



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

Processo nº 16095.000308/2006-87
Recurso nº 168.130 Voluntário
Acórdão nº **2102-01.421 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 28 de julho de 2011
Matéria IRPF - Depósitos bancários
Recorrente JUAN SENEN FERNANDEZ PEREZ
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

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.

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 depósitos bancários.

MULTA DE OFÍCIO.

Nos casos de lançamento de ofício aplica-se a multa de ofício no percentual de 75%, prevista na legislação tributária, sempre que for apurada diferença de imposto a pagar.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

Giovanni Christian Nunes Campos – Presidente

Assinado digitalmente

Núbia Matos Moura – Relatora

EDITADO EM: 17/08/2011

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Atilio Pitarelli, Carlos André Rodrigues Pereira Lima, Giovanni Christian Nunes Campos, Núbia Matos Moura, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti e Rubens Maurício Carvalho.

Relatório

Contra JUAN SENEN FERNANDEZ PEREZ foi lavrado Auto de Infração, fls. 90/94, para formalização de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), relativa ao ano-calendário 2004, exercício 2005, no valor total de R\$ 1.724.950,69, incluindo multa de ofício e juros de mora, estes últimos calculados até 29/09/2006.

A infração apurada pela autoridade fiscal, detalhada no Auto de Infração e no Termo de Verificação e Constatação, fls. 87/89, foi omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

Inconformado com a exigência, o contribuinte apresentou impugnação, fls. 103/122, que se encontra assim resumida no Acórdão DRJ/SPOII nº 17-26.620, de 05/08/2008, fls. 127/136:

- reafirma que a movimentação bancária foi em decorrência de comissões recebidas em virtude da sua atividade de representante comercial;

- devido à exigüidade do tempo, não logrou êxito em localizar documentos hábeis que pudessem comprovar suas alegações, e tampouco se preocupou em guardar tais documentos;

- não se pode atribuir que valores correspondentes a depósitos bancários constituem renda. Quando muito, configuram meros indícios da auferição de rendas ou de proventos de qualquer natureza. Traz, (a) além da Súmula 182 do extinto TFR que afirma ser ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários; (b) o Decreto-Lei nº 2.471, de 01/09/88, que em seu art. 9º prevê cancelamento e arquivamento de processos que tomaram como base valores constantes de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários; (c) e jurisprudência;

- o depósito bancário, mesmo após o advento da Lei nº 9.430/96 não constitui, por si só, fato gerador de imposto de renda, pois

necessária a prova cabal e robusta de que ele foi utilizado como renda consumida;

- não concorda com a aplicação da multa de 75%, vez que se o principal não é devido, o acessório também não o é. Não bastasse isso, está, isento do imposto de renda, em face do exercício da atividade de representação comercial, conforme dispõe o art. 51 da Lei nº 7.713/88, em que a referida atividade não foi incluída entre as atividades passíveis da incidência do imposto de renda.

Solicita a improcedência total do lançamento por todos os motivos expostos.

A DRJ São Paulo II julgou, por unanimidade de votos, procedente o lançamento.

Cientificado da decisão de primeira instância, por via postal, em 09/09/2008, Aviso de Recebimento (AR), fls. 141, o contribuinte apresentou, em 60/10/2008, recurso voluntário, fls. 142/158, no qual reproduz e reitera as mesmas alegações e argumentos da impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Núbia Matos Moura

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Cuida-se de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de valores cuja origem não foi comprovada e o lançamento foi realizado sob a égide do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, com as alterações posteriores introduzidas pelos arts. 4º da Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997 e 58 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002.

Oportuno se faz um rápido histórico da legislação vigente sobre a tributação de depósitos bancários, com o objetivo de se aclarar a evolução do ordenamento jurídico que regeu, e rege, a matéria tributária objeto do presente lançamento.

A Lei nº 8.021, de 14 de abril de 1990, determinou:

Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

(...)

§5º O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 6º Qualquer que seja a modalidade escolhida para o arbitramento, será sempre levada a efeito aquela que mais favorecer o contribuinte.

À vista de tais regras tem-se que os rendimentos omitidos poderiam ser arbitrados com base nos sinais exteriores de riqueza, caracterizados por gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte. A omissão poderia, ainda, ser presumida no valor dos depósitos bancários injustificados, desde que apurados os citados dispêndios e que este fosse o critério de arbitramento mais benéfico ao contribuinte.

A partir de 1997, entretanto, o assunto em tela passou a ter um disciplinamento diferente daquele previsto na Lei nº 8.021, de 1990. Foi promulgada a Lei nº 9.430, de 1996, que aplica-se aos fatos geradores futuros ou pendentes, ocorridos a partir de 01/01/1997:

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.

(...)

Art. 88. Revogam-se:

(...)

XVIII – o §5º do art. 6º da Lei n.º 8.021, de 12 de abril de 1990.

Desta forma, o legislador estabeleceu, a partir da referida data, uma presunção legal de omissão de rendimentos. Não logrando o titular comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, tem-se a autorização para considerar ocorrido o fato gerador, ou seja, para presumir que os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte. Há a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais – o contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável.

Assim, o legislador substituiu uma presunção por outra, as duas relativas ao lançamento do rendimento omitido com base nos depósitos bancários, porém diversas nas condições para sua aplicação: a da Lei nº 8.021, de 1990, condicionava-se à falta de comprovação da origem dos recursos à demonstração dos sinais exteriores de riqueza e que fosse este o critério mais benéfico ao contribuinte; já a presunção da Lei nº 9.430, de 1996, está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do contribuinte, em instituições financeiras.

Deste modo, a partir da vigência da Lei nº 9.430, de 1996, ficou determinado que se considere, por presunção legal, como omissão de rendimentos, sujeitos ao lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física, regularmente intimada, não comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Inaplicável, portanto, a Súmula nº 182 e o Decreto-lei nº 2.471, de 01/09/88, mencionados pela defesa, visto que inteiramente superados pela entrada em vigor da Lei nº 9.430, de 1996, que tornou lícita a utilização de depósitos bancários de origem não comprovada como meio de presunção legal de omissão de receitas ou de rendimentos.

Não pode também prevalecer a alegação da defesa no sentido de que a infração não poderia prosperar por não restar demonstrada nos autos a evolução patrimonial do contribuinte a caracterizar gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

No que concerne à comprovação dos recursos movimentados em suas contas bancárias o recorrente insiste em afirmar que os créditos em questão seriam decorrentes da sua atividade de representante comercial. Contudo, tal alegação carece de comprovação.

Ressalte-se que, durante o procedimento fiscal, assim como nas fases de impugnação e recursal, o contribuinte limitou-se a afirmar que os valores movimentados em suas contas bancárias seriam fruto de sua atividade de representante comercial, sem, contudo, produzir, uma única prova de sua afirmação. Veja que o contribuinte sequer comprovou que efetivamente desenvolvia a atividade de representante comercial, sendo certo que em sua Declaração de Ajuste Anual (DAA), exercício 2005, ano-calendário 2004, fls. 07/09, o contribuinte informou que recebeu rendimentos tributáveis apenas de Vimel Comércio de Metais Ltda ME, no valor de R\$ 2.540,00, pessoa jurídica da qual é sócio quotista.

No ano-calendário examinado foi creditada nas contas bancárias do contribuinte a quantia de R\$ 3.185.615, 20. A prevalecer a alegação do contribuinte de que tais valores são decorrentes da atividade de representante comercial, seria plausível que o contribuinte tivesse em mãos documentos que comprovassem pelo menos o exercício da atividade. Poderia também identificar seus principais clientes. Enfim, não é razoável admitir que se exerça a atividade de representante comercial, com movimentação bancária da ordem de R\$ 3.000.000,00, e que não se tenha um único documento que evidencie tal atividade.

Ora, conforme já mencionado, no caso da presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, recai sobre o contribuinte o ônus da prova da origem dos recursos movimentados em suas contas-correntes. E quando alguém de fato pode, e legalmente está obrigado a provar alguma coisa, e não o faz, preferindo ficar no terreno das alegações, se sujeita à aplicação do princípio de que alegar e não provar é o mesmo que nada alegar. É inaceitável a declaração não corroborada por qualquer elemento subsidiário.

Deste modo, cabendo ao contribuinte comprovar a origem dos depósitos bancários efetivados em suas contas bancárias e não o tendo feito no curso da ação fiscal e nem nas fases de impugnação e recursal, conclui-se pela manutenção da infração de omissão de rendimentos, conforme consubstanciada no presente lançamento.

No que tange à multa de ofício, tem-se que foi aplicada com base no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que a seguir se transcreve:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

A autoridade fiscal verificou que o contribuinte omitiu rendimentos, deixando, conseqüentemente, de recolher o imposto de renda correspondente, sujeitando-se, portanto, à imposição da multa de 75%.

Assim, deve prevalecer a cobrança da multa de ofício de 75%, conforme exigido no presente Auto de Infração.

Ante o exposto, voto por NEGAR provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

Núbia Matos Moura - Relatora

Processo nº 16095.000308/2006-87
Acórdão n.º **2102-01.421**

S2-C1T2
Fl. 166
