



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10640.003501/2009-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-008.009 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 02 de dezembro de 2020
Recorrente DAVID FERNANDES MORENO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2007

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Com a edição da Lei n.º 9.430/96, a partir de 01/01/1997, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física deixe de comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações, passaram a ser caracterizados como omissão de rendimentos. A mera alegação de que os valores tinham origem em operações realizadas por pessoa jurídica da qual o sujeito passivo era sócio não se presta para o mister, ante a ausência de provas válidas.

IRRETROATIVIDADE DA LEI.

O STF decidiu na forma do tema 225: a) 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. Tal tema foi objeto de repercussão geral no RE 601314 SP julgado em 24/02/2016.

MULTA DE OFÍCIO INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE

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

Tendo o Auditor Fiscal aplicado a multa prevista em lei, agiu em conformidade com o seu dever, em face de a atividade do lançamento ser plenamente vinculada.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais (Súmula CARF nº 4).

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)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

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

Relatório

01- Adoto inicialmente como relatório a narrativa constante do V. Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de fls. 149/154 por sua precisão e as folhas dos documentos indicados no presente são referentes ao e-fls (documentos digitalizados):

O auto de infração de fls. 3/12 exige do contribuinte, já qualificado nos autos, o recolhimento do crédito tributário equivalente a R\$ 274.079,59 (duzentos e setenta e quatro mil, setenta e nove reais e cinquenta e nove centavos), composto da seguinte forma: R\$ 135.985,91 de imposto; R\$ 101.989,43 de multa proporcional (passível de redução); e R\$ 36.104,25 de juros de mora (calculados até 30/09/2009).

Na descrição dos fatos, às fls. 6/8, consta que a Fiscalização apurou as seguintes infrações: I – omissão de rendimentos do trabalho com vínculo empregatício recebidos de pessoas jurídicas, nos períodos mensais de janeiro a julho e de novembro a dezembro/2006, na monta de R\$ 21.072,58 (IRRF considerado de R\$ 967,17); II – omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, uma vez que o interessado, mesmo regularmente intimado, deixou de demonstrar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, realizadas nos períodos mensais do ano calendário 2006, no valor tributável total de R\$ 505.100,94.

O Relatório Fiscal de fls. 13/17, que acompanha o referido auto de infração, minudencia a ação desenvolvida e, em anexo, traz os demonstrativos de fls. 18/24. Do histórico narrado pela Fiscalização, pode-se, em apertada síntese, registrar que: o contribuinte mantém em conjunto com Célio de Paula Silva a conta corrente n. 6.4122 na agência n. 06947 do Banco Bradesco, e que, após intimados e reintimados, para a comprovação da origem dos valores depositados/creditados, aduziram que a movimentação bancária pertencia à pessoa jurídica Indústria de Laticínios Teixeira & Silva, da qual são sócios; contudo a documentação oferecida, por se revelar inábil para o mister, não confirmou a alegação, acarretando a tributação dos valores cujas origens não foram comprovadas, na proporção de cinquenta por cento para cada um dos sócios, nos termos que determina o art. 42, § 6º, da Lei n. 9.430/1996.

Observou-se, ainda, diante dos documentos oferecidos pelo interessado, que houve a omissão de rendimentos na DAA/2007, referentes a valores percebidos a título de trabalho assalariado.

Por intermédio de procurador habilitado (instrumento de fl. 141), o autuado apresentou a impugnação de fls. 144/146, na qual aduziu, em resumo, que comprovou serem os valores que transitaram pela conta corrente fiscalizada pertencentes à pessoa jurídica da qual era sócio. A movimentação financeira da empresa encontra-se contabilizada no livro Diário n. 16 da empresa, o qual foi entregue à Fiscalização. Registra o interessado que a pessoa jurídica no ano de 2006 era optante pelo regime de tributação com base no lucro presumido e como tal manteve a escrituração contábil nos termos preceituados no art. 45 da Lei n. 8.981/1995. No tocante à omissão de rendimentos recebidos em razão do trabalho assalariado, o interessado reconhece a falha apontada pela Fiscalização, concordando, pois, com essa parcela do lançamento.

02- A impugnação do contribuinte foi julgada improcedente pela decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Exercício: 2007

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Com a edição da Lei n.º 9.430/96, a partir de 01/01/1997, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física deixe de comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações, passaram a ser caracterizados como omissão de rendimentos. A mera alegação de que os valores tinham origem em operações realizadas por pessoa jurídica da qual o sujeito passivo era sócio não se presta para o mister, ante a ausência de provas válidas.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2007

IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA DE LITÍGIO.

A defesa oferecida ratificou a omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, trata-se na espécie de matéria não impugnada sobre a qual não se instaurou litígio, afastada, pois, do presente julgado.

PROVA DOCUMENTAL. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, estando o direito do impugnante precluso se não exercido no momento processual fixado, salvas as exceções previstas e devidamente fundamentadas, as quais não foram demonstradas no caso em concreto.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

03 – Houve a interposição de recurso voluntário às fls. 165/177.

Voto

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso, Relator.

04 - Conheço do recurso por estarem presentes as condições de admissibilidade.

05 – Quanto ao recurso voluntário o contribuinte alega diversas matérias, que passo a analisar na ordem de suas alegações, independentemente de versarem sobre o mérito ou como preliminar, posto que assim foi organizada a peça recursal.

Preliminar de nulidade da base de cálculo adotada e nulidade ante a falta de intimação

06 – O contribuinte alega em preliminar a necessidade da intimação do outro contribuinte Célio de Paula Silva por ser titular de uma das conta correntes em que houve o depósito e a apuração da omissão de rendimento, alegando a necessidade de que a base de cálculo deveria ser apenas a metade do valor depositado, contudo, equivocou-se o contribuinte uma vez que a fiscalização procedeu da forma requerida inclusive indicando esse fato no termo de verificação fiscal recebido pelo contribuinte, às fls. 16 *verbis*:

“Como referida conta corrente é conjunta com Célio de Paula Silva, CPF 235.340.016-72, conforme documentos bancários às fls. 37/38, e tendo em vista o disposto no parágrafo 6º do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 abaixo transcrito:

“§ 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. ”

foi efetuado o lançamento de ofício para cobrança do Imposto de Renda da Pessoa Física (IRPF) apurado em face do fiscalizado, referente ao ano-calendário 2006, utilizando-se como base de cálculo o percentual de 50% (cinquenta por cento) dos valores depositados na conta corrente nº 6412-2, mantida na agência nº 0694-7 do Banco Bradesco, conforme anexos I, II e III a este relatório, em relação aos quais o fiscalizado, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.”

07 – Portanto, diante do atestado acima, afasto a preliminar arguida.

Da obtenção de prova ilícita por ofensa aos princípios constitucionais da irretroatividade e do sigilo

08 - Quanto a essa matéria a respeito da quebra do sigilo fiscal, existe recente posicionamento do STF no RE 601314 em repercussão geral abaixo ementado que por si só afasta as razões recursais quanto a esse tema, *verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR

IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01. 1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo. 2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira. 3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo. 4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal. 5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional. 6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “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”. 7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “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”. 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 601314, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)

09 – Além disso aplicável ao caso os termos da Súmula CARF nº 02 em decorrência da questão de inconstitucionalidade levantadas pelo contribuinte e cuja análise não é da competência desse Colegiado, e portanto, nego provimento a esse ponto do recurso.

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Do Direito

10 - O contribuinte não nega em nenhum momento que houve os depósitos em sua conta corrente, apenas traz razões argumentativas que na análise desse relator em nada auxilia

para afastar a presunção legal contida nos termos do art. 42 da Lei 9.430/96 cujo ônus da prova é do contribuinte para elidi-la, sendo que o ponto nodal da discussão se atem a esse ponto, não havendo maiores necessidades de digressões para a solução do assunto.

11 - Ocorre que estamos diante das disposições do art. 42 da Lei 9.430/96 que são claras no sentido de prever que a identificação de depósitos bancários, de origem não comprovada pelo contribuinte, autoriza a Administração Tributária a constituir créditos tributários de Imposto de Renda, incidente sobre o valor total dos depósitos, configurada a presunção legal de omissão de rendimentos:

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.

12 - Nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96, há de se ter em mente que o legislador, ao estabelecer a presunção de existência de receitas ou rendimentos omitidos a partir da apuração de depósitos de origem não identificada, oportuniza ao titular da conta em que encontrados os valores, a demonstração da sua procedência, mediante documentação hábil e idônea, o que evidencia tratar-se de presunção legal relativa.

13 - Serve a presunção, assim, unicamente como técnica para aliviar o ônus probatório do fisco quanto à existência de receitas ou rendimentos omitidos, tornando praticável e garantindo a efetividade da legislação tributária, portanto, não há nenhuma ilegalidade quanto a questão arguida pelo recorrente em relação à não configuração de rendimento tributável. Portanto nada a prover nesse ponto.

14 - Como se vê, o lançamento não é decorrente da simples transcrição dos extratos bancários, mas de criterioso e diligente trabalho investigativo efetuado pela autoridade fiscal, que intimou e reintimou a contribuinte a apresentar os extratos de suas contas bancárias e a documentação comprobatória da origem dos recursos depositados.

15 - Como se pode inferir, o dispositivo legal que embasou o lançamento (Lei nº 9.430/1996), ao mesmo tempo em que define que a responsabilidade do fisco é tão-somente a de evidenciar a existência de depósitos bancários com origem não comprovada, determina que cabe ao contribuinte, para afastar a presunção, justificar, de forma minudente e individualizada, e por meio de documentos hábeis, os ingressos em suas contas bancárias.

16 - Ora, diante deste quadro legal, há que se reconhecer que a autoridade lançadora nada mais fez que subordinar-se à lei: apenas aquilo que restou individualizadamente comprovado acabou acatado.

17 - Ressalta-se que em se tratando de omissão de rendimentos, decorrente de depósitos bancários não justificados, o ônus da prova é do contribuinte. É necessário, portanto, que a impugnante apresente provas irrefutáveis que permita identificar o efetivo ingresso dos recursos a fim de serem excluídos do montante apurado.

18 - Dos créditos apurados foram descontados os correspondentes aos que o contribuinte conseguiu comprovar na fase de fiscalização, sendo que a diferença, não comprovada pelo contribuinte, após intimado e reintimada, com todo o empenho da autoridade fiscal, foi lançada, conforme determinação do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

19 - Repita-se, coube no caso em apreço ao Fisco demonstrar a existência de depósitos bancários de origem não comprovada para que se presuma, até prova em contrário, a cargo do contribuinte, a ocorrência de omissão de rendimentos. Trata-se de presunção legal relativa, bastando assim que a autoridade lançadora comprove o fato definido em lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, para que fique evidenciada essa omissão.

20 - Porém, a prova requerida não é impossível de ser produzida, nem deveria apresentar grande dificuldade na sua obtenção, afinal tratam-se das contas bancárias do próprio interessado, que é a pessoa que detém o conhecimento das operações que realizou. Não se está exigindo que o contribuinte mantenha escrituração contábil equivalente às pessoas jurídicas, mas é indispensável que ele mantenha algum controle sobre os rendimentos recebidos, até para oferecê-los à tributação em sua declaração de ajuste anual.

21 - A lei tem como pressuposto lógico o fato de que o titular de uma corrente bancária tem, ou deve ter, conhecimento das movimentações dos recursos que por ela transitam, por ser de seu precípuo interesse econômico. Nesse contexto, intimado dado contribuinte a comprovar a origem dos recursos depositados/creditados, devidamente discriminados pela fiscalização, e não se desincumbindo desse ônus probatório que lhe foi legalmente transferido, fica caracterizada a omissão de rendimentos.

22 - A análise da movimentação financeira deve ser individualizada por operação, oportunizando-se ao contribuinte a identificação, caso a caso, da natureza e origem dos respectivos valores, por meio de documentação hábil e idônea, procedimento que foi escorreitamente realizado pela fiscalização no caso em tela. E portanto nego provimento ao recurso nessa parte.

Dos juros Selic

23 – Afasto também as razões recursais nessa parte com a aplicação da Súmula Carf nº 04 que diz : *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).*

Da multa Confiscatória

24 – Nego provimento a esse ponto inclusive com a aplicação da Súmula Carf nº 02 que diz: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Conclusão

25 - Diante do exposto, conheço do recurso para afastar a preliminar arguida, e no mérito NEGAR PROVIMENTO, na forma da fundamentação.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso