome. Nessa linha de entendimento, o enunciado sumulado nº 26 deste Tribunal Administrativo:

Súmula CARF nº 26:

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

Do exposto, por definição legal, a omissão de rendimentos caracterizada por 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 constitui-se em fato gerador do imposto de renda, nos termos do disposto no artigo 43 da Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional)³.

Logo, não há qualquer ilegalidade a utilização de valores depositados em conta do contribuinte fiscalizado, quando regularmente intimado, deixa de comprovar a origem de tais recursos. Nos termos do § 3º do artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, é ônus do contribuinte para elidir a tributação, a comprovação individualizada, mediante documentação hábil e idônea, da origem dos recursos depositados nas contas.

A Recorrente alega que foi comprovado que os valores depositados pertencem apenas à titular das contas correntes, no caso Teresa Cristina Murad Sarney e que não há a alegada omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada. Tendo em vista do disposto no § 3º do artigo 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343 de 2015 – RICARF, não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, estando a conclusão alcançada pelo órgão julgador de primeira instância em consonância com o entendimento desta Relatora, adoto os fundamentos da decisão recorrida, mediante transcrição do inteiro teor de seu voto condutor (fls. 971/972):

(...)

O artigo 42 da Lei 9.430, de 1996, dispõe que se consideram rendimentos omitidos os créditos em contas bancárias, 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. Não se trata, portanto, de procedimento de arbitramento, mas sim de presunção legal. O ônus da prova em contrário é do responsável pela conta bancária.

Argumenta a impugnante que esta presunção somente poderia ser aplicada quando os recursos declarados não fossem suficientes para justificar os depósitos, o que não procede, já que a presunção é exatamente de que os depósitos de origem não comprovada são rendimentos *omitidos*, o que exclui, por definição, a possibilidade de que deles sejam abatidos os rendimentos *declarados*. Ou seja, se os rendimentos

³ Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

declarados fora a origem dos depósitos, este fato deveria ser comprovado com documentação hábil e idônea, que demonstrasse individualizadamente a relação entre os depósitos e os valores declarados.

Não comprovada a origem dos depósitos em conta conjunta, o dispositivo mencionado, no seu § 6º, prevê a tributação rateada entre os cotitulares.

A impugnante afirma que a declaração de sua mãe de que esta fora a responsável pelos depósitos seria suficiente para excluir a impugnante da sujeição passiva no presente lançamento. Como não restou comprovada, porém, a origem dos depósitos, não se comprova também a veracidade desta declaração. Como estabelece o art. 368 do Código de Processo Civil, as declarações são provas insuficientes perante terceiros dos fatos declarados:

Art. 368. As declarações constantes do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiras em relação ao signatário.

Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência, relativa a determinado fato, o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado, **competindo ao interessado em sua veracidade o ônus de provar o fato.** (grifei).

A impugnante argumenta que não foram considerados como origem dos depósitos os valores recebidos por sua mãe, cotitular da conta, a título de *pro labore* e distribuição de lucros das suas empresas, devidamente contabilizados, nos casos em que os depósitos não foram comprovados como provenientes das contas bancárias das pessoas jurídicas. Não poderia ter recebido estes valores senão em suas contas correntes, o que demonstraria que os demais depósitos tiveram esta origem. Mas ela própria oferece a razão porque não procede tal raciocínio. Nos meses em que os créditos em suas contas foram inferiores aos valores contabilizados, afirma que nestes casos as empresas pagaram despesas pessoais de sua mãe, depositando apenas o saldo. O que demonstra que os créditos de *pro labore* e distribuição de lucros não ocorrem necessariamente por depósito bancário.

Para comprovação dos pagamentos de pessoas jurídicas a pessoas físicas ligadas, tais como sócios e parentes, é indispensável a comprovação da efetividade do pagamento. Para tanto, não basta o registro contábil da suposta transferência. Indispensáveis, portanto, documentos bancários, tais como extratos, cópias de cheque, documentos de depósito, etc. De acordo com o art. 302 do Decreto 3.000/1999 (Regulamento do Imposto de Renda RIR), a autoridade lançadora pode impugnar os tais pagamentos se não forem comprovadas a origem e a efetividade da transação ou operação:

Art. 302. Os pagamentos, de qualquer natureza, **a titular, sócio ou dirigente da pessoa jurídica**, ou a parente dos mesmos, poderão ser impugnados pela autoridade lançadora, se o contribuinte não provar (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, § 5º):

I – no caso de compensação por trabalho assalariado, autônomo ou profissional, a prestação efetiva dos serviços;

II – no caso de outros rendimentos **ou pagamentos, a origem e a efetividade da operação ou transação.** (Os destaques não estão no original).

Afirma apresentar documentos que comprovariam a origem dos depósitos, afastando o motivo da autuação. Mas os cheques e extratos que apresenta comprovam apenas os depósitos que já foram excluídos pelo autuante.

(...)

A presunção de omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada pode ser elidida com a comprovação, pelo contribuinte, da origem dos recursos depositados nas contas correntes mediante documentação hábil e idônea, o que não aconteceu no presente caso.

O artigo 15 do Decreto nº 70.235 de 1972⁴ determina que a impugnação deve estar acompanhada de toda a documentação em que se fundamentar. Deste modo, cabia ao Recorrente comprovar a origem dos recursos depositados na(s) sua(s) conta(s) bancária(s) durante a ação fiscal, ou quando da apresentação de sua impugnação ou recurso, pois o crédito em seu favor é incontestável. Deveria também tê-la feito de forma individualizada, apontando a correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária com os documentos apresentados, o que não foi feito.

Portanto, não há razões para modificar o julgamento de primeira instância.

Jurisprudência e decisões administrativas

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos jurisprudenciais indicados pela Recorrente, nos termos do artigo 100 do Código Tributário Nacional (CTN), somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso.

Da multa de ofício

A contribuinte alega que a multa de ofício no percentual de 75% sobre o imposto devido é abusiva e desproporcional.

A exigência da multa de ofício sobre o imposto apurado no lançamento, nos casos de lançamento de ofício, encontra-se prevista no artigo 44, inciso I da Lei nº 9.430 de 1996:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

A autoridade lançadora, por exercer atividade vinculada, não tem o poder de dispensar, deixar de aplicar ou alterar o percentual a exigência da multa de ofício, nos casos de lançamento de ofício.

Quanto ao princípio do não-confisco e por conseguinte o princípio da razoabilidade – proporcionalidade, vem a ser uma limitação imposta pelo legislador constituinte ao legislador infraconstitucional. A questão posta envolve a análise acerca da constitucionalidade da norma tributária, matéria que não compete a este órgão julgador se pronunciar, a teor do disposto na Súmula CARF nº 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária”.

Da aplicação dos juros sobre a multa de ofício

A matéria já se encontra pacificada no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais através de Súmula CARF nº 108, cujo teor segue abaixo reproduzido:

Súmula CARF nº 108

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Desse modo, restada a questão sumulada, não há mais que se discutir a aplicação ou não de juros sobre multa de ofício.

⁴ Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo mais que consta dos autos, voto em negar provimento ao recurso voluntário.

Débora Fófano dos Santos