



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

Processo nº 13855.001187/2001-49
Recurso nº 176.774 Voluntário
Acórdão nº 2102-01.082 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de fevereiro de 2011
Matéria IRPF-APD E DEPÓSITOS BANCÁRIOS
Recorrente CLOVIS ANTÔNIO SANCHES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1997, 1998, 1999

CONVERSÃO DE JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE DA CONVERSÃO POR PARTE DO RECORRENTE. INOCORRÊNCIA. Não se demonstrou qualquer necessidade da conversão do julgamento em diligência, e, especificamente no tocante à omissão de rendimentos caracterizada pelos depósitos bancários de origem não comprovada no ano-calendário 1997, era ônus do contribuinte fazer a produção probatória de seu direito, visando comprovar a origem dos depósitos bancários. Ademais, os fatos geradores apontados em desfavor do contribuinte são de fácil apreensão, individualmente pouco numerosos, sendo descabido, passados 10 anos da autuação, vir aqui se falar em produção probatória adicional, quando o contribuinte, em essência, nada inovou em termos probatórios desde a protocolização da impugnação, em outubro de 2001.

UTILIZAÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIFERENTES EM ANOS SUCESSIVOS PARA APURAÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LEGISLAÇÃO DIVERSA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. Não há qualquer nulidade a ser decretada no auto de infração pelo fato de a autoridade ter se valido da presunção de omissão de rendimentos a partir de uma variação patrimonial a descoberto, no ano-calendário 1996, com base no art. 3º, § 1º, *in fine*, da Lei nº 7.713/88 (**Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados**), e da presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no ano-calendário 1997, com base no art. 42 da Leiº 9.430/96. Ambas as presunções coexistem até os dias atuais, não se podendo, apenas, utilizar a presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada para períodos anteriores ao ano-calendário 1997.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. ANO-CALENDÁRIO 1996. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. NECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM RENDA CONSUMIDA OU AUMENTO PATRIMONIAL SEM LASTRO EM RENDIMENTOS DECLARADOS. INOCORRÊNCIA. Na vigência da Lei nº 8.021/90, em períodos pretéritos ao AC 1997, a autoridade fiscal não podia se valer simplesmente dos depósitos bancários como rendimentos presumidamente omitidos. Deveria fazer um fluxo de caixa mensal, confrontando as origens de recursos com os dispêndios, no caso destes últimos, deveria comprovar como o contribuinte se beneficiou deles, na linha do cristalizado pela Súmula CARF nº 67 (*Em apuração de acréscimo patrimonial a descoberto a partir de fluxo de caixa que confronta origens, aplicações de recursos, os saques ou transferências bancárias, quando não comprovada a destinação, efetividade da despesa, aplicação ou consumo, não podem lastrear lançamento fiscal*). Somente os depósitos bancários que se traduzissem em sinais exteriores de riqueza, a partir de seu consumo, poderiam figurar no fluxo de caixa como dispêndios. Obviamente que, se os débitos nas contas bancárias deveriam estar ligados a aumentos patrimoniais (ou benefícios de outra ordem em prol do fiscalizado), a autoridade fiscal não poderia ultrapassar essa exigência simplesmente considerando os próprios depósitos como rendimentos omitidos. Os depósitos bancários, em si mesmos, jamais poderiam ser considerados como rendimentos omitidos, hipótese que somente foi permitida com o art. 42 da Lei nº 9.430/96, a partir do AC 1997.

IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVAMENTE COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. REGIME DA LEI Nº 9.430/96 A PARTIR DO ANO-CALENDÁRIO 1997. POSSIBILIDADE. A partir da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430/96, o fisco não mais ficou obrigado a comprovar o consumo da renda representado pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados, como ocorria sob égide do revogado parágrafo 5º do art. 6º da Lei nº 8.021/90. Agora, o contribuinte tem que comprovar a origem dos depósitos bancários, sob pena de se presumir que estes são rendimentos omitidos, sujeitos à aplicação da tabela progressiva.

DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA APRESENTADA NO CURSO DA AÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DOS SEUS REGULARES EFEITOS. A declaração de imposto de renda apresentada em cumprimento à intimação da autoridade autuante é peça meramente informativa no procedimento fiscal, não produzindo seus regulares efeitos, como se vê pela inteligência da Súmula CARF nº 33: *A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.*

OMISSÃO DE RENDIMENTOS DECORRENTE DE PRESUNÇÃO LEGAL. IMPUTAÇÃO DE MULTA DE OFÍCIO DE 75% SOBRE O IMPOSTO APURADO. HIGIDEZ.

Não há nada de inaudito em apenar o tributo decorrente de uma omissão de rendimento proveniente de presunção legal com a multa ordinária de 75%. O que não se autoriza é a aplicação da multa qualificada nesta hipótese, sem que reste comprovada a ocorrência da sonegação, fraude ou conluio, como se vê na Súmula CARF nº 25: *A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária à comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei*

nº 4.502/64. Assim, hígida a aplicação da multa ordinária de ofício de 75% sobre o imposto apurado sobre a omissão de rendimentos decorrente de presunção legal.

MULTA DE OFÍCIO VINCULADA AO IMPOSTO LANÇADO. MULTA DE OFÍCIO ISOLADA POR ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO CUMULATIVA. INIDONEIDADE. A jurisprudência administrativa firmou-se no sentido de que o mesmo imposto devido não pode funcionar para a apuração da multa vinculada ao imposto lançado e da multa de ofício isolada por atraso na entrega da declaração, ou seja, não pode haver a cumulatividade da cobrança da multa de ofício vinculada e da multa isolada por atraso na entrega da declaração, a partir da mesma base de cálculo (o imposto devido).

JUROS DE MORA. ATUALIZAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS PELA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. A aplicação dos juros de mora, à taxa Selic, é matéria pacificada no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, objeto, inclusive, do enunciado Sumular CARF nº 4 (DOU de 22/12/2009): *“A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”*.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares e, no mérito, DAR parcial provimento ao recurso para cancelar o lançamento referente ao acréscimo patrimonial a descoberto do ano-calendário 1996 e as multas isoladas pelo atraso na entrega das declarações de ajuste anual dos anos-calendário 1996 e 1997. Ausente justificadamente a Conselheira Vanessa Pereira Rodrigues Domene.

Assinado digitalmente

GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS - Relator e Presidente.

EDITADO EM: 23/03/2011

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Núbia Matos Moura, Rubens Maurício Carvalho, Carlos André Rodrigues Pereira Lima, Acácia Sayuri Wakasugi e Giovanni Christian Nunes Campos.

Relatório

Em face do contribuinte CLOVIS ANTÔNIO SANCHES, CPF/MF nº 467.263.148-68, já qualificado neste processo, foi lavrado, em 14/09/2001, auto de infração (fls. 08 a 17), com ciência pessoal (procurador) em 17/09/2001 (fl. 09), a partir de ação fiscal iniciada em 19/03/2001 (fl. 01). Abaixo, discrimina-se o crédito tributário constituído pelo auto de infração antes informado, que sofre a incidência de juros de mora a partir do mês seguinte ao do vencimento do crédito:

IMPOSTO	R\$ 89.179,27
MULTA DE OFÍCIO	R\$ 66.884,44
MULTA ISOLADA (ATRASSO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO)	R\$ 17.957,57

Ao contribuinte foram imputadas as seguintes infrações:

001 - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Omissão de rendimentos, em face de variação patrimonial a descoberto, no valor de R\$ 67.844,06, tendo em vista que, da quantia de R\$ 70.000,00, depositada em 15/07/1996, R\$ 35.000,00 depositada em 16/07/1996 e R\$ 10.000,00, depositada em 25/11/1996, na conta bancária mantida pelo contribuinte fiscalizado no Banco Mercantil de São Paulo S.A. - agência 085 (Franca), e que foram integralmente destinados à aplicações financeiras em títulos CDB/RDB/LC, conforme extratos bancários, foi devidamente comprovado apenas o montante de R\$ 47.155,94, que corresponde à quantia líquida dos valores informados nas DIRF dos anos-calendários de 1994 e 1995, conforme arquivos da SRF, menos R\$ 880,32, relativos à despesa com dependente, informada na DIRPF/96, restando a diferença de R\$ 68.724,38, não respaldada por outros rendimentos devidamente comprovados, conforme demonstrado abaixo:

1-Valor total dos depósitos bancários efetuados 1996 = 115.000,00

2-Valor líquido dos rendimentos comprovados em 1994 e 1995 (DIRF) = 46.275,62

3-Valor depositado a descoberto = 68.724,38

Fato Gerador Valor Tributável ou Imposto Multa%()

31/07/1996 R\$ 58.724,38 75,00

30/11/1996 R\$ 10.000,00 75,00

002 - OMISSÃO DE RENDIMENTOS PROVENIENTES DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS

Omissão de rendimentos provenientes de valores creditados na conta-corrente e na conta de poupança, mantidas pelo contribuinte fiscalizado no Banco Mercantil de São Paulo S.A. - agência 085 (Franca), durante o ano-calendário de 1997, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações não foram

devidamente comprovados através de documentação, hábil e idônea.

Fato Gerador Valor Tributável ou Imposto Multa(%)

31/01/1997 R\$ 10.695,00 75,00

31/03/1997 R\$ 7.579,51 75,00

31/05/1997 R\$ 134.700,00 75,00

30/06/1997 R\$ 2.840,00 75,00

31/07/1997 R\$ 130.000,00 75,00

30/09/1997 R\$ 13.800,00 75,00

003 - DEMAIS INFRAÇÕES SUJEITAS A MULTAS NÃO PASSÍVEIS DE REDUÇÃO - PESSOA FÍSICA ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO (COM IMPOSTO DEVIDO) – EXERCÍCIOS 1997 E 1998

004 - DEMAIS INFRAÇÕES SUJEITAS A MULTAS NÃO PASSÍVEIS DE REDUÇÃO - PESSOA FÍSICA ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO (SEM IMPOSTO DEVIDO) – EXERCÍCIO 1999 (MULTA MÍNIMA)

Aos autos foram juntadas cópias das DIRPFs dos exercícios 1996, 1997, 1998 e 1999, entregues pelo fiscalizado em 06/04/2001 (fls. 72 a 91, 102 a 109).

Inconformado com a autuação, o contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento, em 15/10/2001 (fl. 228).

Como relevante na impugnação, para afastar a parte principal da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, o contribuinte acostou aos autos cópias dos depósitos de R\$ 130.000,00 e R\$ 132.000,00, oriundos de cheques sacados contra o Sr. Orlando Augusto Montovani, trazendo também cópia dos extratos bancários deste último (fls. 233 a 236).

A 5ª Turma de Julgamento da DRJ-São Paulo II (SP), por unanimidade de votos, julgou procedente em parte o lançamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 17-28.967, de 26 de novembro de 2008 (fls. 239 a 250).

A decisão acima excluiu os depósitos bancários de valor inferior a R\$ 12.000,00, cuja soma não excedeu R\$ 80.000,00, no ano-calendário 1997, na forma do art. 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430/96. Neste ano-calendário, somente permaneceu a omissão de rendimentos referente a dois depósitos bancários, nos valores de R\$ 130.000,00 e R\$ 132.000,00, com a fundamentação abaixo (fls. 247 e 248), *verbis*:

Em sua defesa, o contribuinte alega que os depósitos efetuados no Banco Mercantil de São Paulo S/A, no valor de R\$ 132.000,00 e R\$ 130.000,00 são oriundos de sobra do dinheiro em caixa que se encontrava em poder de terceiros.

Da análise dos documentos apresentados pelo impugnante (fls. 233 e 335 não permitem formar convicção a seu favor, uma vez que o interessado reconhece que os referidos recursos estavam-se em poder de terceiros, o que é corroborado pelos documentos de fls. 34 e 236, os quais embora indiquem a ocorrência de valores debitados na conta corrente do titular Orlando Augusto Montovani, tais documentos não comprovam a natureza dos depósitos bancários por não indicar a que títulos tais valores foram obtidos.

No caso em tela, a fiscalização identificou tratar-se de depósitos bancários incomprovados correspondentes a rendimentos tributáveis não oferecidos à tributação do imposto de renda de pessoa física no ano-calendário 1997, que pertencem ao autuado e titular das contas correntes mantidas em instituições financeiras, uma vez que o contribuinte foi intimado a justificar a origem dos depósitos efetuados nas citadas contas bancárias e não comprovou suficientemente nem no decorrer da ação fiscal nem na fase impugnatória, co o exige a norma de regência.

Assim, os documentos de fls. 233 e 335 apresentados pelo impugnante não são suficientes para a comprovação da natureza dos depósitos bancários, não havendo como dar guarida ao seu pleito de ver comprovada a natureza da origem de recursos dos depósitos, respectivamente, nos valores de R\$ 132.000,00 e R\$ 130.000,00.

(...)

O contribuinte foi intimado da decisão *a quo* em 24/03/2009 (fl. 255). Irresignado, interpôs recurso voluntário em 17/04/2009 (fl. 256).

No voluntário, o recorrente alega, em síntese, que:

- I. deve ser decretada a nulidade do auto de infração, pois não foi comprovado qualquer acréscimo patrimonial em prol do recorrente, que tem seus recursos originados a partir de empréstimos de terceiros (amigos e parentes), sendo certo que a autoridade fiscal tributou ora um acréscimo patrimonial a descoberto, ora depósitos bancários não identificados, não sendo possível utilizar legislações díspares para os mesmos fatos;
- II. no tocante ao acréscimo patrimonial a descoberto, a autoridade fiscal não investigou as informações deduzidas pelo contribuinte, escudando-se apenas na inversão do ônus probatório, porém a autoridade teria que investigar os fatos deduzidos. Ademais, “*Nos quadros demonstrativos de VARIAÇÃO PATRIMONIAL A DESCOBERTO não está computado os valores disponíveis em "CAIXA" constante de suas declarações, os quais foram reduzidos de R\$ 270.000,00 para R\$ 190.000,00, ou seja, ocorreu um recebimento da quantia de R\$ 90.000,00, no decorrer do ano calendário de 1.996, valor este suficiente para cobertura do alegado ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO*” (fl. 264 – transcrição do recurso voluntário);

- III. no tocante à tributação dos depósitos bancários de origem não comprovada, houve tributação dos meros depósitos bancários, sem qualquer identificação do efetivo fato gerador do imposto, pois é cediço que a autuação não pode se alicerçar apenas nos depósitos bancários, conforme remansosa jurisprudência, administrativa e judicial, o que levaria à vulneração dos princípios da capacidade contributiva e da igualdade. Ademais, *“O R. ACÓRDÃO ORA RECORRIDO, manteve a tributação somente sobre os 2 (dois) depósitos, nos valores de R\$ 130.000,00 e R\$ 132.000,00, cancelando os demais valores tendo em vista que os mesmos estavam sendo exigidos contra o princípio legal. No tocante a estes dois depósitos, foram acostados aos autos prova material de que os valores tinham origem em débitos do sr. ORLANDO AUGUSTO MANTOVANI - PF 15.587.878-20 para com o recorrente, os quais foram quitados no decorrer do ano calendário de 2.007, conforme comprovados pelos documentos fornecidos pela INSTITUIÇÃO FINANCEIRA e acostados aos autos, bem como pela anexa cópia da DIRPF - Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, referente ao citado ano calendário, na qual está inserida a verdade material do fato”* (fl. 265 – transcrição do recurso voluntário);
- IV. foi tributado a partir de presunções relativas, não sendo plausível que uma multa de ofício de 75% pudesse incidir sobre fatos geradores presumidos, o que foge da razoabilidade e da proporcionalidade, pois não se comprovou a efetiva ocorrência dos fatos tributários, mas apenas indícios deles. Ademais, o contribuinte também foi apenado com multa por atraso na entrega das declarações de ajuste anual, quando é de conhecimento geral que a multa vinculada ao imposto obsta a aplicação da multa por atraso, conforme pacífica jurisprudência administrativa, que não permite que ambas as multas citadas incidam sobre a mesma base de cálculo. *“Destaque-se, ainda, que o RECORRENTE havia perdido a espontaneidade e somente apresentou as DIRPF a pedido da fiscalização, ou seja, reconheceu o aferimento de rendimentos os quais deveriam ter sido tributados no AUTO DE INFRAÇÃO para a aplicação da multa de ofício e não exigir a multa pelo atraso da entrega, a qual foi paga após a entrega, conforme comprovam os documentos em anexo”* (fls. 274 e 275 – transcrição do recurso voluntário);
- V. aponta ilegalidade na utilização dos juros de mora à taxa selic, que não poderia exceder o percentual de 1% do Código Tributário Nacional;
- VI. *“A IMPUGNANTE protesta provar, além das provas acostadas aos autos, por realização de diligência a ser determinada pelos Nobres Conselheiros, deste Egrégio Conselho de Contribuintes, a fim de através de uma resolução comprovar junto ao UNIBANCO que o valor retirado da conta do devedor é o mesmo depositado na conta do RECORRENTE. Ressalte-se que o RECORRENTE tomou as providência junto ao citado Banco, conforme comprovam as cópias*

da solicitações em anexo, entretanto, até a presente data não foi possível, ainda, obter junto a INSTITUIÇÃO FINANCEIRA um documento que comprove ter sido o cheque emitido pago com o valor descontado, cheque no mesmo valor, da conta corrente do devedor. Entretanto, data máxima vênua, os documentos já acostados aos autos demonstram e comprovam esta verdade material dos fatos. Informamos, ainda, e caso o documento seja obtido antes do julgamento, será nos termos do "PAF" anexado aos autos. Diante destes fatos está fartamente caracterizado o cerceamento de defesa da recorrente, entretanto, por economia processual, requer-se se dignem os Eméritos Julgadores deste Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, caso não tenham o mesmo convencimento acima expressado, determinarem à realização de uma DILIGÊNCIA para apurar a verdade material" (fls. 277 e 278 – transcrição do recurso voluntário).

O recorrente acostou ao recurso a seguinte documentação:

- cópias dos DARFs pagos com o valor da multa mínima referente ao atraso na entrega das declarações de ajuste anual dos anos-calendário 1996 e 1997 (fls. 281 e 282), ambas entregues em 10/10/2001, tudo secundado com os autos de infrações emitidos automaticamente (fls. 292, 293, 301 e 302);
- cópia do DARF pago com o valor do imposto a pagar apurado na declaração de ajuste do ano-calendário 1995 (código 0211 - fl. 283);
- cópia da declaração de ajuste do ano-calendário 1996, sem indicação da data da entrega da declaração (fls. 284 a 286)
- documentos escritos à mão e extratos bancários (fls. 287 a 291);
- ofícios a bancos solicitando cópias dos cheques de R\$ 140.000,00 e R\$ 132.000,00 (fls. 303 a 305).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, Relator

Declara-se a tempestividade do apelo, já que o contribuinte foi intimado da decisão recorrida em 24/03/2009 (fl. 255), terça-feira, e interpôs o recurso voluntário em 17/04/2009 (fl. 256), dentro do trintídio legal, este que teve seu termo final em 23/04/2009, quinta-feira. Dessa forma, atendidos os demais requisitos legais, passa-se a apreciar o apelo, como discriminado no relatório.

De plano, aqui se indefere o pedido de conversão do julgamento em diligência (**item VI** do relatório), pois não se demonstrou qualquer necessidade desse procedimento, e, especificamente no tocante a omissão de rendimentos caracterizada pelos

depósitos bancários de origem não comprovada no ano-calendário 1997, era ônus do contribuinte fazer a produção probatória de seu direito, visando comprovar a origem dos depósitos bancários. Ademais, observem-se, os fatos geradores apontados em desfavor do contribuinte são de fácil apreensão, individualmente pouco numerosos, sendo descabido, passados 10 anos da autuação, vir aqui se falar em produção probatória adicional, quando o contribuinte, em essência, nada inovou em termos probatórios desde a protocolização da impugnação, em outubro de 2001.

Rejeita-se, assim, o pedido de conversão do julgamento em diligência.

Inicialmente, não há a qualquer nulidade a ser decretada no auto de infração pelo fato de a autoridade ter se valido da presunção de omissão de rendimentos a partir uma variação patrimonial a descoberto, no ano-calendário 1996, com base no art. 3º, § 1º, *in fine*, da Lei nº 7.713/88 (**Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados**), e da presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no ano-calendário 1997, com base no art. 42 da Leiº 9.430/96, como pretendeu o recorrente na defesa do **item I** do relatório.

A primeira das presunções acima, quando se confrontam as aplicações de recursos em face das origens declaradas, continua vigente até os dias atuais, operacionalizada pelas autoridades fiscais em fluxos de caixas mensais, sendo apontado o acréscimo patrimonial tributável toda vez que as aplicações, em determinado mês, excedem as origens de recursos declarados. Não por outra razão, o CARF fez editar em dezembro último verbete sumular, definindo procedimento para essa presunção, com o seguinte enunciado:

Súmula CARF nº 67: Em apuração de acréscimo patrimonial a descoberto a partir de fluxo de caixa que confronta origens e aplicações de recursos, os saques ou transferências bancárias, quando não comprovada a destinação, efetividade da despesa, aplicação ou consumo, não podem lastrear lançamento fiscal.

E já quanto à presunção de omissão de rendimentos do art. 42 da Lei nº 9.430/96, essa vem sendo aplicada desde o ano-calendário 1997, sem qualquer empeco, como também se vê pelos múltiplos enunciados sumulares do CARF, abaixo, que disciplinam a utilização dessa presunção legal:

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.

Súmula CARF nº 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.

Súmula CARF nº 30: Na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para

comprovar a origem de depósitos havidos em meses subseqüentes.

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.

Súmula CARF nº 34: Nos lançamentos em que se apura omissão de receita ou rendimentos, decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, é cabível a qualificação da multa de ofício, quando constatada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas pessoas.

Súmula CARF nº 61: Os depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano-calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física.

Agora se passa a defesa do **item II**, quando o contribuinte ataca o acréscimo patrimonial não suportado por rendimentos declarados no ano-calendário 1996, ao argumento de que há recursos declarados a suportar tal variação patrimonial.

De plano, aqui não se apreciará a defesa trazida pelo recorrente, de que teria rendimentos a suportar o excesso patrimonial, porque houve um equívoco procedimental (e legal) por parte da autoridade autuante.

Vê-se que a autoridade simplesmente somou depósitos efetuados no ano-calendário 1996, daí excluindo os rendimentos declarados e comprovados dos anos-calendário 1994 e 1995, inferindo então que haveria um montante de rendimentos de origem não comprovada e, portanto, não declarados e passível de tributação (fls. 223 e 224). Ora, não havia base legal para tal procedimento no ano-calendário 1996, como se explica a seguir.

Anteriormente à Lei nº 8.021/90, ficou assentado que os depósitos bancários, unicamente, não representavam rendimentos a sofrer a incidência do imposto de renda. Inclusive, o Tribunal Federal de Recursos tinha sumulado um entendimento com tal interpretação (Súmula 182 do TFR), bem como o art. 9º, VII, do Decreto-Lei nº 2.471/88 determinou o arquivamento de processos administrativos que controlassem débitos de imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou comprovantes de depósitos bancários.

Veio o art. 6º, § 5º, da Lei nº 8.021/90 e, expressamente, permitiu o arbitramento de rendimentos com base em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza, quando o contribuinte não pudesse comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. Porém, para incidência do imposto de renda sobre essa hipótese, a jurisprudência administrativa passou a obrigar que a fiscalização comprovasse o consumo da renda pelo contribuinte, representada pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial, dispêndio ou qualquer outro benefício em prol do fiscalizado), incompatíveis com os rendimentos declarados. Eis a dicção do art. 6º da Lei nº 8.021/90, *verbis*:

Art. 6º 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.

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

§ 2º 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.

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

§ 4º 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.

~~*§ 5º 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. (Revogado pela lei nº 9.430, de 1996)*~~

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

No caso aqui em debate, não houve qualquer comprovação de como os recursos depositados na conta bancária do fiscalizado foram consumidos. Necessariamente, inclusive como se pode ver pela Súmula CARF nº 67, antes transcrita, a autoridade deveria ter feito um fluxo de caixa mensal, confrontando as origens de recursos com os dispêndios, e, no caso destes últimos, deveria comprovar como o contribuinte se beneficiou deles. Somente os depósitos bancários que se traduzissem em sinais exteriores de riqueza, a partir de seu consumo, poderiam figurar no fluxo de caixa como dispêndios. Obviamente que, se os débitos nas contas bancárias deveriam estar ligados a aumentos patrimoniais (ou benefícios de outra ordem em prol do fiscalizado), a autoridade fiscal não poderia burlar essa exigência simplesmente considerando os próprios depósitos como rendimentos omitidos. Os depósitos bancários, em si mesmos, jamais poderiam ser considerados como rendimentos omitidos, hipótese que somente foi permitida com o art. 42 da Lei nº 9.430/96, a partir do ano-calendário 1997.

Dessa forma, o procedimento da autoridade fiscal, no ano-calendário 1996, que somou os depósitos bancários, daí deduzindo rendimentos de anos anteriores, apurando, em consequência, uma pretensa omissão de rendimentos, não tem amparo na legislação de regência da matéria, tendo sido rechaçado há muito tempo pela jurisprudência administrativa, como se pode ver pela inteligência da Súmula CARF nº 67.

Por tudo, deve-se cancelar o lançamento no tocante ao acréscimo patrimonial a descoberto do ano-calendário 1996.

Já no **item III** da defesa que consta do relatório, o contribuinte vergasta a omissão de rendimentos caracterizada por dois depósitos bancários que remanescerem da decisão *a quo*, nos valores individuais de R\$ 130.000,00 e R\$ 132.000,00, que seriam oriundos

de cheques sacados contra o Sr. Orlando Augusto Montovani, como comprovaria as cópias dos depósitos juntados aos autos, bem como a cópia de sua DIRPF, sendo, em essência, recursos do contribuinte que estariam na posse de terceiros e que retornaram ao seu real proprietário.

O regime da presunção de omissão de rendimentos a partir de depósitos bancários de origem não comprovada foi profundamente alterado a partir dos arts. 42 e 88 da Lei nº 9.430/96, que inclusive revogou expressamente o art. 6º, § 5º, da Lei nº 8.021/90, *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.

(...)

Art. 88.Revogam-se:

XVIII - o § 5º do art. 6º da Lei nº 8.021, de 1990;

A partir dessa inovação legislativa, os valores mantidos em conta de depósito sem comprovação de sua origem passaram a ser rendimentos presumidos. Trata-se de presunção *iuris tantum*, passível de prova em contrário por parte do contribuinte. Entretanto, caso o contribuinte, regularmente intimado, não comprove a origem dos valores mantidos em conta de depósito ou investimento, é de se presumir que tais valores foram omitidos da tributação.

Observe-se que o art. 6º, § 5º, da Lei nº 8.021/90 tratava do arbitramento dos rendimentos com base em depósitos bancários e foi expressamente revogado pelo art. 88, XVIII, da Lei nº 9.430/96. Dessa forma, para fatos geradores a partir de 1º/01/1997, no tocante à omissão de rendimentos com base em depósitos bancários com origem não comprovada, tem vigência única e plena o art. 42 da Lei nº 9.430/96. Com esse novo estatuto, como já assinalado, o depósito bancário com origem não comprovada é presumido rendimento omitido, com incidência da tabela progressiva do imposto de renda.

Nesse novo cenário normativo, não há que se falar em sinais exteriores de riqueza ou prova do consumo da renda para tributar depósitos bancários com origem não comprovada pelo contribuinte. **Esta é a hipótese dos autos, no tocante ao lançamento referente ao ano-calendário 1997.** Por uma presunção legal relativa, o depósito com origem não comprovada é rendimento tributável pelo imposto de renda.

Esse entendimento encontra-se pacificado no âmbito do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Como exemplo, por todos, veja-se o Acórdão nº CSRF/04-00.164, sessão de 13 de dezembro de 2005, relatora a conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, que restou assim ementado:

IRPF - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Presume-se a omissão de rendimentos sempre que o titular de conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em suas contas de depósito ou de investimento (art. 42 da Lei nº. 9.430, de 1996).

Assim, na hipótese em debate, correto o lançamento que utilizou a presunção estatuída no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Na forma acima, necessariamente o contribuinte deveria ter comprovado a origem dos depósitos bancários de R\$ 130.000,00 e R\$ 132.000,00, sendo absolutamente insuficiente a versão trazida apenas na impugnação de que os depósitos eram provenientes da conta bancária do Sr. Orlando Augusto Montovani. Obrigatoriamente, para elidir a tributação, o contribuinte deveria comprovar qual a efetiva origem de tais recursos, demonstrando que já foram tributados ou que seriam não tributáveis. Não basta, unicamente, já em grau de impugnação, trazer a cópia do depósito, a demonstrar que os recursos provinham da conta de terceira pessoa, pretensamente que seria o repositório dos recursos do contribuinte.

Ora, como já dito, a partir do art. 42 da Lei nº 9.430/96, cabe ao contribuinte demonstrar a origem dos recursos de forma minudente e, sendo em grau de impugnação ou recurso, para afastar a tributação, deve-se comprovar que tais recursos já foram tributados ou que seriam de uma fonte isenta ou não tributável. E isso não se demonstrou nesses autos.

Ainda, aqui se afasta qualquer argumentação de que a forma de tributação acima viola princípios constitucionais, pois, acaso se acatasse tal argumentação, estar-se-ia declarando de modo incidental a inconstitucionalidade do art. 42 da Lei nº 9.430/96, o que, como é cediço, é vedado ao julgador administrativo, como se vê na Súmula CARF nº 2: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Por fim, registre-se que as informações trazidas pelo contribuinte nas DIRPFs não têm o condão de fazer qualquer prova nestes autos, pois foram apresentadas após o início do procedimento fiscal. Essa, inclusive, é a inteligência da Súmula CARF nº 33: *A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.*

Por tudo, sem razão, no ponto, o recorrente, devendo ser mantida a omissão de rendimentos caracterizada pelos depósitos bancários de origem não comprovada, no ano-calendário 1997.

Agora se passa a apreciar a irresignação do contribuinte no tocante às multas de ofício (**item IV** do relatório).

Inicialmente, não há nada de inaudito em apenar o tributo decorrente de uma omissão de rendimento proveniente de presunção legal com a multa ordinária de 75%. O que não se autoriza é a aplicação da multa qualificada nesta hipótese, sem que reste comprovada a ocorrência da sonegação, fraude ou conluio, como se vê na Súmula CARF nº 25: *A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária à comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.*

Dessa forma, hígida a aplicação da multa ordinária de ofício de 75%, sobre o imposto apurado sobre a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no ano-calendário 1997.

De outra banda, assiste razão à irresignação do contribuinte no tocante a concomitância da multa de ofício de 75% e da multa por atraso na entrega da declaração de ajuste anual.

A jurisprudência administrativa firmou-se no entendimento de que o mesmo imposto devido não pode funcionar para a apuração da multa vinculada ao imposto e da multa

de ofício isolada por atraso na entrega da declaração, ou seja, não pode haver a cumulatividade da cobrança da multa de ofício vinculada e da multa isolada por atraso na entrega da declaração, como ocorreu no caso vertente. Para tanto, vejam-se os arestos abaixo:

Acórdão nº: 101-93.925, sessão de 22/08/2002, relatora a Conselheira Sandra Maria Faroni:

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA OMISSÃO DE RECEITAS - PASSIVO FICTÍCIO- (...). MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO - A jurisprudência deste Conselho é pacífica no sentido de não caber a cobrança cumulativa da multa por lançamento de ofício com a multa por atraso na entrega da declaração. Além disso, no caso, a entrega foi tempestiva. (...)

Acórdão nº 102-49.008, sessão de 12/06/2003, relator o Conselheiro José Oleskovicz:

(...) MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS CUMULADA COM MULTA DE OFÍCIO - Consoante iterativa jurisprudência do Conselho de Contribuintes, em se tratando de lançamento de ofício, somente deve ser aplicada a multa de ofício, sendo indevida a cobrança cumulativa da multa por atraso na entrega da declaração, devendo esta ser cancelada. (...). Recurso parcialmente provido.

Acórdão nº 102-46.055, sessão de 23/04/2008, relator o Conselheiro Moises Giacomelli Nunes da Silva:

DECADÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - (...) MULTA DE OFÍCIO CUMULADA COM MULTA PELO ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO - MESMA BASE DE CÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO CONCOMITANTE - Apurado por meio de auto de infração a existência de imposto a pagar, sobre o valor da exigência aplica-se a multa de ofício. Aplicada a multa prevista no artigo 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996, não pode incidir a multa pelo atraso na entrega da Declaração do Ajuste Anual, sob pena de dupla penalidade incidente sobre a mesma base de cálculo. Preliminar de decadência acolhida. Recurso provido.

Acórdão nº 104-23.061, sessão de 06/03/2008, relator o Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Exercício: 1996, 1997, 1998, 1999, 2000 (...) MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO - Em se tratando de lançamento de ofício, a multa a ser cobrada é a de ofício, não cabendo a cobrança cumulada também da multa por atraso na entrega da declaração. MULTA ISOLADA DO CARNÊ-LEÃO E MULTA DE OFÍCIO - Incabível a aplicação da multa isolada (art. 44, § 1º, inciso III, da Lei nº. 9.430, de 1996), quando em concomitância com a multa de ofício (inciso II do mesmo dispositivo legal), ambas incidindo sobre a mesma base de cálculo. (...).

Acórdão nº 108-04.865, sessão de 06/01/1998, relator a Conselheira Márcia Maria Lória Meira:

IMPOSTO DE RENDA -PESSOA JURÍDICA.- PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – (...) MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO - Não cabe a cobrança cumulativa da multa de ofício e de multa por atraso na entrega de declaração. (...).

Acórdão nº 2102-00.813, sessão de 19/08/2010, relator o Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos:

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS CUMULADA COM MULTA DE OFÍCIO VINCULADA AO IMPOSTO DEVIDO. MESMA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. Consoante iterativa jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes, em se tratando de lançamento de ofício, somente deve ser aplicada a multa de ofício vinculada ao imposto devido, descabendo o lançamento cumulativo da multa por atraso na entrega da declaração, já que ambas têm a mesma base de cálculo. Na espécie, a conduta de não pagar o imposto devido absorve o descumprimento da obrigação acessória.

Assim, em linha com a jurisprudência acima citada, não pode remanescer a multa isolada lançada concomitante com a multa de ofício de 75% nos anos-calendário 1996 e 1997.

Ainda, o recorrente interpõe sua insurgência contra a utilização dos juros de mora à taxa Selic (**item V** do relatório).

A aplicação dos juros de mora, à taxa Selic, é matéria pacificada no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, objeto, inclusive, do enunciado Sumular CARF nº 4 (DOU de 22/12/2009): “A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”. Ainda, com espeque no art. 72, caput e § 4º, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 (DOU de 23 de junho de 2009), deve-se ressaltar que os enunciados sumulares dos Conselhos de Contribuintes e do CARF são de aplicação obrigatória nos julgamentos de 2º grau.

Ante o exposto, voto no sentido de REJEITAR as preliminares e, no mérito, DAR parcial provimento ao recurso para cancelar o lançamento referente ao acréscimo patrimonial a descoberto do ano-calendário 1996 e as multas isoladas pelo atraso na entrega das declarações de ajuste anual dos anos-calendário 1996 e 1997.

Assinado digitalmente

Giovanni Christian Nunes Campos

