



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

Processo n° 16004.001053/2009-94
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2202-002.327 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de junho de 2013
Matéria IRPF
Recorrente ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005, 2006, 2007

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42, DA LEI N°. 9.430, de 1996

Caracteriza omissão de rendimentos a existência de 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.

ILEGITIMIDADE PASSIVA

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 n°.32).

ÔNUS DA PROVA.

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus acréscimos patrimoniais. A simples alegação em razões defensórias, por si só, é irrelevante como elemento de prova, necessitando para tanto seja acompanhada de documentação hábil e idônea para tanto. **MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.**

É cabível a aplicação da multa qualificada de 150% quando restar caracterizado o evidente intuito de fraude do contribuinte, com o fim de reduzir o montante do imposto devido.

MULTA AGRAVADA

O agravamento da multa de ofício em razão do não atendimento à intimação para prestar esclarecimentos não se aplica nos casos em que a omissão do contribuinte já tenha conseqüências específicas previstas na legislação.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para desagravar a multa de ofício, nos termos do voto do Conselheiro Relator.

(Assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa – Presidente

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Rafael Pandolfo, Antonio Lopo Martinez, Jimir Doniak Junior (suplente convocado), Pedro Anan Júnior e Pedro Paulo Pereira Barbosa.

Relatório

Em desfavor da contribuinte, ALFEU CROZATO MOZAQUATRO, foi lavrado, em 18/12/2009, o Auto de Infração de fls. 9045 a 9073 e 9077 a 9143 (sendo as folhas 9066 a 9073 e 9077 a 9143 correspondentes ao Termo de Verificação Fiscal) relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercícios 2005, 2006 e 2007 (anos calendário 2004, 2005 e 2006, respectivamente), por intermédio do qual lhe é exigido crédito tributário no montante de R\$ 852.314,28, dos quais R\$ 285.619,83 correspondem a imposto, R\$ 451.058,53, a multa proporcional, e R\$ 115.635,92, a juros de mora, calculados até 30/11/2009 (fl. 9045).

Conforme Termo de Verificação Fiscal (fls. 9066 a 9073 e 9077 a 9143) e Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fl. 9047 a 9056), o procedimento teve origem na apuração das seguintes infrações:

*RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS
OMISSÃO DE RENDIMENTOS DE ALUGUEIS RECEBIDOS
DE PESSOA JURÍDICA NO ANO CALENDÁRIO 2005*

Omissão de rendimentos de alugueis recebidos de pessoa jurídica no ano calendário 2005, conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL e seus Demonstrativos em Anexo ao Auto de Infração, sendo parte integrante do mesmo.

*DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PLEITEADA
INDEVIDAMENTE (AJUSTE ANUAL) DEDUÇÃO INDEVIDA
DE DESPESAS MÉDICAS*

Redução indevida da Base de Calculo com despesas médicas, pleiteadas indevidamente, conforme descrito no TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL e seus Demonstrativos em Anexo ao Auto de Infração, sendo parte integrante do mesmo.

*DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA
OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR
DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO
COMPROVADA NO ANOCALENDÁRIO 2004*

Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados no anocalendário 2004 em contas de depósito ou de investimento, mantidas em instituições financeiras em conjunto com seu cônjuge, em relação aos quais o sujeito passivo e seu cônjuge, regularmente intimados, não comprovaram, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL e seus Demonstrativos em Anexo ao Auto de Infração, sendo parte integrante do mesmo.

*DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA
OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR
DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO
COMPROVADA NOS ANOSCALENDÁRIO 2005 E 2006*

Omissão de rendimentos do sujeito passivo e de seus dependentes caracterizada por valores creditados em conta(s) de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), em relação aos quais o sujeito passivo,

regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL e seus Demonstrativos em Anexo ao Auto de Infração, sendo parte integrante do mesmo.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS OMISSÃO DE RENDIMENTO RECEBIDO DE PESSOA FÍSICA NO ANO CALENDÁRIO

2004 – CONTA CONJUNTA

Omissão de rendimento recebido de pessoa física no ano calendário 2004 em conta corrente mantida em conjunto com seu cônjuge, apurado conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL e seus Demonstrativos em Anexo ao Auto de Infração, sendo parte integrante do mesmo.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS OMISSÃO DE RENDIMENTOS DE PESSOA JURÍDICA NOS ANOS CALENDÁRIO 2005 E 2006

Omissão de rendimentos recebidos nos anos calendário 2005 e 2006 das empresas COFERFRIGO ATC LTDA., CNPJ 04.352.222/000104, FRIVERDE INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA., CNPJ 06.215.383/000100, e INDÚSTRIAS REUNIDAS CMA LTDA., CNPJ 89.633.945/000154, apurados conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL e seus Demonstrativos em Anexo ao Auto de Infração, sendo parte integrante do mesmo.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS OMISSÃO DE RENDIMENTOS DE DEPENDENTE RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA

Omissão de rendimentos de RAFAEL BUZOLIN MOZAQUATRO, CPF 330.108.02862, filho e dependente do sujeito passivo, recebidos da pessoa jurídica COFERFRIGO ATC LTDA., CNPJ 04.352.222/000104, apurados conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL e seus Demonstrativos em Anexo ao Auto de Infração, sendo parte integrante do mesmo.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS OMISSÃO DE RENDIMENTOS DE PESSOAS JURÍDICAS NO ANO CALENDÁRIO 2005

Omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas no ano calendário 2005, apurados conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL e seus Demonstrativos em Anexo ao Auto de Infração, sendo parte integrante do mesmo.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA NO ANO CALENDÁRIO 2004 CONTAS CONJUNTAS

Omissão de rendimentos recebidos no ano calendário 2004 da empresa COFERFRIGO ATC LTDA., CNPJ 04.352.222/000104, em conta bancária mantida em conjunto com seu cônjuge, apurado conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL e seus Demonstrativos em Anexo ao presente Auto de Infração, sendo parte integrante do mesmo.

O enquadramento legal das infrações encontra se às fls. 9048 a 9056.

O enquadramento legal dos acréscimos legais encontra se às fls. 9064 e 9065.

Cientificado do Auto de Infração em 23/12/2009 (fl. 9145), o contribuinte apresentou, em 21/01/2010, a impugnação de fls. 9150 a 9166, na qual requer, em síntese, seja julgado improcedente o Auto de Infração quanto ao seu mérito, pois:

- não aceita a aplicação da presunção legal prevista no art. 42 da Lei nº 9.430/96 (apresenta doutrina e jurisprudência em apoio a suas teses, em especial a Súmula 182 do extinto TFR e decisões nela baseadas);
- que não há prova de dolo que permita a qualificação da multa no patamar de 150%, que, também, seria incompatível com o uso de presunção legal;
- que a multa de ofício no patamar de 225% possui caráter confiscatório, sendo, portanto, inconstitucional, ante a vedação de confisco inscrita na Constituição Federal.

A DRJ julga a impugnação improcedente, nos termos da ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano calendário:

2004, 2005, 2006

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. A presunção legal de omissão de rendimentos autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular das contas bancárias ou o real beneficiário dos depósitos, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em suas contas de depósitos ou de investimentos.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS.

Mantém-se a majoração de rendimentos tributáveis, recebidos de pessoas jurídicas, pelo interessado e por dependente, no montante confirmado pelos documentos acostados aos autos.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA FÍSICA.

Mantém-se a majoração de rendimentos tributáveis, recebidos de pessoa física, no montante confirmado pelos documentos acostados aos autos.

APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA E AGRAVADA (225%).

A aplicação da multa de ofício decorre de expressa previsão legal, tendo natureza de penalidade por descumprimento da obrigação tributária e, presentes na conduta do contribuinte as condições que propiciaram a majoração ou duplicação e o agravamento da multa de ofício, consubstanciadas pela tentativa de impedir o conhecimento da ocorrência do fato gerador do imposto e pela falta de qualquer resposta às intimações, é de se manter a multa de ofício, duplicada e agravada, de 225% (duzentos e vinte e cinco por cento).

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimado do acórdão proferido pela DRJ, o contribuinte interpôs recurso voluntário, onde reitera argumentos da impugnação. no que toca aos pontos principais, destacando os seguintes aspectos no final de seu recurso.

- que seja declarado improcedente o auto de infração no tocante a base de cálculo de rendimentos, estribada tão somente em depósitos bancários e créditos bancários;
- que seja cancelado a qualificação da multa de ofício, efetuada ao arrepio das condições impostas pela lei para sua aplicação.
- do caráter confiscatório da multa aplicada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

Os recursos estão dotados dos pressupostos legais de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

Da Presunção baseada em Depósitos Bancários

O lançamento fundamenta-se em depósitos bancários. A presunção legal de omissão de rendimentos com base nos depósitos bancários está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do sujeito passivo, em instituições financeiras, ou seja, pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, tem-se a autorização para considerar ocorrido o “fato gerador” quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não havendo a necessidade do fisco juntar qualquer outra prova.

Via de regra, para alegar a ocorrência de “fato gerador”, a autoridade deve estar munida de provas. Mas, nas situações em que a lei presume a ocorrência do “fato gerador” (as chamadas presunções legais), a produção de tais provas é dispensada. Neste caso, ao Fisco cabe provar tão-somente o fato indiciário (depósitos bancários) e não o fato jurídico tributário (obtenção de rendimentos).

No texto abaixo reproduzido, extraído de “Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas” (Justec-RJ; 1979:806), José Luiz Bulhões Pedreira sintetiza com muita clareza essa questão:

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.

Assim, o comando estabelecido pelo art. 42 da Lei nº 9430/1996 cuida de presunção relativa (juris tantum) que admite a prova em contrário, cabendo, pois, ao sujeito passivo a sua produção. Nesse passo, como a natureza não-tributável dos depósitos não foi comprovada pelo contribuinte, estes foram presumidos como rendimentos. Assim, deve ser mantido o lançamento.

Antes de tudo cumpre salientar que a presunção não foi estabelecida pelo Fisco e sim pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Tal dispositivo outorgou ao Fisco o seguinte poder: se provar o fato indiciário (depósitos bancários não comprovados), restará demonstrado o fato jurídico tributário do imposto de renda (obtenção de rendimentos).

Assim, não cabe ao julgador 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 n.º 9.430/1996).

É inadmissível aceitar alegações quando desacompanhadas de provas. Assim, a ocorrência do fato gerador decorre, no presente caso, da presunção legal estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430/1996. Verificada a ocorrência de depósitos bancários cuja origem não foi devidamente comprovada pelo contribuinte, é certa também a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irrealidade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte.

Nota-se portanto a coerência do arrazoado da autoridade recorrida, afastando os argumentos que o recorrente suscitou na impugnação e que agora no recurso reitera mais uma vez.

Ainda que o recorrente tenha argumentado que a origem dos recursos seriam de atividade empresariais, cabe ao recorrente demonstrar o que alega. Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus acréscimos patrimoniais.

Súmula CARF n.º 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Das Provas Apresentadas

DOS SANTOS: É oportuno para o caso concreto, recordar a lição de MOACYR AMARAL

“Provar é convencer o espírito da verdade respeitante a alguma coisa.” Ainda, entende aquele mestre que, subjetivamente, prova ‘é aquela que se forma no espírito do juiz, seu principal destinatário, quanto à verdade deste fato’. Já no campo objetivo, as provas “são meios destinados a fornecer ao juiz o conhecimento da verdade dos fatos deduzidos em juízo.”

Assim, consoante MOACYR AMARAL DOS SANTOS, a prova teria:

- a) um objeto - são os fatos da causa, ou seja, os fatos deduzidos pelas partes como fundamento da ação;
- b) uma finalidade - a formação da convicção de alguém quanto à existência dos fatos da causa;
- c) um destinatário - o juiz. As afirmações de fatos, feitas pelos litigantes, dirigem-se ao juiz, que precisa e quer saber a verdade quanto aos mesmos. Para esse fim é que se produz a prova, na qual o juiz irá formar a sua convicção.

Pode-se então dizer que a prova jurídica é aquela produzida para fins de apresentar subsídios para uma tomada de decisão por quem de direito. Não basta, pois, apenas demonstrar os elementos que indicam a ocorrência de um fato nos moldes descritos pelo emissor da prova, é necessário que a pessoa que demonstre a prova apresente algo mais, que transmita sentimentos positivos a quem tem o poder de decidir, no sentido de enfatizar que a sua linguagem é a que mais aproxima do que efetivamente ocorreu.

A recorrente apresenta argumentos verossímeis, entretanto não logrou comprovar individualizadamente os depósitos realizados, caberia a mesma apresentar provas conclusiva que firmassem a convicção no julgador.

Ademais, cabe a recorrente por força da presunção legal, compete a ela provar a natureza específica de cada depósitos, na medida em que, ninguém melhor do que ela própria trazer o comprovante de cada depósito. Dessa forma, cabe a máxima de que “*allegatio et non probatio, quase non allegatio*” (alegar e não provar é quase não alegar).

Da Multa Qualificada

Consoante relatado no Termo de Descrição dos Fatos às fls. 8857, a aplicação da multa qualificada para os valores apurados no tópico VI.5 — CRÉDITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM FRAUDULENTA (TABELAS 10 e 12 acima) decorreu da constatação de evidente intuito de fraude, definido nos artigos 71, 72 e 73 da lei 4.502, de 1964 (sonegação, fraude e conluio), considerando os fatos descritos acima.

Essa multa qualificada está prevista no § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pela Lei no 11.488, de 2007. Resumidamente, o evidente intuito de fraude foi constatado em diversas práticas do fiscalizado, tais como:

- Recebimento de valores em suas contas bancárias provenientes da COFERFRIGO e da FRI VERDE, empresas "paralelas" do Grupo Mozaquatro em nome de "laranjas", para os quais o fiscalizado e as mesmas empresas não comprovaram a existência de operações ou negócios regulares que justificassem tais recebimentos;

- Recebimento de valores depositados em contas bancárias de RAFAEL, filho e dependente do fiscalizado, provenientes de conta bancária da COFERFRIGO mantida à margem de sua contabilidade, para os quais o fiscalizado também não comprovou a existência de operações ou negócios regulares que justificassem tais depósitos.

Portanto, tendo em vista as fraudes perpetradas pelo fiscalizado, conforme exaustivamente demonstrado no Termo de Descrição dos Fatos, visando eximir-se do pagamento dos tributos devidos, restou flagrantemente caracterizado o evidente intuito de fraudar a Fazenda Pública Federal, fato suficiente para justificar a aplicação da penalidade na forma prevista no citado art. 44, §1º, da Lei nº 9.430 de 1996.

Deste modo é de se manter a multa qualificada.

Da Multa Agravada

Constata-se que o não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos é uma das hipóteses previstas para a incidência da multa de ofício na sua forma agravada. Segundo o Termo de verificação fiscal o recorrente não atendeu alguns Termos. Entretanto, ao assim proceder atuou contra si próprio.

Ressalte-se que a não apresentação de documentos que respaldassem suas justificativas para a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias não obsta a atividade fiscal, pelo contrário, a facilita, pois tal conduta tem como consequência direta a caracterização da infração de omissão de rendimentos por presunção legal.

Ao não atender o pedido de esclarecimentos, fez com que a autoridade fiscal presumisse que tivessem sido omitidos rendimentos. Nessa conformidade, deve o percentual da multa de ofício ser desagradado.

Importante deixar claro que no auto se entende indevido o agravamento da multa de ofício, entretanto a qualificação julgou-se oportuna.

Da Multa Confiscatória

No que toca a suposta natureza inconstitucional da multa, e eventuais efeitos confiscatórios.. Cite-se, ainda, a súmula n 2, do CARF, a saber:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Ante ao exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso para desagravar a multa de ofício.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez