



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10384.721328/2013-82
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-009.829 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 2 de setembro de 2021
Recorrente EMIR MARTINS FILHO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008

INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO E IMPERTINÊNCIA.

Não prosperam argumentos apresentados apenas em sede de recurso voluntário, quando, além da preclusão, são impertinentes em face do auto de infração lavrado.

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

Ano-calendário: 2008

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM.

O art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, veicula presunção legal de omissão de rendimentos pela não comprovação da origem dos depósitos, impondo-se ao contribuinte o ônus de comprovar origem e natureza dos depósitos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, 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: José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araujo, Andrea Viana Arrais Egypto, Gustavo Faber de Azevedo, Rayd Santana Ferreira, Wilderson Botto (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 115/137) interposto em face de Acórdão (e-fls. 104/111) que julgou improcedente impugnação contra Auto de Infração (e-fls. 03/15), no valor total de R\$ 251.273,28, referente ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), ano(s)-calendário 2008, por omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada. O lançamento foi cientificado em 10/05/2013 (e-fls. 86).

A descrição dos fatos e enquadramentos legais do Auto de Infração relata que o contribuinte foi intimado a apresentar extratos bancários, tendo expressamente se negado invocando o direito constitucional ao sigilo, e que, por meio da Procuradoria da Fazenda Nacional, foi solicitado judicialmente a quebra do sigilo bancário, tendo o Juiz Federal Substituto da 7ª Vara Federal/PI, respondendo pela 1ª Vara Federal/PI, a deferido, tendo então a fiscalização emitido Requisições de Informações Sobre Movimentação Financeira aos bancos nos quais o contribuinte mantinha contas bancárias e, uma vez obtidos, intimado o contribuinte a comprovar a origem dos depósitos (e-fls. 05/05). Por fim, a fiscalização relata que para anos-calendário não objeto do presente lançamento foi lavrada infração relativa à constatação de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica (e-fls. 08).

Na impugnação (e-fls. 90/94), em síntese, se alegou:

(a) Depósitos bancários.

A seguir, transcrevo do Acórdão recorrido (e-fls. 104/111):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2009

DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais não são normas gerais, razão pela qual seus julgados ficam restritos à ocorrência objeto da decisão.

OMISSÃO DE RENDIMENTO. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ÔNUS DA PROVA. PRESUNÇÃO LEGAL.

A legislação vigente determina que o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo, por se tratar de presunção legal, transfere ao contribuinte o ônus de produzir provas hábeis e irrefutáveis da não ocorrência da infração.

O Acórdão foi cientificado em 03/08/2015 (e-fls. 112/114) e o recurso voluntário (e-fls. 115/127) interposto em 02/09/2015 (e-fls. 115), em síntese, alegando:

(a) Depósitos bancários. A fiscalização desconsiderou as aplicações financeiras preexistentes, bem como os empréstimos assumidos no ano de 2007. Esses valores foram sacados e gradativamente depositados para saldar as obrigações assumidas. Os depósitos não podem ser tomados como omissão de renda, pois não são suficientes para comprovar e fundamentar a omissão de receita, conforme doutrina, por serem mero indício da omissão incapazes de formar elemento apto a sustentar a presunção de omissão de receita, segundo a jurisprudência e em face do art. 678 do RIR/80. A fiscalização não apresentou

provas para legitimar a presunção e o recorrente apresentou explicações e comprovações a demonstrar que os valores sacados de aplicações e empréstados eram mantidos em espécie e posteriormente retornavam para as contas correntes, tendo a autoridade julgadora se equivocado ao não acolher tais argumentos e a autoridade lançadora não afastado por prova segura a falsidade ou inexatidão das explicações do contribuinte (RIR/80, art. 678, §2º; e doutrina).

- (b) Nulidade do Auto de Infração. Houve erro no procedimento e violação à ampla defesa, a atrair o art. 59, II, do Decreto nº 70.235, de 1972, pois informações e esclarecimentos deveriam ser requeridas da fonte pagadora e não do contribuinte, residindo o cerne da questão em saber se são válidas as informações repassadas pelo Ministério Público Estadual para a conclusão de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica. Tratando-se de imposto de renda retido na fonte, a fiscalização deveria ter observado o art. 842 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99), aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 1999, ainda mais em face do disposto no art. 722 do RIR/99. A autuação indevidamente reputa os documentos ofertados pelo Ministério Público como declarações autênticas de rendimentos tributáveis, sendo incontroversa a nulidade do procedimento. Os documentos invocados pela fiscalização para imputar a omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica não são espelhos fidedignos do que foi a execução orçamentária e financeira nos exercícios aludidos, não tendo havido transferência de disponibilidade entre o erário público e o recorrente.
- (c) Injustiça do Auto de Infração. Quando se analisa os documentos ofertados pelo Ministério Público Estadual, constata-se não haver prova da omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica. Os documentos eletrônicos foram supostamente localizados nas dependências da fonte pagadora e alimentados por pessoas cuja identidade é desconhecida. Restou ao recorrente prova diabólica. Não foram apresentados documentos a atestar a transferência de disponibilidade econômica da conta do erário público para o contribuinte. Os documentos referidos não representam qualquer ato/momento indispensável para a realização de despesa pública e deixam uma série de dúvidas, devem ser lembrados os art. 21 e 25 do Decreto nº 7.574, de 2011, a dispor sobre os sistemas de processamento de dados mantidos pelo sujeito passivo e a instrução das autuações. Logo, é clara a falta de provas. Além disso, os documentos fornecidos pelo Ministério Público Estadual são fruto de violação à garantia constitucional de respeito à intimidade e à vida privada, pois a investigação instaurada pelo Conselho Nacional do Ministério Público não tinha poderes para devassar sigilo bancário e nem para reportar as provas obtidas à Receita Federal, devendo as provas ilícitas serem excluídas (Constituição, art. 5º LVI; Lei Complementar nº 105, arts. 10, 30, 130-A, §21; e Decreto nº 7.574, de 2011, art. 24). Conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não é cabível, em sede de inquérito, encaminhar à Receita Federal informações bancárias obtidas por meio de requisição judicial quando o delito investigado for de natureza diversa daquele apurado pelo fisco. É o que resta, afinal, reconhecido pelo próprio órgão cuja ação

investigativa i) encontrou tais documentos e ii) permitiu chegar-se à RFB tais informações. Com efeito, decidiu o col. Conselho Nacional do Ministério Público que tais provas eram ilícitas, porque obtidas por meios injurídicos, excluindo-as de plano, conforme processo nº 0.00.000.000884/2008-68 (Diário da Justiça de 17/05/2010, p. 24). Sendo as provas ilícitas, é inadmissível o processo administrativo fiscal, não podendo permanecer incólume a decisão de primeira instância, não sendo possível simplesmente iniciar nova investigação fiscal. Por fim, a responsabilidade pelo crédito é integralmente da fonte pagadora, nos termos dos arts. 842 e 722 do RIR/99.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Diante da intimação em 03/08/2015 (e-fls. 112/114), o recurso interposto em 02/09/2015 (e-fls. 115) é tempestivo (Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

Depósitos bancários. O presente lançamento versa exclusivamente sobre omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada em relação ao ano-calendário de 2008.

Na Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) legal(is) do Auto de Infração (ver itens 7 a 12, e-fls. 06 e 07), a fiscalização relata que valor emprestado e sacado no final de 2007 foi considerado como origem de crédito efetuado em 07/01/2008, bem como que considerou os valores resgatados de aplicações financeiras.

O recorrente sustenta que a fiscalização não considerou aplicações financeiras preexistentes e empréstimos assumidos no ano-calendário de 2007.

O empréstimo efetuado em 2007 e sacado em 26/12/2007 foi considerado pela fiscalização como origem do depósito em conta corrente efetuado em 07/01/2008, pela proximidade e pela coincidência do valor (e-fls. 06).

O montante em questão é inclusive superior ao total declarado como de empréstimos devidos em 31/12/2007, conforme a ficha “DÍVIDAS E ÔNUS REAIS” da Declaração de Ajuste Anual do ano-calendário de 2008 (e-fls. 83).

Compulsando os autos, não detecto prova a gerar a convicção de que valores emprestados em 2007 teriam dado ensejo a créditos/depósitos do ano-calendário de 2008 considerados como de origem não comprovada.

Não detecto também prova capaz de gerar convicção de que valores resgatados de aplicações financeiras em 2007 teriam originado créditos/depósitos no ano calendário de 2008 considerados como não comprovados.

Os créditos/depósitos advindos de resgates de aplicações financeiras empreendidos no ano-calendário de 2008 foram excluídos já durante o procedimento de fiscalização (e-fls. 07), não tendo a impugnação e nem o recurso especificado resgate não considerado pela fiscalização.

Os empréstimos tomados em 28/01/2008 e 16/12/2008 foram considerados como origem dos respectivos créditos. Contudo, não se acatou a alegação de que, uma vez sacados os empréstimos creditados em 28/01/2008 e 16/12/2008, os valores teriam sido mantidos para dar origem aos inúmeros créditos/depósitos efetuados durante o ano de 2008. Não há prova a corroborar a alegação em tela, sendo relevante ponderar que o valor emprestado em 28/01/2008 é muito inferior aos créditos/depósitos sem origem havidos até 15/12/2008.

Portanto, as justificativas do recorrente são insuficientes para demonstrar a origem e natureza dos créditos/depósitos considerados como de origem não comprovada. Não basta ao recorrente apresentar explicações e argumentos não amparados em prova hábil e idônea.

O art. 678 do Regulamento de Imposto de Renda de 1980 já se encontrava revogado ao tempo dos fatos geradores.

De qualquer forma, no caso concreto, se aplica o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a veicular presunção legal de omissão de rendimentos pela não comprovação da origem dos depósitos, tendo restado superada a jurisprudência que lhe é anterior.

Logo, os depósitos bancários sem origem (e natureza) comprovada não são 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 da ocorrência do fato gerador. Nesse contexto, competia ao contribuinte apresentar prova para suas justificativas e explicações.

A matéria em questão foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal em recurso extraordinário submetido à sistemática da repercussão geral, como podemos constatar da ementa a seguir transcrita:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA. LEI 9.430/1996, ART. 42. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO.

1. Trata-se de Recurso Extraordinário, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema 842), em que se discute a Incidência de Imposto de Renda sobre os depósitos bancários considerados como omissão de receita ou de rendimento, em face da previsão contida no art. 42 da Lei 9.430/1996. Sustenta o recorrente que o 42 da Lei 9.430/1996 teria usurpado a norma contida no artigo 43 do Código Tributário Nacional, ampliando o fato gerador da obrigação tributária.

2. O artigo 42 da Lei 9.430/1996 estabelece que 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.

3. Consoante o art. 43 do CTN, o aspecto material da regra matriz de incidência do Imposto de Renda é a aquisição ou disponibilidade de renda ou acréscimos patrimoniais.

4. Diversamente do apontado pelo recorrente, o artigo 42 da Lei 9.430/1996 não ampliou o fato gerador do tributo; ao contrário, trouxe apenas a possibilidade de se impor a exação quando o contribuinte, embora intimado, não conseguir comprovar a origem de seus rendimentos.

5. Para se furtar da obrigação de pagar o tributo e impedir que o Fisco procedesse ao lançamento tributário, bastaria que o contribuinte fizesse mera alegação de que os depósitos efetuados em sua conta corrente pertencem a terceiros, sem se desincumbir do ônus de comprovar a veracidade de sua declaração. Isso impediria a tributação de rendas auferidas, cuja origem não foi comprovada, na contramão de todo o sistema tributário nacional, em violação, ainda, aos princípios da igualdade e da isonomia.

6. A omissão de receita resulta na dificuldade de o Fisco auferir a origem dos depósitos efetuados na conta corrente do contribuinte, bem como o valor exato das receitas/rendimentos tributáveis, o que também justifica atribuir o ônus da prova ao correntista omissor. Dessa forma, é constitucional a tributação de todas as receitas depositadas em conta, cuja origem não foi comprovada pelo titular.

7. Recurso Extraordinário a que se nega provimento. Tema 842, fixada a seguinte tese de repercussão geral: "O artigo 42 da Lei 9.430/1996 é constitucional".

(RE 855649, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 03/05/2021, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-091 DIVULG 12-05-2021 PUBLIC 13-05-2021)

Por conseguinte, uma vez intimado para comprovar a origem dos créditos bancários, cabia ao contribuinte elidir a presunção legal mediante comprovação de forma individualizada, o que não restou empreendido nem mesmo no presente processo administrativo fiscal.

Nulidade do Auto de Infração. Injustiça do Auto de Infração. As razões recursais inovaram ao verter alegações a pressupor uma suposta imputação de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica. Além da preclusão (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 17), os argumentos veiculados apenas nas razões recursais não prosperam por não guardarem pertinência para com o presente lançamento, restrito à infração consubstanciada na omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro