



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

Processo nº 10860.001004/2002-17
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2201-000.255 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 05 de abril de 2017
Assunto CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA
Recorrente WILSON ROBERTO PAULISTA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência para que a unidade preparadora se pronuncie sobre os questionamentos constantes do voto da Relatora.

Assinado digitalmente.

CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA - Presidente.

Assinado digitalmente.

ANA CECÍLIA LUSTOSA DA CRUZ - Relatora.

EDITADO EM: 19/05/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Dione Jesabel Wasilewski, José Alfredo Duarte Filho, Marcelo Milton da Silva Risso, Carlos Alberto do Amaral Azeredo e Daniel Melo Mendes Bezerra. Ausente justificadamente o Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão primeira instância que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Nesta oportunidade, utilizo-me do relatório produzido em assentada anterior, eis que aborda de maneira elucidativa os fatos objeto dos presentes autos, nos termos seguintes:

Contra o contribuinte supra qualificado foi lavrado o auto de -infração de fls.296/299, relativo ao imposto sobre a renda de pessoas físicas .do ano-calendário de 1998, em decorrência de .ação fiscal que teve por" objeto o exame do cumprimento das obrigações tributárias relativas a esse período(fl.12).

Das verificações realizadas resultou a apuração do crédito tributário no valor total de R\$ 238.240,66 (duzentos e trinta ,p oito mil, duzentos e quarenta reais e sessenta e seis centavos), na seguinte composição:

*Imposto . 107.519,03 Juros de mora (cale. Até 31/01/2002) 50.082,36
Multa proporcional 80.639,27 O crédito tributário constituído decorreu da constatação de irregularidade assim descrita no referido auto:*

"Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantidas em instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal..."

Enquadramento legal: art. 42 da Lei 9.430/96; -art. 49 da Lei 9.481/97;art: 21 da Lei 9.532/97;• art. 841 do RIR/99 e art. 849 do RIR199. .4 A multa de ofício foi aplicada no percentual de 75,00% setenta e cinco por cento), com fundamento no artigo 44, inciso I, da Lei 9.430/1996 (fl.299).

No Termo de Verificação Fiscal, que faz parte integrante do Auto de Infração, o auditor fiscal responsável pelo procedimento da conta dos fatos que originaram a autuação (fls.306/319).

Nele, verifica-se que, de pose de informações que revelavam, movimentação financeira junto ao Banco Banespa S/A e Banco 'Banespa. S/A em nome de Yaia Maria Rubim Moreira Paulista - CPF • 975.730.008-04 -, omissa dá entrega da 'Declaração de IRPF ano-calendário de 1998, a fiscalização intimou-a a apresentar os extratos bancários, bem como documentação que justificasse a origem, destinação dos recursos relativos a Movimentação financeira efetuada no período.

A contribuinte, em resposta, esclareceu que as movimentações financeiras em seu nome decorriam das atividades profissionais e comerciais de seu marido Wilson Roberto Paulista e que a DIRPF/99 deste indicara erroneamente que a apresentação não era conjunta, sendo posteriormente retificada.

A vista da. resposta da fiscalizada; foi emitido MPF em nome do interessado, iniciando-se a ação fiscal junto à sua esposa, que resultou na apuração da infração mencionada. (...).

Em 01/04/2002, fls. 341, o interessado, por meio de procuradores constituídos, apresentou impugnação de fls. 341/360, na qual, aduz as razões de defesa que a seguir se reproduzem sinteticamente:

DA INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS 9.311 DE, 24 de outubro de 1996; 10.174; DE 09 DE JANEIRO DE 2001; LEIS COMPLEMENTARES de n.ºs 104 e 105 de 10 de janeiro de 2001. (...)

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR VÍCIO DE FORMA
Suscita a nulidade do auto de infração por vício de forma consistente na inobservância do estabelecido pelo artigo 42, §3º da Lei 9.430/1996, que determina a análise individualizada dos créditos para fins de determinação da receita omitida. A firma que a autoridade fiscal limitou-se a totalizar uma série de depósitos, sem fazer referência a quais depósitos não teriam sido justificados. Entende, assim, desrespeitado o citado dispositivo legal, caracterizando-se vício de forma, devendo o auto ser julgado insubsistente. Caso assim não seja entendido, propugna pela realização de diligência ou perícia para a apuração e individualização dos créditos considerados omitidos, apresentando os quesitos. ao final da impugnação.

DA INCONSTITUCIONALIDADE DO 'ARTIGO 42 DA LEI 9.430 DE 27/12/1996, EM FACE DO ARTIGO 153, INCISO III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DO ARTIGO 43 DO CTN.

Requer novamente a declaração de insubsistência e improcedência lançamento, alegando inconstitucionalidade do'artigo 42 da Lei 9.430/1996, na medida em que este amplia o campo de incidência do fato gerador do imposto, ao considerar omissão de receita qualquer valor creditado em conta de depósito. (...).

DO ÔNUS DA PROVA Entende que a autoridade fiscal não se desincumbiu de seu ônus probatório, uma vez que ele, contribuinte, demonstrou (ainda que sem a identificação das fontes receptoras e beneficiárias dos depósitos que foram efetuados nas diversas contas do Banco Itaú) a origem dos depósitos, competindo, então, àquela, demonstrar um a um, quais os depósitos poderiam ser considerados efetivamente renda, o que não foi feito.

DA NULIDADE DO LANÇAMENTO DOS CRÉDITOS BANESPA
Alega que nas últimas intimações, os depósitos do BANESPA não foram objeto de pedido de comprovação. Mesmo assim, foram considerados no auto de infração, o que considera ilegal, uma vez que falta ao lançamento requisito básico e essencial para a materialização da hipótese de incidência e/ou o ilícito cometido.

Anexa, ainda, cópias dos extratos do BANESPA para demonstrar que os créditos são oriundos de uma única fonte.

NULIDADE DO LANÇAMENTO DOS CRÉDITOS DO ITAÚ Afirma restar incontroverso o fato de que as informações prestadas por esta instituição não merecem fé, uma vez que suas informações foram retificadas. Além dos questionamentos anteriores efetuados a respeito da inobservância do artigo 42, § 3º, da Lei 9.430/96, afirma que o auto é nulo porque não considerou as informações prestadas pelo contribuinte para comprovar a origem dos depósitos. Afirma que se

houvesse dúvidas por parte da autoridade fiscal, deveria ela buscar provas da inidoneidade das informações, por dever de ofício.

Destarte, afirma, tendo em vista o estado de necessidade em que se vê, mesmo em desobediência ao dever de sigilo que lhe impõe o seu estatuto e código de ética, anexa a mesma relação constante às fls. 218/299, porém com a identificação completa dos beneficiários dos depósitos. esclarece as siglas utilizadas.

IMPOSSIBILIDADE DE LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS (...).

NULIDADE DA IMPOSIÇÃO DA MULTA EM FACE DA ALEGADA ENTREGA A DESTEMPO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA.

(...).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de São Paulo II julgou improcedente a impugnação, restando mantida a notificação de lançamento, conforme a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF ANO-CALENDÁRIO: 1998 PRELIMINARES. NULIDADE. • Tendo o auto de infração sido lavrado por servidor competente, em estrita observância das normas reguladoras da atividade 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.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS.

A apreciação e decisão de questões que versem sobre a constitucionalidade de atos legais são de competência exclusiva do Poder Judiciário, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, hipótese em que compete A. autoridade julgadora afastar a sua aplicação.

MULTA DE OFÍCIO Não restando caracterizada a denúncia espontânea pela apresentação de declaração retificadora após início da ação fiscal, aplica-se a multa sobre a totalidade da infração apurada.

PERÍCIA.

Indefere-se o pedido de perícia quando a sua realização revele-se prescindível para a formação de convicção pela autoridade julgadora.

Lançamento Procedente Posteriormente, dentro do lapso temporal legal, foi interposto recurso voluntário, no qual a contribuinte sustentou, em síntese, que:

a) a necessidade de exclusão dos depósitos de mesma titularidade (recorrente e cônjuge);

b) a conta bancária do Banespa S/A (0016-01 004330-2) era em conjunto com terceiro (Yara Moreira) e, assim, não poderiam tais valores serem considerados como depósitos exclusivos do recorrente;

c) o recorrente recebeu os valores dos processos trabalhistas em que realizou acordos ou obteve vitórias em suas contas bancárias e, após a retirada de seus honorários devolveu aos seus clientes, resultando, dessa forma, num alto valor depositado em conta bancária;

d) foram apurados depósitos bancários do Recorrente no valor de R\$ 422.527,88 contra uma comprovação de origem de R\$ 395.771,89, apresentando a diferença de R\$ 26.755,99 relativamente a não comprovação de origem dos depósitos. Referida diferença, simbólica, equivalente ao valor de R\$ 26.755,99 não comprovada nos autos desse recurso, encaixa-se perfeitamente na condição de DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE VALOR INDIVIDUAL IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00 ATÉ O LIMITE SOMADO DE R\$ 80.000,00, CONFORME O ARTIGO 42, § 30, INC. II, DA LEI Nº 9.430/96, COM A REDAÇÃO DADA LEI Nº 9.481, DE 13 DE AGOSTO DE 1997;

e) foi incorreto o procedimento da fiscalização que não apurou a omissão de rendimentos conforme o informado pelo recorrente em sua declaração retificadora;

f) inaplicabilidade da multa de 75%;

g) devem ser considerados os DARFs de pagamento anexos aos autos;

h) o percentual a ser aplicado era o de 25%, conforme norma vigente à época, e não de 27,5%.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz

Conheço do recurso, pois se encontra tempestivo e com condições de admissibilidade.

Conforme narrado, trata-se de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos de origem não comprovada.

Foi constatada pela fiscalização movimentação superior à declarada.

Destaca-se que foram objeto de fiscalização contas conjuntas do contribuinte com a sua esposa (Yara Moreira), que, ao contrário do exposto pelo recorrente, foi

devidamente intimada e participou no processo sob análise, conforme demonstra o documento de fls. 282, bem como o trecho abaixo do Termo de Verificação Fiscal, fls. 617 e seguintes:

Inicialmente a contribuinte Yara Maria Rubim Moreira Paulista, CPF 975.730.008-04, omissa da entrega da Declaração de IRPF, do exercício de 1999, ano-calendário 1998, conforme constava em nossos cadastros (fls. 21 do volume 1), foi intimada, em 26/03/2001 (fls. 32/33 do volume ,1), a apresentar os extratos bancários bem como comprovar a origem e a destinação dos recursos relativos à movimentação financeira efetuada, durante o ano-calendário de 1998, junto ao Banco Itaú S/A, no valor de R\$ 2.712.917,06 e, junto ao Banco do Estado de São Paulo S/A, no valor de R\$ 54.061,45.

A fim de comprovar a origem dos depósitos, o contribuinte colacionou documentos relativos à sua atividade de advogado, com o fim de justificar os depósitos efetuados em suas contas, e discorreu sobre os seguintes argumentos:

- 1. necessidade de exclusão dos depósitos de mesma titularidade (recorrente e cônjuge);*
- 2. o recorrente recebeu os valores dos processos trabalhistas em que realizou acordos ou obteve vitórias em suas contas bancárias e, após a retirada de seus honorários devolveu aos seus clientes, resultando, dessa forma, num alto valor depositado em conta bancária;*
- 3. foram apurados depósitos bancários do Recorrente no valor de R\$ 422.527,88 contra uma comprovação de origem de R\$ 395.771,89, apresentando a diferença de R\$ 26.755,99 relativamente a não comprovação de origem dos depósitos. Referida diferença, simbólica, equivalente ao valor de R\$ 26.755,99 não comprovada nos autos desse recurso, encaixa-se perfeitamente na condição de DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE VALOR INDIVIDUAL IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00 ATÉ O LIMITE SOMADO DE R\$ 80.000,00, CONFORME O ARTIGO 42, § 30, INC. II, DA LEI Nº 9.430/96, COM A REDAÇÃO DADA LEI Nº 9.481, DE 13 DE AGOSTO DE 1997.*
- 4. os depósitos bancários movimentados pelo Recorrente em suas contas não são o valor de R\$ 446.961,95 mais R\$ 22.612,00 = R\$ 469.573,95, mas sim, esse valor menos as transferências e depósitos realizados entre suas contas e de seu cônjuge (R\$ 469.573,95 — R\$ 47.046,07), o qual importou no valor de R\$ 422.527,88.*

Para corroborar o exposto, foram colacionadas planilhas e documentos a elas relativos, formando um vasto conjunto probatório, em razão de o contribuinte exercer a profissão de advogado trabalhista e realizar levantamentos dos seus clientes em suas contas bancárias.

Assim, faz-se necessário para o deslinde da controvérsia o **cotejamento** entre as planilhas elaboradas pelo contribuinte e a documentação correlata (atas de audiências, sentenças, eventuais guias de levantamentos de depósitos judiciais que coincidam em datas e valores com as planilhas do contribuinte e com o demonstrativo consolidado da fiscalização).

Ressalto que os recibos assinados pelos clientes, mas desacompanhados de documentação referente à demanda (acordo, sentença ou outro documento oficial nos quais constem valores expressos) não devem ser considerados na comprovação da origem.

Além disso, considerando que a fiscalização efetuou algumas deduções, quando do lançamento, também se mostra relevante identificar se já foram efetivamente excluídos os depósitos de mesma titularidade, e, caso não tenha havido a devida exclusão, que esta seja realizada.

Também deve ser identificado se houve o aproveitamento devido dos DARFs anexos aos autos e, caso não tenham sido computados, deve ser procedida a devida exclusão dos valores quitados.

Diante do exposto, voto em converter o julgamento em diligência para que a autoridade preparadora:

- 1. Realize o cotejamento das planilhas realizadas pelo contribuinte com a documentação anexa e o demonstrativo consolidado da fiscalização, a fim de que seja identificada a correlação (para fins de comprovação da origem) entre a planilha apresentada (somente a parte que estiver acompanhada da documentação comprobatória) e a exigência fiscal;*
- 2. Identifique se houve a exclusão dos depósitos de mesma titularidade (contribuinte e cônjuge) e, caso não tenha ocorrido, proceda a exclusão;*
- 3. Sejam aproveitados os DARFs anexos, caso não tenham sido computados nas deduções dos valores, durante o procedimento fiscal.*

Assinado digitalmente.

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora