



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 10803.000064/2009-65
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2301-006.238 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de junho de 2019
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado MARCELO NAOKI IKEDA

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

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006, 2007

LANÇAMENTO. NULIDADE. AUSÊNCIA. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE PROVAS PRODUZIDAS A PARTIR DE PROCEDIMENTO CRIMINAL.

Nos termos do artigo 332 do CPC, a prova da verdade dos fatos poderá ser feita por todos os meios legais e moralmente legítimos, sendo lícita a utilização de provas produzidas a partir de procedimento criminal realizado com a observância do quanto disposto no artigo 5º, inciso XII, da Constituição da República.

LANÇAMENTO. NULIDADE. AUSÊNCIA.

Não havendo preterição do direito de defesa, com a descrição dos fatos e a observância dos elementos necessários à constituição do crédito tributário, não há que se falar em nulidade do lançamento.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.

Em conformidade com o entendimento do STJ, no recurso repetitivo REsp n.º 973.733/SC, o dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. CARACTERIZAÇÃO.

Para caracterizar a omissão de rendimentos recebidos, tanto de pessoa física quanto de pessoa jurídica, o Fisco tem o ônus de demonstrar que o contribuinte foi o efetivo beneficiário dos rendimentos, não bastando para tanto meros indícios e presunções.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

Na determinação do acréscimo não justificado, devem ser levantadas as mutações patrimoniais, mensalmente, confrontando-as com os rendimentos do respectivo mês, com transporte para o período seguinte dos saldos positivos apurados em um período mensal, dentro do mesmo ano-calendário,

evidenciando, desta forma, a omissão de rendimentos a ser tributada em cada mês.

JUROS DE MORA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO.

É legítima a incidência de juros de mora, à taxa Selic, sobre o valor da multa de ofício proporcional, não paga no seu vencimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em REJEITAR os embargos da Fazenda Nacional.

João Maurício Vital - Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio Sávio Nastureles, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Virgílio Cansino Gil (suplente convocado), Wilderson Botto (Suplente convocado) e João Maurício Vital (Presidente). Ausente o Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa. Ausente a conselheira Juliana Marteli Fais Feriato, substituída pelo conselheiro Virgílio Cansino Gil.

Relatório

Tratam-se de embargos declaratórios opostos pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, que alegou contradição no Acórdão nº 2301-005.263, de 8/5/2018, por haver excluído do Acórdão Carf nº 2301-004.578 matéria litigiosa sob o argumento de que tal matéria não estava em litígio.

A matéria relativa à qualificação da multa foi devolvida ao colegiado pela autoridade julgadora de primeira instância administrativa, como consta do Acórdão DRJ nº 16-42.908 (e-fl. 2253), que indubitavelmente manteve a qualificação:

Há, pois, nos autos, descrição mais que suficiente dos fatos e documentos robustos que demonstram que o impugnante omitiu dolosamente ao Fisco o numerário movimentado na conta em nome da empresa Marcelo Naoki Ikeda EPP e dos rendimentos recebidos por intermédio da Cordell Enterprises Limited para evitar o pagamento de tributos, o que autoriza a aplicação da multa de 150%, por restar evidenciado o dolo.

É legítima, portanto, a aplicação da multa de ofício de 150%, nos termos do art. 44, parágrafo 1º, da Lei nº 9.430, de 1996, sobre o imposto lançado em decorrência da movimentação em conta de terceiro e não oferecidos à tributação.

A turma, ao se pronunciar sobre o recurso, decidiu, sem margem a dúvidas, que a qualificação da multa era improcedente, nos termos do Acórdão Carf nº 2301-004.578 (e-fl. 2482 a 2485):

Em relação à omissão de rendimentos caracterizada através de depósitos bancários, verifica-se que trata-se de uma presunção relativa, a qual incumbe ao contribuinte comprovar a origem dos valores que ingressaram nas suas contas bancárias fiscalizadas, de modo que, a simples apuração de omissão de rendimentos devido à falta de comprovação da origem de tais recursos financeiros, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício.

Isso porque, seria inadmissível que o Fisco utilizando-se de presunção legal, além de considerar os depósitos bancários cuja origem não fora comprovada como se rendimentos do contribuinte fossem, ainda qualifique a multa de ofício, penalizando o contribuinte duplamente.

Vale destacar que tal matéria já foi pacificada neste Conselho, que editou súmulas aplicáveis ao caso, que cristaliza o entendimento de que a simples apuração de omissão de rendimentos, bem como a presunção legal de omissão de rendimentos, por si só, não autorizam a qualificação da multa de ofício:

Súmula CARF nº 14: 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.

.....

Portanto, não tendo o contribuinte logrado êxito em comprovar a origem dos depósitos bancários relativos ao ano-calendário 2004, deve ser mantido o lançamento neste item.

Assim, no tocante à infração de omissão de rendimentos caracterizada através de depósitos bancários com origem não comprovada, a multa de ofício aplicada deve ser reduzida de 150% para 75%, observados os valores excluídos pela decisão *a quo*.

Em sede de embargos do contribuinte, este colegiado entendeu haver ocorrido lapso manifesto por ter, a turma, se pronunciado sobre matéria estranha à lide. Isso porque o lançamento decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada refere-se aos anos de 2003 e 2004, sendo que os valores relativos ao ano de 2004 foram desonerados pela DRJ e os relativos a 2003 foram parcelados, não havendo, pois, tributo sob litígio. Assim, não caberia ao colegiado se manifestar sobre a multa.

A embargante vislumbrou contradição, pois a matéria estava na lide quando foi decidida pelo colegiado que apreciou o recurso voluntário.

Os embargos foram admitidos pela autoridade competente.

É o relatório.

Voto

Quando do Acórdão Carf nº 2301-004.578 (e-fl. 2482 a 2485), o recorrente já havia desistido, em parte, do litígio relativo ao ano-calendário de 2003. E o fez parcialmente porque parcelou o tributo sem a multa de ofício qualificada. A matéria devolvida ao colegiado foi, pois, a diferença entre o que foi parcelado e o total do crédito lançado, que era exatamente a questão da qualificação da multa.

Ao desistir da instância administrativa em face do parcelamento, o contribuinte deixou de questionar a decadência e o mérito quanto ao que desistiu. Portanto, não havia litígio acerca da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada. Assim mesmo, por ser matéria de ordem pública, o colegiado apreciou a decadência do ano-calendário de 2003 e acabou por reconhecê-la. A parti daí, qualquer discussão sobre a multa vinculada ao tributo decaído já não tinha mais sentido.

Não percebo a contradição apontada pela embargante, pois o Acórdão Carf n.º 2301-004.578 (e-fl. 2482 a 2485) reconheceu, preliminarmente, a decadência, que é matéria de ordem pública, do ano-calendário de 2003. Sendo a decadência uma questão prejudicial à análise do mérito, a matéria foi ali decidida. Portanto, a correspondente análise de mérito constante do Acórdão Carf n.º 2301-004.578 é inócua, pois, com o reconhecimento da decadência, a multa de ofício vinculada, qualificada ou não, já não poderia subsistir. O colegiado não poderia ter decidido sobre a qualificação da multa porque a matéria já havia sido superada na análise da prejudicial de mérito. Essa foi, pois, a razão dos embargos que resultaram no Acórdão n.º 2301-005.263, de 8/5/2018.

O Acórdão n.º 2301-005.263, de 8/5/2018, está correto ao excluir do Acórdão Carf n.º 2301-004.578 as referências ao lançamento decorrente de depósitos de origem não comprovada e respectiva multa de ofício. Remanesce, entretanto, na ementa, no voto e na decisão, a referência à decadência.

Para que não restem dúvidas: o colegiado não poderia ter se pronunciado sobre a qualificação de multa vinculada a tributo cuja decadência já houvera reconhecido. Ao fazê-lo, incorreu em manifesto lapso por decidir sobre matéria incontroversa, lapso este sanado pelo Acórdão n.º 2301-005.263, de 8/5/2018.

Voto, pois, por REJEITAR os Embargos de Declaração.

João Maurício Vital - Relator