



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

Processo nº 14120.000352/2007-98
Recurso nº 917.254
Resolução nº **2201-00.052 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 01 de dezembro de 2011
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente FLAVIANA BORGE RIBEIRO SEBBEN
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Contra a contribuinte acima identificada foi lavrado Auto de Infração (fls. 114/124.), relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercício 2004, no qual se apurou crédito tributário no valor total de R\$ 304.301,72.

A fiscalização apurou omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, conforme art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

Cientificada da exigência, a contribuinte apresenta Impugnação alegando, conforme se extrai do relatório de primeira instância que:

A contribuinte, irressignada, apresentou impugnação, na qual preliminarmente arguiu nulidade por inobservância do disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, que exige descrição circunstanciada do fato gerador. No auto de infração a descrição do fato teria sido feita de forma genérica e imprecisa, contendo tão-somente a referência a depósitos de origem não comprovada, os quais foram erigidos à categoria de rendimento omitido. Além disso, o lançamento afrontaria o art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN, que só autoriza o Agente Fiscal a propor a aplicação de penalidade. A nulidade, portanto, decorreria da ausência de motivo, objeto e competência, requisitos de validade necessários a qualquer ato administrativo.

No mérito, afirmou, o lançamento não pode prosperar em razão da ausência de bases fáticas e jurídicas. O Agente Fiscal se valeu de presunções subjetivas, deixando de considerar as explicações da impugnante para os depósitos. Estes, por sua vez, não se constituem em fato gerador do Imposto de Renda, pois não implicam acréscimo patrimonial.

Nesse sentido, o art. 42 da Lei nº 9.430 não pode modificar o que está preconizado no CTN, norma de caráter superior.

Ademais, a presunção não se sustenta porque, entre o fato conhecido (indiciário) e o fato desconhecido (provável), deve haver uma correlação segura e direta, que não existe entre depósitos bancários e omissão de rendimentos. A presunção legal do art. 42, portanto, colide com o processo de criação das presunções legais. A presunção, no caso, não está fundada na experiência anterior, nem é possível estabelecer um liame entre o montante dos depósitos e a omissão de rendimentos. Assim, o encargo probatório fica totalmente transferido para o contribuinte.

Aduziu ainda a impugnante que, ao conceito de renda, deve ser agregado o conceito de livre disponibilidade, segundo o qual só seria renda a parcela acrescida de riqueza de que o titular pudesse dispor, o que não teria ocorrido no presente caso.

Faltou a comprovação de que os valores depositados são renda consumida, uma vez que não se evidenciou nexo causal entre cada depósito e o fato que representa omissão de rendimentos. Ressaltou a impugnante a esse respeito que a aquisição dos imóveis, apontada pela Fiscalização, representa um acréscimo patrimonial irrisório de R\$ 42.000,00, considerando que o cônjuge tinha participação em apenas 30% na aquisição dos bens.

Acrescentou que, a prevalecer o entendimento de que houve omissão, o critério de arbitramento da base de cálculo a ser adotada deveria ser o mais favorável ao contribuinte.

Por outro lado, afirmou que foi ignorado pela Fiscalização o dispositivo legal que determina a exclusão de depósitos que individualmente não ultrapassem a R\$ 12.000,00, e que no total não excedam a R\$ 80.000,00. Ponderou, a propósito, que, em se tratando de conta conjunta, o limite deve ser verificado em relação à parte pertencente à cada um dos titulares.

Sustentou que os valores depositados tinham origem nos lucros apurados nas empresas de que ela e seu marido eram os únicos sócios. Esses lucros, mesmo não tendo sido lançados na contabilidade, foram realmente auferidos. Afirmou que a soma dos lucros obtidos na empresa Sistema Veículos Ltda. e Sistema Factoring Ltda. atinge a quantia de R\$ 940.780,00, ainda que não tenham sido contabilmente lançados por motivo de erro ou inabilidade. Portanto, a impugnante e seu marido, na qualidade de únicos sócios das pessoas jurídicas, receberam e usufruíram os lucros apurados, os quais já havido sido tributados pelo IRPJ.

Questionou também a aplicação da multa, alegando que a conduta adotada não é passível de punição. Ademais, a sanção teria caráter confiscatório. Quanto aos juros afirmou que houve ofensa ao art. 161, §1º do CTN, que exige lei para dispor sobre a matéria, e ao art. 192 da Constituição Federal que estabelece taxa máxima de 12% ao ano. Acrescentou, por fim, que a taxa Selic tem natureza remuneratória.

Com esses fundamentos, pugnou pela nulidade do auto de infração e, sucessivamente, pela redução da multa a 20% e dos juros a 12% ao ano. Protestou pela produção de prova pericial, desde logo indicando perito e formulando quesitos.

A 2ª Turma da DRJ em Campo Grande/MS julgou integralmente procedente o lançamento, consubstanciado nas ementas abaixo transcritas:

ATO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DE MULTA. COMPETÊNCIA.

Lançamento que contenha a descrição da situação tida como fato gerador da obrigação tributária e indique o valor do crédito lançado atende aos requisitos motivo e objeto, indispensáveis à validade do ato administrativo. A multa aplicada no auto de infração atenderá ao requisito do art. 142 do CTN se o ato estiver sujeito a exame de autoridade ou órgão superior dentro da estrutura administrativa.

PROVA PERICIAL. UTILIDADE E NECESSIDADE PARA ESCLARECIMENTO DE FATOS RELEVANTES. EXIGÊNCIA DE CONHECIMENTO TÉCNICO. DEFERIMENTO.

Só deve ser deferida a prova que se mostre útil e necessária ao esclarecimento de fatos controversos e relevantes para a solução do processo. No caso de prova pericial, o pressuposto é a necessidade de conhecimento técnico ou científico para obter-se a informação.

DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Os valores creditados em contas bancárias geram presunção “juris tantum” de omissão de rendimentos, quando o titular não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

JUROS SELIC. APLICABILIDADE.

É cabível a utilização da taxa SELIC para cálculo dos juros de mora, dada existência de previsão legal.

MULTA. VEDAÇÃO AO CONFISCO. EXAME NA ESFERA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

É vedado ao órgão administrativo o exame da razoabilidade da lei e de eventuais ofensas pela norma legal a princípios constitucionais, inclusive aquele que veda o tributo confiscatório.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimada da decisão de primeira instância em 08/09/2009 (fl. 240), Flaviana Borge Ribeiro Sebben apresenta Recurso Voluntário em 01/10/2009 (fl. 243), sustentando, essencialmente, os mesmos argumentos defendidos em sua Impugnação, sobretudo:

(...)

Data venia, no caso presente, limitou-se o agente autor do auto inaugural, a pretexto de tributar omissão de renda, a fazer genérica e imprecisa descrição de supostos rendimentos omitidos por não ter a Recorrente comprovado a origem "idônea" de depósitos bancários.

(...)

Também não pode deixar de ser mencionado que é pacífico o entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de que os depósitos bancários não podem ser erigíveis em fatos geradores ou elementos integrantes da renda bruta do contribuinte, para fim de tributação, como procedeu a fiscalização. Colhe-se da jurisprudência do Poder Judiciário, alguns julgamentos respeitantes ao tema:

(...)

Assim, caso o julgamento do presente recurso ultrapasse os argumentos até aqui alinhavados, deve-se excluir da base de cálculo do tributo arbitrado os créditos iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00, num total de R\$ 80.000,00 (para cada Recorrente), em conformidade com o entendimento jurisprudencial do Conselho de Contribuintes.

Da falta de comprovação da utilização dos depósitos como renda consumida.

(...)

Como esclarecido na Impugnação, o cônjuge da Recorrente detém apenas 30% da propriedade dos Lotes 01, 02, 09 e 10 Quadra 37 do Loteamento Jardim Veraneio, o que perfaz um valor de R\$ 42.000,00, bastante inferior aos R\$ 140 mil mencionados pela autoridade fiscal. Portanto, o acréscimo patrimonial e o pagamento de dívidas pelo esposo totalizam:

- R\$ 30.000,00;*
- R\$ 100.000,00;*
- R\$ 42.000,00;*
- R\$ 80.000,00;*
- R\$ 36.779,41;*
- TOTAL: R\$ 288.779,41.*

Ainda que os recursos validados pelo auditor fiscal totalizem somente R\$ 17.000,00, o que não se admite, frise-se, novamente, o acréscimo patrimonial da Recorrente é irrisório.

Portanto, a base de cálculo apurada em R\$ 515.519,90 (R\$ 499.919,93 acrescidos de R\$ 13.600,00, declarados pela Recorrente) é ilegal e arbitrária, e gravemente desfavorável ao contribuinte, porque não há qualquer prova de que esta renda tenha sido consumida pela Recorrente.

(...)

Como esclarecido à exaustão, os depósitos bancários são oriundos dos lucros apurados pelas pessoas jurídicas, os quais, ainda que não tenham sido lançados na contabilidade, foram realmente obtidos.

(...)

Observe-se da Declaração do IRPJ da empresa Sistema Factoring Ltda. que no ano de 2003 restaram acumulados R\$ 336.229,99 a título de lucros.

Em relação à empresa Sistema Veículos Ltda., da qual a Recorrente e seu esposo são os únicos sócios, foi apurado um ganho de capital decorrente da comercialização de automóveis, no valor de R\$ 604.550,00 (vide Declaração do IRPJ em anexo).

A soma desses valores totaliza a importância de R\$ 940.780,00, e, ainda que não tenham sido contabilmente lançados, por motivo de erro ou inabilidade, o que deve prevalecer é a verdade material, princípio basilar do direito tributário.

Obviamente que a Recorrente e seu esposo, na qualidade de únicos sócios das pessoas jurídicas, receberam e usufruíram os lucros apurados, os quais já haviam sido tributados pelo IRPJ.

(...)

Diante da improcedência da aplicação da multa ao caso em tela, deve-se excluí-la ou ao menos reduzi-la ao limite de 20%.

(...)

Desse modo, somente pode ser admitido que a incidência de juros moratórios sobre tributos eventualmente devidos e não pagos fique limitada a 1% ao mês, nos exatos termos da legislação complementar vigente (art. 161, § 1º do CTN).

(...)

É claro que a perícia irá ratificar a prova documental que instrui o processo administrativo. Destarte, utilizando-se da garantia constitucional da ampla defesa, a Recorrente requer, expressamente, nos termos do artigo 16, IV, do Decreto n.º 70.235/72, que seja determinada a realização de perícia contábil para demonstrar não omitiu rendimento algum, nos termos requerido na Impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro EDUARDO TADEU FARAH, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Segundo se colhe dos autos o lançamento é decorrente de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, relativa ao exercício de 2004.

De acordo com a “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”, fls. 116/118, a exigência é decorrente de auto de infração constituído no cônjuge da recorrente, Sr. Wanderley Luiz Sebben, CPF 518.931.421-91.

Contudo, o lançamento relativo a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários cuja questão refere-se à constitucionalidade ou não do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, bem como a possibilidade ou não da aplicação da Lei nº 10.174/2001, foi acolhido pelo Supremo Tribunal Federal como repercussão geral (*artigo 543-B da Lei nº 5.869/1973, Código de Processo Civil*), conforme *Leading Case* RE 601314.

Assim sendo, o Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, através de alteração promovida pela Portaria do Ministro da Fazenda nº 586, de 21/12/2010 (Publicada no em 22/12/2010), passou a fazer expressa previsão no sentido de que *“As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF”* (Art. 62-A do anexo II).

Ocorre, todavia, que não se encontra neste processo a forma como os extratos foram requisitados, ou seja, se entregue espontaneamente pelo cônjuge da recorrente ou, caso contrário, solicitados as instituições bancárias mediante Requisição Movimentação Financeira respaldada no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e/ou Lei nº 10.174/2001.

Neste caso, faz-se necessário verificar a forma com que as informações bancárias vieram aos autos.

Além do mais, em consulta ao sistema “Consulta Processual - Comprot” verifica-se que a contribuinte ingressou, por meio do processo nº 10140.400389/2009-95, com pedido de “Parcelamento Especial”.

Portanto, em função das ocorrências supracitadas é necessário que se converta o processo em diligência para que a autoridade preparadora informe:

i – se no processo fiscal constituído em nome do cônjuge da recorrente, Sr. Wanderley Luiz Sebben, CPF 518.931.421-91, houve a emissão de Requisição Movimentação Financeira, respaldada no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e/ou Lei nº 10.174/2001;

ii – se o pedido de parcelamento especial solicitado pela contribuinte, por meio do processo nº 10140.400389/2009-95, está ativo e, em caso positivo, se o “Parcelamento Especial” compreende créditos tributários do processo em apreço;

Realizada a diligência intime-se a contribuinte para, caso queira, se manifestar no prazo de 5 dias.

Assinado Digitalmente
Eduardo Tadeu Farah



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por EDUARDO TADEU FARAH em 03/01/2012 20:30:51.

Documento autenticado digitalmente por EDUARDO TADEU FARAH em 03/01/2012.

Documento assinado digitalmente por: FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA JUNIOR em 18/01/2012 e EDUARDO TADEU FARAH em 03/01/2012.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 25/07/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP25.0720.18052.7YO3

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

35A656967B789DD409979E95BB1ECB8917D66A6F