



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10510.002229/2009-29
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2201-003.433 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de fevereiro de 2017
Matéria IRPF
Recorrente SERGIO SOUZA SANTOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Data do fato gerador: 31/08/2004

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. TRABALHO SEM VÍNCULO.
EMPRÉSTIMO. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

Comprovada a transferência de recursos da pessoa jurídica para a pessoa física, bem como a natureza da relação existente entre elas, não são suficientes para afastar a caracterização de omissão de rendimentos alegações desacompanhadas de qualquer documentação que lhes dê suporte quanto ao caráter de mútuo da operação.

DEPÓSITO SEM ORIGEM COMPROVADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. AC 2005.

É suficiente para caracterizar a omissão de rendimentos a identificação de depósitos bancários sem origem comprovada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

assinado digitalmente

CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA- Presidente.

assinado digitalmente

DIONE JESABEL WASILEWSKI - Relator.

EDITADO EM: 23/02/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique De Oliveira (Presidente), Ana Cecilia Lustosa Da Cruz, Dione Jesabel Wasilewski, Jose Alfredo Duarte Filho (Suplente Convocado), Marcelo Milton Da Silva Risso, Carlos Alberto Do Amaral Azeredo, Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim.

Relatório

Este processo tem por origem exigência fiscal relativa ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Física - IRPF decorrente de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício omitidos em 2004, que somariam R\$ 447.510,31, tendo por fonte pagadora a empresa Tyresoles de Sergipe Ind. Com. Ltda., e rendimentos recebidos em 2005, caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada totalizando R\$ 142.708,00.

Além do imposto e juros moratórios, a exigência é composta por multa de 75% para os fatos geradores de 2005 e de 150% para o fato gerador 2004. A fiscalização justificou a aplicação da multa majorada no fato de ter o contribuinte declarado os valores recebidos da empresa Tyresoles como dívidas e ônus reais, o que evidenciaria o intuito de eximir-se da obrigação tributária.

Regularmente intimado, o contribuinte impugnou o lançamento fiscal (fls 179-194) alegando, em síntese, que:

- Os depósitos bancários não são fatos geradores de IR e nem se prestam a justificar presunção de omissão de rendimentos. Invoca nesse sentido a Súmula 182 do TFR.
- Os depósitos são transferências da pessoa jurídica de que é sócio.
- O empréstimo obtido com a empresa Tyresoles está sendo devolvido em serviços.
- Não houve dolo ou má-fé.
- Não pode ser aplicada a multa de 150% sobre infração regulamentar.
- Houve cerceamento do direito de defesa porque não pôde contestar a multa.

A impugnação foi julgada improcedente pela 3ª Turma da DRJ/SDR, que manteve o lançamento fiscal em sua integralidade (fls 199 e ss).

Cientificado dessa decisão, o contribuinte apresentou tempestivamente Recurso Voluntário (fls 206 a 224) no qual adota, em linhas gerais, as mesmas teses de defesa utilizadas na impugnação, acrescentando apenas protesto pela nulidade da autuação em função da quebra de sigilo bancário. Seus argumentos podem ser assim resumidos:

- O método adotado para apuração do imposto devido - presunção decorrente de depósitos sem origem comprovada - é inadequado, já que as saídas também devem ser consideradas e não apenas as entradas.
- Os valores que transitaram pelas contas já foram tributados na pessoa jurídica de que é sócio.
- O empréstimo tomado está sendo pago em serviços mensais.
- A quebra do sigilo bancário do contribuinte é causa de nulidade do lançamento.

Vindo a ter a este Conselho de Contribuinte, o processo foi inicialmente sobrestado (fls 227) em função da repercussão geral reconhecida pelo STF em matéria similar à que nele se debatia:

Tema 225 - Fornecimento de informações sobre movimentações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001; b) aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência. RE 601.314 - Relator o Min. Ricardo Lewandowski.

Encerrado o sobrestamento, o processo voltou à pauta de julgamento tendo sido convertido em diligência em duas ocasiões distintas (fls 229-231 e 248-250) para verificar se todos os co-titulares das contas bancárias cuja movimentação deu ensejo ao lançamento haviam sido intimados para comprovar a origem dos depósitos, conforme determina a Súmula Carf nº 29.

Como resultado, o Relatório de Diligência (fls 238 - 241) informa que a co-titular, Sra. Letícia Schettino Santos, CPF 005.943.117-21, em data anterior ao lançamento, foi intimada a comprovar a origem dos recursos e que, em resposta, teria se limitado a informar que os valores têm por origem a pessoa jurídica de que é sócia. Os documentos comprobatórios do quanto alegado no Relatório de Diligência estão nas fls 236 e 237 do processo eletrônico.

É o que havia para ser relatado.

Voto

Conselheiro Relatora Dione Jesabel Wasilewski

O recurso apresentado preenche os requisitos de admissibilidade, portanto dele conheço.

Preliminar - quebra de sigilo bancário

O recorrente invoca como causa de nulidade do lançamento a quebra de seu sigilo bancário, razão pela qual houve sobrestamento do processo, dada a similaridade entre essas alegações e a matéria à qual o Supremo Tribunal Federal - STF reconheceu repercussão

geral, afetando a julgamento nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil de 1973, conforme descrito no relatório.

Julgando o Tema, o pleno do STF fixou as seguintes teses:

"O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal."

"A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN."

De acordo com o §2º do art. 62 do Regimento Interno deste Conselho, as decisões definitivas de mérito proferidas pelo STF na sistemática do art. 543-B do CPC/1973 devem ser obrigatoriamente reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do Carf.

Sendo assim, afasto a preliminar de nulidade do auto de infração, considerando regular o procedimento fiscal no que diz respeito ao acesso às informações bancárias do recorrente.

Mérito

O lançamento fiscal está suportado em irregularidades de duas naturezas, que ocorreram em distintos fatos geradores:

- Em 31/08/2004, omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica no valor de R\$ 447.510,31, que recebeu multa de 150%.
- Ao longo de todo o ano-calendário de 2005, omissão de rendimentos caracterizados por valores creditados em conta de depósito com origem não comprovada, totalizando R\$ 142.708,00 (50% do valor depositado sem origem comprovada em função de se tratar de conta conjunta), com multa de 75%.

Omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica

O valor de R\$ 447.510,31 foi declarado como "dívidas e ônus reais" e, quando intimada para prestar esclarecimentos, a empresa supostamente concedente do empréstimo, Tyresoles de Sergipe Ind. e Com. Ltda., apresentou recibos firmados (fls 155-156) pelo recorrente, nos quais atribuía os recebimentos a "liquidação das custas dos processos... provenientes dos autos de infração da Receita Federal" e "adiantamento para liquidação dos processos".

Já em fase de impugnação ao lançamento, o recorrente alegou se tratar de empréstimo e que estaria quitando-o mensalmente com a prestação de serviços.

De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; ou de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais que não configurem produto do capital/trabalho.

Quando um contribuinte tem uma variação patrimonial incompatível com a renda declarada, há a clara sinalização de que houve omissão de renda - produto do capital/trabalho ou de renda - proventos de qualquer natureza. No caso em questão, identificada a origem dessa variação, a empresa Tyresoles, e tendo o contribuinte alegado que lhe presta serviços, o que evidencia a natureza da relação, há indícios suficientes para amparar a presunção de que se trata de omissão de rendimentos do trabalho.

Caberia então ao contribuinte afastar essa presunção demonstrando a origem e a natureza dos valores que, aparentemente, foram incorporados ao seu patrimônio.

Ocorre que o contribuinte não trouxe ao processo qualquer informação ou documento que pudesse afastar essa caracterização. Nesse intuito, não lhe socorrem alegações genéricas de que se trata de empréstimo e de que o pagamento é em serviços mensais. Sem entrar no mérito da plausibilidade desse tipo de arranjo e da total falta de comprovação documental do quanto alegado, há ainda que se considerar que mesmo adiantamentos por serviços são, em regra, rendimentos tributáveis, conforme estabelece o seguinte artigo do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/1999 (Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999):

Art. 621. O adiantamento de rendimentos correspondentes a determinado mês não estará sujeito à retenção, desde que os rendimentos sejam integralmente pagos no próprio mês a que se referirem, momento em que serão efetuados o cálculo e a retenção do imposto sobre o total dos rendimentos pagos no mês.

§ 1º Se o adiantamento referir-se a rendimentos que não sejam integralmente pagos no próprio mês, o imposto será calculado de imediato sobre esse adiantamento, ressalvado o rendimento de que trata o art. 638.

§ 2º Para efeito de incidência do imposto, serão considerados adiantamentos quaisquer valores fornecidos ao beneficiário, pessoa física, mesmo a título de empréstimo, quando não haja previsão, cumulativa, de cobrança de encargos financeiros, forma e prazo de pagamento.

Em função do exposto, entendo que não merecem reparo o lançamento fiscal e a decisão que o manteve em primeira instância administrativa no que se refere à omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica no ano-calendário de 2004.

Multa de 150%

O lançamento relativo à omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica se fez acompanhar de multa no percentual de 150%. Sobre essa matéria, o art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, prevê:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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;

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:

a) na forma do art. 8o da Lei no 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física;

b) na forma do art. 2o desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica.

§ 1o O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (grifos acrescidos)

Daí decorre que, em regra, nos lançamentos de ofício, será aplicada multa de 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição, quando da ocorrência de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.

Por outro lado, a multa de 150% é aplicada quando da ocorrência de uma das situações descritas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964. Os artigos citados dispõem que:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente; (...).

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos artigos 71 e 72.

No caso em questão, a fiscalização logrou demonstrar que a conduta do contribuinte foi além da mera omissão dos rendimentos recebidos, pois prestou informações que não correspondiam à verdade, o que evidencia a intenção de ocultar a ocorrência do fato gerador. A conduta descrita corresponde à sonegação e justifica a aplicação de multa majorada.

Mantenho, portanto, a multa de 150%, tal como aplicada pela autoridade fiscal.

Omissão de rendimentos caracterizados por valores creditados em conta de depósito com origem não comprovada

De acordo com o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, caracterizam-se 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, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Foi evidenciado no relatório que os co-titulares das contas bancárias foram intimados a comprovar a origem dos valores nelas creditados e que, em resposta, limitaram-se a argumentar se tratar de recursos da pessoa jurídica de que são sócios. Entretanto, não foi juntado um único documento que amparasse essa versão dos fatos.

Na verdade, a defesa do contribuinte foi centrada em atacar o método utilizado, argumentando que o cálculo deveria levar em consideração tanto as entradas como as saídas, para tributar apenas a diferença. Quanto a esse aspecto, é de se ressaltar que rendimento consumido também é rendimento tributável. Além disso, a presunção estabelecida por lei é de omissão de "receita ou de rendimento" e não de lucro.

Ademais, já se encontra sumulado neste Conselho a dispensa do Fisco de demonstrar a destinação dos depósitos sem origem comprovada, o que demonstra que a "falta de comprovação da origem" é elemento suficiente para a autuação:

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.

Registre-se, por fim, que, conforme já foi ressaltado, no caso de depósito bancário sem origem comprovada a presunção da existência de rendimentos é decorrência de lei expressa nesse sentido, cabendo à autoridade fiscal, cuja atividade é plenamente vinculada, aplicá-la sem qualquer juízo quanto à sua conveniência e oportunidade.

Se isso vale na fase de fiscalização, vale também em sede de julgamento administrativo, uma vez que este conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Enunciado nº 2 da Súmula Carf).

Assim, também quanto a esse ponto, não assiste razão ao contribuinte, devendo ser mantido a auto de infração em sua integralidade.

Decisão:

Tendo em vista tudo que consta nos autos, bem assim na descrição e fundamentos legais acima expostos, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

assinado digitalmente

Dione Jesabel Wasilewski - Relatora

assinado digitalmente

Carlos Henrique de Oliveira - Presidente