



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

Processo n° 10980.015633/2007-64
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2102-003.294 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2015
Matéria IRPF
Recorrente LUIZ PAULO RÚAS LUCAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004, 2005

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATO GERADOR DO IMPOSTO DE RENDA. SÚMULA CARF Nº 38.

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

DECADÊNCIA. DECISÃO DEFINITIVA DO STJ SOBRE A MATÉRIA. APLICAÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. O Superior Tribunal de Justiça STJ, em acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC (Recurso Especial nº 973.733 SC) definiu que o prazo decadencial para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) “*conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito*”(artigo 173, I do CTN); e **da data do fato gerador, quando a lei prevê o pagamento antecipado e este se dá (artigo 150, § 4º, do CTN).**

Por força do art. 62-A do anexo II do RICARF, as decisões definitivas proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Consta da peça fiscal, que relativamente ao ano de 2002, a ciência do Auto de Lançamento ocorreu em 20/11/2007, portanto, não há que se falar em decadência.

OMISSÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA. ELEMENTO CARACTERIZADOR DO FATO GERADOR. PRESUNÇÃO LEGAL.

A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. No caso, o fato gerador não se dá pela constatação dos depósitos bancários creditados em conta corrente do contribuinte, mas pela falta de comprovação da origem dos valores ingressados no sistema financeiro.

PERÍCIA OU DILIGÊNCIA.

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

Recurso Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

João Bellini Junior - Presidente Substituto.

(Assinado digitalmente)

Alice Grecchi – Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Alice Grecchi, João Bellini Junior, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Núbia Matos Moura e Livia Vilas Boas e Silva.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 09/11/2007 (fls. 589/594 pdf), relativo à Imposto sobre a Renda de Pessoa Física, anos-calendário 2002, 2003, 2004 e 2005, que exige crédito tributário no valor de R\$ 1.907.925,62, incluída multa de ofício e juros de mora calculados até 31/10/2007.

Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal em fls. 590/593, o Fisco apurou Dedução Indevida de Dependentes e Omissão de Rendimentos caracterizada por Depósitos Bancários com Origem não Comprovada.

No Termo de Verificação Fical de fls. 538/583, consta o detalhamento do procedimento fiscal e dos fatos.

Cientificado da exigência tributária em 20/11/2007, e erresignado com o lançamento, o contribuinte apresentou impugnação em 20/12/2007 (fls. 603/627), acompanhado dos documentos de fls. 628 e seguintes, alegando o que segue, conforme relatório da decisão *a quo*:

Argumenta que colaborou com a fiscalização, tendo esclarecido que os valores em questão eram movimentação da empresa GOLDFACTOR FOMENTO LTDA. Reclama ter se procedido ao lançamento com base apenas em extratos bancários, sem que se demonstrasse haver acréscimo patrimonial. Diz juntar demonstrativos analíticos para comprovar os fatos, suscitando a necessidade de perícia contábil, justificando que os valores foram movimentados em sua conta para obter capital de giro e acesso a bancos comerciais.

Argúi a decadência, com base no art. 150, § 4º, do CTN, em face do transcurso de cinco anos do fato gerador, relativamente aos períodos anteriores a 20/11/2002, acrescentando que, por ser complexo, todo o fato gerador de 2002 está decaído. Ilustra a questão com jurisprudência.

Questiona a autuação, por se basear exclusivamente em extratos e depósitos bancários, aduzindo que, nos termos do art. 43 do CTN, o fato gerador do imposto de renda é o acréscimo patrimonial, e não meras entradas de recursos. Nesse sentido, defende que não houve acréscimo patrimonial, não sendo de sua propriedade os valores indicados, porquanto tenha cedido a conta bancária para ser explorada pela “empresa de seu pai”, na transação de valores em factoring, não havendo omissão de rendimentos, por pertencerem os valores à pessoa jurídica GOLDFACTOR.

Sustenta que a jurisprudência vem sendo construída no sentido de que meros extratos bancários não comprovam o fato gerador do imposto de renda, por não demonstrarem acréscimos patrimoniais.

Faz referência às respostas apresentadas no curso da ação fiscal, no sentido de que as contas eram movimentadas pela GOLDFACTOR, o que ficaria evidenciado pelo fato de serem conjuntas com seus filhos.

Diz que, em demonstrativo anexo, é efetuada a vinculação entre valores da conta da GOLDFACTOR e a sua conta corrente, demonstrando, além dos depósitos diretos de recursos da pessoa jurídica, transferências da conta da GOLDFACTOR diretamente para a que se encontrava em seu nome. Sugere que as demonstrações juntadas “dão conta de muitas transferências nesse sentido”, argüindo a necessidade de perícia técnica-contábil, para observância do princípio da verdade real. A respeito, destaca haver operações com identificação da GOLDFACTOR como emitente das transferências.

Esclarece que mantinha conta no Banco do Brasil, para movimentação de recursos particulares e que as contas correntes abertas em nome das pessoas físicas destinavam-se à obtenção de mais capital de giro.

Por outro lado, aduz que na operação de factoring, a renda passível de ser tributada não corresponde à totalidade dos recursos movimentados, mas apenas ao valor descontado do título comprado, considerando, ainda, todas as despesas necessárias à obtenção da renda, além dos cheques devolvidos, sustados e não pagos, “nos termos da legislação de regência do IRPJ”. Cita doutrina, no sentido de que a renda é somente o acréscimo patrimonial decorrente dos rendimentos e proventos omitidos, descontados os valores para sua obtenção e manutenção, em consonância com o art. 43 do CTN. Argumenta que a inexistência de saldo expressivo demonstra que os valores eram objeto de operações sucessivas, acrescentando ao patrimônio da empresa apenas a diferença entre o valor cobrado na operação de “faturização”.

Alega jurisprudência acerca da impossibilidade de lançamento de imposto de renda arbitrado com base em extratos ou depósitos bancários, a teor da Súmula 182 do extinto TFR, assim como do art. 9º, VII, do Decreto-lei nº 2.471, de 1988, suscitando haver violação à previsão do núcleo da hipótese de incidência prevista no art. 153, III, da Constituição Federal, e no art. 43 do CTN.

Cita jurisprudência no sentido de que deve ser comprovado pela Fazenda Pública que os valores tenham sido convertidos em renda consumida, destacando a inexistência de sinal de riqueza em suas declarações de renda.

Aventa a possibilidade de os valores serem considerados como distribuição de lucros, isenta nos art. 43 (sic), XXIX, do RIR/1999, porquanto já tributados pela pessoa jurídica, não podendo sofrer dupla incidência em casos semelhantes.

Quanto à glosa de dependentes, requer seja considerada nula a autuação, por violação aos princípios básicos da Administração Pública, violação ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa, referindo-se ao fato de haver sido indeferido seu pedido de prazo adicional para juntada de documentos comprobatórios.

Ao final, sintetiza os pedidos correlatos à impugnação, requerendo, ainda, a realização de diligência ou perícia técnica-contábil na conta corrente utilizada para operar recursos da empresa GOLDFACTOR, para demonstrar que os valores são provenientes de contas da empresa e demonstrar que referida conta era operada apenas pela pessoa jurídica; para tanto, indica perito e formula quesitos.

A Turma de Primeira Instância, por unanimidade, julgou procedente em parte a impugnação.

O contribuinte foi cientificado do Acórdão nº 06-21.267 da 4ª Turma da DRJ/CTA em 03/04/2009 (fl. 799 pdf).

Sobreveio Recurso Voluntário em 05/05/2009 (fls. 800/825 pdf), no qual, em suma, o contribuinte ratificou as razões da impugnação.

É o relatório.

Passo a decidir.

Voto

Conselheira Relatora Alice Grecchi

O recurso voluntário ora analisado possui todos os requisitos de admissibilidade do Decreto nº 70.235/72, motivo pelo qual merece ser conhecido.

Cuida-se de lançamento lavrado em 09/11/2007 (fls. 589/594 pdf), sendo o contribuinte cientificado em 20/11/2007, o qual apurou Dedução Indevida de Dependentes e Omissão de Rendimentos caracterizada por Depósitos Bancários com Origem não Comprovada.

No presente, o recorrente sustenta ter decaído o direito do fisco de lançamento concernente ao ano-calendário 2002, com base no art. 150, §4º, do CTN.

Entendeu a Turma de Primeira Instância que aplicando-se tanto o art. 150, §4º, do CTN, quanto o art. 173, I, do CTN, o lançamento não encontrava-se decaído, conforme excertos da decisão a quo que abaixo transcrevo:

“[...] Nesse contexto, o fato gerador do imposto sobre a renda da pessoa física dos rendimentos sujeito ao ajuste anual do ano-calendário 2002 ocorreu em 31/12/2002, não havendo, por conseguinte, que se cogitar em decadência, seja pela regra de contagem do art. 150, §4º, do CTN, seja por aquela do art. 173, I, do mesmo código, posto que o lançamento foi cientificado em 20/11/2007 (fl. 170). [...]”

Acerca do instituto da decadência, cabe fazer algumas considerações, pois no lançamento por homologação, tendo ocorrido a antecipação do pagamento, aplica-se o art. 150, §4º, do CTN, à exceção, constante no §4º, o Fisco pode aplicar o art. 173, I do mesmo diploma legal.

Ora, como se sabe, a antiga controvérsia sobre o termo inicial de contagem do prazo decadencial está pacificada no âmbito deste Conselho que, por imposição do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, deve aderir à tese esposada pelo STJ no Recurso Especial nº 973.733 SC (2007/01769940), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux, que teve o acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC e da Resolução STJ 08/2008, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e,

consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. 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, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Assim, nos casos em que houve pagamento antecipado, ainda que parcial, o termo inicial será contado do fato gerador, na forma do § 4º do art. 150 do CTN, a saber:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado este prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto

o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

E na hipótese de não haver antecipação do pagamento o *dies a quo* será contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme prevê o inciso I, do art. 173 do CTN:

Art. 173 — O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

1 — do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; (grifei)

No caso dos autos, relativamente ao ano-calendário 2002, verifica-se que a ciência do lançamento ocorreu em 20/11/2007, logo, o *dies a quo* para a contagem do prazo de decadência iniciou em 1 de janeiro de 2003 e, considerando o lapso temporal de cinco anos para que a Fazenda Pública exerça o direito de efetuar o lançamento, a data fatal completou-se em 31 de dezembro de 2007. Na data da ciência do lançamento, a qual ocorreu em 20/11/2007, o crédito tributário constante do Auto de Infração não havia sido atingido pela decadência, portanto, correto o lançamento.

Assim, rejeito a preliminar de nulidade do lançamento.

DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS

No que se refere aos depósitos bancários, em que pese o Auto de Infração tenha como fundamento o art. 849 do Decreto nº 3.000/1999 (Regulamento do Imposto de Renda), verifica-se que este regulamenta o art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo ambos redação semelhante, e inclusive, o art. 849 faz referência expressa ao art. 42 da supracitada Lei.

*Art. 849. Caracterizam-se também como omissão de receita ou de rendimento, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil ou idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações (**Lei nº 9.430, de 1996, art. 42**).*
(grifei)

O art. 42, *caput* da Lei nº 9.430/96, assim dispõe: “*caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento 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*”.

No regime jurídico do art. 42 da Lei 9.430/1996 há uma presunção legal relativa, vez que, intimado para comprovar a origem dos depósitos, o contribuinte tem o ônus de comprovar cada crédito de forma individualizada.

A presunção em favor do Fisco não se configura como mera suposição e transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos. Trata-se, afinal, de presunção relativa, passível de prova em contrário.

É função do Fisco, entre outras, comprovar os créditos dos valores em contas de depósito ou de investimento, analisar a respectiva declaração de ajuste anual e intimar o beneficiário desses créditos a apresentar os documentos/informações/esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos de que trata o art. 42 da Lei nº 9.430/1.996. Todavia, a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é obrigação do contribuinte.

O recorrente não se desincumbiu do ônus imposto pela presunção legal relativa, vez que do exame das peças constituintes dos autos, o interessado, não obstante tivesse ampla oportunidade de fazê-lo, não logrou comprovar, nem na fase de autuação, nem na fase impugnatória e no presente recurso, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores creditados nas contas bancárias indicadas pelo Fisco.

Ao deixar de produzir a comprovação, o contribuinte dá ensejo à transformação do indício em presunção de omissão de rendimentos. A impossibilidade do contribuinte em comprovar, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos que ensejaram a referida movimentação financeira, evidencia que a mesma corresponde a disponibilidade econômica ou jurídica de rendimentos sem origem justificada.

Cabe frisar que o objeto da tributação não foi o depósito bancário ou a aplicação financeira, em si, mas a omissão de rendimentos representada e exteriorizada pelo mesmo, uma vez que, os depósitos bancários são utilizados unicamente como instrumento de arbitramento dos rendimentos presumidamente omitidos.

Com efeito, sustenta o recorrente que os valores que transitaram pelas suas contas bancárias em conjunto com seus filhos foram provenientes de operações financeiras da empresa Goldfactor Fomento Ltda, e que desse modo, os recursos creditados não pertenciam ao mesmo, e sim à pessoa jurídica.

Contudo, não há nos autos qualquer comprovação de que efetivamente os recursos que transitaram pelas contas bancárias nº 224.927-8 e 224.924-3, foram oriundos de operações financeiras da Goldfactor. Comprovação esta que não lhe traria nenhuma dificuldade, posto que o recorrente afirma ser o sócio da supracitada empresa, e poderia ter acostado os mencionados títulos que foram descontados quando da operação de factoring.

Inclusive, cabe salientar que pelo risco que envolve as operações de factoring, o qual fora sustentado pelo próprio interessado, deveria a empresa ter em boa guarda os documentos que envolveram as operações de desconto de títulos, uma vez que como bem esclareceu o recorrente *"é de conhecimento geral que as factorings atuam comprando créditos de terceiros, com deságio para desconto à vista e com o comprometimento de se aguardar o termo previsto no título para seu desconto"*.

Relativamente as contas bancárias de titularidade exclusiva do recorrente, o mesmo não trouxe qualquer comprovação da origem dos recursos nelas depositados, tampouco que tratam-se de distribuição de lucros da empresa Goldfactoring Fomento Ltda. Logo, devem estes serem mantidos no lançamento, não havendo qualquer reparos a serem feitos.

DEDUÇÃO INDEVIDA DE DEPENDENTES

Quanto a glosa da dedução de dependentes, requer o recorrente que seja considerada nula a autuação pois não lhe fora concedido dilação do prazo para comprovar a ralação de dependência das pessoas informadas na sua Declaração de Ajuste Anual, invocando violação expressa dos princípios básicos da Administração Pública.

Contudo, verifica-se que o contribuinte teve ampla oportunidade de comprovar efetivamente a relação de dependência de Yulla G. R. Lucas, Stephanie G. R. Lucas Garcia, Rebeca Stroparo nos anos-calendário de 2002 a 2005 e Rosângela G. R. Lucas, nos anos-calendário de 2003 a 2005, quer seja na fase que precede à autuação, seja na impugnação ou até mesmo no presente recurso, prova esta que não se desincumbiu, portanto, deve ser mantida a glosa por dedução indevida de dependentes.

DO PEDIDO DE DILIGÊNCIA

Quanto ao requerimento de perícia técnica-contábil na conta corrente do contribuinte, a qual sustenta o mesmo ser utilizada para operar recursos da empresa Goldfactor, indefere-se este, uma vez que a sua realização revela-se prescindível para a formação de convicção pela autoridade julgadora.

A perícia não se destina a preencher as lacunas da defesa quanto à produção de provas de competência do interessado, o qual, repiso, teve ampla oportunidade de fazê-la, mas a esclarecer aspectos obscuros do processo, no caso de tais esclarecimentos considerados indispensáveis à formação da convicção do julgador.

Ante o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso.

(Assinado digitalmente)

Alice Grecchi - Relatora