



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

Processo nº 13884.004937/2003-59
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2102-003.275 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de março de 2015
Matéria IRPF - Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada
Recorrente PEDRO YVES SIMÃO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano Calendário: 1998, 1999, 2000 e 2001

Ementa:

IRPF. DECADÊNCIA. ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º DO CTN.

Em havendo pagamento antecipado de imposto, a regra de contagem do prazo decadencial é do art. 150, § 4º do CTN.

VERBAS RECEBIDAS REGULARMENTE POR PARLAMENTARES.

Súmula CARF nº 87: O imposto de renda não incide sobre as verbas recebidas regularmente por parlamentares a título de auxílio de gabinete e hospedagem, exceto quando a fiscalização apurar a utilização dos recursos em benefício próprio não relacionado à atividade legislativa.

IRPF. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO. POSSIBILIDADE. ÔNUS DA PROVA.

Nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, presume-se como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, por titular pessoa física ou jurídica,

regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

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.

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001.

A Lei Complementar nº 105/2001 permite a quebra do sigilo por parte das autoridades e dos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA DE OFÍCIO. LEGALIDADE. CARÁTER CONFISCATÓRIO. INCOMPETÊNCIA PARA JULGAR.

A multa de ofício de 75 % (setenta e cinco por cento) aplicada nos lançamentos de ofício está prevista no inciso I, do art. 44 da Lei nº 9.430/96. Falece competência a este conselho administrativo para examinar o caráter confiscatório. (Súmula CARF nº 2)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, DAR PARCIAL provimento ao recurso, para cancelar a infração de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica.

(Assinatura digital)

JOÃO BELLINI JUNIOR - Presidente.

(Assinatura digital)

LÍVIA VILAS BOAS E SILVA - Relatora.

EDITADO EM: 10/06/2015

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

Relatório

Em 17/11/2003, foi lançado Auto de Infração contra o contribuinte PEDRO YVES SIMÃO, tendo em vista a constatação de omissão de rendimentos decorrentes do trabalho com vínculo empregatício recebido de pessoa jurídica (rendimentos tributáveis e não declarados) e decorrentes de depósitos bancários com origem não comprovada, motivo pelo qual se lançou, de ofício o Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF, referente aos anos-calendário de 1998, 1999, 2000 e 2001, para a exigência do crédito tributário no valor de R\$749.699,81, acrescido de juros de mora e multa de ofício aplicada no percentual de 75%.

Conforme se extrai do relatório elaborado pela Delegacia Regional de Julgamento quando do julgamento naquela instância (fls. 81 a 90), pelo Auto de Infração lavrado foram apuradas as infrações abaixo relacionadas:

1 - Omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica no exercício de empregos, cargos e funções.

Por meio do Termo de Início da Ação Fiscal, o contribuinte foi intimado a comprovar a origem dos recursos creditados/depositados em suas contas correntes, conforme planilhas anexadas àquele Termo.

Em resposta, o contribuinte apresentou, como um dos comprovantes solicitados, o documento STTPC nº 37/03, emitido pelo Departamento de Finanças da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, no qual há a informação dos valores pagos ao contribuinte, durante o período de 15/03/99 a 14/03/2002, a título de Auxílio Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio de Hospedagem.

Posteriormente, informou à Auditoria Fiscal que os valores constantes de tal documento não foram declarados em IR devido à informação da Assembléia Legislativa, de que não eram tributáveis, fazendo desnecessária sua indicação, até porque a inferência ou não de tributação a estes qualificadores se encontrava sub judice na cidade de São Paulo, em ação iniciada por membros do Ministério Público, em que se defendia o Poder Legislativo Estadual.

O contribuinte não comprovou nenhuma medida judicial que trouxesse, em seu benefício, determinação em contrário à tributação prevista no RIR/99.

2 - Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas bancárias, com origem não comprovada.

Apesar de regulamente intimado, o contribuinte também não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nas operações de crédito realizadas em

instituições financeiras, obtidas com base nas informações prestadas à Secretaria da Receita Federal pelas respectivas instituições, de acordo com o art. 11, § 2º, da Lei 9.311/96 e utilizadas com base no § 3º desse mesmo artigo, com a redação dada pela Lei 10.174/2001 que configuravam, a princípio, realização de gastos ou investimentos em valor superior à renda disponível, informada nas respectivas Declarações de Ajuste Anual do IR.

Em suas respostas, o contribuinte apresentou os extratos solicitados, exceto os da instituição financeira BMD, que foram obtidos pelo Fisco, diretamente.

Conforme consta do Termo de Constatação Fiscal, lavrado em 01/10/2003, após a conciliação efetuada, excluídos os depósitos cujas origens foram comprovadas, apurou-se a omissão de rendimentos decorrentes dos depósitos relacionados nas planilhas anexas àquele termo.

Cientificado do Auto de Infração, o contribuinte apresentou a impugnação (fls. 30/45), alegando, em síntese, que:

1 - é inaplicável o Decreto 3.000/99, *in casu*, porque somente a lei pode estabelecer a definição de fato gerador de uma obrigação tributária, uma vez que em seu art. 43 há inclusão arbitrária da frase "... e quaisquer proventos ou vantagens percebidos, tais como, verbas, dotações ou auxílios, para representações ou custeio de despesas necessárias para o exercício de cargo, função ou emprego em contraposição ao art. 16 da Lei 4.506/64, ferindo mortalmente, o princípio da constitucionalidade das leis, mesmo que de sua expressão, semelhanças se obtenham de outras teses legais;

2 - nos anos de 1998 e 1999, ultrapassados os 5 anos da ocorrência do fato gerador, encontram-se prescritos os créditos apurados, não possuindo amparo legal a colocação feita no Auto de Infração;

3 - os rendimentos provenientes de recebimento nos anos de 1999 a 2001 de Auxílio Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio Hospedagem deveriam ter sido retidos na fonte, obrigação esta que caberia à fonte pagadora, ou seja, à Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, que nem sequer foi intimada para se pronunciar no procedimento fiscalizatório, além do que, por informação administrativa, corroborada pelos depósitos integrais dos valores, estes créditos eram tidos como isentos de tributação, fato que ainda se encontrava *sub judice*, em tribunais do Estado de São Paulo, de modo que o contribuinte entende-se como parte ilegítima neste procedimento administrativo;

4 - as verbas destinadas ao auxílio de despesas gerais de gabinete de deputado e dos auxílios de hospedagem são isentas de tributação, considerando que elas se destinavam apenas às despesas para as quais foram criadas e que não se encontravam na esfera de disponibilização do beneficiário de modo que, não admitir esse entendimento implicaria inovar a lei tributária e constitucional e afrontar o art. 150, CF/88, c/c art. 11, § 1º da Lei 7.713/88;

5 - a punição do impugnante com base em simples apontamentos de depósitos bancários nos anos de 1998 até 2001 equivaleria a uma punição sem prova concreta e

real de sua circunstância. Assim como no ano de 1998, nos anos seguintes, exerceu a função de Deputado Estadual e iconizou várias despesas com compromissos de parlamentar, que ingressaram em sua conta corrente, sem que delas tivesse a disposição;

6 - inúmeros são os julgados de nossos Tribunais que desconsideram acusações com base em presunção relativas a depósitos bancários, por serem por demais superficiais para embasarem a condenação ativa;

7 - com fulcro no art. 16 do Decreto 70.235/72, requereu diligências que entendeu necessárias para a obtenção de documentos e a comprovação de que os depósitos efetuados em sua conta corrente eram para pagamento de despesas de campanha e empréstimos, em nada se relacionando com proventos;

Os membros da 10ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, acordaram em rejeitar as preliminares e considerar procedente o lançamento, mantendo, integralmente, o crédito tributário exigido, nos termos da ementa abaixo transcrita:

Assunto: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998, 1999, 2000, 2001

Decadência.

O direito de a Fazenda Pública de a União constituir crédito tributário extingue-se em cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se aquele se der após esta data, conforme o disposto no art. 173, 1, do CTN.

Sujeito Passivo. Contribuinte Beneficiário do Rendimento do Trabalho com Vínculo Empregatício Recebido de Pessoa Jurídica.

O sujeito passivo da relação jurídico-tributária é o contribuinte, obrigado a informar todos os rendimentos quando da apuração definitiva do imposto de renda na declaração de ajuste anual, independentemente de ter havido a retenção do imposto por antecipação, cuja responsabilidade é da fonte pagadora.

Omissão de Rendimentos. Depósitos Bancários.

Caracterizam omissão de rendimentos, sujeitos ao lançamento de ofício, os valores creditados em contas de depósito mantidas junto às instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Invocando uma presunção legal de omissão de rendimentos, fica a autoridade lançadora dispensada de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo ao contribuinte o ônus da prova.

Arguição de Ilegalidade e Inconstitucionalidade. Incompetência das Instâncias Administrativas para apreciação.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições

de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

Lançamento procedente.

Cientificado da decisão, por via postal, em 17/11/2008 (AR fl. 93), o contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 94 a 115) em 15/12/2008, por meio do qual contesta a conclusão do acórdão recorrido, alegando, em síntese: (i) que há decadência em relação aos lançamentos relativos aos anos de 1998 e 1999, (ii) que o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 alarga indevidamente o conceito de renda, sendo que apenas a aquisição de disponibilidade econômica é base de cálculo para o IRPF, (iii) que houve quebra do seu sigilo bancário e (iv) que a multa aplicada no percentual de 75% tem caráter confiscatório.

É o relatório.

Voto

LÍVIA VILAS BOAS E SILVA - Conselheira Relatora

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecido.

Ao exame da alegação do Recorrente sobre a decadência, relativa ao fato gerador ocorrido nos anos-calendário de 1998 e 1999, verifica-se que o Imposto sobre a Renda de Pessoa Física é tributo sujeito ao lançamento por homologação, devendo-se aplicar à espécie a determinação do julgado do Recurso Especial nº 973.733/SC. Na ocasião, o Superior Tribunal de Justiça determinou que, para os casos em que houver pagamento antecipado do tributo, deve-se aplicar o § 4º do art. 150 do CTN, ou seja, a contagem do prazo decadencial deve ter início na data do fato gerador.

Segue, *in verbis*, o art. 150, § 4º do CTN:

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

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Por oportuno, cumpre transcrever a Súmula nº 38 do CARF, que pacificou a matéria nesta Corte Administrativa:

Súmula nº 38: O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

Assim, o fato gerador do IRPF lançado, referente ao ano-calendário de 1998 inicia-se em 31/12/1998. Considerando-se o lapso temporal de cinco anos para que a Fazenda Pública exerça o direito de efetuar o lançamento, a data fatal completa-se em 31/12/2003.

Tendo o Auto de Infração sido lavrado em 17/11/2003 (fls. 10 do Volume 2) e o contribuinte cientificado em 16/12/2003 (fls. 11 do Volume 2), constata-se que o lançamento referente aos anos-calendário de 1998 e 1999 ocorreu dentro do prazo quinquenal, não havendo que se falar em decadência do direito de lançar.

Passando-se à análise dos "rendimentos recebidos de pessoa jurídica no exercício de empregos, cargos e funções", o Recorrente apresentou o documento STTPC nº 37/03, emitido pelo Departamento de Finanças da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, no qual há a informação dos valores pagos ao contribuinte, durante o período de 15/03/99 a 14/03/2002, a título de Auxílio Encargos Gerais de Gabinete de Deputado e Auxílio de Hospedagem.

Essa matéria já foi pacificada por súmula que sedimentou o entendimento de não incidência do IRRF:

Súmula CARF nº 87: O imposto de renda não incide sobre as verbas recebidas regularmente por parlamentares a título de auxílio de gabinete e hospedagem, exceto quando a fiscalização apurar a utilização dos recursos em benefício próprio não relacionado à atividade legislativa.

Contudo, sobre os "rendimentos caracterizados por valores creditados em contas bancárias", não restou comprovada a origem. Em sua defesa, o Recorrente argumenta que a simples existência de depósitos bancários não revela a aquisição de disponibilidade econômica e que o arbitramento do imposto de renda com base em extratos bancários foge da regra-matriz de incidência tributária.

A matéria arguida não merece guarida, haja vista já estar sumulada por este Conselho Administrativo nos termos seguintes:

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.

Ademais, cumpre trazer a lume, a legislação que serviu de base para o lançamento, no caso, o art. 42 da Lei nº 9.430/1996, que aduz, *in verbis*:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

De acordo com o dispositivo *supra*, observa-se que compete ao Fisco demonstrar a existência de depósitos bancários, intimando o contribuinte a justificar a sua origem, que, uma vez não comprovada, conduz à presunção, até prova em contrário, da ocorrência de omissão de rendimentos (presunção legal do tipo *juris tantum*).

Assim, o comando estabelecido pelo art. 42 da Lei 9.430/96 cuida de presunção relativa, que admite a prova em contrário, cabendo, pois, exclusivamente ao contribuinte a sua produção.

Vê-se, então, que o contribuinte foi devidamente intimado a prestar esclarecimentos a respeito da origem dos depósitos, consoante se verifica no Termo de Intimação Fiscal de fls. 38/48 (ciência em fl. 38). Contudo, os documentos trazidos aos autos pelo Recorrente não comprovam a origem dos depósitos efetuados em conta de sua titularidade.

Não basta apenas alegar, a comprovação da origem dos depósitos deve ser feita de forma inequívoca.

Neste sentido, o entendimento desta Corte Administrativa, consoante ementa destacada:

IRRF. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS.

Para elidir a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada, a demonstração da origem dos depósitos deve ser feita de forma inequívoca, correlacionando, de forma individualizada, as apontadas origens a cada um dos depósitos. (Acórdão nº 2802003.104, Sessão de 9 de setembro de 2014)

Assim, a conclusão que se extrai dos autos é o uso de conta bancária em nome do Recorrente para realizar movimentação de valores tributáveis, o que torna lícito o lançamento do crédito tributário. Sobre esse ponto, o CARF já consolidou o entendimento na Súmula nº 32:

Súmula 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.

Verificada a ocorrência de depósitos bancários, cuja origem não foi devidamente comprovada pelo contribuinte, presume-se a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo-lhe o ônus de provar a origem dos valores depositados em sua conta bancária. As meras alegações dos vários motivos para que usou a sua conta bancária, sem provas, não são suficientes para cancelar o lançamento.

O Recorrente requer, ainda, que seja reconhecida a improcedência do lançamento sob a alegação de quebra de sigilo bancário.

É indiscutível que o sigilo bancário, no Brasil, para fins tributários, é relativo e não absoluto, já que a quebra de informações pode ocorrer nas hipóteses previstas em lei. No comando do art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, nota-se o seguinte:

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive as contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Se antes existiam dúvidas sobre a possibilidade da quebra do sigilo bancário pela via administrativa (autoridade fiscal), agora estas não mais existem.

O art. 6º da Lei Complementar 105/2001 autorizou, expressamente, as autoridades e agentes fiscais tributários a obter informações de contas de depósitos e aplicações financeiras, desde que haja processo administrativo instaurado e tais exames sejam considerados pela autoridade administrativa competente.

Compulsando os autos, verifica-se o Mandado de Procedimento Fiscal nº 08.1.20.00.2003.00003-0 (fl. 2 do Volume 1) determinando a execução do procedimento fiscal, bem como a dificuldade do Recorrente de fazer a devida comprovação da origem dos recursos movimentados em suas contas correntes, o que justifica a atuação da autoridade fazendária para a busca de fatos que melhor fundamentem o serviço fiscal.

Assim, está afastada a pretensa quebra de sigilo bancário de forma ilícita, já que há permissão legal para que o Estado, através de seus agentes fazendários, com fins

públicos (arrecadação de tributos) e visando ao bem comum, possa ter acesso aos dados protegidos, originariamente, pelo sigilo bancário.

Por fim, em sua peça recursal, o Recorrente requer a diminuição da multa aplicada de 75% alegando ofensa ao princípio do não-confisco e da capacidade contributiva.

A respeito do pretendo caráter confiscatório da multa de ofício aplicada, tem-se que sua determinação decorre de lei, mais especificamente, do art. 44, I da Lei nº 9.430/96, norma válida e vigente, não cabendo a quaisquer das Turmas julgadoras integrantes deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) manifestar-se acerca da juridicidade dos diplomas legais em vigor, encontrando-se tal matéria devidamente sumulada:

Súmula CARF nº 2: Não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Ante a todo o exposto, voto por rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, DAR PARCIAL provimento ao recurso, para cancelar a infração de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica.

(Assinatura digital)

LÍVIA VILAS BOAS E SILVA - Relatora