



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10480.720132/2010-30
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-009.628 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2021
Recorrente ANTONIO CARLOS CAVALCANTI DE ARAUJO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

NULIDADE DA AUTUAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Incabível o argumento de cerceamento de defesa, visto que a autuação encontra-se revestida dos requisitos legais e normativos pertinentes e que a impugnante exerceu o seu direito ao contraditório e a ampla defesa.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA. SIGILO BANCÁRIO. OBTENÇÃO DE DADOS PELA FISCALIZAÇÃO.

Havendo procedimento de ofício instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pela Administração Tributária, não constitui quebra do sigilo bancário. Não há que se falar em nulidade no lançamento substanciado em depósitos bancários de origem não comprovada. A identificação clara e precisa dos motivos que ensejaram a autuação afasta a alegação de nulidade. Não há que se falar em nulidade quando a autoridade lançadora indicou expressamente a infração imputada ao sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade cabível, efetivando o lançamento com base na legislação tributária aplicável. A atividade da autoridade administrativa é privativa, competindo-lhe constituir o crédito tributário com a aplicação da penalidade prevista na lei.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM ORIGEM COMPROVADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A partir de 10 de janeiro de 1997, com a entrada em vigor da Lei nº 9.430/96, consideram-se rendimentos omitidos autorizando o lançamento do imposto correspondente os depósitos junto a instituições financeiras quando o contribuinte, após regularmente intimado, não lograr êxito em comprovar mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados.

REPRODUÇÃO DOS ARGUMENTOS DA IMPUGNAÇÃO

Reproduzir os argumentos apresentados em sede de impugnação. Não enfrentar a decisão recorrida. Disposto no artigo 57, §3º do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015.

ÔNUS DA PROVA.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado. Art. 36 da Lei nº 9.784/99.

MULTA DE OFÍCIO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A imposição de penalidades, no âmbito tributário, é norteadada pela responsabilidade objetiva, ou seja, independente de dolo ou de culpa.

PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO. LEGISLADOR

O Princípio do não confisco é dirigido ao legislador e visa orientar a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rafael Mazzer de Oliveira Ramos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira (Presidente), Márcio Augusto Sekeff Sallem, Gregório Rechmann Júnior, Francisco Ibiapino Luz, Ana Claudia Borges de Oliveira, Luís Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Rafael Mazzer de Oliveira Ramos.

Relatório

Iniciou-se em abril de 2009 com o Mandado de Procedimento Fiscal MPF nº 04.1.01.00-2008-00878-8 (fls. 25-26), referente ao ano-calendário de 2005, para o Contribuinte Recorrente apresentar:

1. Apresentar extratos bancários das contas corrente, das contas de poupança e das contas de investimento mantidas no ano-calendário 2005.

Obs: A(s) instituição(ões) financeira(s) abaixo relacionada(s) informou(aram) a Receita Federal a seguinte movimentação financeira efetuada em nome do contribuinte, no ano-calendário 2005, de acordo com o art. 5º, parágrafo 2º, da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, e com o art. 11, parágrafos 2º e 3º, da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, com nova redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.174, de 09 de janeiro de 2001:

Instituição Financeira	CNPJ	Valor (R\$)
Banco do Brasil S/A	00.000.000/0001-91	3.073.947,32
Banco de Pernambuco S/A – BANDEPE	10.866.788/0001-77	13.944,58
Banco Itaúbank S/A	60.394.079/0001-04	2.848,48
Banco Itaú S/A	60.701.190/0001-04	252.756,80
Banco Bradesco S/A	60.746.948/0001-12	127.737,89
Banco Santander Brasil S/A	61.472.676/0001-72	6.235,32

2. Comprovar, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos depositados nas contas bancárias mantidas no ano-calendário 2005.

3. Apresentar cópia, autenticada pela instituição financeira, da ficha cadastral de cada uma das contas bancárias mantidas no ano-calendário 2005 (ou declaração, por escrito, prestada pela mesma instituição financeira), na qual conste a informação de ter havido ou não, naquele ano, co-titular(es) da conta bancária. Em caso afirmativo, deverão estar identificado(s), na citada documentação, o nome e o nº do CPF do(s) outro(s) titular(es) da conta bancária.

4. Caso tenha sido outorgada procuração para movimentação de alguma das contas bancárias mantidas no ano-calendário 2005, apresentar documentação comprobatória (cópia da procuração, autenticada pela instituição financeira).

Intimado em 29/04/2009 (AR de fl. 27), o Contribuinte solicitou prorrogação de prazo, assim como apresentou as requisições feitas às instituições financeiras. Posteriormente, o Contribuinte apresentou documentos.

Após apuração dos documentos, o Contribuinte foi novamente intimado a apresentar documentos e esclarecimentos.

Com a apresentação dos extratos bancários, o Contribuinte foi intimado a identificar a origem dos depósitos relacionados no Termo.

Diante da parcial apresentação dos documentos discriminados no Termo de Início, foram emitidas as Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) para os Bancos relacionados (fls. 103-105).

Posteriormente, ocorreram novas intimações para o Contribuinte apresentar documentos e justificativas, vindo o mesmo a cumpri-las.

Assim, constou da Conclusão do Relatório de Ação Fiscal (fls. 09-18):

V – CONCLUSÃO

Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

O contribuinte foi regularmente intimado, no seu domicílio fiscal, a comprovar a origem dos recursos depositados nas contas-corrente discriminadas no Demonstrativo da consolidação dos depósitos efetuados em contas bancárias mantidas sob sua titularidade, no ano-calendário 2005, em anexo.

O contribuinte deixou de comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos depositados nas contas bancárias supracitadas, no ano-calendário 2005, mantidas sob a sua titularidade, no montante de R\$ 690.323,66, conforme demonstrativo de Omissão de Rendimentos - Depósitos Bancários sem Comprovação da Origem, em anexo.

Diante do exposto, procedemos ao lançamento de ofício, à luz do art. 849 do Decreto nº 3.000/99; art. 1º da Lei 11.119/2005; art. 42 da Lei nº 9.430/96, com as alterações posteriores introduzidas pelo art. 40 da Lei nº 9.481/97; e Lei nº 10.451/2002, tendo em vista a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem comprovação da origem, nos meses de janeiro a dezembro do ano-calendário 2005.

Ato contínuo foi lavrado o auto de infração (fls. 02-08) contra o Contribuinte que, intimado em 09/03/2010 (AR de fl. 270), apresentou impugnação (fls. 273-298) e documentos (fls. 319-382).

A 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Recife/PE (DRJ/REC), por unanimidade, julgou procedente em parte a impugnação, conforme ementa do acórdão nº 10-51.949 (fls. 385-401):

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIACÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente, não possuindo competência para afastar normas mediante apreciação de sua validade ou constitucionalidade.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2005

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

A legislação vigente autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o sujeito passivo titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

O parcial provimento à impugnação deu-se em razão da comprovação da origem dos depósitos, conforme destaque do acórdão (fl. 400):

11.3 Como se vê, resta comprovado que o valor de R\$ 383.597,32 diz respeito a rendimentos em benefício do Banco Itaú S/A, oriundos de ação judicial, creditados na conta bancária do fiscalizado devido a sua atuação como advogado do exequente no feito judicial, mas transferidos por meio de cheque nominal ao Banco Itaú S/A, com incidência de CPMF. Portanto, referido valor deve ser expurgado da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, inicialmente apontada pela fiscalização no valor de R\$ 690.323,66, o que resulta em manutenção parcial da infração apurada, sendo reduzidos os rendimentos omitidos para R\$ 306.726,34 (R\$ 690.323,66 R\$ 383.597,32).

Intimado em 11/12/2013 (AR de fl. 405), o Contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 407-430), no qual protestou pela reforma da decisão.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Relator.

Da Admissibilidade do Recurso Voluntário

O recurso voluntário (fls. 407-430) é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade.

Das Nulidades

De fato, analisando-se os autos verifica-se que a fiscalização cumpriu todas as formalidades legais. O contribuinte foi intimado a prestar esclarecimentos e apresentar os seus elementos de prova. Frise-se que o trabalho de fiscalização foi praticado por servidor competente, investido no cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil.

A legislação tributária é quem determina quais são os requisitos que um auto de infração deve conter. Para tanto existe o art. 10, do Decreto nº 70.235/72, conforme abaixo transcrito:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Ao se observar o auto de infração em questão, constata-se claramente que foram cumpridos todos os requisitos previstos na norma legal para o lançamento de ofício.

O auto de infração possui descrição dos fatos, a legislação tributária que foi infringida com a consequente penalidade aplicável e o valor do crédito tributário apurado, ou seja, tudo que a legislação tributária prescreve foi observado.

Então, uma vez configurada infração, ou seja, comprovada a omissão de rendimento na declaração de ajuste anual, voluntariamente e dolosamente, a autoridade administrativa deve efetuar o lançamento, conforme determina o artigo 149, inciso IV do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

(...)

IV - quando se comprove falsidade, erro ou omissão quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória;

Ao contribuinte foi concedido prazo regulamentar para apresentação do contraditório, o que ensejou a oportunidade de defesa, exercida por meio da impugnação.

Dessa forma, com base no exposto, não deve ser declarada a nulidade do lançamento suscitada pelo Contribuinte Recorrente, ou qualquer outra violação às garantias legais.

Do Mérito

Da Nulidade da Autuação por Irregularidade na Obtenção das Informações Financeiras – Sigilo Bancário

O Recorrente requer seja reconhecida a nulidade por quebra do sigilo bancário sem o prévio controle jurisdicional.

Não assiste razão ao Recorrente. Aliás, o Contribuinte não aponta quaisquer vícios efetivos no procedimento, limita-se a afirmar que não houve prévia autorização dada pelo Poder Judiciário, o que, após consolidação de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, entende-se não ser necessário.

A Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) adveio do fato de ter deixado o contribuinte de apresentar os documentos bancários solicitados pela fiscalização, descumprindo o dever de prestar os esclarecimentos e as informações exigidas, em desrespeito ao disposto nos arts. 927 e 928 do RIR/99, vigente à época, *in verbis*:

Art. 927. Todas as pessoas físicas ou jurídicas, contribuintes ou não, são obrigadas a prestar as informações e os esclarecimentos exigidos pelos Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional no exercício de suas funções, sendo as declarações tomadas por termo e assinadas pelo declarante (Lei n.º 2.354, de 1954, art. 7.º).

Art. 928. Nenhuma pessoa física ou jurídica, contribuinte ou não, poderá eximir-se de fornecer, nos prazos marcados, as informações ou esclarecimentos solicitados pelos órgãos da Secretaria da Receita Federal (Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, art. 123, Decreto-Lei n.º 1.718, de 27 de novembro de 1979, art. 2.º, e Lei n.º 5.172, de 1966, art. 197).

Apenas diante da não apresentação dos dados solicitados, foi emitida a RMF direcionada a instituição financeira, estando a fiscalização amparada no procedimento do art. 6.º da Lei Complementar n.º 105/2001 e art. 3.º do Decreto n.º 3.724, de 2001.

Veja-se que ao solicitar às instituições financeiras os extratos bancários do contribuinte, a autoridade administrativa utiliza os meios e instrumentos de fiscalização colocados à sua disposição pelo ordenamento jurídico para que a ação fiscal possa ter eficácia. Deste modo, não se pode entender como nulo o procedimento que observa as diretrizes legais.

A Constituição Federal, em seu art. 145, § 1.º, confere poderes ao Fisco para identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e atividades econômicas do contribuinte. Acrescente-se que o art. 197, inciso II, do Código

Tributário Nacional, prescreve que, mediante intimação, as instituições financeiras são obrigadas a prestar à autoridade administrativa tributária todas as informações de que disponham com relação a bens, negócios ou atividades de terceiros.

De mais a mais, o sigilo bancário é preservado dentro do processo administrativo fiscal, somando-se ao sigilo fiscal. Aliás, o Decreto n.º 3.724, de 2001, que regulamentou o art. 6.º da Lei Complementar 105, de 2001, estabelece em seus artigos 8.º, 9.º e 10, parágrafo único, a obrigatoriedade de preservação do sigilo fiscal por parte dos servidores e as penalidades pelo seu descumprimento.

Desta forma, não há nulidade no procedimento, pois os extratos bancários são válidos e eficazes para consubstanciar o lançamento, conforme acima delineado, ademais, repita-se, o Supremo Tribunal Federal, em recurso extraordinário com repercussão geral, decidiu que o art. 6.º da Lei Complementar 105, de 2001, estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal não é inconstitucional.

Portanto, a utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente pela autoridade fiscal não caracteriza violação de sigilo bancário, não caracteriza nulidade, não exige prévia autorização do Poder Judiciário.

Ainda, a identificação dos motivos que ensejaram a autuação e os esclarecimentos efetivados pela fiscalização afasta a alegação de nulidade, especialmente pela oportunização do direito de manifestação do contribuinte.

Não há que se falar em nulidade quando a autoridade lançadora indicou a infração imputada ao sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade cabível, efetivando o lançamento com base na legislação tributária aplicável. A atividade da autoridade administrativa é privativa, competindo-lhe constituir o crédito tributário com a aplicação da penalidade prevista na lei.

Discordar dos fundamentos, das razões do lançamento, não torna o ato nulo, mas sim passível de enfrentamento das razões recursais no mérito.

Sem razão ao Recorrente neste capítulo, assim rejeito.

Dos Depósitos Bancários

De acordo com o relatório fiscal, o auto de infração se deu em decorrência da omissão de rendimentos recebidos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

Visto que o mérito deste feito é sobre a incidência de imposto de renda sobre valores recebidos em conta corrente, e não declarados, antes de adentrar na análise dos fatos e direito de recurso, discorro a previsão legal.

O lançamento com base em depósitos ou créditos bancários tem como fundamento legal o artigo 42 da lei nº 9.430 de 1996. Trata-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos contra o contribuinte titular da conta que não lograr comprovar a origem destes créditos.

A citada norma, que embasou o lançamento, assim dispõe acerca da presunção de omissão de rendimentos relativos aos valores depositados em conta cuja origem não seja comprovada:

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, 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\$ 12.000,00 (doze mil Reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$80.000,00 (oitenta 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.

A partir da entrada em vigor desta lei, estabeleceu-se uma presunção de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

A existência do fato jurídico (depósito bancário) foi comprovada pela fiscalização através dos dados bancários da Contribuinte. Portanto, não há presunção. O que a autoridade fiscal presume, com base em lei e em razão do contribuinte não se desincumbir de seu ônus, é a natureza de tal fato, ou seja, presumir que tal fato (o fato cuja ocorrência foi provada) seja gerador de rendimentos ou proventos de qualquer natureza.

Conclui-se, por conseguinte, que a presunção legal de renda, caracterizada por depósitos bancários, é do tipo *juris tantum* (relativa), ou seja, cabe ao contribuinte a comprovação da origem dos ingressos ocorridos em contas correntes.

É a própria lei quem define como omissão de rendimentos esta lacuna probatória em face dos créditos em conta. Deste modo, ocorrendo os dois antecedentes da norma: créditos em conta e a não comprovação da origem quando o contribuinte tiver sido intimado a fazê-lo; o consequente é a presunção da omissão.

É função do Fisco, entre outras, comprovar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar a titular da conta bancária a apresentar os documentos, informações, esclarecimentos, com vista à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos. Contudo, a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é ônus do contribuinte.

Com clareza os preceitos definidos pelo artigo 36, da Lei nº 9.784/99:

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.

Para concluir, segue o entendimento da Câmara Superior do CARF:

Numero do processo: 10880.735707/2011-97

Turma: 2ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS

Câmara: 2ª SEÇÃO

Seção: Câmara Superior de Recursos Fiscais

Data da sessão: Wed Apr 24 00:00:00 BRT 2019

Data da publicação: Mon May 27 00:00:00 BRT 2019

Ementa: Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Ano-calendário: 2006 OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM. IDENTIFICAÇÃO DO DEPOSITANTE. INSUFICIÊNCIA. Para elidir a presunção contida no art. 42 da Lei n.º 9.430/1996, não basta a identificação do depositante, sendo imprescindível a comprovação da natureza da operação que envolveu os recursos depositados na conta-corrente.

Numero da decisão: 9202-007.787

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Patrícia da Silva e Ana Paula Fernandes, que lhe negaram provimento. Votou pelas conclusões o conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa. (assinado digitalmente) Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício. (assinado digitalmente) Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Patrícia da Silva, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Miriam Denise Xavier (suplente convocada), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em exercício).

Nome do relator: ANA CECILIA LUSTOSA DA CRUZ

Por fim, destaco o Enunciado de Súmula CARF nº 26, que:

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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Verifica-se, então, que a lei, ao prever a hipótese de incidência, não estabeleceu o requisito de se comprovar que aos depósitos correspondem alterações patrimoniais positivas do contribuinte. Basta, para a ocorrência do fato gerador, a existência de depósitos de origem não comprovada.

Feitas as considerações legais, ao analisar o recurso voluntário, tem-se que o Contribuinte não atacou este mérito, limitando-se a adequar as razões da impugnação à fase recursal, razão pela qual, em vista do disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 – RICARF, estando as conclusões alcançadas pelo órgão julgador de primeira instância em consonância com aquelas perfilhadas por este relator, não tendo sido apresentadas novas razões de defesa e/ou novos documentos perante a segunda instância administrativa, adoto os fundamentos da decisão recorrida, mediante transcrição do inteiro teor de seu voto condutor.

No presente caso, me filio ao entendimento da DRJ de origem, que assim dispõe:

Dos depósitos bancários de origem não comprovada

10. A autuação teve como fundamento a presunção de omissão de rendimentos em decorrência do montante de R\$ 690.323,66, cuja origem não foi comprovada, creditado em contas bancárias do contribuinte. Sobre o tema, observa-se o art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, conjugado com o art. 4º da Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997:

Lei nº 9.430, de 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.

§ 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). (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 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 Lei nº 10.637, de 2002)”

Lei nº 9.481, de 1997

“Art. 4º Os valores a que se refere o inciso II do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passam a ser de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) e R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), respectivamente.”

10.1 Como se observa, o dispositivo legal acima estabelece uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não

comprove a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

10.2 Tal presunção em favor do Fisco inverte o ônus da prova no tocante à infração, transferindo-o ao sujeito passivo. Configura-se presunção relativa, admitindo prova em contrário mediante apresentação de documentação hábil e idônea. Nesse contexto, é preciso assinalar que, uma vez formalizada a omissão de rendimentos com base na referida presunção, resta ao interessado, na pretensão de descaracterizá-la, demonstrar individualizadamente que os valores depositados não se sujeitam ou já passaram pelo crivo da tributação.

10.3 O dispositivo legal em comento tem como fundamento lógico o fato de não ser comum o depósito de numerário, de forma gratuita e indiscriminada, em conta bancária de terceiros. Como corolário dessa premissa tem-se que, até prova em contrário, valores depositados na conta bancária de determinado titular a ele pertencem.

11. Na impugnação, o autor afirma que a quantia de R\$ 382.131,66, depositada em sua conta bancária em abril de 2005, pertence ao Banco Itaú S/A, sendo transferida a este por intermédio de cheque nominal datado de 2 de maio de 2005. Argumenta que referido valor foi por ele recebido em virtude de sua atuação como advogado do Banco Itaú S/A no âmbito Processo nº 220.2002.0011357 (carta precatória). Aduz que, abatendo-se tal importância, restam R\$ 308.192,00, o que corresponde a menos de 10% do valor questionado inicialmente pela fiscalização, demonstrando que os depósitos realizados são decorrentes de valores recebidos em nome de seus clientes. Por fim, argumenta que caberia à fiscalização comprovar o contrário, ou seja, que os valores ficaram à disposição do contribuinte, gerando um saldo credor na conta corrente ou um acréscimo patrimonial a descoberto.

11.1 De antemão, como já comentado, a infração imputada baseou-se em presunção legalmente estabelecida, na qual recai sobre o sujeito passivo o encargo de afastá-la.

Não procede o argumento da defesa no sentido de que, ao ser comprovada parte da origem dos depósitos, caberia à autoridade lançadora demonstrar a ocorrência de acréscimo patrimonial a descoberto. Dessa forma, a análise documental se restringe à comprovação ou não da alegada origem de valores repassados ao Banco Itaú, enquanto que o saldo remanescente, para o qual não houve indicação de provas na peça impugnatória, será automaticamente mantido como omissão de rendimentos tributáveis, a teor do transcrito art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

11.2 Compulsando os autos, verifica-se o seguinte:

a) o contribuinte atuou como advogado do Itaú Banco de Investimento S/A no âmbito da Carta Precatória Cível nº 220.2002.0011357, oriunda do Processo nº 630.7429/95 do 24º Ofício Cível da Capital do Estado de São Paulo, movido contra a Propasa Nordeste S/A e Propasa Produto de Papel S/A (fls. 319, 321, 325 a 328 e 381);

b) no referido processo, foi penhorado imóvel pertencente à executada, arrematado pela Zimbra Indústria Química LTDA. no valor total de R\$ 375.000,00 (carta de arrematação de fls. 324 a 326 e autos de leilão de fls. 327 e 328) e quitado mediante guias de depósito judicial, sendo três parcelas de R\$ 18.750,00, em 22/12/2003, 19/01/2004 e 17/02/2004, e uma com o saldo restante de R\$ 318.750,00 em 20/02/2004, conforme alvará de fl. 321;

c) por intermédio do alvará de fl. 321, datado de 18/03/2005, o representante legal do exequente Itaú Banco de Investimento S/A foi autorizado a sacar a quantia original de R\$ 375.000,00, depositada judicialmente, acrescida de juros e das cominações legais;

d) nos extratos bancários (fls. 111 a 124), advindos de RMF junto ao Banco do Brasil (fls. 103 a 107), constam à fl. 115 créditos identificados por “TEDDEPOSIT JUD” nos valores de R\$ 374.990,00 em 14/04/2005 e de R\$ 8.607,32 em 18/04/2005, totalizando R\$ 383.597,32, quantias e datas compatíveis com o alvará de fl. 321, que liberou em favor do Itaú Banco de Investimento S/A em 18/03/2005 a importância a atualizar de R\$ 375.000,00, cuja última parcela do principal depositada judicialmente data de 20/02/2004.

e) nos mesmos extrato bancários, à fl. 116 identifica-se débito referente a cheque compensado em 02/05/2005 no valor de R\$ 382.139,66 (a diferença para o valor total de R\$ 383.597,32, depositado na conta bancária do contribuinte, é explicada pela incidência da CPMF com alíquota de 0,38%), tendo como destino o Banco Itaú (código nº 341);

f) a cópia do referido cheque, emitido contra o Banco do Brasil e nominal ao Banco Itaú S/A, encontra-se às fls. 236 e 237;

g) em declaração de fl. 319, o Banco Itaú S/A informa que o valor de R\$ 382.139,66 refere-se à recuperação de crédito/depósito judicial, recebido através da atuação do ora impugnante como advogado de tal banco.

11.3 Como se vê, resta comprovado que o valor de R\$ 383.597,32 diz respeito a rendimentos em benefício do Banco Itaú S/A, oriundos de ação judicial, creditados na conta bancária do fiscalizado devido a sua atuação como advogado do exequente no feito judicial, mas transferidos por meio de cheque nominal ao Banco Itaú S/A, com incidência de CPMF. Portanto, referido valor deve ser expurgado da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, inicialmente apontada pela fiscalização no valor de R\$ 690.323,66, o que resulta em manutenção parcial da infração apurada, sendo reduzidos os rendimentos omitidos para R\$ 306.726,34 (R\$ 690.323,66 - R\$ 383.597,32).

Da conclusão

12. Após as alterações decorrentes do presente voto, partindo-se do demonstrativo de apuração de fl. 7, chega-se a seguinte tabela:

[...]

12.1 De todo o exposto, voto pela procedência em parte da impugnação, para manter parcialmente o crédito tributário lançado de ofício, com IRPF no valor de R\$ 84.349,74, acrescido de multa de 75% e juros atualizados nos termos da legislação de regência.

Ademais, o fundamento do lançamento tributário se deu com fulcro no Depósito Bancário de Origem não Comprovada, sendo que, tanto na impugnação quanto no recurso voluntário, o Recorrente tratou de Acréscimo Patrimonial a Descoberto.

Assim, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário neste quesito, mantendo-se o lançamento.

Do Caráter Confiscatório da Multa de Ofício

Quanto à alegada natureza confiscatória da multa aplicada, bem como que estaria a ferir do princípio do Não-Confisco, impende ressaltar que tal princípio, estabelecido na Constituição Federal de 1988, é dirigido ao legislador, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco.

Além do mais, independente do seu quantum, a multa, ora em análise, decorre de lei e deve ser aplicada, pela autoridade tributária, sempre que for identificada a subsunção da conduta à norma punitiva, haja vista o disposto no art. 142, § único, do CTN:

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Sendo assim, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade tributária aplicá-la, sem relevância ou critério acerca da justiça ou injustiça dos efeitos dela decorrentes.

Sobre o tema, cumpre transcrever as Súmulas CARF nºs 2 e 4, de observância obrigatória por este Colegiado:

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

Esta Turma tem entendimento pacífico quanto ao tema, como destaco o julgado abaixo:

Numero do processo: 19515.001696/2004-51

Turma: Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção

Câmara: Quarta Câmara

Seção: Segunda Seção de Julgamento

Data da sessão: Thu Jun 06 00:00:00 BRT 2019

Data da publicação: Wed Jun 26 00:00:00 BRT 2019

Ementa: ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF) Ano-calendário: 2000 NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. 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 art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 - RICARF. NULIDADE DO LANÇAMENTO. PRELIMINAR. Constatado, nos autos, que as provas foram obtidas lícitamente, em conformidade com os dispositivos legais que regem o tema, em procedimento regular, e o procedimento fiscal atendeu às normas reguladoras específicas, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997. A Lei nº 9430/96, que teve vigência a partir de 01/01/1997, estabeleceu, em seu art. 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em sua conta de depósito ou investimento. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos incidem juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia -SELIC, sendo cabível sua utilização, por expressa disposição legal. Súmula CARF nº4. MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE É cabível, por disposição literal de lei, a incidência de multa de ofício, no percentual de 75%, sobre o valor do imposto apurado em procedimento de ofício, que deverá ser exigida juntamente com o imposto não pago espontaneamente pelo contribuinte. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. ANÁLISE DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2)

Numero da decisão: 2402-007.382

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. (documento assinado digitalmente) Denny Medeiros da Silveira - Presidente (documento assinado digitalmente) Gregório Rechmann Junior - Relator Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Luis Henrique Dias Lima, João Victor Ribeiro Aldinucci, Paulo Sérgio da Silva, Gabriel Tinoco

Palatnic (Suplente Convocado), Maurício Nogueira Righetti, Renata Toratti Cassini e
Gregório Rechmann Junior.

Nome do relator: GREGORIO RECHMANN JUNIOR

Neste contexto, voto por negar provimento ao recurso voluntário neste particular.

Conclusões

Face ao exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Mazzer de Oliveira Ramos