



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15983.000754/2007-03
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-006.628 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de novembro de 2019
Recorrente JOSE GERALDO BRETAS JUNIOR
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2003

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO

Não há quebra de sigilo no lançamento realizado pelo fisco no exercício de suas atribuições, visto que não houve qualquer rompimento das garantias fundamentais constituídas, ora, sendo facultado ao contribuinte a apresentação de extratos bancários e não o fazendo surge o direito vinculado do Fisco diligenciar em busca das provas necessárias à apuração da infração.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Não ocorre cerceamento de defesa quando consta no Auto de Infração a clara descrição dos fatos e circunstâncias que o embasaram, justificaram e quantificaram.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM IDENTIFICAÇÃO DE ORIGEM.

Caracterizam-se como renda os créditos em conta bancária cuja origem não é comprovada pelo titular. Cabe ao Contribuinte a comprovação da origem dos depósitos para desconstituição do lançamento. 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 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 12: Constatada a omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual, é legítima a constituição do crédito tributário na pessoa física do beneficiário, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido à respectiva retenção.

MULTA DE OFÍCIO. DEVIDA.

A multa de ofício é devida em decorrência da falta de declaração dos fatos geradores, sendo calculada à base de 75% sobre o valor do imposto suplementar apurado, nos termos do art. 44, I e § 1º da Lei nº 9.430/96. Multa lançada dentro da legalidade.

Recurso Voluntário conhecido negado provimento.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares e negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

João Mauricio Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Juliana Marteli Fais Feriato - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Savio Nastureles, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Marcelo Freitas de Souza Costa, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Juliana Marteli Fais Feriato, Fernanda Melo Leal e João Mauricio Vital (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto nas fls. 245/262 contra o Acórdão de n. 17-35.018 (fls. 216/230) proferido pela 11ª Turma da DRJ/SP2, na sessão de 16/09/2009, cuja Ementa:

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

A variação patrimonial apurada, não justificada por rendimentos declarados ou comprovados, está sujeita a lançamento de ofício por caracterizar omissão de rendimentos. Somente a apresentação de provas inequívocas é capaz de ilidir a presunção legal de omissão de rendimentos, invocada pela autoridade lançadora.

SIGILO BANCÁRIO.

Havendo procedimento administrativo regularmente instaurado, não constitui quebra do sigilo bancário a obtenção, pelos Órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados, de dados sobre a movimentação bancária dos contribuintes.

NULIDADE.

Não estando especificada nenhuma das hipóteses que propiciem a nulidade do lançamento, quais sejam, os atos e

os termos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa, não há que se falar em nulidade do auto de infração.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%.

A multa de 75% é aplicável sempre nos lançamentos de ofício realizados

pela Fiscalização da Receita Federal do Brasil.

Versam os autos quanto á Auto de Infração lavrado em 23/10/2007 (fls. 04/07) relativo ao Imposto sobre a Renda de Pessoas Físicas do ano-calendário de 2003, por meio do qual foi constituído o crédito tributário no valor de R\$ 87.664,75 sendo R\$ 38.863,66 á título de imposto, R\$ 19.653,35 á título de Juros de Mora, e R\$ 29.147,74 á encargo de Multa Proporcional.

O AI apurou a ocorrência de omissão de rendimentos caracterizada por valores observados em conta corrente em relação a qual o Contribuinte fora intimado para comprovar via documentação hábil a origem dos valores.

Segunda a DRJ:

Relata o TVF que o contribuinte foi regularmente intimado do termo de início de fiscalização e do mandado de procedimento fiscal de fiscalização em 01/03/2007, respondeu em carta datada de 16/03/2007, acompanhada de fatura com vencimento em 10/04/2003 do cartão de crédito n. 4513.0200.0108.0043 do Bank of Boston/Visa. Que foi reintimado em 13/04/2007 apresentou carta recebida em 20/04/2007, onde declara haver descartado as faturas de cartão de crédito, não tendo, como atender à fiscalização.

Em suas deliberações de mérito a DRJ fez constar que para a tributação efetuada sobre acréscimo patrimonial á descoberto há sua previsão junto ao Art. 3º, §1º da Lei 7.713/1988, o qual tutela que havendo acréscimo patrimonial incompatível com os rendimentos declarados, presume-se a existência do fato gerador do imposto de renda e, que ante a presunção legalmente estabelecida o Fisco fica dispensado de provar a referida omissão sendo encargo do Contribuinte justifica-las.

Sustenta que a Certidão do CRI de Porto Seguro, juntado ás fls. 141/142 comprova somente a transferência do direito pessoal sobre benfeitorias não sendo suficiente para comprovar que houve transferência em dinheiro para o Contribuinte.

Sustenta não haver nos autos nenhum documento hábil a comprovar as alegações do Contribuinte em sentido a comprovar que a transação dos valores ocorreram em pecúnia.

Sustenta também que como fato indiciário a alegada aquisição foi feita por empresa cujo o titular é o próprio vendedor, ou seja, o Contribuinte autuado.

No que compete ao sigilo bancário aduz a DRJ que teria se arguido a quebra do sigilo bancário pelo Contribuinte em sua impugnação sem que houvesse a autorização pelo Poder judiciário, requerendo a declaração da nulidade do AI.

Quanto á estas alegações a DRJ colaciona o art. 38 da Lei nº 4595/64, o qual faculta aos agentes fiscais tributários o exame de registros de contas de depósitos quando instaurado processo administrativo, estando todos os Contribuintes obrigados a prestar informações ao Fisco como dispõe o Art. 927 do Regulamento do Imposto de Renda.

Fez menção também a DRJ á substituição do art. 38 da Lei nº 4.595/64 pelo art. 8º da Lei nº 8021/90, ressaltando a correta e necessária aplicação bem como a vinculação desta aplicação á função fiscalizadora, posto que durante a fase inicial do procedimento intimou-se o impugnante para apresentar os extratos bancário referente ao ano calendário de 2003 bem com os documentos comprobatórios dos créditos/depósitos, não sendo os mesmo apresentados com a exatidão necessária, justificando a quebra do sigilo pelo Fisco.

Delibera também a DRJ quanto a impugnação no que compete á Base Legal utilizada no AI, pois o Contribuinte aduz que deveria indicar-se o artigo 846 §1º do regulamento do Imposto de Renda e não os Arts. 806 e 807 como ocorrera.

Quanto pás alegações de indevida definição de Base Legal sustenta a DRJ que a desconformidade na indicação de artigo de Regulamento não justifica a anulação da autuação posto que o Contribuinte exerceu plena e amplamente seu direito de defesa indicando subsumido ao fato descrito, a capitulação em que teria incorrido sua conduta.

Por fim, reafirma a aplicação da Multa de Ofício no Percentual de 75% posto que aplicada em consonância ao Art. 44, inciso I da Lei 9430 de 1996 e conclui em sentido a julgar procedente o lançamento, julgando improcedente a impugnação do Contribuinte.

Inconformado, compareceu o Contribuinte junto às fls. 245/262 apresentando seu Recurso Voluntário em sentido á:

- Reafirmar suas alegações de que se faria necessária a nulidade do AI por ter havido a **quebra do sigilo bancário** do Contribuinte sem a determinação judicial, a qual ainda dependeria de uma situação excepcional para sua decretação.
- Requer a nulidade do AI por Ausência de Fundamentação legal do Auto de Infração posto que o mesmo sustentou a infração dos arts. 806 e 807 que cuidam do acréscimo patrimonial a descoberto injustificado por rendimentos tributados isentos ou exclusivos de fonte, contudo, as despesas de créditos de crédito não suportadas por origens deveriam ser capituladas no art. 846 do RIR, desta forma, haveria cerceamento de defesa.
- Aduz que não haveria acréscimo patrimonial oculto sustentando a origem dos valores na Certidão de Compra e Venda do CRI de Porto Seguro posto que a mesma comprovaria a transferência dos valores ao Contribuinte justificando os valores descobertos.
- Contesta a aplicação da multa no patamar de 75%

Voto

Conselheira Juliana Marteli Fais Feriato, Relatora.

ADMISSIBILIDADE

Conforme comprova a fl. 240, a Contribuinte foi intimada do resultado do Acórdão da Impugnação, em 10/01/2010, por intermédio de sua procuradora, bem como recebeu sua intimação em 04/01/2010, como faz prova o AR de fls. 244, sendo que apresentou seu Recurso Voluntário em 02/02/2010 (fl. 245/262), portanto, tempestivo.

Desta forma, conhece do Recurso Voluntário passando-se à análise do mérito.

MÉRITO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela Contribuinte diante do resultado da DRJ, que manteve o lançamento referente à omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários sem origem.

Sobre os apontamentos trazidos no Recurso Voluntário, pontua-se:

Ausência De Dispositivo Legal – Cerceamento De Defesa

Segundo resulta da disciplina dos arts. 59 c/c 60 do Decreto n.º 70.235/72, aplicáveis à hipótese, a notificação e demais termos do processo administrativo fiscal somente serão declarados nulos na ocorrência de uma das seguintes hipóteses: a) quando se tratar de ato/decisão lavrado ou proferido por pessoa incompetente; b) resultar em inequívoco cerceamento de defesa à parte.

A propósito, confira-se a redação dos dispositivos supra citados:

“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 consequência.

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

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio”.

Sobre a matéria, a jurisprudência desta CSRF, de longa data, firmou orientação no sentido de que **“Não existe prejuízo à defesa quando os fatos narrados e fartamente documentados nos autos amoldam-se perfeitamente às infrações imputadas à empresa fiscalizada. Não há nulidade sem prejuízo”** (Recurso: 203-112290, Segunda Turma, Sessão: 25/04/2006, Relator: Henrique Pinheiro Torres, Acórdão: CSRF/02-02.301).

Em momento algum o arbitramento restou maculado, mas tão somente a falta da respectiva norma. Também não foi refutado o lançamento em si, no que tange a descoberta de omissão e rendimentos.

Cumpre observar que a contribuinte teve plena consciência do débito, inexistindo qualquer prejuízo à ampla defesa. Ocorre que se encontravam claros os elementos necessários à compreensão do dever descumprido.

É, portanto, cristalino o equívoco perpetrado pela v. decisão recorrida.

De tudo, vê-se que os termos do procedimento fiscal contêm os elementos necessários e suficientes para o atendimento do art. 10 Decreto n.º 70.235/72. O amplo e efetivo do direito de defesa foi propiciado à contribuinte, que, inclusive, apresenta longo e detalhado arrazoadado.

Como citado acima, a jurisprudência desta Câmara Superior tem firmado o entendimento de que, se o autuado revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as mediante extensa e substancial defesa, abrangendo não somente preliminares, mas também razões de mérito, mostra-se incabível a declaração de nulidade de lançamento por cerceamento de defesa, devendo prevalecer os princípios da instrumentalidade e economia processual em lugar do rigor das formas.

Como disse Hely Lopes Meirelles (Direito administrativo brasileiro, cit., p. 641):

“O princípio do informalismo dispensa ritos sacramentais e formas rígidas para o processo administrativo, principalmente para os atos a cargo do particular. Bastam as formalidades estritamente necessárias à obtenção da certeza jurídica e à segurança procedimental”. O informalismo se deve ao fato de o próprio particular estar no processo administrativo, ao contrário do processo judicial, em que o interessado atua por meio de advogado, conforme dito acima.

(...) Embora o Decreto n. 70.235/72 não tenha contemplado explicitamente o princípio da salvabilidade dos atos processuais, é ele admitido, no art. 59, de forma implícita. Segundo tal princípio, todo ato que puder ser aproveitado, mesmo que praticado com erro de forma, não deverá ser anulado”.

Não se vislumbra a ocorrência de prejuízo à defesa da contribuinte neste processo, pelo que a decretação da nulidade representa a desnecessária movimentação da máquina pública, com o dispêndio de recursos do erário, para a repetição de atos administrativos válidos, perfeitos e eficazes.

Nesse sentido:

Acórdão 106-15955

IRRF - PAGAMENTO A BENEFICIÁRIOS NO EXTERIOR - INCORRETA FUNDAMENTAÇÃO DO LANÇAMENTO - A desconsideração dos negócios jurídicos pelas Autoridades Fiscais deve vir acompanhada de caracterização do real negócio praticado, bem como e principalmente, precedida do efetivo benefício fiscal pretendido. O lançamento fundado em simulação da ocorrência de operação de compra e venda de ativos, sem a respectiva caracterização do negócio praticado demanda aplicação do comando inserto no artigo 61 da Lei nº 8.981/95, por ausência de causa comprovada.

AUTO DE INFRAÇÃO - ENQUADRAMENTO LEGAL - - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO - DECLARAÇÃO DE NULIDADE IMPOSSIBILIDADE - A imperfeição na capitulação legal do lançamento não autoriza, por si só, a sua declaração de nulidade, se a acusação fiscal estiver claramente descrita e propiciar ao contribuinte dela se defender amplamente, mormente se este não suscitar e demonstrar o prejuízo sofrido em razão do ato viciado. (Precedentes da CSRF)

Recurso parcialmente provido.”

Assim, como a exigência deve ser interpretada à luz do princípio que veda a decretação de nulidade sem prejuízo, não há que ser anulado o presente lançamento, por absoluta ausência de vício.

Depósitos Bancários - Omissão De Rendimentos - Sigilo Bancário

À Contribuinte foi oportunizada inúmeras chances para trazer a documentação referente a sua movimentação bancária, não sendo aceitável a alegação de que as tarifas bancárias a impedira de apresentar seus extratos.

Ademais, cabe à SRF investigar e lançar créditos tributários quando omitidos pelos Contribuinte, sendo que o termo de embaraço em nada modificaria o resultado da ação fiscal, visto que a legislação viabiliza a investigação da autoridade fiscalizadora, conforme se verá a seguir.

Sobre a legislação que permeia o lançamento, a Lei nº 9.430/96, destaca-se:

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.

Este Conselho editou as seguintes Súmulas sobre a matéria:

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 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.**

Da mesma forma é o entendimento das Jurisprudências Consolidadas deste Conselho:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM IDENTIFICAÇÃO DE ORIGEM.

Caracterizam-se como renda os créditos em conta bancária cuja origem não é comprovada pelo titular. A mera indicação de que haveria débitos relativos a pagamentos de pessoa jurídica não logra comprovar a origem de depósitos bancários. (Acórdão nº 9202-003.738 - 28/01/2016)

.....

Considera-se como comprovação de origem, para valores creditados em conta de depósito, o oferecimento de valor equivalente ao fisco, em Declaração anual de Ajuste de IRPF, a título de Rendimentos Isentos ou não tributáveis ou ainda, sujeitos à tributação exclusiva na fonte, não tem o efeito de comprovação de origem desses valores, aplicando-se a eles a presunção legal de omissão de rendimentos. (Acórdão nº 9202-003.902 - 3/04/2016)

Portanto, a legislação e a Jurisprudência determinam que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos, cabendo à Contribuinte o ônus de comprovar a origem de tais depósitos, com documentação hábil e idônea.

Com relação ao lançamento, verifica-se que o fato gerador, neste caso, ocorre quando do momento em que se constata os depósitos, em que o Contribuinte não comprova, embora intimado, a origem desses recursos disponibilizados em sua Conta Corrente.

Desta forma, necessário destacar que houve a comprovação da ocorrência do fato gerador, visto que os extratos das instituições financeiras identificam os valores que circularam na conta corrente da Contribuinte, incompatível com a condição da mesma em sua DAA do mesmo período, visto que se declarou isenta de recolhimento de IRPF. Desta forma, cabe à Contribuinte comprovar a origem dos depósitos, através de documentação hábil e idônea.

Não há quebra de sigilo no lançamento realizado desta forma, visto que não houve qualquer rompimento das garantias fundamentais constituídas na CF/88, visto que, no

presente caso, a fiscalização apenas exerceu seu dever de fiscalizar, conforme determina e possibilita a lei.

É o próprio CTN, em seu artigo 197, inciso II, que impõe a obrigação de os bancos e outras instituições financeiras prestarem informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

Art. 197 - Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;

A matéria em foco foi tratada pela Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, que teve seu artigo 6º regulamentado pelo Decreto nº 3.724, do mesmo ano. Seu artigo 1º, § 3º, inciso VI, artigo 5º e artigo 6º preceituam

Art. 19 As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

VI - a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 29, 39, 49, 59, 69, 79 e 9 desta Lei Complementar.

Art. 59 O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.

(...)

§ 4º Recebidas às informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.

(...)

Art. 69 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 os referentes a 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.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Desta forma, a teor das normas citadas, não há qualquer violação à legislação vigente quanto ao sigilo bancário do contribuinte. Por outro lado, ao mesmo tempo em que a Legislação dá ao Fisco esta prerrogativa, ela impõe, aos servidores públicos, que vierem a ter conhecimento dos dados bancários do Contribuinte, o dever de ofício de mantê-las em sigilo, prevendo, inclusive com a tipificação penal do ato de revelar fato de que tenha ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo. Para melhor compreensão, seguem abaixo os citados dispositivos:

Decreto n.º 3.724/2001

Art. 8º O servidor que utilizar ou viabilizar a utilização de qualquer informação obtida nos termos deste Decreto, em finalidade ou hipótese diversa da prevista em lei, regulamento ou ato administrativo, será responsabilizado administrativamente por descumprimento do dever funcional de observar normas legais ou regulamentares, de que trata o art. 116, inciso III, da Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, se o fato não configurar infração mais grave, sem prejuízo de sua responsabilização em ação regressiva própria e da responsabilidade penal cabível.

Art. 9º O servidor que divulgar, revelar ou facilitar a divulgação ou revelação de qualquer informação de que trata este Decreto, constante de sistemas informatizados, arquivos de documentos ou autos de processos protegidos por sigilo fiscal, com infração ao disposto no art. 198 da Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional), ou no art. 116, inciso VIII, da Lei nº 8.112, de 1990, ficará sujeito à penalidade de demissão, prevista no art. 132, inciso IX, da citada Lei n. 8.112, sem prejuízo das sanções civis e penais cabíveis.

Art. 10. O servidor que permitir ou facilitar, mediante atribuição, fornecimento ou empréstimo de senha ou qualquer outra forma, o acesso de pessoas não autorizadas a sistemas de informações, banco de dados,

arquivos ou a autos de processos que contenham informações mencionadas neste Decreto, será responsabilizado administrativamente, nos termos da legislação específica, sem prejuízo das sanções civis e penais cabíveis.

Parágrafo único. O disposto neste artigo também se aplica no caso de o servidor utilizar-se, indevidamente, do acesso restrito.

Código Penal

Art. 325. Revelar fato de que tem ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo, ou facilitar-lhe a revelação:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa, se o fato não constitui crime mais grave.

Portanto, a legislação tributária, ao conceder a possibilidade de obtenção de informações junto às instituições financeiras, está dando instrumentos para o Fisco verificar a veracidade das informações prestadas pelos Contribuintes em suas DAA.

No entanto, por outro lado, obedecendo o mandamento do artigo 5º, inciso X, da CF, da inviolabilidade da intimidade, a legislação obriga um sério comportamento ético profissional dos servidores que tenham conhecimento destas informações. Portanto, aí sim, está o sigilo bancário, e não na transferência de informações bancárias de instituições privadas para um órgão de Estado, que possui a responsabilidade de sigilo em um espectro maior que é o sigilo fiscal que ao bancário absorve.

Desta forma, não se vislumbra a quebra do sigilo bancário do contribuinte no presente caso.

Nos documentos apurados pela fiscalização, apresentados pelas instituições financeiras, constatou-se que a Contribuinte apresentou uma movimentação financeira durante o período apurado incompatível com sua condição na DAA. Assim, não cabe ao julgador administrativo discutir se tal presunção é equivocada ou não, pois se encontra totalmente vinculado aos ditames legais (art. 116, inc. III, da Lei nº 8.112/1990), mormente quando do exercício do controle de legalidade do lançamento tributário (art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN).

Nesse passo, não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia do preceito legal que, de modo inequívoco, estabelece a presunção legal de omissão de receita ou de rendimento sobre os valores creditados em conta de depósito 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. 42, caput, da Lei nº 9.430/1996).

Repisa, ao julgador administrativo não cabe decidir se esta medida é certa ou justa. Se a lei determina o resultado, o julgador administrativo deve aplicar a lei, em cumprimento ao princípio da legalidade.

Verifica-se que o entendimento consolidado da Câmara Superior deste Conselho é pela exclusão dos valores tributáveis informados na Declaração de Ajuste Anual, pelo Contribuinte, do total de depósitos em conta-corrente, para fins de apuração dos rendimentos omitidos por depósitos bancários de origem não comprovada.

Isto se dá, visto que a presunção legal instituída pelo Art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, tem por objetivo trazer à tributação os valores depositados em conta corrente do sujeito passivo, para os quais não haja comprovação de origem. Em outras palavras, aceitando-se a possibilidade, a ser comprovada pelo sujeito passivo, de que um depósito possa ter ocorrido por motivos que não impliquem tributação, na falta da comprovação, considera-se que o depósito enseja rendimentos a serem tributados.

O oferecimento de valores ao Fisco, como rendimentos tributáveis, na declaração, por parte do sujeito passivo, tem exatamente o efeito buscado pela norma.

Entendo que a pessoa física não tem a obrigação de manter contabilidade completa e, com isso, tem dificuldades em identificar cada operação, podendo inclusive receber valores de terceiros ao longo de cada mês, para seu oferecimento ao Fisco - em conjunto - nas datas definidas pela legislação.

Portanto, não se deve trazer à tributação um valor que já tenha sido a ela oferecido, razão pela qual a própria declaração em DIRPF, com valores oferecidos ao Fisco como rendimentos tributáveis, seja documentação hábil e idônea para confirmar que os depósitos, até o montante declarado: (i) ensejam rendimentos a serem tributados e (ii) que eles foram devidamente tributados pelo contribuinte.

Cumprir referir que este é o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme se depreende da leitura da ementa do acórdão 9202-002.926, da relatoria da Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, a seguir reproduzida:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA.

IRPF Exercício: 2004

OMISSÃO DE RENDIMENTOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM BASE DE CÁLCULO - EXCLUSÃO

É cabível a exclusão, da base de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre depósitos bancários sem identificação de origem, dos valores dos rendimentos tributados na Declaração de Ajuste Anual correspondente.

Recurso especial negado.

E ainda, com relação aos depósitos bancários, necessário destacar a seguinte Súmula do CARF:

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.

Se a Contribuinte não junta a prova da ocorrência deste fato com documentação idônea, o lançamento deve ser mantido.

Embora faça juntada de documento que comprove a transferência de imóvel, este não serve como comprovação à transferência de valores mas tão somente concerne ao registro de propriedade

Cumpra relembram também que a referida certidão registra operação entre empresa do próprio contribuinte e ele, sendo que se detivesse correlação ao patrimônio descoberto, deveria por óbvio o Contribuinte deter os comprovantes de origem dos valores tributados.

O Imposto de Renda e sua Declaração são obrigações personalíssimas do Contribuinte, sendo sua responsabilidade única as informações prestadas quando do preenchimento de sua declaração anual de ajuste.

Art. 787. As pessoas físicas deverão apresentar anualmente declaração de rendimentos, na qual se determinará o saldo do imposto a pagar ou o valor a ser restituído, relativamente aos rendimentos percebidos no ano-calendário (Lei nº 9.250, de 1995, art. 7º).

Súmula CARF nº 12: Constatada a omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual, é legítima a constituição do crédito tributário na pessoa física do beneficiário, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido à respectiva retenção.

A responsabilidade pela exatidão/inexatidão do conteúdo consignado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda é do próprio beneficiário dos rendimentos, que não pode desconhecê-los e deixar de oferecê-los à tributação.

Desta forma, realizado o lançamento, cabe à Contribuinte, através de documentação hábil e idônea, apresentar a origem desses depósitos. No que consiste a prova da origem, o mínimo de documentação necessária para justificar a origem seria aquela capaz de vincular os valores dos depósitos com as datas em que os mesmos foram realizados.

Verifica-se que a Contribuinte não apresentou qualquer justificativa ou documentação que comprovasse a origem dos depósitos em sua conta corrente. Desta forma, com base na legislação suscitada acima, entende-se que estes depósitos são rendimentos omitidos durante o período apurado, sendo devido o lançamento de IRPF.

Desta forma, não há o que reformar no lançamento.

Multa De Ofício

Com relação à multa lançada, pontua-se sua legislação atual:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:

a) na forma do art. 8º da Lei no 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física;

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica.

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para:

I - prestar esclarecimentos;

II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei no 8.218, de 29 de agosto de 1991;

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei.

A multa de ofício é devida em decorrência da falta de declaração dos fatos geradores, sendo calculada à base de 75% sobre o valor do imposto suplementar apurado, e pode ser qualificada nos termos do art. 44, I e § 1º da Lei nº 9.430/96 — com o seu agravamento para 150% — quando identificado o dolo e o intuito de fraude definido nos termos dos arts. 71 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Portanto multa de ofício é exigida sempre que houver lançamento de ofício, quando apurada infração decorrente da declaração inexata. Seu lançamento é automático e no valor de 75%. Seu valor pode ser alterado (diga-se aumentado), nos casos em que a conduta do Contribuinte se deu com dolo ou intuito de fraude, a multa pode ser qualificada, ou seja, passando de 75% para 150%; ou então ela poderá ser agravada, nos casos em que o Contribuinte, embora intimado, não apresente esclarecimento.

No presente caso houve o lançamento da multa de ofício no valor de 75%, que é a multa normal todas as vezes em que há diferença de imposto nos casos de falta de pagamento ou recolhimento parcial. Desta forma, não há abusividade, visto que se aplicou a legislação vigente, considerando que restou constatada a falta de pagamento de IRPF dos depósitos bancários sem origem comprovada.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, para que na parte conhecida, negar provimento ao pedido da Contribuinte.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Juliana Marteli Fais Feriato