



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11522.720590/2013-41
ACÓRDÃO	2102-003.607 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	6 de fevereiro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ACYR MENDES CUNHA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2009

MPF - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. EXPEDIÇÃO.

PRORROGAÇÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

Eventual irregularidade na emissão ou na prorrogação de mandado de procedimento fiscal não gera nulidade do lançamento, sobretudo quando dela não tenha decorrido prejuízo para o contribuinte.

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, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito.

EMPRÉSTIMO. CONTRATO DE MÚTUO.

A comprovação de empréstimo exige provas específicas, não bastando apenas a juntada de contratos particulares. Para comprovar é imprescindível que seja apresentado o contrato de mútuo assinado pelas partes e o empréstimo tenha sido informado tempestivamente na declaração de ajuste de ambos e o seu devido registro em cartório para ter valor a terceiros (Fisco).

JURISPRUDÊNCIA. EFEITOS.

As decisões administrativas e as judiciais, não proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Carlos Eduardo Fagundes de Paula – Relator

Assinado Digitalmente

Cleberson Alex Friess – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Eduardo Fagundes de Paula, Carlos Marne Dias Alves, Jose Marcio Bittes, Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, Yendis Rodrigues Costa, Cleberson Alex Friess (Presidente)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (fls. 527/560) interposto por Acyr Mendes Cunha, contra Acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo - DRJ/SPO (fls. 509/521), que julgou improcedente a Impugnação, mantendo o crédito tributário exigido pela fiscalização, referente à suposta omissão de rendimentos decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, no ano-calendário de 2009.

A fiscalização constatou que o contribuinte recebeu em sua conta bancária depósitos de valores expressivos, sem que houvesse comprovação documental da origem desses recursos. Com base no art. 42 da Lei nº 9.430/96, a Receita Federal autuou o contribuinte por presunção de omissão de rendimentos, exigindo o pagamento do Imposto sobre a Renda Pessoa Física – IRPF e aplicando multa de 75% sobre o montante apurado.

Verificou-se, ainda, que o contribuinte não declarou tais valores em sua Declaração de Ajuste Anual - DIRPF, tampouco prestou esclarecimentos suficientes para afastar a presunção de omissão de receita. Os depósitos foram analisados individualmente, e os documentos apresentados pelo autuado foram considerados insuficientes para comprovar a origem lícita dos recursos.

Além disso, a fiscalização apontou que a maior parte dos valores depositados foi tratada como renda tributável, pois não havia correlação direta entre os créditos bancários e as fontes declaradas pelo contribuinte. Argumentou-se, ainda, que os contratos de mútuo apresentados não foram registrados em cartório e não foram devidamente informados nas declarações de ajuste anual dos envolvidos, tornando-se frágeis para afastar a tributação.

Em resposta, o contribuinte apresentou sua Impugnação em 14/06/2013, abordando vários pontos tidos por relevantes (fls. 291/354). Em sua defesa, argumentou, inicialmente, que o Auto de Infração era nulo, pois a fiscalização teria extrapolado os prazos para conclusão do procedimento, o que viola o devido processo legal. Alegou também que a prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF ocorreu de forma irregular e sem justificativa fundamentada, comprometendo a legalidade da autuação.

Ato contínuo, o contribuinte também sustentou que os valores autuados possuíam origem comprovada, sendo decorrentes de resgates de aplicações financeiras, recebimentos de aluguéis e empréstimos familiares. Além disso, defendeu que parte dos valores já havia sido tributada em exercícios anteriores, configurando bitributação indevida.

Assim, requereu:

Preliminarmente, a nulidade do Auto de Infração, por vícios formais no procedimento fiscalizatório;

A exclusão dos valores comprovadamente declarados na DIRPF ou já tributados anteriormente;

A redução ou afastamento da multa de ofício de 75%, diante da ausência de dolo ou fraude na conduta do contribuinte.

A Decisão de primeiro grau (fls. 509/521) julgou improcedente a Impugnação.

A DRJ/SPO, após analisar os argumentos apresentados, prolatou Acórdão assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2009

MPF - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. EXPEDIÇÃO.

PRORROGAÇÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

Eventual irregularidade na emissão ou na prorrogação de mandado de procedimento fiscal não gera nulidade do lançamento, sobretudo quando dela não tenha decorrido prejuízo para o contribuinte.

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, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito.

EMPRÉSTIMO. CONTRATO DE MÚTUO.

A comprovação de empréstimo exige provas específicas, não bastando apenas a juntada de contratos particulares. Para comprovar é imprescindível que seja apresentado o contrato de mútuo assinado pelas partes e o empréstimo tenha sido informado tempestivamente na declaração de ajuste de ambos e o seu devido registro em cartório para ter valor a terceiros (Fisco).

JURISPRUDÊNCIA. EFEITOS.

As decisões administrativas e as judiciais, não proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Na decisão de piso, a autoridade julgadora demonstrou que não houve irregularidade na prorrogação do MPF, pois o procedimento fiscalizatório foi conduzido dentro dos prazos regulamentares e atendeu aos requisitos legais.

Ademais, destacou-se que o contribuinte não conseguiu comprovar documentalmente a origem dos depósitos bancários, tornando válida a presunção legal de omissão de receita. A ausência de comprovação por documentos idôneos levou à manutenção do lançamento fiscal.

Além disso, a decisão guerreada também refutou as alegações de bitributação, argumentando que os valores creditados nas contas bancárias do contribuinte não haviam sido devidamente informados nas declarações anteriores, o que justificaria a tributação imposta.

A decisão também reafirmou a validade do Auto de Infração, destacando que a multa de 75% era devida, pois o contribuinte omitiu rendimentos de maneira reiterada e não apresentou justificativas consistentes para afastar a infração.

Ciente do decisório, o contribuinte, irrisignado, apresentou Recurso Voluntário (fls. 527/560), no qual expôs seu inconformismo em relação à Decisão proferida pela DRJ. No recurso, ele contestou a legalidade da prorrogação do MPF, reforçando que o procedimento se estendeu por prazo superior ao permitido e que a inércia do Fisco restabeleceria sua espontaneidade, conforme entendimento do CARF.

Além disso, o Recorrente apontou que a tributação deveria ocorrer ao final do exercício (31/12/2009), e não de forma mensal, conforme disposto na Súmula CARF n.º 38.

Por fim, o contribuinte também discutiu a ilegalidade da multa punitiva de 75%, destacando que a penalidade foi aplicada sem qualquer comprovação de dolo, fraude ou simulação, o que contrariaria a Súmula CARF n.º 25.

É o relatório.

VOTO

VOTO

Conselheiro Carlos Eduardo Fagundes de Paula - Relator

Pressupostos de Admissibilidade

O presente recurso encontra-se tempestivo e reúne as demais condições de admissibilidade, motivo pelo qual deve ser conhecido.

Preliminarmente

O recorrente, em preliminar, acerca da NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR IRREGULARIDADE NO PROCEDIMENTO FISCAL, sustentou que a prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF se deu de forma irregular, violando os princípios da legalidade e do devido processo legal. Argumentou que a fiscalização excedeu o prazo regulamentar sem a devida fundamentação e sem a comunicação formal ao contribuinte.

Alegou ainda que a falta de comunicação sobre a prorrogação do MPF comprometeu sua defesa, retirando-lhe a possibilidade de apresentação de documentos adicionais ou retificações oportunas. Segundo o recorrente, tal irregularidade configuraria cerceamento de defesa, tornando nulo o auto de infração.

Todavia, as alegações do Recorrente não procedem. A jurisprudência e a legislação vigente são claras no sentido de que a prorrogação do procedimento fiscal, quando necessária e fundamentada, não configura nulidade. O Decreto nº 70.235/72 permite a dilação de prazos sempre que houver justificativa razoável, e não há nos autos qualquer indício de irregularidade que justifique a anulação do lançamento.

Além disso, a presunção de validade dos atos administrativos impõe ao contribuinte o ônus de demonstrar de forma inequívoca que houve efetivo prejuízo ao seu direito de defesa. No presente caso, não restou demonstrado qualquer prejuízo, visto que o recorrente pôde apresentar impugnação administrativa dentro do prazo e teve oportunidade de juntar documentos e argumentos em sua defesa. Assim, ao recorrente foram garantidos o contraditório e a ampla defesa.

Por tal razão, rejeito a preliminar arguida.

No que tange à alegada Violação ao Princípio da Verdade Material, também não há fundamento para acolhimento da tese. O princípio da verdade material não impõe ao Fisco o dever de produzir provas em favor do contribuinte, mas sim de considerar os elementos fáticos disponíveis para apuração da realidade tributária. No caso concreto, a fiscalização baseou-se em elementos objetivos, tais como movimentações bancárias e cruzamento de informações fiscais, sendo descabida a alegação de que teria desconsiderado provas legítimas apresentadas pelo contribuinte.

Portanto, verifica-se que as alegações do Recorrente carecem de respaldo jurídico e probatório, uma vez que não demonstrou, de forma inequívoca, qualquer irregularidade na prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal ou prejuízo concreto ao seu direito de defesa. O procedimento fiscal transcorreu dentro dos limites legais, com observância aos prazos e formalidades estabelecidos no Decreto nº 70.235/72, não havendo qualquer violação ao devido processo legal.

Enalteço que as hipóteses de declaração de nulidade do ato do lançamento estão contempladas no art 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, o qual se cinge à incompetência do agente e preterição do direito de defesa. Não é o caso dos autos.

Noutro turno, é preciso destacar que existem elementos formais essenciais a cada tipo de autuação, cuja ausência impõe igualmente o reconhecimento da nulidade do ato administrativo do lançamento por dela ser possível decorrer prejuízo para defesa.

No caso concreto, estão presentes os requisitos previstos no art. 10, do Decreto nº 70.235, de 1972, especialmente, nos incisos III, IV e V.

Desta feita, valho-me do ensejo para dispor que o lançamento em tela atende a todos os requisitos legais de validade, de modo que não há qualquer sinal de nulidade apto a ser suscitado.

Ademais, a fiscalização pautou-se em elementos objetivos e verificáveis, garantindo ao contribuinte, portanto, o amplo direito ao contraditório e à ampla defesa.

Com efeito, não há que se falar em nulidade do auto de infração, motivo pelo qual a preliminar arguida deve ser rejeitada.

Do mérito

Quanto ao mérito, alegou o Recorrente que os depósitos bancários questionados não configuram omissão de receita, uma vez que possuem origem comprovada. Ele também sustentou que os valores apontados pela fiscalização seriam oriundos de empréstimos e resgates de aplicações financeiras, devidamente declarados.

Além disso, o Recorrente defendeu que a aplicação da multa de 75% é indevida, pois não há indícios de fraude, dolo ou simulação.

Preso a tais fundamentos, pleiteia a nulidade do Auto de Infração ou, subsidiariamente, a exclusão dos valores já declarados e a redução da multa para o percentual de 20%.

- Da alegada inexistência de omissão de receita

O Recorrente argumenta que a fiscalização não observou a Súmula CARF nº 38, que estabelece que o fato gerador do Imposto sobre a Renda Pessoa Física - IRPF sobre depósitos bancários de origem não comprovada ocorre no final do ano-calendário. Além disso, sustenta que os valores lançados indevidamente pela fiscalização possuem origem comprovada e que os depósitos bancários questionados não configuram omissão de receita.

Inicialmente, cabe contextualizar a evolução legislativa sobre o tema. A Lei nº 8.021/1990 foi a primeira a autorizar o arbitramento de rendimentos omitidos com base em depósitos bancários injustificados, desde que demonstrados os sinais exteriores de riqueza. O artigo 6º e seus parágrafos dispunham que a presunção de omissão de receita deveria estar vinculada à incompatibilidade entre os gastos realizados pelo contribuinte e sua renda disponível, ou seja, exigia-se a comprovação, por parte do Fisco, da existência de gastos excessivos em relação à renda declarada. Observe:

Art. 6.º. O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

§1.º. Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

§2.º. Constitui renda disponível a receita auferida pelo contribuinte, diminuída dos abatimentos e deduções admitidos pela legislação do Imposto de Renda em vigor e do Imposto de Renda pago pelo contribuinte.

§3.º. Ocorrendo a hipótese prevista neste artigo, o contribuinte será notificado para o devido procedimento fiscal de arbitramento.

§4.º. No arbitramento tomar-se-ão como base os preços de mercado vigentes à época da ocorrência dos fatos ou eventos, podendo, para tanto, ser adotados índices ou indicadores econômicos oficiais ou publicações técnicas especializadas.

§5.º. O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§6.º. Qualquer que seja a modalidade escolhida para o arbitramento, será sempre levada a efeito aquela que mais favorecer o contribuinte.

No entanto, a partir de 01/01/1997, com a vigência da Lei nº 9.430/1996, houve uma mudança fundamental no tratamento dado à tributação de depósitos bancários. O artigo 42 dessa lei eliminou a necessidade da comprovação de sinais exteriores de riqueza e instituiu uma presunção legal de omissão de rendimentos baseada exclusivamente na ausência de comprovação da origem dos depósitos, independentemente da existência de consumo de renda. Veja-se:

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.

§ 1º O valor das receitas ou dos 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 individualmente, 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).

§ 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.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem

dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

(...) Art. 88. Revogam-se: (...) XVIII – o §5.º do art. 6.º da Lei n.º 8.021, de 12 de abril de 1990

Dessa forma, não há qualquer exigência legal para que o Fisco demonstre acréscimo patrimonial ou nexos causais entre depósitos bancários e consumo de renda, sendo suficiente que o contribuinte não consiga comprovar documentalmente a origem dos créditos lançados em sua conta bancária. A revogação do §5º do artigo 6º da Lei nº 8.021/1990, pelo artigo 88, inciso XVIII, da Lei nº 9.430/1996, confirmou essa mudança de entendimento, afastando a necessidade de vinculação entre sinais exteriores de riqueza e a omissão de receita.

Nesse sentido, a Súmula CARF nº 32 reforça essa presunção legal ao estabelecer que a titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros. Senão vejamos:

Súmula CARF nº 32: A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

A jurisprudência do CARF é, também, consolidada no sentido de que cabe ao contribuinte o ônus de demonstrar, de forma inequívoca, a origem dos créditos lançados em sua conta bancária, sendo insuficiente a simples alegação de que tais valores correspondem a empréstimos, repasses ou rendimentos isentos. A exigência de documentação hábil e idônea é clara, conforme exposto na Súmula CARF nº 26, que dispõe que "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."

No presente caso, o Recorrente não logrou comprovar, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos depósitos bancários considerados como omissão de receita pela fiscalização. A simples apresentação de contratos particulares, sem que haja registro contábil adequado, declaração na DIRPF do mutuante e do mutuário ou provas que demonstrem a efetiva realização das operações, não afasta a presunção legal de omissão de receita.

É importante ressaltar que a presunção de omissão de receita decorrente de depósitos bancários não se configura como mera suposição, mas sim como uma presunção legal relativa, passível de prova em contrário pelo contribuinte.

Assim, caso o contribuinte deseje afastar a presunção, deve apresentar documentos que demonstrem a origem dos créditos em sua conta bancária, identificando a fonte do recurso, o valor, a data e a natureza da transação.

No caso concreto, a documentação apresentada pelo Recorrente não foi suficiente para estabelecer uma relação biunívoca entre cada crédito em conta e a origem que se deseja comprovar, com coincidência de datas e valores. A mera alegação de que os valores são decorrentes de empréstimos ou resgates de aplicações financeiras, sem a devida comprovação, não pode ser considerada suficiente para afastar a presunção de omissão de receita.

Chamo a atenção ao relatório fiscal (fls. 264/267), no qual a fiscalização constatou que os depósitos bancários realizados nas contas do contribuinte apresentavam valores incompatíveis com os rendimentos declarados, configurando indícios de omissão de receita.

Durante a análise dos extratos bancários, verificou-se que diversas movimentações financeiras não possuíam qualquer comprovação documental idônea que justificasse sua origem. O contribuinte, ao ser intimado para esclarecer tais movimentações, limitou-se a alegar que os valores eram decorrentes de empréstimos e repasses de terceiros, sem, contudo, apresentar contratos formais, registros contábeis ou qualquer outra documentação que permitisse a devida identificação dos credores e a efetiva realização das operações.

Além disso, acerca da documentação apresentada pelo Recorrente na impugnação (fls. 291 a 505), a DRJ através do acórdão de impugnação concluiu acertadamente que não houve comprovação da origem dos depósitos bancários. Foram anexados dois contratos de mútuo (cópias simples – fls. 392/410) nos valores de R\$ 3.500.000,00 e R\$ 2.000.000,00, alegando que os valores depositados eram oriundos de empréstimos concedidos à sua filha.

No entanto, a fiscalização constatou que a capacidade financeira da mutuária era incompatível com os valores mencionados, além de os contratos não terem sido registrados em cartório e não constarem nas Declarações de Imposto de Renda do contribuinte e da filha. Dessa forma, a autoridade fiscal desconsiderou esses documentos como meio de prova idôneo. Nesse passo, ainda que se admita a desnecessidade da formalização contratual do mútuo, vejo a presença de um conjunto de fatores aptos a afastarem tal realidade contratual.

Além disso, foram apresentados comprovantes de transferências bancárias, notas fiscais e recibos relacionados a despesas com construção, mas esses documentos foram considerados insuficientes, pois não comprovavam a origem dos créditos depositados na conta corrente do contribuinte, apenas indicavam os gastos efetuados.

Assim, da análise processual, verifica-se que os documentos apresentados pelo contribuinte, como contratos de mútuo não registrados em cartório e despidos das características preliminares e, sobretudo, da ocultação contratual nas declarações de imposto de renda, transferências bancárias genéricas, notas fiscais e recibos referentes a despesas de construção, não foram capazes de comprovar de forma individualizada e inequívoca a origem dos depósitos bancários. Os contratos de empréstimo não foram acompanhados de registros formais que evidenciassem sua autenticidade, tampouco foram declarados na Declaração de Ajuste Anual do contribuinte e da suposta mutuária. Por tal razão, deixo de validá-los, pelo que coaduno com o entendimento exarado pela DRJ.

Além disso, os comprovantes de despesas apenas demonstram a utilização de recursos, mas não vinculam diretamente os depósitos bancários analisados a uma fonte legítima e rastreável de rendimentos, impossibilitando a aceitação da tese defensiva apresentada.

Desta forma, diante da ausência de documentação hábil e idônea para justificar a origem dos depósitos bancários, o acórdão manteve a presunção de omissão de rendimentos, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Desse modo, para que haja incidência do IR é necessária disponibilidade econômica, que nada mais é do que possibilidade de usar ou dispor de dinheiro ou “coisas” conversíveis. Já a disponibilidade jurídica é a disposição de direito de créditos, ou seja, “ter” o direito de forma abstrata. A jurisprudência desse conselho é pacífica, quanto ao tema. Observe:

Ementa(s)

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

Ano-calendário: 2004

REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA.

Com o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, em 24/02/2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da Lei Complementar 105/2001, bem como sua aplicação retroativa, não havendo que se falar em obtenção de prova ilícita na Requisição de Movimentação Financeira às instituições de crédito.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. RENDIMENTOS OFERECIDOS À TRIBUTAÇÃO.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tratando-se de 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. Devem ser excluídos da base de cálculo do tributo os valores já oferecidos à tributação.

MULTA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE ATENDIMENTO DA INTIMAÇÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Não cabe o agravamento da multa de ofício em caso de não atendimento da intimação para prestar esclarecimentos, nos casos em que já há o ônus de

produção de prova em contrário, sob pena de se presumir a omissão de rendimentos constante de depósitos bancários de origem não comprovada.

(Acórdão n.º 1302-002.618, Sessão de julgamento de 12/03/2018, Conselheiro Relator Rogerio Aparecido Gil, 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária).

Dessarte, verificada a omissão de rendimentos sem que se tenha havido a comprovação da origem dos valores, apesar da tentativa do recorrente em demonstrar a licitude das operações, faltaram documentos hábeis e idôneos para dar lastro às suas alegações, devendo o lançamento deve ser mantido por falta de comprovação de sua origem.

Logo, a manutenção do lançamento tributário se mostra plenamente justificada, uma vez que a fiscalização procedeu de maneira técnica e em conformidade com a legislação vigente, identificando corretamente os fatos geradores e quantificando os valores devidos.

Ademais, a atividade administrativa de lançamento tributário é vinculada e obrigatória, conforme dispõe o artigo 142 do Código CTN, razão pela qual o Fisco tem o dever de constituir o crédito tributário quando verificada a falta de comprovação da origem de depósitos bancários em nome do contribuinte.

Portanto, a alegação de inexistência de omissão de receita não procede, uma vez que o Recorrente não comprovou a origem dos valores depositados em sua conta bancária, conforme exige a legislação tributária. O Auto de Infração está corretamente fundamentado na Lei nº 9.430/96, no artigo 42, bem como na jurisprudência consolidada do CARF e dos Tribunais Superiores, que respaldam a exigência do crédito tributário.

- Da alegação de legalidade do mútuo e da ausência de omissão de rendimentos

O Recorrente argumenta que os valores recebidos referem-se a contratos de mútuo, e que a ausência de registro cartorial não pode desqualificá-los.

Pois bem. A legislação tributária estabelece critérios objetivos para a caracterização de omissão de rendimentos, especialmente no que tange à movimentação bancária sem comprovação de origem. O artigo 42 da Lei nº 9.430/1996 presume a omissão de receita quando há depósitos bancários cujas origens não são devidamente demonstradas pelo contribuinte por meio de documentação hábil e idônea.

No presente caso, o recorrente sustenta que os valores depositados em sua conta corrente decorrem de empréstimos concedidos por terceiros, tese esta que foi rechaçada pela fiscalização e pela decisão de primeira instância, em razão da ausência de comprovação documental adequada.

A análise dos autos revela que os contratos de mútuo apresentados pelo recorrente não foram formalizados de maneira a conferir segurança jurídica à transação. Como bem pontuado no acórdão de impugnação, não basta a simples apresentação de documentos

particulares sem o devido registro em cartório e sem a correspondente declaração do mutuante e do mutuário perante a Receita Federal.

Ademais, conforme pontuado pela fiscalização, há discrepâncias entre os valores alegadamente recebidos por meio de empréstimos e a real movimentação bancária do contribuinte, o que reforça a conclusão de que tais operações não foram efetivamente realizadas ou não foram devidamente documentadas. A ausência de registros contábeis consistentes e a falta de correspondência entre os depósitos bancários e as informações apresentadas pelo recorrente evidenciam a inidoneidade da documentação acostada aos autos. Dessa forma, a tese defensiva não se sustenta, pois não há comprovação robusta de que os valores tenham sido efetivamente originados de empréstimos legítimos.

Além disso, conforme esclarecido no tópico acima, a legislação e a jurisprudência administrativa do CARF exigem que, para afastar a presunção legal de omissão de receita, o contribuinte deve demonstrar a origem dos recursos de forma clara, específica e individualizada. O simples fato de alegar que os depósitos correspondem a empréstimos não constitui prova suficiente para afastar a tributação. Como já decidiu o CARF em diversas oportunidades, a prova da legalidade do empréstimo deve abranger não apenas o contrato, mas também a efetiva movimentação financeira condizente com os valores declarados, bem como a regularidade fiscal das partes envolvidas na operação.

Diante dessas constatações, conclui-se que o recorrente não conseguiu elidir a presunção de omissão de rendimentos imposta pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/1996. A ausência de documentação hábil e idônea, somada à inconsistência das informações prestadas e à impossibilidade de correlação direta entre os depósitos bancários e os supostos empréstimos, conduz à manutenção da autuação fiscal. A fiscalização, ao exigir a comprovação efetiva da origem dos valores, agiu em estrita observância ao princípio da legalidade, não cabendo qualquer alegação de arbitrariedade ou cerceamento de defesa.

Portanto, resta claro que os valores creditados na conta bancária do recorrente, sem comprovação de origem, configuram omissão de receita nos termos da legislação vigente. O acórdão de impugnação, ao manter a exigência fiscal, fundamentou-se na ausência de provas concretas que validassem a tese defensiva, de modo que o lançamento tributário deve ser mantido na íntegra.

Desta forma, não há que se falar em ilegalidade da autuação, tampouco em descon sideração indevida dos documentos apresentados, pois a fiscalização atuou conforme os ditames legais, assegurando ao contribuinte o contraditório e a ampla defesa dentro do devido processo administrativo.

Da multa de ofício de 75% - EXCLUIR A QUESTÃO DO AGRAVAMENTO DA MULTA.

O Recorrente alega que a imposição da multa de 75% não encontra respaldo legal e que não houve qualquer dolo, fraude ou simulação em sua conduta. Argumenta que a simples falta de comprovação documental dos depósitos bancários não pode ser utilizada como fundamento para a majoração da penalidade, sob pena de violação ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade. Alega, ainda, que a penalidade aplicada desconsidera o princípio da capacidade contributiva, resultando em um ônus excessivo e desproporcional.

Contudo, os julgadores da DRJ, ao analisarem a matéria, entenderam que a penalidade agravada foi devidamente aplicada. Argumentaram que a fiscalização constatou a existência de depósitos bancários sem origem comprovada, os quais caracterizam omissão de receita e, conseqüentemente, permitem a presunção legal de infração tributária dolosa. Sustentam que a penalidade encontra amparo nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, que tratam da caracterização de fraude, simulação ou sonegação fiscal.

A DRJ reforçou, ainda, que a aplicação da penalidade independe da comprovação de uma intenção subjetiva do contribuinte em fraudar o Fisco. Ou seja, basta a ocorrência objetiva da omissão de rendimentos sem comprovação documental, nos termos da Súmula CARF nº 38, para justificar a incidência da penalidade majorada. Assim, o entendimento administrativo é no sentido de que a falta de comprovação da origem dos valores depositados em conta bancária já configura infração tributária apta a justificar a imposição da multa agravada.

O argumento do Recorrente de que a multa aplicada seria desproporcional não se sustenta, uma vez que o percentual de 75% decorre diretamente da legislação tributária vigente e tem por objetivo desestimular condutas que levem à omissão de receitas e conseqüente sonegação fiscal. Ademais, a ausência de documentos hábeis e idôneos para justificar a origem dos créditos bancários impediu a verificação da regularidade tributária das movimentações, reforçando a materialidade da infração apurada pela fiscalização.

Portanto, os argumentos do Recorrente quanto à ilegalidade da multa não merecem prosperar. A legislação tributária expressamente prevê a aplicação da penalidade agravada em casos de omissão de rendimentos identificada via depósitos bancários sem origem comprovada, não havendo, assim, qualquer irregularidade na imposição da multa.

Dessa forma, não há razão para afastar a penalidade aplicada, motivo pelo qual mantenho a multa de ofício de 75% conforme estabelecido no Auto de Infração e validado pelo Acórdão da DRJ.

Da recuperação da espontaneidade – TRATAR COMO PRELIMINAR

O Recorrente sustenta que, diante da inércia da fiscalização por um período superior ao prazo regulamentar, ocorreu a recuperação da espontaneidade, nos termos do artigo 138 do CTN. Argumenta que a ausência de atos formais da fiscalização por tempo prolongado implicaria na reaquisição da espontaneidade, permitindo-lhe a regularização de sua situação tributária sem a imposição de penalidades.

Ademais, reforça que os créditos bancários que fundamentaram a autuação foram devidamente esclarecidos, e eventual omissão na apresentação tempestiva da documentação não configura infração dolosa, mas mera irregularidade formal, passível de saneamento sem a aplicação de sanções agravadas.

Contudo, a tese do Recorrente não se sustenta. O artigo 138 do CTN estabelece que a denúncia espontânea exclui a responsabilidade por infrações tributárias desde que ocorra antes do início de qualquer procedimento fiscalizatório.

No presente caso, verifica-se que a ação fiscal já estava instaurada antes de qualquer providência tomada pelo Recorrente, afastando a possibilidade de reconhecimento da denúncia espontânea.

Além disso, conforme dispõe o artigo 7º do Decreto nº 70.235/72, que rege o Processo Administrativo Fiscal, a fiscalização possui prazos para a realização de seus atos, os quais podem ser prorrogados, desde que fundamentados. Observe:

Art. 7º O procedimento fiscal tem início com:

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.

No caso concreto, não há qualquer indício de que o Fisco tenha ultrapassado os prazos legais sem justificativa. Pelo contrário, observa-se que a fiscalização atuou dentro do prazo regulamentar e intimou o contribuinte para prestar esclarecimentos sobre os depósitos bancários de origem não comprovada. Dessa forma, não há que se falar em inércia da fiscalização ou descontinuidade da ação fiscal, razão pela qual o argumento de recuperação da espontaneidade não merece prosperar.

No presente caso, há registros claros de atos administrativos que demonstram a continuidade da fiscalização, o que afasta qualquer pretensão de reaquisição da espontaneidade pelo Recorrente.

Ademais, vale ressaltar que o Fisco não está obrigado a formalizar um novo procedimento fiscal para cada evento de apuração. Uma vez instaurado o procedimento fiscalizatório e identificado o fato gerador da obrigação tributária, o contribuinte já se encontra sob fiscalização e, portanto, não pode alegar desconhecimento da investigação ou tentativa de regularização espontânea. Esse entendimento é corroborado pela Súmula CARF nº 32, que estabelece que a presunção de omissão de receitas a partir de depósitos bancários de origem não comprovada independe de qualquer outro indício adicional.

Portanto, a tese de recuperação da espontaneidade sustentada pelo Recorrente não encontra amparo legal, uma vez que a fiscalização já estava instaurada e regularmente em andamento, impedindo que o contribuinte se beneficie do instituto da denúncia espontânea.

Portanto, rejeito os argumentos do Recorrente quanto à recuperação da espontaneidade e mantenho a higidez do lançamento tributário realizado pelo Fisco.

Conclusão

Ante o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário para rejeitar as preliminares e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Assinado Digitalmente

Carlos Eduardo Fagundes de Paula