



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

Processo n° 10665.002947/2008-51
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2101-002.732 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2015
Matéria IRPF
Recorrente MAURICIO ANTONIO DE LIMA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2005

NULIDADE DO LANÇAMENTO.

Tendo o auto de infração sido lavrado com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e existentes no instrumento todas as formalidades necessárias para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa e conseqüente nulidade do lançamento.

IRPF. PRESUNÇÃO RELATIVA DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

O artigo 42 da Lei nº 9.430/96 estabelece presunção relativa que, como tal, inverte o ônus da prova, cabendo ao contribuinte desconstituí-la. Cabe a desconstituição da presunção quando o contribuinte, através de documentação idônea, prova a origem dos recursos depositados em suas contas bancária. No presente caso, o Recorrente não logrou êxito em comprovar a origem dos valores que transitaram em suas contas correntes.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA VARIAÇÃO PATRIMONIAL. DESNECESSIDADE.

A omissão de rendimentos com base em depósitos bancários independe da comprovação de variação patrimonial.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. MULTA AGRAVADA.

Qualquer circunstância que autorize a qualificação da multa de lançamento de ofício no percentual de 150%, deve ser minuciosamente justificada e comprovada. Além disso, para que a multa qualificada seja aplicada, exige-se que o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964. A falta inclusão como rendimentos tributáveis, na Declaração de Imposto de Renda ou a apresentação da Declaração Anual de Isento, de valores depositados em

contas correntes pertencentes ao contribuinte fiscalizado, sem comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações, caracteriza falta simples de presunção de omissão de rendimentos.

DEPÓSITO BANCÁRIO. CONTA CONJUNTA. SÚMULA CARF Nº 29. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para afastar a qualificação da multa de ofício e excluir o lançamento de omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada, relativos a conta corrente conjunta, sem intimação dos respectivos cotitulares.

(assinado digitalmente)

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS - Presidente.

(assinado digitalmente)

DANIEL PEREIRA ARTUZO - Relator.

EDITADO EM: 12/03/2015

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS (Presidente), DANIEL PEREIRA ARTUZO (Relator), MARIA CLECI COTI MARTINS, EDUARDO DE SOUZA LEÃO e HEITOR DE SOUZA LIMA JUNIOR

Relatório

Em 2007 foi lavrado o Auto de Infração de e-fls. 03/12 para a exigência de IRPF acrescido de juros e multa de ofício.

Após o procedimento de análise e verificação da documentação relacionada ao Recorrente, a Fiscalização entendeu que haveria (i) omissão de rendimentos de atividade rural (em relação a esse tópico a multa de ofício foi qualificada) e (ii) omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada de contas bancárias individuais e de contas conjuntas realizados durante o ano 2005, tendo sido lançada a multa de ofício agravada e qualificada (Termo de Verificação Fiscal de e-fls. 13/26).

Cientificado do lançamento, o Recorrente apresentou a Impugnação de e-fls. 687/711, alegando, em síntese (i) que o auto de infração possui vício formal em virtude do não atendimento ao disposto no inciso III do artigo 10 do Decreto n. 70.235/72, (ii) a

impossibilidade de lançamento fundado em meras presunções; (iii) o agravamento e a qualificação da multa de ofício não pode prevalecer, uma vez que não comprovado o intuito de fraude ou simulação, (iv) não houve no presente caso o acréscimo patrimonial do contribuinte, motivo pelo qual não restou configurado o fato gerador do imposto de renda; e (v) a utilização da taxa Selic é ilegal.

Ao analisar a Impugnação, a DRJ de Belo Horizonte julgou o lançamento procedente em parte, apenas para retirar o agravamento da multa de ofício (acórdão de e-fls. 996/1.014):

" ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA

FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2005

NULIDADE.

Inexistindo incompetência ou preterição do direito de defesa, não há como alegar a nulidade do lançamento.

DILIGÊNCIAS E PERÍCIAS.

As diligências e perícias são dispensáveis quando as investigações pretendidas já foram efetuadas preliminarmente à fase litigiosa do procedimento e os documentos correspondentes já instruem os autos.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, no seu art. 42, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

TRIBUTAÇÃO DE RENDIMENTOS OMITIDOS.

A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma ou título.

MULTAS QUALIFICADA E AGRAVADA.

A multa de ofício de 150% é aplicável sempre que presentes os elementos que caracterizam, em tese, os crimes tipificados nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

JURO DE MORA.

As normas reguladoras do juro de mora que determinam a aplicação do percentual equivalente à taxa Selic encontram-se disciplinadas em lei.

ATIVIDADE VINCULADA.

A atividade administrativa, sendo plenamente vinculada, não comporta apreciação discricionária no tocante aos atos que integram a legislação tributária.

Lançamento Procedente em Parte " (e-fls. 996/997)

Inconformado com o resultado do julgamento, o Recorrente interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 1.018/1.041), alegando, em síntese, (i) que o auto de infração possui vício formal em virtude do não atendimento ao disposto no inciso III do artigo 10 do Decreto n. 70.235/72, (ii) a impossibilidade de lançamento fundado em meras presunções; (iii) o agravamento e a qualificação da multa de ofício não pode prevalecer, uma vez que não comprovado o intuito de fraude ou simulação, e (iv) não houve no presente caso o acréscimo patrimonial do contribuinte, motivo pelo qual não restou configurado o fato gerador do imposto de renda.

É o relatório.

Voto

Conselheiro DANIEL PEREIRA ARTUZO

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

NULIDADE DO LANÇAMENTO

Inicialmente, em relação à nulidade do lançamento tributário, verifico que não assiste razão ao Recorrente.

Da análise do Auto de Infração e dos seus anexos, verificamos que o lançamento foi lavrado com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e existentes no instrumento todas as formalidades necessárias para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa e conseqüente nulidade do lançamento.

Assim, rejeito a preliminar de nulidade do lançamento.

PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS

Em relação às alegação de que seria impossível o lançamento fundado em meras presunções, não é possível concordar com a afirmação do Recorrente.

O item relacionado à omissão de rendimentos da Atividade Rural restou devidamente comprovado pela Fiscalização e, portanto, não pode ser classificado como presunção.

Assim, o Recorrente discute somente a possibilidade de presumir a omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada.

O caput do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 determinar 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”*

O referido dispositivo legal instituiu uma presunção legal relativa que *“dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada”* (Súmula CARF nº 26).

Nesse sentido, a presunção relativa referida pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/96 é legítima, não ferindo, em nenhum ponto, a legislação tributária em vigor.

Entretanto, dado o caráter relativo, a presunção poderia facilmente ser desconstituída caso o Recorrente comprovasse que os montantes depositados não podem ser caracterizados como renda auferida.

Assim, devem ser rechaçadas as afirmações genéricas feitas pelo Recorrente em relação a esse tópico.

MULTA QUALIFICADA

Ao analisar o Auto de Infração e o Termo de Verificação Fiscal, a Fiscalização entendeu que seria aplicável a multa qualificada no presente caso em virtude dos seguintes argumentos:

"b) Foram reiteradas as informações sobre a legislação referente aos prazos de apresentação de documentos e esclarecimentos, bem como a obrigação de comprovar, as receitas da atividade rural e as formas de apurações dos rendimentos tributáveis.

c) Verificou-se que o Contribuinte apresentou a Declaração Anual de Isento no ano de 2005, muito embora ele estivesse obrigado a apresentar a Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Física do exercício de 2006, ano calendário de 2005, tendo em vista a renda comprovada da atividade rural de R\$ 282.599,00 e os rendimentos movimentados em contas bancárias individuais no valor de R\$ 1.143.008,05 e em conta em conjunto, no valor de R\$ 3.353.547,82.

d) Relacionou-se a qualificação da multa de ofício com os fatos citados nas alíneas "b" e "c" supra, que são enquadrados nos artigos 71 e 72 da Lei 4.502/196 a seguir reproduzidos:

- **Artigo 71:** *Sonegação é toda ação: ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar total ou parcialmente o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação principal.*

- **Artigo 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."(e-fls. 19/20)*

Verifica-se que a fraude se caracteriza em razão de uma ação ou omissão, de uma simulação ou ocultação e pressupõe sempre a intenção de causar dano à fazenda pública, num propósito deliberado de se subtrair no todo ou em parte a uma obrigação tributária.

Assim, ainda que o conceito de fraude seja amplo, deve sempre estar caracterizada a presença do dolo, um comportamento intencional, específico, de causar dano à fazenda pública, utilizando-se de subterfúgios para escamotear a ocorrência do fato gerador ou retardar o seu conhecimento por parte da autoridade fazendária.

Ou seja, o dolo é elemento específico da sonegação, da fraude e do conluio, que os diferenciam da mera falta de pagamento do tributo ou da simples omissão de rendimentos na declaração de ajuste, seja ela pelos mais variados motivos que se aleguem.

Dessa forma, o intuito doloso deve estar plenamente demonstrado na autuação, sob pena de não restarem evidenciados os ardis característicos da fraude, elementos indispensáveis para ensejar o lançamento da multa qualificada.

Contudo, não se pode arredar o fato de que os valores creditados em conta bancária sem comprovação de origem somente se caracterizam como omissão de rendimentos por força de uma presunção legal. Em determinadas situações, até pode ser alegado, que os créditos verificados na conta bancária do contribuinte não configurem rendimentos sujeitos à tributação, mas diante da falta de comprovação nesse sentido, o legislador os considera como se rendimentos tributáveis fossem.

Assim, se essa omissão de rendimentos é fruto de uma presunção legal, baseando-se o lançamento em uma abstração da norma, a prova consistente da conduta dolosa por parte do autuado faz-se ainda mais necessária.

O intuito do contribuinte de fraudar, sonegar ou simular não pode ser presumido juntamente com a omissão de rendimentos: compete ao fisco exhibir os fundamentos concretos que revelem a presença da conduta dolosa. Se por um lado, cabe ao contribuinte comprovar a origem dos recursos utilizados nas operações bancárias para que não seja caracterizada a omissão de rendimentos, por outro, compete à fiscalização demonstrar a conduta dolosa desse contribuinte para então atribuir-lhe a multa qualificada de 150%.

Portanto, a qualificação da multa não se vincula às importâncias envolvidas no lançamento, mas à presença de dolo na conduta adotada pelo contribuinte em relação à infração apurada.

Para que tenha lugar a sua aplicação é necessário que esteja devidamente demonstrada nos autos a ação ou omissão dolosa pela qual o sujeito passivo vise impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária e o conhecimento dela por parte da fazenda pública; pois, a simples falta de informação de rendimentos tributáveis ou a declaração inexata desses valores na declaração de ajuste configura as hipóteses de falta de declaração e de declaração inexata, com infração prevista no inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, sujeitando-se o contribuinte, nos casos de lançamento de ofício, à incidência da multa de 75%.

No caso dos autos, não restou cabalmente demonstrada a existência de dolo por parte do contribuinte em relação à infração apurada.

Assim, deve ser aplicada ao presente caso o disposto na Súmula CARF nº 25:

"Súmula CARF nº 25: A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64."

Assim, entendo que a Fiscalização não demonstrou a existência de evidente intuito de fraude, como previsto nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964 e considero que a falta de informação na Declaração de Imposto de Renda (no caso foi apresentada a Declaração Anual de Isento), de valores depositados em contas correntes ou de investimentos pertencentes ao contribuinte fiscalizado, sem comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações, caracteriza falta simples de presunção de omissão de rendimentos, porém, não caracteriza evidente intuito de fraude.

Na presente hipótese, como não foi provado de modo inequívoco o propósito de esconder a ocorrência do fato gerador, reconheço que não foi comprovado o dolo, simulação ou intuito de fraude, motivo pelo qual voto no sentido de excluir a qualificação da multa de ofício.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL - FATO GERADOR DO IMPOSTO DE RENDA

Quanto à afirmação de que, como não houve no presente caso o acréscimo patrimonial do contribuinte, não restou configurado o fato gerador do imposto de renda, é de se rechaçar tal argumento.

De acordo com o art. 43 do CTN, o fato gerador do IRPF possui como fato gerador a disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza.

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)

Assim, não é necessário haver acréscimo patrimonial para ser configurado o fato gerador do IRPF.

DEPÓSITO BANCÁRIO. CONTA CONJUNTA. SÚMULA CARF Nº 29. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

Analisando o lançamento tributário, verificamos que a Fiscalização apurou omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada e segregou tais valores nos itens contas bancárias individuais e contas conjuntas.

Ora, apesar de ter ciência da existência de vários titulares não existe prova nos autos de que os outros co-titulares foram intimados para explicar a origem dos depósitos efetuados na contas-bancárias.

A falta de intimação de todos os titulares da conta bancária para comprovar a origem dos depósitos bancários resulta em vício no lançamento, por inobservância do disposto no parágrafo 6º do artigo 42 da Lei nº 9.430/96:

“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.

(...)

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”

Ora, como cada titular da conta bancária é passível de ser questionado a respeito da origem dos créditos que transitaram por conta bancárias de sua titularidade e possui o direito de explicar a origem ou assumir integralmente a responsabilidade de cada depósito realizado.

Assim, a intimação a apenas um dos titulares não supre a imposição legal de intimar os demais co-titulares das contas mantidas em conjunto, pois a presunção de omissão de rendimentos, baseada em créditos bancários, somente se consuma na medida em que todos os titulares, regularmente intimados, não comprovam, com documentação hábil e idônea, a origem dos referidos créditos.

Após a pacificação da jurisprudência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais nesse sentido, foi editada a Súmula CARF nº 29:

Súmula CARF nº 29: Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.

Dessa forma, reconheço a existência de vício no lançamento relativo às contas bancárias de titularidade conjunta e voto no sentido de excluir do presente lançamento todos os valores respectivos.

Por todo o exposto, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto para anular o lançamento em relação às contas bancárias conjuntas (item 003 do Auto de Infração - e-fls. 06/07) e para desqualificar a multa de ofício.

É o meu voto.

DANIEL PEREIRA ARTUZO - Relator