



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

Processo n° 10680.001274/2008-23
Recurso n° 170.057 Voluntário
Acórdão n° 2201-00.396 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de setembro de 2009
Matéria IRPF- Ex(s).: 2008
Recorrente TARCÍSIO FERNANDES MOREIRA
Recorrida 5ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2004

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - NULIDADE - INOCORRÊNCIA. Não há falar em nulidade da decisão de primeira instância quando esta atende aos requisitos formais previstos no art. 31 do Decreto n°. 70.235, de 1972.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - PRESUNÇÃO LEGAL - Desde 1º de janeiro de 1997, caracterizam-se omissão de rendimentos os valores creditados em contas bancárias, cujo titular, regularmente intimado, não comprove, com documentos hábeis e idôneos, a origem dos recursos utilizados em tais operações.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO - MULTA QUALIFICADA - SIMPLES OMISSÃO DE RENDIMENTOS - INAPLICABILIDADE - A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo (Súmula 1º CC n° 14, publicada no DOU em 26, 27 e 28/06/2006).

JUROS MORATÓRIOS - 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 da inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula 1º CC n° 4, publicada no DOU, Seção 1, de 26, 27 e 28/06/2006).

Preliminar rejeitada.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da base de cálculo o montante de R\$ 54.546,70 e desqualificar a multa de ofício.


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA – Presidente em Exercício e Relator

EDITADO EM: 12 MAR 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Rayana Alves de Oliveira França, Eduardo Tadeu Farah, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Janaína Mesquita Lourenço de Souza e Pedro Paulo Pereira Barbosa (Presidente em exercício).

Relatório

TARCÍSIO FERNANDES MOREIRA interpôs recurso voluntário contra decisão de primeira instância que julgou procedente em parte lançamento formalizado por meio do auto de infração de fls. 04/32. Trata-se de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF, no valor de R\$ 4.644.593,07, acrescido de multa de ofício de 150% (qualificada) e de juros de mora, totalizando um crédito tributário lançado de R\$ 14.081.012,80.

A infração que ensejou o lançamento e que está detalhadamente descrita no Termo de Verificação Fiscal de fls. 10/32, foi a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, no ano de 2003.

O Contribuinte impugnou o lançamento, alegando, em síntese:

- que foram incluídos na base do lançamento depósitos inexistentes, estornados e/ou em duplicidade, conforme valores demonstrados às fls. 390/392;
- que houve erro na identificação do sujeito passivo, pois os valores depositados em sua conta são oriundos da atividade da empresa Solução Fomento Mercantil Ltda., conforme afirmou durante a fiscalização;
- que esta confissão somente poderia ser recusada mediante prova em contrário;
- que deve ser levado em conta, ainda, que a pessoa física, ao exercer atividade econômica com objetivo de lucro, equipara-se a pessoa jurídica e como tal deveria ser tributada;
- que devem ser subtraídas da base de cálculo as receitas declaradas;
- que a multa qualificada foi motivada pelo montante da omissão que, todavia, não é fundamento válido para a medida;
- que não é legal a exigência de juros calculados com base na taxa Selic.

A Delegacia de Julgamento julgou procedente em parte o lançamento para considerar devido o imposto suplementar no valor de R\$ 4.622.889,08, com base nas considerações a seguir resumidas.

A Turma Julgadora de primeira instância acolheu a alegação do Contribuinte relativamente a cheques depositados e posteriormente devolvidos que totalizam R\$ 78.923,63, mas não acolheu as demais origens alegadas bem como o pedido de exclusão das receitas declaradas por entender não demonstradas as relações entre os depósitos e os fatos apontados.

No mais, a Delegacia de Julgamento ressaltou a regularidade do lançamento com base em depósitos bancários, destacando que este tem previsão em disposição legal expressa que instituiu uma presunção legal e que como o Contribuinte, regularmente intimado, não comprovou as origens dos depósitos bancários, restou caracterizada a omissão de rendimentos.

O Contribuinte foi cientificado da decisão de primeira instância em 19/05/2008 (fls. 494) e, em 17/06/2008, interpôs o recurso de fls. 495/519, que ora se examina e no qual argúi, preliminarmente, a nulidade da decisão de primeira instância. Afirmar que houve cerceamento do direito de defesa, caracterizado pela não apreciação de documentos apresentados na impugnação. Refere-se a denúncia do Ministério Público acostada aos autos após a impugnação e que não foi apreciada pela decisão de primeira instância, que considerou a preclusão.

Reafirma alegação de erro na identificação do sujeito passivo, pois a movimentação financeira pertenceria à empresa Solução Fomento Mercantil Ltda., fato por ele confessado durante a ação fiscal. Insiste na afirmação de que os esclarecimentos prestados somente poderiam ser impugnados mediante prova em contrário.

Reitera alegação de que o exercício de atividade econômica com o objetivo de lucro, por pessoa física, a equipara a pessoa jurídica, devendo o imposto correspondente ser exigido nesta condição.

Mantém as manifestações contrárias à multa e aos juros calculados com base na taxa Selic.

É o relatório.



Voto


Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade.
Dele conheço.

Fundamentação

Examino, inicialmente, a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância. A argúi o Recorrente sob o fundamento de que a decisão recorrida não examinou documentos apresentados na impugnação, caracterizando cerceamento de direito de defesa.

Não merece acolhida a pretensão do Recorrente. A posição adotada pela decisão de primeira instância de considerar a preclusão foi devidamente fundamentada no Decreto nº 70.235, de 1972, que prevê o momento próprio para a apresentação das razões de defesa. Documentos apresentados após a interposição da impugnação são examinados na fase recursal, afastando, portanto, eventual prejuízo ao exercício do direito de defesa.

Além disso, a decisão de primeira instância não deixou de examinar o mérito da questão da origem dos depósitos bancários, inclusive quanto à alegação principal da defesa de que estes estavam relacionados à atividade de intermediação de câmbio.

Não vislumbro, portanto, cerceamento do direito de defesa ou outro vício que pudesse ensejar a nulidade da decisão da primeira instância.

Sobre o mérito da questão, a alegada origem para os depósitos bancários relacionada à atividade de doleiro, a alegação não está acompanhada da devida identificação individualizada dos depósitos com esta atividade. Não se espera que o Contribuinte relacione cada um dos depósitos, mas, pelo menos, parte significativa destes, apontando-lhes as origens. O que não se admite é a prova em tese, a mera indicação genérica de uma atividade econômica como justificativa para a movimentação financeira.

É óbvio e dispensa comprovação, que uma movimentação financeira intensa como era a do ora Recorrente está relacionada a alguma atividade econômica. O que a Lei pede, entretanto, é que o Contribuinte apresente elementos que identifiquem os depósitos com as operações, de forma individualizada, permitindo ao fisco apurar, com base na legislação específica, eventual incidência tributária. No caso, o que o Contribuinte faz é apenas referir-se genericamente à atividade de doleiro, que seria exercida por intermédio de uma pessoa jurídica.

Quanto aos documentos apresentados que comprovariam a atividade de doleiro, em especial a denúncia do Ministério Público de fls. 478/484 e a sentença de fls. 280/295, estas se referem a denúncia feita em 2004 sobre fatos ocorridos nos anos de 1997 a 2000, quando a autuação se refere ao ano de 2003. Portanto, os documentos não se prestam, por si só, a comprovar o fato alegado.

O Contribuinte não comprova, portanto, a origem dos depósitos bancários, pairando incólume, pois, a presunção de omissão de rendimentos.

Os fundamentos acima afastam também a possibilidade de acolhimento da arguição de erro na identificação do sujeito passivo que pressupõe o reconhecimento da alegada origem dos depósitos, confundindo-se, portanto, com o próprio mérito da questão

Sobre os rendimentos declarados, este conselheiro já se manifestou no sentido de que, apesar da não identificação individualizada dos depósitos com estas receitas, é cabível a retirada do valor a eles correspondente da base de cálculo do lançamento, sob o fundamento lógico de que, se o Contribuinte movimenta os rendimentos omitidos nas suas contas bancárias, não haveria de deixar de movimenta os rendimentos declarados.

No caso, portanto, penso deva ser excluído da base de cálculo o valor de R\$ 54.546,70, correspondente aos rendimentos tributáveis declarados.

Quanto à qualificação da multa de ofício, não vislumbro neste caso a ocorrência de situação que possa configurar o evidente intuito de fraude conforme exige o art. 44, § II da Lei nº 9.430, de 1996, veja-se:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I – (...)

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido 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.

(...)

§ 2º Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos I e II do caput passarão a ser de cento e doze inteiros e cinco décimos por cento e de duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente. (Alterado pela Lei nº 9.532, de 10.12.97).

Como se vê, o artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996 reporta-se aos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, os quais transcrevo a seguir:

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 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 arts. 71 e 72.

Pois bem, os dispositivos transcritos referem-se expressamente ao intuito de se reduzir, impedir ou retardar, total ou parcialmente, o pagamento de uma obrigação tributária, ou simplesmente ocultá-la. É preciso que haja o propósito deliberado de modificar a característica do fato gerador do imposto, quer pela alteração do valor da matéria tributável, quer pela exclusão ou modificação das características essenciais do fato gerador, com a finalidade de se reduzir o imposto devido ou evitar ou diferir seu pagamento.

Note-se que por intuito não se deve entender a reserva mental, mas intenção manifestada exteriormente por meio de ação ou omissão. Quando, a partir da ação ou omissão se consegue caracterizar a pretensão do autor em alcançar tal ou qual resultado, no caso, reduzir o pagamento do imposto ou diferir seu pagamento, está-se diante do evidente intuito de fraude. Não basta a simples omissão de rendimentos, independentemente do valor dessa omissão.

São casos típicos de evidente intuito de fraude a adulteração de notas fiscais, conta bancária fictícia, falsidade ideológica, notas calçadas, notas frias, notas paralelas, etc. situações onde é possível identificar uma ação dolosa específica. Ora, não é disso que aqui se trata. Como afirmado pela própria autuação, a razão apontada para a exasperação da multa foi a própria omissão dos rendimentos nas suas declarações, a que se atribui a intenção dolosa de fugir à tributação.

Nesse sentido, o Primeiro Conselho de Contribuinte já expediu súmula segundo a qual "a simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo (Súmula 1º CC nº 14, publicada no DOU em 26, 27 e 28/06/2006).

Entendo, portanto, deva ser desqualificada a penalidade.

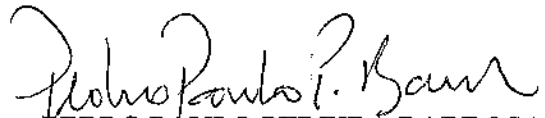
Finalmente, Sobre os juros Selic, da mesma forma, se trata de exigência baseada em disposição legal expressa e neste caso em particular, o antigo Primeiro Conselho de Contribuintes já consolidou entendimento no sentido de sua regularidade, vejamos;

Súmula 1º CC nº 4: 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.

Não merece reparos o lançamento também quanto a este aspecto.

Conclusão

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de REJEITAR a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da base de cálculo o valor de R\$ 54.546,70 e desqualificar a multa de ofício.


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº: 10680.001274/2008-23
Recurso nº: 170.057

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intima-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2201-00.396.

Brasília/DF, 12/MAR 2010

FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA JÚNIOR
Presidente da Segunda Câmara da Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- () Apenas com Ciência
- () Com Recurso Especial
- () Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional