



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

Processo n° 13161.720036/2006-14
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2101-01.119 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de maio de 2011
Matéria IRPF
Recorrente RENATO PERTILE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002, 2003

IRPF. DECADÊNCIA.

O imposto sobre a renda de pessoa física é tributo sujeito ao regime do denominado lançamento por homologação, sendo que o prazo decadencial para a constituição de créditos tributários é de cinco anos contados da data do fato gerador, que, como regra, ocorre em 31 de dezembro de cada ano-calendário, nos termos da Súmula n.º 38 deste CARF.

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

O artigo 42 da Lei n. 9.430/96 estabelece presunção relativa que, como tal, inverte o ônus da prova, cabendo ao contribuinte desconstituí-la.

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. CONTA CONJUNTA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DE CO-TITULAR. NULIDADE.

De acordo com a Súmula do CARF n.º 29, *“Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.”*

Não havendo, assim, no presente caso, referida intimação, o auto de infração é nulo.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares e, no mérito, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. Vencido o Conselheiro Gonçalo Bonet Allage.

(assinado digitalmente)

JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS

Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros José Raimundo Tosta Santos (Presidente Substituto), Alexandre Naoki Nishioka (Relator), Celia Maria de Souza Murphy, José Evande Carvalho Araujo (convocado), Maria Paula Farina Weidlich (convocada) e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 203/210) interposto em 20 de abril de 2009 contra o acórdão de fls. 194/199, do qual o Recorrente teve ciência em 31 de março de 2009 (fl. 202), proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campo Grande (MS), que, por unanimidade de votos, julgou procedente o auto de infração de fls. 169/174, lavrado em 19 de setembro de 2006 (ciência em 20 de setembro de 2006, fl. 170), em decorrência de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, verificada nos anos-calendário de 2001 e 2002.

O acórdão teve a seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2001, 2002

LANÇAMENTO. DECADÊNCIA.

O prazo de decadência do tributo lançado de ofício é de cinco anos a contar do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do art. 173, inciso I, do CTN.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Sujeitam-se à tributação os rendimentos omitidos caracterizados por valores creditados em contas de depósito, quando o contribuinte não comprova a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Lançamento Procedente” (fl. 194).

Não se conformando, o Recorrente interpôs o recurso de fls. 203/210 pedindo a reforma do acórdão recorrido, para cancelar a exigência.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

O Recorrente aduz, preliminarmente, em seu recurso voluntário, a decadência em relação aos fatos geradores de janeiro a agosto de 2001 e, no mérito, contesta a tributação da renda por presunção legal.

No que tange à decadência alegada, sem razão o Recorrente.

Como já venho me manifestando, entendo que é aplicável o prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no artigo 150, §4º, do CTN, pois, à regra geral do artigo 173, I, o Código estabeleceu justamente a exceção contida no artigo 149, V.

Todavia, o fato gerador do imposto de renda é complexo e se aperfeiçoa em 31 de dezembro de cada ano-calendário, tal como enunciado constante da Súmula 38 deste CARF, *in verbis*:

“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.”

Sendo assim, tratando-se de lançamento que abrangeu o fato gerador correspondente aos anos-calendário de 2001 e 2002, e que, portanto, se aperfeiçoaram em 31/12/2001 e 31/12/2002 respectivamente, poderia a fiscalização efetuar o lançamento até 31/12/2006. Tendo sido o auto de infração lavrado em 19/09/2006, com a intimação do contribuinte em 20/09/2006, não há que se falar em decadência.

Necessário se faz, outrossim, salientar que a alegação de quebra de sigilo bancário no caso concreto não tem fundamento, uma vez que os extratos bancários obtidos inicialmente pela Fiscalização foram objeto de autorização judicial concedida em processo próprio [Processo nº 2005.70.03.007593-2, da Vara Federal Criminal de Maringá (PR), tendo o Banco Bradesco atendido à determinação judicial e enviado os documentos bancários pertinentes (fls. 171)].

Assim, como os extratos bancários foram fornecidos em razão de autorização judicial, qualquer alegação de inconstitucionalidade da legislação que autorizou a obtenção dessas informações (Lei Complementar nº 105/2001) não aproveita ao Recorrente.

Passando ao mérito, em relação à possibilidade de tributação dos depósitos bancários sem origem comprovada, o Recorrente alega que não seria legítimo presumir-se a renda com base em extratos que demonstram movimentação bancária.

Entendo que essa alegação também é desprovida de fundamento. Nesse sentido, conforme preceitua o artigo 42 da Lei 9.430/96:

“Art. 42. 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.

§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.”

Na realidade, instituiu o referido dispositivo autêntica presunção legal relativa, cujo condão é justamente o de inverter o ônus da prova, atribuindo-o ao contribuinte, que passa a ter o dever de refutá-la.

Como é cediço, a presunção, seja ela *hominis* ou legal, é meio de prova que prescreve o reconhecimento jurídico de um fato provado de forma indireta. Ou seja, provando-se diretamente o fato indiciário, tem-se, por conseguinte, a formação de um juízo de probabilidade com relação ao fato presumido que, a partir de então, necessita ser afastado pelo contribuinte.

No caso dos autos, prova-se especificamente a ocorrência de movimentações bancárias injustificadas, decorrendo desta comprovação o reconhecimento da omissão de rendimentos na apuração da base de cálculo do IRPF.

Nesse sentido, a presunção relativa referida pelo artigo 42 da Lei n. 9.430/96 é legítima, não ferindo, em nenhum ponto, a legislação tributária em vigor.

Note-se, ainda, que a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR), segundo a qual seria insuficiente para comprovação da omissão de rendimentos a simples verificação de movimentação bancária, consubstancia jurisprudência firmada anteriormente à edição da Lei n. 9.430/96, motivo pelo qual não deve ser aplicada.

Este Tribunal já consolidou entendimento de acordo com o qual, a partir da edição da Lei n. 9.430/96, é válida a presunção em referência, sendo ônus do Recorrente desconstituí-la com a apresentação de provas suficientes para tanto. É o que se depreende das seguintes ementas, destacadas dentre as inúmeras existentes sobre o tema:

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.”

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 158.817, relatora Conselheira Núbia Matos Moura, sessão de 24/04/2008)

“LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

TRIBUTAÇÃO PRESUMIDA DO IMPOSTO SOBRE A RENDA - O procedimento da autoridade fiscal encontra-se em conformidade com o que preceitua o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, em que se presume como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações.”

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 141.207, relator Conselheiro Romeu Bueno de Camargo, sessão de 22/02/2006)

No que tange à alegação acerca da legitimidade constitucional da referida tributação por presunção, a Súmula nº 2 deste tribunal administrativo dispõe que: “*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*”, de tal sorte que não há como afastar a legislação sob exame.

Por fim, necessário se faz esclarecer que, compulsando-se os documentos acostados aos autos, em especial as fichas cadastrais e os cartões de autógrafo de fls. 18/22, verifica-se que as contas correntes de que tratam os autos são conjuntas.

Desse modo, de acordo com o disposto pelo art. 42, §6º, deveria a fiscalização, quando do processo fiscalizatório, ter intimado os referidos co-titulares, e, após isso, se fosse o caso, rateado os valores depositados entre os referidos titulares.

Neste sentido, cumpre trazer à baila o quanto disposto pelo referido dispositivo legal, *in verbis*:

“Art. 42. (...) § 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.”

No entanto, muito embora fossem conjuntas, a co-titular do Recorrente nunca foi intimada para demonstrar a origem dos depósitos efetuados nas respectivas contas, não se podendo pressupor que os valores creditados pertencem proporcionalmente a cada um dos titulares, sob pena de cerceamento de defesa. Assim, não basta a mera imputação proporcional dos valores aos co-titulares.

A este respeito, aliás, é expressa a Súmula n.º 29 deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, cujo teor abaixo se reproduz:

Súmula CARF n.º 29: “Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.”

Assim, sendo certo que não houve, *in casu*, a intimação específica da outra co-titular das contas bancárias *para comprovar a origem dos depósitos nelas efetuados* na fase que precedia a lavratura do auto de infração, verifica-se a insanável nulidade do presente auto de infração neste tocante, ainda que a declaração de ajuste anual tenha sido apresentada conjuntamente pelo Recorrente e a co-titular.

Isto porque referida súmula não faz qualquer distinção, não cabendo, portanto, ao intérprete, fazê-la.

Eis os motivos pelos quais voto no sentido de REJEITAR as preliminares e, no mérito, DAR provimento ao recurso.

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator