



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10680.794358/2020-92
ACÓRDÃO	2101-002.977 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	3 de dezembro de 2024
RECURSO	DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
RECORRENTES	LEONIL AMARANTE CRUZ JUNIOR FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2015, 2016, 2017, 2018

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/98, a Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Nesse sentido, cabe à autoridade lançadora comprovar a ocorrência do fato gerador do imposto, ou seja, a aquisição da disponibilidade econômica. Ao contribuinte cabe o ônus de provar que o rendimento tido como omitido tem origem em rendimentos tributados ou isentos, ou que pertence a terceiros.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ATIVIDADES ILÍCITAS. AGIOTAGEM. EMPRÉSTIMOS. IMPROCEDÊNCIA.

As atividades ilícitas não podem ser consideradas como justificativas para afastar a omissão de rendimentos. A prática da agiotagem é considerada crime contra a economia popular previstos na Lei nº 1521/51, com operações de empréstimos com taxa de juros superior a prática oficial. Portanto, as alegações de empréstimos nos termos de agiotagem, não podem ser utilizadas como justificativa para afastar a omissão de rendimentos.

MULTA E TRIBUTO COM EFEITO CONFISCATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS. PENALIDADE. LEGALIDADE. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. SÚMULA CARF Nº 02.

A sanção multa prevista pela legislação vigente, nada mais é do que uma sanção pecuniária a uma infração, configurada na falta de pagamento ou recolhimento de tributo devido, ou ainda a falta de declaração ou a apresentação de declaração inexata. Portanto, a aplicação é devida diante do caráter objetivo e legal da multa e juros aplicados.

A alegação de confisco não deve ser conhecida, nos termos da Súmula CARF n.º 02, dispõe que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por: a) conhecer e negar provimento ao recurso de ofício; e b) conhecer parcialmente do recurso do contribuinte, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade de lei e, na parte conhecida, rejeitar a preliminar e negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha – Relator

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antônio Sávio Nastureles, Wesley Rocha, Cléber Ferreira Nunes Leite, Roberto Junqueira de Alvarenga Neto, Ana Carolina da Silva Barbosa, Mário Hermes Soares Campos (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por LEONIL AMARANTE CRUZ JUNIOR, contra o Acórdão de primeira instância que julgou procedente o lançamento, mantendo a cobrança do crédito tributário.

O Auto de infração refere-se à Imposto de Renda de Pessoa Física, anos-calendário 2015, 2016, 2017, 2018, exercícios de 2016, 2017, 2018 e 2019, no qual apurou-se omissão de rendimentos caracterizada por depósito de origem não comprovada, no valor total de R\$ 19.914.941,76, acrescido de multa de ofício, multa agravada e juros de mora, atualizados até o lançamento.

Foi excluída a responsabilidade solidária da Sra. *FERNANDA MAGALHAES GONCALVES AMARANTE CRUZ*, em sede de primeira instância, o que ensejou a interposição de Recurso de Ofício.

A ação fiscal decorre de depuração fiscal dos resultados de operação conjunta entre a Polícia Federal e Receita Federal do Brasil, denominada Operação Barrica, que culminou na decretação da prisão preventiva do fiscalizado e deferimento de buscas e apreensões em endereços de sua propriedade.

Dentre as atividades ilícitas, em tese, cometidas pelo fiscalizado, ficou evidenciada a prática da agiotagem, que configura crime contra a economia popular.

Fora da órbita Penal, os ganhos patrimoniais são matérias de interesse do fisco e para isso o escopo da fiscalização se deu em cotejar os valores informados em suas declarações de imposto de renda, com aqueles apurados em suas contas bancárias e com demais operações identificadas a partir de dados recebidos da Operação Barrica.

Foi verificado a ocorrência de movimentação financeira incompatível aos rendimentos declarados pelo fiscalizado, com *vastos recursos financeiros movimentados em contas correntes do contribuinte*.

Em sua defesa o próprio Recorrente reconhece que realizou empréstimos com a prática de exigência a juros das transações realizadas.

O Recorrente interpôs Recurso Voluntário, aduzindo em síntese as mesmas alegações de primeira instância, afirmando em apertada síntese, que restou demonstrada a não omissão de rendimentos, pois sendo a atividade do impugnante, qual afirmado, categórica e incisivamente, pela própria fiscalização, a de emprestar dinheiro, inequívoco e ululantemente óbvio que, recebidos os empréstimos, com os juros, eles eram depositados em contas bancárias; feitos novos empréstimos, os recursos a eles correspondentes eram retirados das contas correntes e entregues aos respectivos tomadores.

Por fim, pede o cancelamento da autuação.

Diante dos fatos narrados, é o breve relatório.

VOTO

Conselheiro Wesley Rocha, Relator.

O Recurso Voluntário apresentado é tempestivo, bem como é de competência deste colegiado. Assim, passo a analisar o mérito.

DAS RAZÕES RECURSAIS E DA AUTUAÇÃO

Conforme relatório fiscal, a autoridade administrativa constituiu crédito tributário pela presunção legal de omissão de rendimentos decorrente de depósitos de origem não comprovada. Nesse sentido, o lançamento tem por fundamento o art. 42, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, assim transcrito:

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).

§ 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.

§ 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.

O imposto de renda tem como fato gerador a disposição de renda, conforme dispositivos citados abaixo, em especial no artigo 43, da Lei, lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966-CTN, e demais legislações, conforme transcrição abaixo:

Lei nº 5.172/66

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.

Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988.

"Art. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei".

A Lei que trata do tributo é a Lei Complementar, justamente o CTN, recepcionado pela CF de 88 como tal, e a Lei que impõe as condições e a ocorrência do fato gerador é a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Por sua vez, o Recorrente alega que: *"nem todo ingresso financeiro é acréscimo patrimonial, tem que analisar cada caso concreto para verificar se houve ou não este acréscimo. E os depósitos bancários por si só não caracterizam renda"*. Ainda, aduz que a movimentação financeira por si só não é capaz de dar lastro ao lançamento fiscal, bem como realizou consistente alegações sobre a falta de fundamentação de constituição do crédito fiscal, apontando legislação, jurisprudência e doutrina do entendimento do seu direito para cancelar o crédito fiscal.

Conforme leciona Ricardo Mariz de Oliveira: "acréscimo patrimonial é o próprio objeto da incidência do imposto de renda, segundo a norma complementar definidora do seu fato gerador, de modo que o patrimônio se apresenta como parte integrante e essencial desta hipótese de incidência tributária, pois é a partir dele que se pode determinar a ocorrência ou não do acréscimo visado pela tributação ¹".

Diferentemente do que entende o recorrente o conceito de renda e rendimento ou a sua disponibilidade decorre da interpretação fiel aos dispositivos acima citados. Para Hugo de Brito Machado, a renda é definida da seguinte forma:

"Renda é sempre um produto, um resultado, quer do trabalho, quer do capital, quer da combinação desses dois. Os demais acréscimos patrimoniais que não se

¹ OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. *Fundamentos do Imposto de Renda*. São Paulo: IBDT, volume 1, 2020, página 49.

comportem no conceito de renda são proventos. (...) Não há renda, nem provento, sem que haja acréscimo patrimonial, pois o CNT adotou expressamente o conceito de renda como acréscimo (...)”².

Assim, renda é o acréscimo patrimonial derivado do capital ou do trabalho, podendo ser a soma de ambos. Portanto, para que já incidência do IR tem que haver disponibilidade econômica, que nada mais é do que possibilidade de usar ou dispor de dinheiro ou “coisas” conversíveis. Já a disponibilidade jurídica é a disposição de direito de créditos, ou seja “ter” o direito de forma abstrata.

Sobre a “disponibilidade” de renda, Ricardo Mariz ensina que:

“Disponibilidade representa a possibilidade que o proprietário do patrimônio tem de ter as rendas ou os proventos para fazer com eles o que bem entender, nos limites da lei reguladora do uso da propriedade de qualquer bem.

Mas também há um consenso jurídico mais específico para o termo, o qual pode ser encontrado no art. 1228, do código Civil, *in verbis*:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

Nesse dispositivo, o verbo “dispor” é usado no sentido de alienação da coisa, aliás, no mesmo sentido em que ele também é empregado em outras normas do código, tais como as do art. 213, 537, 1.335, inciso I, 1.449, inciso II (...)

A disponibilidade, portanto, também implica o poder de alienar o bem a qualquer título.

Contudo, o que mais relevante se pode observar é a que a disponibilidade é um dos atributos da propriedade, tanto quanto os atributos de usar e gozar da coisa de que se é proprietário (...).

Ora sob qualquer ângulo de visão, a disponibilidade a que alude o art. 43 do CTN corresponde aos atributos da propriedade previstos no art. 1.228 da lei civil, que são a possibilidade de alienar a coisa representativa da renda, ou melhor, o objeto do direito em que a renda se constitui (o dinheiro, o título de crédito, outro bem material ou imaterial), ou os direitos de usá-lo e dele gozar, além do direito de defesa do mesmo contra terceiros.³ _

O Recorrente alega que realizou empréstimos para terceiros, e que recebia rendimentos por meio de juros exigidos.

Em seu recurso, o contribuinte aduz que indica que exigia taxa de juros que, em média, ele cobraria, mensalmente, das pessoas tomadoras de empréstimos: 2,52%. Logo, se o prazo médio de empréstimo, não contestado no Relatório, era de quarenta e cinco dias, a taxa de

² MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário, 29, ed. Malheiros, São Paulo, 2009, pp. 314.

³ OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. Fundamentos do Imposto de Renda. São Paulo: IBDT, volume 1, 2020, páginas 364/365.

juros cobrada dos tomadores dos empréstimos, então, cômsono cálculo da fiscalização, seria 0,78% maior do que a arguida pelo impugnante: em lugar de 3%, 3,78% (2,52% x 1,5 mês).

Ainda, em suas razões aduz que:

Às escâncaras, aj está a absoluta e irremediável impropriedade técnica da conduta da fiscalização, ao promover a autuação da maneira como o fez: os depósitos bancários não podem, em sua integralidade, ser, como foram, indevidamente, considerados como rendimentos, mas, isto sim, como retornos dos capitais emprestados, sucessivamente, com os juros acrescidos, em média, de 3,78%, a cada quarenta e cinco dias

E isso é o que acontecia, de fato, como que em autêntico moto-perpétuo: retirava-se o dinheiro da conta bancária; emprestava-se esse dinheiro; recebia-se o dinheiro de volta, com os juros; retirava-se o dinheiro do banco, novamente, e ele era emprestado, mais uma vez; depois era recebido e depositado no banco; e assim por diante.

Consequentemente, não poderia a fiscalização ter levado em consideração, como patrimônio a descoberto, nem como rendimentos tributáveis, a totalidade dos depósitos havidos nas contas bancárias, sem ter presente as retiradas feitas, correspondentes aos empréstimos efetuados a terceiros, muito menos sem levar em conta que os depósitos correspondiam, em sua essência, a capitais recebidos de volta, dos tomadores de empréstimo, e não, simplesmente, a rendimentos.

Nessa linha de raciocínio, que é irrecusável, se se considerassem correspondentes às receitas os depósitos bancários, as retiradas bancárias, de igual modo, diriam respeito aos empréstimos feitos, ou seja, numa analogia com um banco, aos capitais emprestados, e não aos juros embutidos nos valores recebidos.

Assim sendo, somente o lucro, somente o rendimento, poderia ser tributado.

(...)

Portanto, em lugar da quantia de R\$ 7.294.399,46 consignada no auto de infração como equivalente ao IRPF supostamente devido sobre os depósitos bancários (repita-se: depósitos que não equivalem a rendimentos, mas a recebimentos de empréstimos sucessivamente feitos, com os juros), o valor a exigir, devido à necessidade de exclusão, da base de cálculo, das retiradas bancárias (respeitantes aos empréstimos feitos aos tomadores, vale dizer, aos custos), não poderia, em razão de uma elementar questão de lógica, ser maior do que R\$ 275.728,30. (3,78% x R\$ 7.294.399,46).

Facílma, conseguintemente, a verificação de que o auto de infração hostilizado contém, no que tange à rubrica IRPJ, um excesso de R\$ 7.018.671,16.

No mesmo diapasão, indébito o valor de R\$ 1.668.943,12, a título de juros de mora, pois, proporcionalmente, essa rubrica não poderia agasalhar importe superior a R\$ 63.086,05 (3,78% x 1.668.943,12).

O excesso de exigência, aí, é de R\$ 1.605.857,07.

Porém, diferente de empréstimos eventuais, sem a prática usual das operações, verifica-se que a referida forma de agir se caracteriza como a prática de agiotagem. Tais práticas são consideradas crimes contra a economia popular previstos na Lei nº 1.521/51.

Com isso, toda a atividade do recorrente é embasada em atividade considerada ilícita, uma vez que a “agiotagem” também é conhecida como usura ou cobrança de ágio superior à taxa oficial de câmbio.

Como o recorrente não possui autorização legal para atuar como instituição financeira, bem como não realizou de forma eventual, tendo em consideração a prática de mútuos celebrados entre particulares, a taxa de juros máxima admitida é o dobro dos juros moratórios legais incidentes sobre créditos fiscais. Portanto, no presente caso fica configurado a conduta ilícita do Recorrente.

Nesse sentido, é de se considerar todo o valor pela fiscalização descoberto, não sendo possível o acolhimento das alegações de que os empréstimos justificariam a omissão de rendimento descoberto pela Fazenda.

Com isso, não há como acolher o referido instrumento como meio de prova idônea para afastar a omissão de rendimento apontada, por presunção legal.

A jurisprudência desse conselho é pacífica, quanto ao tema:

Ementa(s)

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

Ano-calendário: 2004

REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA.

Com o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, em 24/02/2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da Lei Complementar 105/2001, bem como sua aplicação retroativa, não havendo que se falar em obtenção de prova ilícita na Requisição de Movimentação Financeira às instituições de crédito.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. RENDIMENTOS OFERECIDOS À TRIBUTAÇÃO.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

Devem ser excluídos da base de cálculo do tributo os valores já oferecidos à tributação.

MULTA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE ATENDIMENTO DA INTIMAÇÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Não cabe o agravamento da multa de ofício em caso de não atendimento da intimação para prestar esclarecimentos, nos casos em que já há o ônus de produção de prova em contrário, sob pena de se presumir a omissão de rendimentos constante de depósitos bancários de origem não comprovada.

(Acórdão n.º 1302-002.618, Sessão de julgamento de 12/03/2018, Conselheiro Relator Rogerio Aparecido Gil, 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária).

Ademais, a Súmula CARF n.º 26, assim dispõe:

“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).

Vale lembrar ainda que a comprovação da origem dos recursos deve se dar de forma individualizada, ou seja, há que existir correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária com os documentos apresentados, a fim de que exista certeza inequívoca da procedência das importâncias movimentadas, segundo o que dispõe o § 3º do art. 42, da Lei 9.430/1996.

Assim, verificada a omissão de rendimentos sem que se tenha havido a comprovação da origem dos valores, faltando documentos hábeis e idôneos para dar lastro às suas alegações, o lançamento deve ser mantido por falta de comprovação de sua origem.

Nesse sentido, acompanho a decisão de primeira instância, já que a prova do direito é de quem alega e nesse caso, caberia ao recorrente apresentar as provas de sua alegação, uma vez que em processo tributário o ônus da prova é do contribuinte, quando acusado. Fato esse que não ocorreu.

Em processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, do contribuinte ora recorrente. Neste sentido, prevê a Lei nº 9.784/99 em seu art. 36:

“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 artigo 37 desta Lei”.

Em igual sentido, temos o art. 373, inciso I, do CPC:

“Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor”.

Encontra-se sedimentada a jurisprudência deste Conselho neste sentido, consoante se verifica pelo *decisum* abaixo transcrito:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano- calendário: 2005

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado.

(...)

(Acórdão nº 3803004.284 – 3ª Turma Especial. Sessão de 26 de junho de 2013, grifou-se).

Destaca-se que a legislação exige que o agente fiscal realize o ato administrativo, verificando o fato gerador e o montante devido, determinando a exigência da obrigação tributária e sua matéria tributável, confeccionando a notificação de lançamento e verificando todas as ocorrências necessárias para a constituição do crédito público. Isso inclui a realização das fiscalizações pertinentes e os procedimentos de cobrança, quando identificada a ocorrência do fato gerador. Assim, a lavratura do auto de infração é legítima, estando em conformidade com o art. 142 do CTN e com o art. 10 do Decreto nº 70.235/72, conforme os dispositivos a seguir transcritos *in verbis*.

CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

"Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

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

DECRETO n.º 70.235/72.

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

I a qualificação do atuado;

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".

Verifica-se dos autos que os procedimentos administrativos foram devidamente realizados sem mácula ou nulidade, dentro do processo administrativo fiscal (rito processual).

Assim, não assiste razão o recorrente.

EFEITO CONFISCATÓRIO DA MULTA COMINADA

Aduz a recorrente que a multa possui efeito confiscatório.

Entretanto, este Conselho não é legitimado a analisar matérias Constitucionais, já que confisco possui clara pertinência constitucional, conforme se depreende do art. 26-A, do Decreto 70.235-72, *in verbis*:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

Não obstante, a súmula 02 do CARF dispõe que o CARF "*não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*".

Assim, a jurisprudência desse Conselho é antiga sobre o tema e não permite o debate sobre constitucionalidade de Lei tributária.

Assim, não conheço das alegações de inconstitucionalidade de Lei.

DO RECURSO DE OFÍCIO

No que diz à exclusão da responsabilização solidária da Sra. *Fernanda Magalhães Gonçalves Amarante Cruz, cônjuge do sujeito passivo*, a decisão de piso assim decidiu:

De fato, as conclusões a que chegou o Parecer Normativo COSIT nº04/2018 são bastante claras a determinar que a responsabilidade tributária de que trata o inciso I, do artigo 124, do Código Tributário Nacional – CTN não se aplica quando presente unicamente interesse econômico comum, devendo a Fiscalização sempre demonstrar que o responsabilizado participou ativa ou comissivamente com o contribuinte na configuração ou do ato ilícito de que resultou o proveito econômico ou do ato lícito que se conformou à hipótese de incidência tributária.

De qualquer modo, é essencial para a responsabilização tributária que além do interesse econômico, reste comprovado vínculo do responsabilizado com o fato jurídico tributário.

E como se pode extrair dos autos, a única ligação estabelecida pela Fiscalização entre a responsável solidária e os fatos narrados é:

A contribuinte Fernanda Magalhães Gonçalves Amarante Cruz, cônjuge do sujeito passivo, manteve com o próprio conta corrente na instituição financeira Credisan nº 800.157-9, da agência 009, sobre a qual ambos os titulares expressaram de forma peremptória que de fato a conta e todos os recursos ali mantidos ou transitados pertenciam única e exclusivamente ao contribuinte Leonil Júnior.

O fato de ambos contribuintes, Sr. Leonil Júnior e sua esposa, Sra Fernanda Magalhães declararem que a conta corrente mantida no Banco Credisan é de fato exclusivamente do Sr. Leonil Júnior, demonstra que sua esposa atuou como sua interposta pessoa, pois com vínculo e interesse direto, agiu em seu benefício econômico e diretamente foi beneficiária dos recursos movimentados.

Não me parece suficiente para a responsabilização solidária da esposa a simples manutenção de conta corrente conjunta com o marido e que foi por ele utilizada para a realização dos fatos que levaram à tributação.

Destaco, por oportuno, que à alegação da responsável solidária de que em nenhum momento utilizou referida conta corrente, que teria sempre sido movimentada exclusivamente por seu marido, a Fiscalização não opôs nem uma linha sequer no Termo de Verificação Fiscal, ou seja, até que se prove o contrário, a alegação da responsável solidária é verídica ou, ao menos, não foi contraditada pela Fiscalização.

Também não consta dos autos qualquer questionamento da Fiscalização quanto à alegação de que o regime de casamento entre o autuado e a responsável solidária seria de separação total de bens, o que também labora em seu favor, vez que, de início, se os recursos movimentados eram exclusivamente do marido, não poderia a esposa ser por eles responsabilizada pois mesmo o proveito econômico dali proveniente seria questionável, afinal a separação de bens seria integral.

Mas, ainda que se possa admitir efetivo proveito econômico da esposa face às operações do marido, o que é natural na relação conjugal mesmo que em regime de separação total de bens, ainda assim esse proveito meramente econômico seria insuficiente para dar azo à responsabilização tributária havida, especialmente pela integralidade do débito, haja visto que, incontestavelmente, a esposa somente participaria como correntista conjunta em uma das contas correntes utilizadas pelo marido para suas operações.

Assim, forte nas conclusões a que chegou o Parecer Normativo COSIT nº 04/2018, especialmente os itens A, B.1 e B.2 acima transcritos, entendo que não foi devidamente caracterizada a responsabilidade tributária da esposa no presente caso, devendo ela ser afastada do pólo passivo do lançamento fiscal.

E sendo integralmente afastada do pólo passivo da exigência, resta impertinente analisar a alegação alternativa proposta.

Assim, adiro como minhas as razões de decidir da DRJ de origem.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecer das alegações de inconstitucionalidade ou ilegalidade, e no mérito não acolher a preliminar e NEGAR-LHE PROVIMENTO, bem como conhecer do Recurso de Ofício para no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

WESLEY ROCHA

Relator