



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15563.000589/2008-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2201-008.578 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 10 de março de 2020
Recorrente ANTONIO MARCOS VIEIRA DE ANDRADE
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

AUTO DE INFRAÇÃO. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Havendo compreensão dos fatos e fundamentos que levaram à lavratura do auto de infração pelo contribuinte, bem como cumprimento dos requisitos legais, não há como se falar em nulidade do auto de infração.

DEPÓSITO BANCÁRIO A DESCOBERTO. ÔNUS DA PROVA. MATÉRIA SUMULADA. SUJEITO PASSIVO É O TITULAR DA CONTA BANCÁRIA.

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. Não comprovada a origem dos depósitos em conta corrente bancária, deve ser mantido o lançamento tributário. De acordo com a Súmula CARF nº 26, a presunção estabelecida pelo citado dispositivo legal dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Nestes casos, o lançamento em razão da omissão de receita deve ser lavrado em desfavor do titular da conta bancária.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. NEXO DE CAUSALIDADE.

O recurso deverá ser instruído com os documentos que fundamentem as alegações do interessado. É, portanto, ônus do contribuinte a perfeita instrução probatória.

A comprovação da origem dos recursos depositados na conta bancária de titularidade do contribuinte deve ser feita de forma individualizada, apontando a correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária com os documentos apresentados, e de forma a atestar o nexo de causalidade entre os depósitos e os dispêndios que alega ter feito em decorrência de sua atividade.

Ao acostar diversos documentos aos autos sem minimamente fazer qualquer cotejo dos valores, o contribuinte não comprova nada e apenas transfere para a fiscalização o seu dever de comprovar suas alegações.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Débora Fófano Dos Santos, Wilderson Botto (Suplente convocado), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 256/258, interposto contra decisão da DRJ no Campo Grande/MS de fls. 231/232, a qual julgou procedente o lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física – IRPF, consubstanciado no auto de infração de fls. 202/207, lavrado em 10/10/2008, relativo ao ano-calendário 2005, com ciência do RECORRENTE em 21/10/2008, conforme AR de fl. 210.

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi apurado por omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários sem origem comprovada, no valor total de R\$ 989.338,21, já inclusos juros de mora (até o mês da lavratura) e multa de ofício de 75%.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal de fls. 197/199 e com a descrição dos fatos e do enquadramento legal acostado à fl. 207, a autoridade fiscal constatou que o contribuinte teve elevada movimentação bancária no período e não apresentou Declaração de IR. Durante a fiscalização o contribuinte foi intimado e reintimado a apresentar:

- 1 - Apresentar os recibos de entrega da declaração de IRPF referente ao período ou justificar sua não entrega;
- 2 - Apresentar documento de aquisição e/ou alienação de todos os bens móveis e imóveis em nome do contribuinte, cônjuge e dependentes;
- 3 - Documentação comprobatória de todos os valores de rendimentos tributáveis recebidos, mensalmente, de pessoas físicas o/ou jurídicas referentes ao período acima especificado;
- 4 - Extratos bancários de conta corrente e de aplicações financeiras, cadernetas de poupança, de todas as contas mantidas pelo interessado, cônjuge e seus dependentes, junto a instituições financeiras, no Brasil e no exterior, referente aos períodos de janeiro a dezembro de 2005.

5 - Relação dos nomes de todas as instituições financeiras que mantém ou manteve conta, no período acima especificado.

Considerando que o contribuinte não cumpriu a intimação, a fiscalização apresentou a Requisição de Movimentação Financeira – RMF direito às instituições financeiras HSBC e Banco Bradesco S/A.

Ato contínuo, a fiscalização intimou o contribuinte para comprovar, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos depositados nas suas contas, indicados na lista de depósitos a serem comprovados de fls. 153/192.

O RECORRENTE deixou transcorrer o prazo sem se manifestar. Assim, os depósitos não comprovados foram considerados omissão de receita e formaram a base de cálculo para fins de apuração do imposto devido, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96, nos seguintes totais:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA :

- Banco Bradesco S/A = R\$1.699.642,97
 - Banco HSBC = R\$85.920,11
- Total = R\$1.785.563,08

A fiscalização esclareceu que os cheques classificados como devolvidos foram retirados da relação de depósitos de origem não comprovada.

Impugnação

O RECORRENTE apresentou sua Impugnação de fls. 214/215 em 07/11/2008. Ante a clareza e precisão didática do resumo da Impugnação elaborada pela DRJ no Campo Grande/MS, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório:

O contribuinte apresentou sua impugnação alegando em síntese que os depósitos bancários eram oriundos da venda de cigarros da Souza Cruz que ele fazia na condição de autônomo e que se desfez das notas fiscais relativas a essas vendas. A Souza Cruz não quer mandar as notas para que ele se defenda, e que, foi à defensoria pública e o defensor já entrou com uma ação pedindo as notas.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, a DRJ no Campo Grande/MS, julgou procedente o lançamento, conforme ementa abaixo (fls. 231/232):

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física IRPF

Exercício: 2006

OMISSÃO DE RENDIMENTOS ORIUNDA DE CRÉDITOS OU DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM.

A presunção legal autoriza o lançamento de crédito tributário com base em depósitos bancários não justificados por rendimentos tributáveis, isentos OU não tributáveis, ou outras movimentações não comprovadas com documentos hábeis e idôneos.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O RECORRENTE, devidamente intimado da decisão da DRJ em 07/10/2011, conforme AR de fls. 235, apresentou o recurso voluntário de fls. 256/258 em 07/11/2011.

Preliminarmente, relata irregularidade no auto de infração quanto a sua forma, por não ter sido claro e preciso como indica a lei, motivo pelo qual requer nulidade.

No mérito, alega que, do montante movimentado na conta bancária, apenas obteve lucro de 3% (três por cento). Assim, levando em conta o limite de isenção da época dos fatos, tendo em vista que o RECORRENTE se trata de vendedor autônomo, o contribuinte estava isento de recolher o carnê leão para pagamento do IRPF.

Subsequentemente, informa a juntada de provas de que a empresa de cigarros Souza Cruz realiza negócios jurídicos com o RECORRENTE, este na qualidade de vendedor autônomo.

O processo compôs lote sorteado em sessão pública para este relator.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razões por que dele conheço.

PRELIMINAR: Nulidade

Em apertada síntese, o RECORRENTE alega que o lançamento estaria nulo pois “*o demonstrativo elaborado pelo fisco deveria relacionar toda a movimentação financeira mês a mês*” (fl. 257). Ademais, alegou que não teria havido a descrição clara e precisa do fato, o que teria resultado no cerceamento do seu direito de defesa.

No entanto, entendo que não merecem prosperar as razões da RECORRENTE.

No processo administrativo federal são nulos os atos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa, nos termos do art. 59 do Decreto nº

70.235/1972. Por sua vez, o art. 10, também Decreto n.º 70.235/1972, elenca os requisitos obrigatórios mínimos do auto de infração, *in verbis*:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

Desta forma, para ser considerado nulo, o lançamento deve ter sido realizado por pessoa incompetente ou violar a ampla defesa do contribuinte. Ademais, a violação à ampla defesa deve sempre ser comprovada, ou ao menos demonstrados fortes indícios do prejuízo sofrido pelo contribuinte.

O RECORRENTE alega que sua ampla defesa foi violada pois a movimentação bancária não foi discriminada nem houve a descrição clara e precisa do fato.

Pois bem, no Termo de Verificação Fiscal, parte integrante do lançamento, a autoridade fiscal narra de forma clara os fatos que culminaram no lançamento (fls. 197/199). Ademais, o enquadramento legal encontra-se descrito à fl. 207 do próprio auto de infração.

Sobre a afirmação de não ter sido demonstrada a movimentação financeira mês a mês, equivocava-se o contribuinte na medida em que a relação individualizada de depósitos a serem comprovados de fls. 153/192 lhe foi enviada junto com o Termo de Intimação Fiscal de 07/08/2008 (fl. 193) e Termo de Reintimação Fiscal de 02/09/2008 (fl. 195), ambos não respondidos pelo contribuinte.

Portanto, resta evidente que a autoridade fiscal cumpriu com o seu dever de indicar individualmente os depósitos investigados.

Desta maneira, restou claro que foram cumpridos os requisitos do art. 142 do CTN para a lavratura do auto de infração:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Por todo o exposto, entendo que não há que se falar em cerceamento de direito de defesa no presente caso.

MÉRITO: Depósitos Bancários Sem Origem Comprovada

Trata-se de lançamento de IRPF em virtude da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada. Em sua defesa, o RECORRENTE limita-se a afirmar que é um revendedor de cigarros e que os depósitos auferidos dizem respeito a receita da venda de cigarros, sendo o seu lucro apenas 3% do valor obtido.

Em princípio, deve-se esclarecer que o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 prevê expressamente que os valores creditados em conta de depósito que não tenham sua origem comprovada caracterizam-se como omissão de rendimento para efeitos de tributação do imposto de renda, nos seguintes termos:

"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."

A presunção de omissão de receita estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96 autoriza o lançamento quando a autoridade fiscal verificar a ocorrência do fato previsto, não sendo necessária a comprovação do consumo dos valores. Ou seja, referido dispositivo legal traz presunção legal que autoriza o Fisco a considerar como omissão de rendimentos os valores de movimentação bancária cuja origem não foi identificada.

Esse dispositivo produz uma inversão do ônus da prova, pela qual cabe ao fiscalizado demonstrar a origem dos recursos e afastar seus efeitos.

A referida matéria já foi, inclusive, sumulada por este CARF, razão pela qual é dever invocar a Súmula nº 26 transcrita a seguir:

“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.”

Portanto, ao contrário do que defende o RECORRENTE, é legal a presunção de omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada, a qual pode ser elidida por prova em contrário.

A única forma de elidir a tributação é a comprovação, pelo contribuinte, da origem dos recursos depositados nas contas correntes mediante documentação hábil e idônea.

Para afastar a autuação, o RECORRENTE deveria apresentar comprovação documental referente a cada um dos depósitos de forma individualizada, nos termos do §3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

O art. 15 do Decreto nº 70.235/72 determina que a defesa do contribuinte deve estar acompanhada de toda a documentação em que se fundamentar:

"Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e **instruída com os documentos em que se fundamentar**, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência."

Deveria, então, o RECORRENTE comprovar a origem dos recursos depositados na sua conta bancária durante a ação fiscal, ou quando da apresentação de sua impugnação/recurso, pois o crédito em seu favor é incontestável.

Sobre o mesmo tema, importante transcrever acórdão do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

Ano-calendário: 1998

(...)

IMPOSTO DE RENDA - TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVAMENTE COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - REGIME DA LEI Nº 9.430/96 - 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.

(...)

Recurso voluntário provido em parte. (1ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais; julgamento em 04/02/2009)”

Esclareça-se, também, que a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, devendo a autoridade fiscal agir conforme estabelece a lei, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”

Resta saber, então, se a justificativa apresentada pelo RECORRENTE, aliada às notas fiscais de compras de cigarros de fls. 262/279, são suficientes para afastar a tributação.

Analisando a documentação supramencionada, verifica-se que se trata de notas fiscais de aquisições de cigarros. Contudo, tais notas fiscais dizem respeito aos anos de 2007, 2010 e 2011, ao passo em que o fato gerador do auto de infração é de 2005. Não há, assim, direta correlação entre as notas fiscais e os depósitos recebidos pelo RECORRENTE.

Tendo em vista que essa foi a única documentação apresentada, entendo que não restou comprovada a origem dos depósitos. S.m.j. para assim fazê-lo, o RECORRENTE deveria ter apresentado, ao menos, as notas de aquisições de cigarros referente ao ano calendário objeto do lançamento (ou de período imediatamente anterior). A documentação acostada apenas comprova que o RECORRENTE revendia cigarros entre 2007, 2010 e 2011, e não que ele revendia cigarros em 2005, período da infração.

Além disto, o RECORRENTE não apresentou sequer uma nota fiscal de venda destes cigarros para o consumidor final. Tal documentação é de suma importância para rebater lançamentos envolvendo a omissão de rendimentos caracterizadas por depósitos bancários não comprovados, pois, como exposto, o contribuinte deve comprovar a origem de cada depósitos individualmente. Ou seja, deve indicar que o depósito realizado no dia X corresponde à venda de cigarros para a pessoa/empresa Y, conforme nota Z e cheque/comprovante de transferência W; tudo isso respaldado com notas e demais documentos, hábeis e idôneos, coincidentes em datas e valores.

Ademais, deveria comprovar sua relação de vendedor autônomo da empresa Souza Cruz. Por que o seu lucro era de 3% do valor da venda? Havia o repasse dos outros 97% para a Souza Cruz? Isto tudo tinha que estar bem demonstrado, sob pena de se tributar a totalidade do depósito como renda exclusiva do contribuinte (como ocorreu), pois de nada adianta comprovar que o valor foi relativo à venda de cigarros sem ter uma comprovação de que parte do valor da venda foi destinado à terceiros.

Deste modo, ante a ausência de documentação, não merece reparo o lançamento, na medida que caberia ao RECORRENTE ter comprovado a origem dos depósitos recebidos em sua conta bancária mediante apresentação de documentação hábil e idônea.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos das razões acima expostas.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim