



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

Processo nº 18471.000856/2007-89
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-005.927 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de janeiro de 2019
Matéria IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.
Recorrente ALEXANDRE DA SILVA MARTINS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2002

DECADÊNCIA. CONTAGEM. RENDIMENTOS SUJEITOS À DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. FATO GERADOR.

O fato gerador do imposto sobre a renda quanto aos rendimentos sujeitos à declaração de ajuste anual opera-se em 31 de dezembro de cada ano-calendário.

Caracterizado o pagamento parcial antecipado, e ausente a comprovação de dolo, fraude ou simulação, conta-se o prazo decadencial de cinco anos a partir da data do fato gerador do tributo (CTN, art. 150, § 4º).

Não comprovado o pagamento antecipado, ou tendo ocorrido dolo, fraude ou simulação, aplica-se a regra de contagem do primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia o Fisco ter realizado o lançamento de ofício (CTN, art. 173, I).

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATO GERADOR. SÚMULA CARF Nº38.

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Presume-se omissão de rendimentos os valores depositados em conta bancária para os quais o titular não comprove a origem dos recursos.

COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. NECESSIDADE DE INDIVIDUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS. ÔNUS DO SUJEITO PASSIVO.

A mera confissão de rendimentos na declaração de ajuste anual não é meio hábil, por si só, para comprovar a origem de depósitos bancários presumidos

como renda. Mister individualizar e vincular cada depósito aos rendimentos declarados.

MULTA QUALIFICADA. INTERPOSTAS PESSOAS. SÚMULA CARF Nº 34.

Nos lançamentos em que se apura omissão de receita ou rendimentos, decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, é cabível a qualificação da multa de ofício, quando constatada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas pessoas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar a decadência e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Relatora e Presidente.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier, Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, José Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Marialva de Castro Calabrich Schlucking, Andrea Viana Arrais Egypto e Matheus Soares Leite.

Relatório

Trata-se de auto de infração de imposto de renda pessoa física - IRPF, fls. 603/609, ano-calendário 2002, que apurou imposto suplementar de R\$ 139.784,46, acrescido de juros de mora e multa de ofício, em virtude de depósitos bancários de origem não comprovada - omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta de depósito ou investimento, mantidas em instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação.

Consta do Termo de Verificação Fiscal – TVF (fls. 611/623) que:

- A auditoria iniciou-se com o encaminhamento do Termo de Início de Fiscalização de 24/01/2005 em que o contribuinte foi intimado a informar em quais instituições bancárias mantinha contas de depósitos e/ou investimentos, no ano-calendário 2002, bem como apresentar os respectivos extratos de movimentação financeira.
- Depois desta primeira intimação seguiram-se várias outras, mas como o interessado não apresentava todos os extratos requeridos, a fiscalização, considerando indispensável o exame da movimentação

bancária integral do contribuinte, solicitou a emissão de Requisições de Movimentação Financeira (RMF) dirigidas às instituições bancárias em que o contribuinte manteve conta corrente e/ou de investimento no ano-calendário 2002 (Banco do Brasil, BCN, HSBC e Unibanco).

- De posse dos extratos, a fiscalização emitiu uma sequência de Termos de Intimação, instando o contribuinte a comprovar a origem e titularidade de diversos depósitos bancários. Após analisar as respostas recebidas e considerar insuficientes as justificativas apresentadas, a fiscalização tributou como rendimentos omitidos todos os depósitos especificados nos Termos de Intimação, listados nos anexos às fls. 625/637.
- Os depósitos bancários verificados em contas correntes de interpostas pessoas (conforme evidenciado nos depoimentos do autuado e das interpostas pessoas no Departamento de Polícia Federal/RJ), foram computados nesta autuação na proporção de apenas 50%. A parcela restante foi tributada em nome do Sr. Reinaldo Menezes da Rocha Pitta, sócio do interessado na empresa Gortin Promoções Ltda.
- Sobre a parcela do imposto derivada dos depósitos de titularidade do interessado, mas identificados em contas correntes de interpostas pessoas (que o contribuinte afirmou ter usado de tal expediente), a fiscalização aplicou a multa de ofício qualificada de 150%, entendendo que o procedimento adotado pelo contribuinte revelou a sua intenção de excluir da base de cálculo do imposto de renda da pessoa física valores efetivamente recebidos.

Às fls. 669/683 foi juntada a Representação Fiscal para Fins Penais, onde consta a informação de que as interpostas pessoas declararam à Polícia Federal que suas contas correntes eram utilizadas pela empresa Gortin.

Em impugnação apresentada às fls. 693/725, o contribuinte contesta a multa qualificada e a representação fiscal para fins penais, afirma que os rendimentos declarados correspondem a parte dos depósitos, que a fiscalização tributou depósitos oriundos de transferências bancárias do mesmo titular e questiona os juros à taxa Selic.

A DRJ/RJOII, julgou procedente em parte o lançamento, conforme Acórdão 13-23.442 de fls. 728/754, assim ementado:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF*

Exercício: 2003

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

CONTA EM NOME DE INTERPOSTA PESSOA. CONTA CONJUNTA. FORMA DE TRIBUTAÇÃO. IRRETROATIVIDADE.

As regras previstas pelos §§ 52 e 6º do art. 42 da Lei 9.430/96 aplicam-se a fato pretérito, pois se destinam apenas a precisar regras para os aplicadores da lei.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. DEPÓSITOS EM POUPANÇA. EXCLUSÃO.

Sob pena de tributação em duplicidade, excluem-se da autuação os valores depositados em conta bancária de poupança que transitaram pela conta corrente onde já foram tributados.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. TRANSFERÊNCIAS ENTRE CONTAS DO MESMO TITULAR. EXCLUSÃO.

Devem ser excluídos da tributação os depósitos que se originaram de outras contas do mesmo titular.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Identificada na conduta do contribuinte a tentativa de impedir ou retardar o conhecimento da ocorrência do fato gerador do imposto, correta a aplicação da multa de ofício de 150%.

EXAME DA LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.

Não compete A autoridade administrativa de qualquer instância o exame da legalidade/constitucionalidade da legislação tributária, tarefa exclusiva do Poder Judiciário.

JUROS DE MORA. A cobrança dos juros de mora por percentual equivalente à taxa Selic encontra amparo na legislação em vigor.

Lançamento Procedente em Parte

Consta do acórdão de impugnação que:

Conforme explicitado no quadro acima, alguns depósitos foram tributados duas vezes, pois constam do Anexo 2 (depósitos da conta poupança) e Anexo 4 (depósitos da conta corrente), simultaneamente. Assim, para a evitar a tributação em duplicidade impõe-se excluir da base de cálculo do tributo os seguintes valores:

[...]

Além disso, apesar de não ter sofrido tributação em duplicidade, merece atenção o depósito de R\$ 20.000,00 de 22/07/2002, inserido no Anexo 2, relativo à conta de poupança. Trata-se de recurso que ingressou na conta corrente proveniente de uma transferência entre contas de mesma titularidade, conforme esclarece o histórico "TRANSF. MESMA TIT" (extrato à fl. 173). Assim, considerando que o momento de incidência do imposto

deve coincidir com o momento em que o recurso ingressa no patrimônio do contribuinte e que este se encontra indefinido para o crédito em apreço, este não pode permanecer como depósito de origem não justificada na base de cálculo apurada pela fiscalização.

[...]

Isto posto, VOTO no sentido de julgar parcialmente procedente o presente lançamento, mantendo-se o imposto suplementar de R\$ 112.148,68, acrescido de multa de ofício no valor de R\$ 105.809,73, e dos juros de mora, de acordo com a legislação aplicável.

Cientificado do Acórdão em 8/6/09 (Aviso de Recebimento - AR de fl. 759), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 26/6/09, fls. 760/814, que contém, em síntese:

Alega que é improcedente o lançamento com base no art. 42 da Lei 9.430/96. Afirma que o lançamento tributário só é válido se demonstrada, com certeza, a ocorrência do fato gerador. Cita o CTN, art. 112, e diz que a dúvida beneficia o contribuinte. Disserta sobre presunção e afirma que se tratando de presunção legal relativa, o ônus da prova caberia ao recorrente, que deveria demonstrar a origem dos créditos em suas contas de depósito. Explica que a comprovação da origem pressupõe a demonstração conjunta da titularidade do depositante e da natureza do crédito, ou seja, sua motivação. Nesse contexto, depósitos em dinheiro não podem ser comprovados, sendo impossível demonstrar a titularidade e a natureza de tais depósitos. No caso, o art. 42 da Lei 9.430/96 teria criado presunção legal absoluta, o que afronta o direito de ampla defesa, na medida em que não seria possível provar a origem dos créditos bancários listados no auto.

Acrescenta que o ônus da prova apenas recai sobre a parte dos depósitos que excedam aos rendimentos declarados.

Aduz que os parágrafos 5º e 6º do art. 42 da Lei 9.430/96 foram introduzidos pela Lei 10.637, de 30/12/02. Logo, seus efeitos seriam apenas prospectivos, não se aplicando a fatos geradores anteriores. Assim, antes da vigência da Lei 10.637/02, todo crédito apurado somente poderia ser imputado ao titular da conta de depósito ou investimento, ainda que os recursos depositados pertençam a terceiros. Diz ser absurda a posição adotada na decisão recorrida de que a introdução legal ao art. 42 seria apenas interpretativa. Entende não se tratar de novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, pois a legislação teria criado novo responsável pela obrigação tributária.

Contesta a multa qualificada, afirmando que o dolo deve ser provado. Cita decisões administrativas, jurisprudência e doutrina. Diz que a simples interposição de terceiros não configura presunção legal de dolo.

Argumenta estarem decaídos os fatos geradores ocorridos de janeiro de 2002 a julho de 2002, pois a ciência do auto de infração se deu em 21/8/07.

Requer a reforma da decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheira Miriam Denise Xavier, Relatora.

ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário foi oferecido no prazo legal, assim, deve ser conhecido.

DECADÊNCIA

Para os rendimentos sujeitos ao ajuste anual, a Lei 9.250/95, art. 7º e art. 13, parágrafo único, dispõem que:

Art. 7º A pessoa física deverá apurar o saldo em Reais do imposto a pagar ou o valor a ser restituído, relativamente aos rendimentos percebidos no ano-calendário, e apresentar anualmente, até o último dia útil do mês de abril do ano-calendário subsequente, declaração de rendimentos em modelo aprovado pela Secretaria da Receita Federal.

Art. 13. O montante determinado na forma do artigo anterior constituirá, se positivo, saldo do imposto a pagar e, se negativo, valor a ser restituído.

Parágrafo único. Quando positivo, o saldo do imposto deverá ser pago até o último dia útil do mês fixado para a entrega da declaração de rendimentos.

Tais dispositivos legais conferem ao imposto sobre a renda os contornos de um lançamento por homologação, aplicando-se então, para se apurar a decadência, o comando do CTN, art. 150, § 4º:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

No caso dos **rendimentos submetidos à tributação no ajuste anual**, a data de ocorrência do fato gerador corresponde ao dia 31 de dezembro de cada ano-calendário.

Quando se trata de omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários, assim dispõe a Súmula CARF nº 38:

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

Logo, para fins de contagem do prazo decadencial nos tributos lançados por homologação, aplica-se o disposto no CTN, art. 150, § 4º, **salvo na hipótese da inexistência de pagamento parcial ou da comprovação de ocorrência de dolo, fraude ou simulação na conduta do sujeito passivo, situação que atrai a regra prevista no CTN, art. 173, I**, contando-se o termo inicial do prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, no exercício seguinte ao ano da entrega da Declaração de Ajuste Anual - DAA.

No presente caso, cujo fato gerador ocorreu em 31/12/2002, mesmo aplicando a regra do CTN, art. 150, § 4º, mais benéfica ao contribuinte, o prazo decadencial começaria a fluir nesta data e se encerraria em 31/12/2007. Assim, a fiscalização teria até 31/12/07 para efetuar o lançamento. Como a ciência do sujeito passivo ocorreu em 21/8/07, não se operou a decadência.

DOCTRINA, JURISPRUDÊNCIA E DECISÕES ADMINISTRATIVAS

Em que pese o respeito aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais apresentados no recurso, eles não têm o condão de vincular este órgão julgador.

O CTN, art. 100, II, dispõe que:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

[...]

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa; [...]

Assim, quanto às decisões judiciais e administrativas citadas no recurso, elas não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

MÉRITO

Afirma a recorrente que é improcedente o lançamento com base no art. 42 da Lei 9.430/96 e que o ônus da prova apenas recai sobre a parte dos depósitos que excedam aos rendimentos declarados.

A legislação tributária define o fato gerador do imposto de renda, conforme CTN, art. 43, II:

Art.43 - O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

Diante da situação fática que se apresenta, nos termos do CTN, art. 142, a autoridade administrativa, apurou o crédito tributário, conforme determina a Lei 9.430/96, art. 42:

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.

§1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

Referido dispositivo legal estabelece uma presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, condicionada à falta de comprovação dos recursos. **Permitiu-se que se considerasse ocorrido o fato gerador** quando o sujeito passivo não comprovasse os créditos efetuados em sua conta bancária.

Nenhuma exceção foi feita quanto aos depósitos efetuados em dinheiro, sendo improcedentes os argumentos apresentados no sentido de que não poderiam ser apurados por presunção. A prevalecer o entendimento do recorrente, uma pessoa que fosse remunerada somente com depósitos em dinheiro em sua conta corrente jamais seria contribuinte do imposto sobre a renda.

Desta forma, presume-se o rendimento quando o titular da conta não comprova, **individualmente**, a origem dos créditos efetuados, caracterizando o fato gerador e, consequentemente, sobre tais rendimentos deve incidir o imposto sobre a renda. Logo, também irrelevante o argumento de que somente poderia ser apurada a parte dos depósitos que excederam aos rendimentos declarados.

Sendo assim, não podem ser aceitos os esclarecimentos do contribuinte sobre valores recebidos genericamente em montantes integrais, declarados. O que foi solicitado foi a demonstração de cada depósito efetuado em suas contas, o que não foi atendido.

LEI 9.430/96, ART. 42, PARÁGRAFOS 5º E 6º

Aduz o recorrente que os parágrafos 5º e 6º do art. 42 da Lei 9.430/96 foram introduzidos pela Lei 10.637, de 30/12/02. Logo, seus efeitos seriam apenas prospectivos, não se aplicando a fatos geradores anteriores.

Sobre a questão, muito bem se posicionou a DRJ:

Os referidos parágrafos foram introduzidos pelo art. 58 da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, convertida na Lei nº 10.637, de 31 de dezembro de 2002.

Em princípio, a legislação tributária projeta sua aplicação para o futuro. No entanto, em certas situações, é admitida a retroatividade da lei fiscal. E o que define o art. 106 do Código Tributário Nacional:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade a infração dos dispositivos interpretados;

II — tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(..)

O inciso II do art. 106 do CTN refere-se aos casos de retroatividade de lei mais benigna aos contribuintes e responsáveis, desde que se trate de ato ainda não definitivamente julgado. No tocante ao inciso I, a doutrina ensina o significado para lei interpretativa:

I — Lei interpretativa é aquela que visa apenas a esclarecer dúvidas no tocante a uma lei anterior, cujos termos podem não ser claros, . . .

Trata-se, portanto, de mera interpretação autêntica por decorrer do próprio órgão do qual a lei emana. (Luiz Emygdio F. da Rosa Jr., in Manual de Direito Financeiro e Direito Tributário, pcig 434).

II — Basta que, reportando-se aos dispositivos interpretados, lhes defina o sentido e aclare as dúvidas.

. . . revela o exato alcance da lei anterior . . .

. . . esclarecer e suprir o que foi legislado . . .

(Aliomar Baleeiro, in Direito Tributário Brasileiro, 4a ed., págs. 378 e 379)

Neste momento, oportuna, a transcrição do item 42 da Exposição de Motivos da MP nº 66, de 2002:

As alterações propostas por meio do art. 58 objetivam estabelecer regras precisas nos casos de lançamento de ofício baseado em omissão de renda detectada por meio de movimentação financeira de origem não comprovada, nas hipóteses de utilização de interposta pessoa ou de contas conjuntas.

Vê-se que o próprio legislador admitiu que o objetivo das alterações produzidas no art. 42 da Lei nº 9.430/1996 era precisar regras, retirar obscuridades, lacunas, elucidar o lançamento baseado no estabelecido no caput nas hipóteses de utilização de interposta pessoa ou de conta conjunta.

Portanto, as modificações trazidas ao art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, pela Medida Provisória nº 66, de 2002, podem ser consideradas como surgidas originalmente com a lei modificada, simplesmente por serem elucidativas e por isso, interpretativas, uma vez que visaram apenas clarear, para os aplicadores da lei, o modus operandi do lançamento baseado no previsto no caput, nas hipóteses de interposta pessoa ou conta conjunta.

Logo, ao contrário do que foi defendido pelo impugnante, em relação ao art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a MP nº 66, de 2002, gerou efeitos ex tunc, devendo ser aplicada a fatos geradores ocorridos antes de sua publicação.

Acrescente-se que, privilegiando a verdade material, vê-se que a fiscalização ao apurar os fatos, sempre intimou o contribuinte a esclarecê-los. Somente após a análise de todos os documentos, esclarecimentos e provas apresentados, é que a fiscalização lavrou o auto de infração.

A autoridade administrativa fiscal possui a prerrogativa de desconsiderar atos ou negócios jurídicos que não reflitam a realidade, sendo tal poder da própria essência da atividade fiscalizadora, que não pode ficar adstrita aos aspectos formais dos atos e fatos.

Assim, uma vez verificado que o sujeito passivo utiliza-se de simulação ou de fraude para se esquivar do pagamento de tributo, o auditor fiscal tem o dever de aplicar a legislação tributária de acordo com os fatos, por ele constatados, em detrimento da verdade jurídica aparente (formal). Ou seja, uma vez evidenciada a simulação, não resta outra opção à fiscalização a não ser descaracterizar a relação formal existente e considerar, para efeitos do lançamento tributário, a relação real que se apresenta.

Nesse sentido, dispõe o CTN:

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

[...]

VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;

Sendo assim, resta evidente a possibilidade de o auditor fiscal da Receita Federal do Brasil desconsiderar os atos e fatos simulados e apurar o crédito tributário com base nos fatos efetivamente ocorridos.

Logo, independentemente do conteúdo introduzido no parágrafo 5º do art. 42 da Lei 9.430/96, uma vez verificado pela fiscalização que a movimentação financeira realizada na conta de interposta pessoa, pertencia, na verdade, ao sujeito passivo ora autuado, correto o procedimento fiscal que considerou tais recursos como pertencentes ao contribuinte.

MULTA QUALIFICADA

O recorrente contesta a multa qualificada, afirmando que o dolo deve ser provado.

A Lei 9.430/96, art. 44, na redação vigente à época dos fatos geradores, assim dispõe:

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

[...]

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido 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.

Os artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, têm a seguinte redação:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

A Súmula CARF nº 34, assim dispõe:

Nos lançamentos em que se apura omissão de receita ou rendimentos, decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, é cabível a qualificação da multa de ofício, quando constatada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas pessoas.

Conforme relatado, no presente caso, restou evidenciada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas pessoas. Logo, demonstrada a sonegação e o dolo. Portanto, correto o procedimento fiscal que aplicou à espécie a multa qualificada.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, afastar a decadência e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier