



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

Processo nº 11444.001419/2008-41
Recurso nº 514.609 Voluntário
Acórdão nº **2801-01.494 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 13 de abril de 2011
Matéria IRPF
Recorrente MARCIA SOLANGE BIANCO QUIRICI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005

LANÇAMENTO. NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Não procedem as arguições de nulidade do lançamento quando não se vislumbra nos autos qualquer uma das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

CONSTITUCIONALIDADE. LEI TRIBUTÁRIA.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. FATO GERADOR COMPLEXIVO, COM PERIODICIDADE ANUAL.

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 (Súmula CARF nº 38).

DEPÓSITO BANCÁRIO. TRIBUTAÇÃO..

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 (Súmula CARF nº 26).

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. EXCLUSÃO. DEPÓSITO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00. LIMITE DE R\$ 80.000,00.

Para efeito de determinação do valor dos rendimentos omitidos, não será considerado o crédito de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, desde que o somatório desses créditos não comprovados não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00, dentro do ano-calendário.

Preliminar de nulidade rejeitada.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

Assinado digitalmente

Amarylles Reinaldi e Henriques Resende - Presidente

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Tania Mara Paschoalin, Sandro Machado dos Reis e Jose Evande Carvalho Araujo.

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração que diz respeito a Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF), por meio do qual se exige do sujeito passivo acima identificado o montante de R\$ 71.286,53, referente ao exercício de 2005, a título de imposto (R\$ 32.099,49), acrescido da multa de ofício equivalente a 75% do valor do tributo apurado (R\$ 24.074,61), além de juros de mora (R\$ 15.112,43).

O lançamento é decorrente da apuração de omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósitos, mantidas em instituição financeira, em relação às quais o titular (contribuinte), regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Em sua impugnação, a contribuinte apresentou as seguintes razões de defesa:

- A soma dos créditos/depósitos apurados representa importância inferior a 10 vezes a renda disponível declarada, o que desautoriza o exame de contas bancárias, por não se enquadrar nas disposições dos arts 2, §5º; 3º, inciso XI, do Decreto 3.724/2001. No presente caso, constitui-se em obtenção de provas por meios ilícitos, com ofensa ao princípio da legalidade.
- A tributação de créditos bancários, introduzida pelo art. 42 da Lei 9.430/96, conduz, inequivocamente, a nova forma de determinação da base de cálculo de tributos, matéria reservada à lei complementar. O simples depósito em conta corrente não é pressuposto suficiente para a ocorrência do fato gerador do imposto de renda. À luz do art. 43 do CTN, é defeso ao Fisco exigir tributo sem a demonstração cabal de que os créditos e depósitos apurados na movimentação bancária do contribuinte deram origem a uma disponibilidade econômica, jurídica ou de renda, a um enriquecimento do contribuinte, traduzido em um aumento do seu patrimônio, em uma riqueza nova, ou em efetiva disponibilidade financeira.

- A possibilidade de a contribuinte elidir a presunção de omissão de rendimentos é praticamente nula, pois a própria legislação tributária não obriga as pessoas físicas a manter escrituração de receitas e despesas, capazes de identificar a origem dos recursos depositados, nem tampouco a guarda de documentos e extratos bancários por determinado prazo.
- Na forma do §4º, do art. 42 da Lei 9.430/96, o fato gerador da omissão de rendimentos apurada através de depósitos bancários ocorre no mês do crédito efetuado pela instituição financeira e sua tributação dar-se-á com base na tabela progressiva vigente naquele mês e não pode o aplicador da norma deslocar para a data de encerramento do ano calendário esse evento. Dessa forma, a tributação com base em fato gerador fixado para o mês de dezembro 2004, legalmente só poderia alcançar os créditos bancários resultantes de operações efetivamente praticadas pela impugnante no mês de dezembro desse ano. Nesse aspecto, o lançamento também se encontra divorciado do princípio da legalidade.
- Não é possível afastar a realidade das relações do núcleo familiar, onde impera a informalidade na transferência de recursos de um para o outro cônjuge. Alguns créditos apurados referem-se a créditos oriundos da distribuição de lucros da empresa da qual seu marido é sócio, e que, embora nominais a ele, foram depositados em suas contas, conforme demonstram os microfilmes de fls. 356 a 375 e 385 a 390, os quais constituem provas irrefutáveis do alegado, pois além da coincidência de datas e identificação da conta beneficiária do depósito, tais comprovantes são corroborados por extratos bancários, onde constam as datas de sua apresentação/compensação.
- Os demais depósitos/créditos considerados de origem não comprovada, lançados nos demonstrativos relativos às contas 92004166-8 do Banespa e conta 5192-6 do Bradesco, evidenciam que todos os valores individuais são inferiores a R\$ 12.000,00 e sua soma não ultrapassa R\$ 80.000,00.

A 10ª Turma da DRJ/São Paulo II/SP, conforme Acórdão de fls. 391/402, julgou procedente em parte o lançamento, conforme os fundamentos consubstanciados nas seguintes ementas:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A presunção legal de omissão de rendimentos autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

DEPÓSITOS. ORIGEM COMPROVADA.

Comprovada a origem dos depósitos e demonstrada a regularidade tributária dos recursos creditados, cabe a sua exclusão do lançamento.

PROVA ILÍCITA. SIGILO BANCÁRIO. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar nº 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial.

Regularmente cientificada daquele Acórdão em 16/07/2009 (fl. 409), a interessada interpôs recurso voluntário de fls. 410/425, em 17/08/2008, no qual repete os argumentos da impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Tânia Mara Paschoalin, Relatora

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Preliminarmente, afasto a suscitada nulidade do auto de infração amparada nas teses de ilegalidade/inconstitucionalidade, tendo em vista as Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) pelo Fisco, eis que as respectivas emissões seguiram rigorosamente as exigências previstas pelo Decreto nº 3.724/2001, que regulamentou o artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001, inclusive quanto às hipóteses de indispensabilidade previstas no art. 3º do referido Decreto.

Nesse ponto, inclusive, é oportuno citar as Súmulas CARF nº 2 e 35:

Súmula CARF nº 2 - O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Súmula CARF nº 35 - O art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente.

Ademais, não verifico nenhuma hipótese que propicie a nulidade do lançamento, quais sejam, os atos e os termos lavrados por pessoa incompetente, como também os despachos e as decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa (art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, e alterações posteriores).

No tocante à omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, percebe-se que a tese da periodicidade mensal do fato gerador da omissão de rendimentos caracterizada pelos depósitos bancários de origem não comprovada

não pode ser aceita, eis que o entendimento sobre essa matéria encontra-se pacificado na Súmula CARF nº 38, a saber:

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.

Ademais, ressalte-se que o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 prevê - expressamente - que os valores creditados em conta de depósito que não tenham sua origem comprovada caracterizam-se como omissão de rendimento para efeitos de tributação do imposto de renda, nos seguintes termos:

“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.”

Mister esclarecer que não é ônus do Fisco comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários a descoberto. Tal entendimento encontra-se consolidado no CARF, conforme enunciado da Súmula CARF nº 26:

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.

Essa presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos.

Em sede de impugnação, a interessada apresentou os cheques microfilmados de fls. 356/375 e 385/390, pretendendo fossem consideradas comprovadas as origens dos depósitos relacionados no demonstrativo abaixo:

CONTA Nº. 92-004166-8 -			BANCO BANESPA	
Emissão	Cheque n.º	Vlr. Cheque	Depósito	Valor
03/05/2004	894803	R\$ 4.000,00	17/05/2004	R\$ 4.000,00
03/05/2004	894804	R\$ 4.000,00	07/05/2004	R\$ 4.000,00
02/06/2004	894913	R\$ 4.000,00	03/06/2004	R\$ 4.000,00
01/07/2004	894941	R\$ 4.000,00	05/07/2004	R\$ 4.000,00
01/07/2004	804860	R\$ 4.000,00	08/07/2004	R\$ 3.700,00
02/08/2004	895127	R\$ 4.000,00	10/08/2004	R\$ 4.000,00
02/08/2004	895128	R\$ 4.000,00	05/08/2004	R\$ 4.000,00
01/09/2004	895251	R\$ 4.000,00	06/09/2004	R\$ 4.000,00
01/09/2004	895250	R\$ 4.000,00	09/09/2004	R\$ 3.000,00
01/10/2004	895381	R\$ 4.000,00	04/10/2004	R\$ 4.000,00
01/10/2004	895380	R\$ 4.000,00	07/10/2004	R\$ 4.000,00
29/10/2004	895472	R\$ 4.000,00	05/11/2004	*R\$ 4.000,00
29/10/2004	895473	R\$ 4.000,00	05/11/2004	*R\$ 4.000,00
01/12/2004	895576	R\$ 4.000,00	03/12/2004	R\$ 3.000,00
TOTAL			R\$ 53.700,00	

* depósito de R\$ 8.000,00-

A decisão recorrida aceitou os cheques nominais recebidos e endossados pelo cônjuge da impugnante e depositados na conta dela no Banco Banespa - 92-004166-8 para justificar os depósitos constantes do seguinte demonstrativo:

Data do Depósito	Histórico	Valor	Nº do Cheque
17/05/2004	Dep. Cheque Pago	4.000,00	894803
03/06/2004	Dep. Cheque Pago	4.000,00	894913
05/07/2004	Dep. Cheque Pago	4.000,00	894941
05/08/2004	Dep. Cheque Pago	4.000,00	895128
06/09/2004	Dep. Cheque Pago	4.000,00	895251
04/10/2004	Dep. Cheque Pago	4.000,00	895381
07/10/2004	Dep. Cheque Pago	4.000,00	895380
Total		28.000,00	

A recorrente reclama a recusa dos demais cheques (relacionados abaixo), afirmando que os extratos bancários possibilitam constatar que os depósitos acima foram efetuados mediante histórico "DEP CHQ PA" - significando Depósito Cheque Pago, como reconhecido pela decisão recorrida e "DEP CX. DIN" - Depósito Caixa Dinheiro, por se tratar de cheques emitidos contra a própria Agência nº. 0011, do Banco do Estado de São Paulo S/A.

CONTA Nº 92-004166-8 - BANCO BANESPA				
Emissão	Cheque nº.	Vlr. Cheque	Depósito	Valor
03/05/2004	894804	R\$ 4.000,00	07/05/2004	R\$ 4.000,00
01/07/2004	804860	R\$ 4.000,00	08/07/2004	R\$ 3.700,00
02/08/2004	895127	R\$ 4.000,00	10/08/2004	R\$ 4.000,00
01/09/2004	895250	R\$ 4.000,00	09/09/2004	R\$ 3.000,00
29/10/2004	895472	R\$ 4.000,00	05/11/2004	
29/10/2004	895473	R\$ 4.000,00	05/11/2004	R\$ 8.000,00
01/12/2004	895576	R\$ 4.000,00	03/12/2004	R\$ 3.000,00
Total				RS 25.700,00

Examinando os cheque mencionados acima juntamente com o "Demonstrativo De Créditos Origem Não Comprovada" anexo ao auto de infração (fl. 16), considero justificada a origem dos seguintes depósitos:

CONTA Nº 92-004166-8 - BANCO BANESPA				
Emissão	Cheque nº.	Vlr. Cheque	Depósito	Valor
03/05/2004	894804	R\$ 4.000,00	07/05/2004	R\$ 4.000,00
01/07/2004	804860	R\$ 4.000,00	08/07/2004	R\$ 3.700,00
02/08/2004	895127	R\$ 4.000,00	10/08/2004	R\$ 1.000,00
01/09/2004	895250	R\$ 4.000,00	09/09/2004	R\$ 3.000,00
29/10/2004	895472, 895473	R\$ 4.000,00, R\$ 4.000,00	05/11/2004	R\$ 8.000,00
Total				RS 19.700,00

Importa esclarecer que o cheque nº 895127 foi considerado para justificar apenas o depósito de R\$ 1.000,00, pois é este o valor do depósito realizado em 10/08/2004 e não o valor de R\$ 4.000,00 indicado pela contribuinte. Já o cheque nº 895576 não foi levado em conta, uma vez que a correspondente cópia não foi acostada aos autos.

No tocante aos depósitos que restaram não justificados, verifica-se que todos são inferiores a R\$ 12.000,00 e que o somatório (R\$ 71.929,18) é inferior ao limite de R\$ 80.000,00, razão pela qual não deverão ser considerados para efeito de determinação da receita

omitida, conforme expressa determinação do § 3º, inciso II, do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, *in verbis*:

“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.

(...)

§3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

(...)

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).” (Redação inserida pela Lei nº 9.481, de 1997.)

Diante do exposto, voto por rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, dar provimento ao recurso para cancelar o crédito tributário.

Assinado digitalmente
Tânia Mara Paschoalin