



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

Processo n° 10805.002352/2002-68
Recurso n° 164.149 Voluntário
Acórdão n° **2801-00.890 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 21 de setembro de 2010
Matéria IRPF
Recorrente SILVIO LUIZ CAMERIM
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1997

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO.

Demonstrado que não houve qualquer violação ao disposto nos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235/72, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal - PAF, assim como ao disposto no artigo 142 do Código Tributário Nacional - CTN, não cabe a arguição de nulidade do lançamento, ou do procedimento fiscal que lhe deu origem.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1997

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Caracteriza omissão de rendimentos a existência de valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS. ÔNUS DA PROVA.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

Preliminar de Nulidade Rejeitada.

Pedido de Diligência Indeferido.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade suscitada, em indeferir o pedido de diligência, e no mérito, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Assinado digitalmente

Amarylles Reinaldi e Henriques Resende - Presidente

Assinado digitalmente

Antonio de Pádua Athayde Magalhães – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Julio Cezar da Fonseca Furtado, Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Tânia Mara Paschoalin, Sandro Machado dos Reis e Carlos César Quadros Pierre.

Relatório

Silvio Luiz Camerim, já devidamente qualificado nos autos, inconformado com a decisão de primeira instância, prolatada pela 5ª Turma de Julgamento da DRJ/São PauloII (SP), nos termos do Acórdão DRJ/SPOII nº 17-20.642, de 25/09/2007, às fls. 85/92, pleiteia junto a este Egrégio Conselho a sua reforma, nos termos do Recurso Voluntário às fls. 96/101.

Mediante Auto de Infração, às fls. 59/63, formalizou-se exigência de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF), relativa ao ano-calendário de 1997, no valor total de R\$ 171.018,32, incluídos a multa de ofício (75%) e os juros de mora, estes calculados até 30/08/2002.

De acordo com a descrição dos fatos e o enquadramento legal constantes do Auto de Infração, bem como do Termo de Constatação e Verificação Fiscal, às fls. 55/58, que é parte integrante da peça de autuação, foi constatada a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários efetuados no ano de 1997, em relação aos quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprovou, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Inconformado com a exigência da qual tomou ciência em 18/09/2002, nos termos do Aviso de Recebimento à fl. 67, o contribuinte apresentou, em 18/10/2002, impugnação, às fls. 69/80, em que:

- questiona a validade do procedimento fiscal, afirmando que o auditor fiscal responsável incorreu em abuso do poder de discricionariedade gerado por excesso na interpretação do interesse, uma vez ausente a falta de motivação como fator para invalidar o ato administrativo;

- fundamenta sua assertiva nos princípios constitucionais da legalidade, ampla defesa e contraditório previstos nos artigos 5º, LV, caput e 150, inciso II da Constituição Federal, bem como em textos doutrinários;

- informa que intermediava operações de venda e compra de veículos, recebendo comissão, e que, tendo trabalhado juntamente com alguns lojistas, que também ganhavam uma pequena comissão, apresentou a declaração de um deles;

- entregou os extratos bancários e não embaraçou a fiscalização em nenhum momento e que a dúvida recairia sobre a razão de uma remessa para o exterior, a qual não fez, investigada em procedimento fiscal anterior;

- aduz que os rendimentos auferidos no ano-calendário sob exame não alcançaram a faixa de tributação, sendo esta a razão de não tê-los oferecido à tributação;

- com base no artigo 1º e §§ do Decreto nº 1.041/1994 (RIR/94) sustenta que não obteve acréscimo patrimonial que constituísse fato gerador de imposto de renda nos termos definidos na legislação;

- assevera que esclareceu ao auditor fiscal que na maioria dos casos ganhava em torno de 3% (três por cento) sobre o montante apurado, mas que, apesar das provas e justificativas apresentadas, foi tributado pelo valor integral, razão pela qual considera discricionária a não aceitação, como hábil e idônea, da documentação apresentada, pois o autor do feito deveria ter considerado a possibilidade de arbitrar valores efetivamente condizentes e lançar um valor que tornasse exequível o pagamento;

- cita jurisprudência administrativa relacionada à matéria (arbitramento de rendimentos calcados apenas em depósitos bancários);

- invoca o artigo 112 do Código Tributário Nacional, pleiteando uma interpretação mais favorável da legislação, recorrendo para tanto, sobre a hierarquia das normas;

- refere-se aos artigos 923 e 924 do RIR/99 para afirmar que cabe à autoridade administrativa produzir a prova da inveracidade dos fatos registrados em escrituração mantida com observância das disposições legais.

Ao final da peça impugnativa, solicitou o contribuinte:

a) que fosse provido seu recurso ao auto de infração;

b) que fossem considerados os valores depositados na sua conta corrente no ano-calendário 1997, justificados;

c) que fosse considerada a declaração do imposto de renda compatível com os rendimentos declarados, e em não havendo declaração, a apresentação de Declaração de Isento;

d) que fosse arquivado o mandado de procedimento fiscal por não haver fatos que comprovem rendimentos tributáveis;

e) não sendo esse o entendimento, fossem arbitrados os rendimentos tributáveis com base nas informações que foram fornecidas à fiscalização.

Ao apreciar a lide, a 5ª Turma de Julgamento da DRJ/São Paulo II (SP), em decisão unânime, julgou procedente o lançamento. Transcreve-se, a seguir, as respectivas ementas:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF.

Ano-calendário: 1997

NULIDADE.

Tendo o auto de infração sido lavrado por servidor competente, com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e, existentes no instrumento os elementos necessários para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, assegurado pela Constituição Federal, afastam-se as preliminares de nulidade argüidas.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO.

Invocando 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. Alegações desacompanhadas de provas não têm o condão de elidir a presunção regularmente estabelecida.

Lançamento Procedente.

Com a ciência da decisão da DRJ ocorrendo em 23/10/2007, conforme AR – Aviso de Recebimento à fl. 94/v, o contribuinte interpôs, em 21/11/2007, o Recurso Voluntário às fls. 96/101, alegando que:

- o artigo 112 do Código Tributário Nacional deve ser aplicado ao caso concreto, principalmente em razão da existência de circunstâncias materiais do fato que impõe, no mínimo, a averiguação da autoridade fiscal;

- sequer houve a intimação do declarante Carlos Romeu Garcia, para dirimir o alegado pelo recorrente, tendo a autoridade fiscal simplesmente desconsiderado tal declaração, e em admitida a possibilidade de presunção legal, a lei não desonera expressamente o auditor fiscal pela não averiguação das provas apresentadas, pois a falta deste ato administrativo impede a plenitude da permissão legal;

- se existe uma declaração de terceiro que ratifica o que foi informado pelo recorrente à fiscalização, não entende por quais razões não houve sequer a intimação para confirmação do que foi declarado;

- deveria ser intimado o signatário da declaração, pois o Sr. Carlos Romeu Garcia não pode a seu livre entendimento se prestar a comparecer perante a autoridade fiscal para esclarecimentos;

- outro fato impositivo a ser analisado é que o imposto em questão é sobre a renda, pois mesmo existindo a previsão do artigo 42 da Lei nº 9.430/96, o fisco tem a obrigação preliminar de verificar se há os indícios que confirmam os depósitos bancários como exteriorização de riqueza, pois a falta deste ato administrativo coloca em dúvida a base de

cálculo eleita como elemento confirmador do antecedente da regra-matriz de incidência tributária do imposto sobre a renda;

Por fim, requer o recorrente seja acolhida a preliminar de nulidade do lançamento fiscal ou a conversão em diligência para averiguar suas alegações, e não sendo esse o entendimento, seja acolhido o presente recurso reconhecendo a base de cálculo oferecida pelo recorrente, ou seja, de 3% (três por cento) sobre o montante apurado, excluindo-se a multa de 75% (setenta e cinco por cento) e aplicando-se a multa de mora de 20% (vinte por cento) sobre o valor principal devido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Relator

O recurso em julgamento foi tempestivamente apresentado, preenchendo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Primeiramente, da análise dos autos, depreende-se que não assiste razão ao recorrente na pretendida nulidade do procedimento fiscal. Não há nele vício que o comprometa. O auto de infração em epígrafe se revestiu de todas as formalidades legais previstas pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.748, de 1993.

Observa-se que ao contribuinte foram oferecidas, pela autoridade lançadora, diversas possibilidades de resposta ao que lhe foi questionado ou solicitado comprovar no decorrer da ação fiscal, conforme revelam os termos de intimação acostados às fls. 10, 23, 41/45, e 51, do presente processo.

Não se pode olvidar que a atividade administrativa do lançamento é plenamente vinculada e obrigatória, nos termos do artigo 142, § único, do Código Tributário Nacional e o artigo 8º da Lei nº 9.250/95.

E nesse ponto, destaque-se, por relevante, que os fundamentos fáticos e legais utilizados pela autoridade fiscal para efetuar o lançamento em apreço estão todos expressos na peça de autuação (fls. 59/63) e no termo anexo (fls. 55/58), não havendo que se cogitar em cerceamento do direito de defesa ou em abuso do poder de fiscalizar, nem tampouco em desrespeito às disposições dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235/72.

Observa-se ainda que não houve qualquer prejuízo ao interessado que o impedisse de apresentar suas razões de defesa, haja vista que o mesmo foi devidamente intimado da lavratura do lançamento que compõe a lide, tendo apresentado sua impugnação, e posteriormente o recurso, ora em análise, alegando tudo o que entendeu cabível, tendo novamente a possibilidade de trazer à colação documentos que pudessem elidir a exigência fiscal.

Assim, não vislumbro no presente processo vícios que dêem causa à nulidade pretendida, pelo que rejeito a preliminar suscitada pelo recorrente.

Quanto à solicitação para intimação de terceiro (Sr. Carlos Romeu Garcia) para que o mesmo confirmasse os argumentos de defesa apresentados pelo recorrente, em especial para ratificar a declaração à fl. 50, cumpre salientar que somente a apresentação de provas hábeis e idôneas é capaz de refutar a presunção legal regularmente estabelecida. Como bem destacou o acórdão vergastado a declaração firmada pelo Sr. Carlos Romeu Garcia não se mostra hábil ao objetivo pretendido pelo contribuinte de desconstituir o lançamento, posto que não vem acompanhada de qualquer documentação que permita a identificação individualizada da natureza dos depósitos analisados na autuação.

Conforme destacado na decisão recorrida (fl. 91):

“No caso, seria imprescindível a apresentação de documentos capazes de comprovar, mediante coincidência de datas e valores, que os recursos depositados referiam-se a compra/venda de veículos e que os valores foram repassados para o vendedor, remanescendo em poder do contribuinte apenas a comissão. Sem tal demonstração, permanecem injustificados os depósitos perquiridos.”

A esse respeito, registre-se que o recorrente teve a oportunidade, seja no decorrer dos trabalhos fiscais, seja por ocasião da apresentação da impugnação e do recurso voluntário em exame, para apresentar provas em contrário, inclusive no que se refere à documentação contábil e fiscal que respaldasse suas conclusões, procedimento este que, no entanto, não se verifica nos autos.

Diante do acima exposto, considerando que os elementos presentes nos autos são inteiramente suficientes para a formação da convicção pelo julgador, conclui-se que não há razões para a realização da diligência solicitada. Portanto, indefiro o pedido formulado pelo contribuinte.

Quanto ao mérito, não prosperam os argumentos do recorrente, já que o ônus da prova em contrário é da defesa, sendo a legislação de regência cristalina, conforme transcrevemos seguir:

Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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 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\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais). (vide art. 4º da Lei nº 9.481/1997)

§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.

(...)

Como se vê, no dispositivo legal retrocitado o legislador estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos. Não logrando o titular comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, tem-se a autorização legal para considerar ocorrido o fato gerador, ou seja, para presumir que os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte. É evidente que nestes casos existe a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais o contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável.

É incontroverso, que é função do fisco, entre outras, comprovar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar o titular da conta bancária a apresentar os documentos e informações/esclarecimentos com vistas à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos de que trata o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Contudo, a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é obrigação do contribuinte.

Não comprovada a origem dos recursos, tem a autoridade fiscal o poder/dever de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis e omitidos na declaração de ajuste anual, efetuando o lançamento do imposto correspondente. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do Princípio da Legalidade que rege a Administração Pública, cabendo ao agente tão-somente a inquestionável observância da legislação.

Faz-se necessário, portanto, reforçar que a presunção criada pela Lei nº 9.430/96 é uma presunção relativa passível de prova em contrário, ou seja, está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do contribuinte, em instituições bancárias. A simples prova em contrário, ônus que cabe ao contribuinte, faz desaparecer a presunção de omissão de rendimentos. Por outro lado, a falta de justificação faz nascer à obrigação do contribuinte para com a Fazenda Nacional de pagar o tributo com os devidos acréscimos previstos na legislação de regência, já que a principal obrigação em matéria tributária é o recolhimento do valor correspondente ao tributo na data apazada. A falta de recolhimento no vencimento acarreta em novas obrigações de juros e multa que se convertem também em obrigação principal.

Indiscutivelmente, esta presunção em favor do fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação da origem dos recursos questionados.

Diante do exame dos autos verifica-se que o recorrente, embora intimado diversas vezes, a comprovar, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em suas contas bancárias, referente ao ano-calendário de 1997, nada esclareceu, muito menos conseguiu equacionar, de forma razoável, os depósitos questionados com os pretensos valores recebidos, e é isso que importa, justificar a origem dos depósitos de forma individualizada, coincidentes em datas e valores.

Não há dúvidas, portanto, de que a Lei nº 9.430/96 definiu que os depósitos bancários de origem não comprovada efetuados a partir do ano-calendário de 1997 caracterizam omissão de rendimentos e não meros indícios de omissão, estando, por conseguinte, tais valores sujeitos à tributação pelo Imposto de Renda nos termos do art. 3º, § 4º, da Lei nº 7.713, de 1988, não havendo amparo legal para considerar a base de cálculo sustentada pelo recorrente em sua defesa, ou seja, de 3% (três por cento) sobre o montante apurado.

Ademais, a legislação é bastante clara, quando determina que a pessoa física está obrigada a guardar os documentos das operações ocorridas ao longo do ano-calendário, até que se expire o direito de a Fazenda Nacional realizar ações fiscais relativas ao período, ou seja, até que ocorra a decadência do direito de lançar, significando com isto dizer que o contribuinte tem que ter um mínimo de controle de suas transações. Com base nesta linha de raciocínio, entendo, que o recorrente não apresentou nenhuma prova que pudesse ilidir a presunção de omissão de rendimentos apontada na exigência fiscal.

Assim, não comprovada pelo litigante a origem dos depósitos mantidos em suas contas bancárias, no ano de 1997, é de se manter a presunção de omissão de rendimentos, na forma do art. 42 da Lei nº 9.430/96, sendo devido o Imposto de Renda Pessoa Física apurado nos autos, acrescido da multa de ofício de 75%, e dos juros de mora, nos termos da legislação pertinente.

Isto posto, **VOTO** no sentido de **REJEITAR** a preliminar de nulidade, **INDEFERIR** o pedido de diligência efetuado pelo recorrente, e no mérito, em **NEGAR** provimento ao Recurso Voluntário apresentado nos autos.

Assinado digitalmente
Antonio de Pádua Athayde Magalhães