



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

Processo n° 18471.001564/2004-11
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-006.566 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de maio de 2019
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
Recorrente ANTONIO LIMA DOS SANTOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2000

PRELIMINAR DE NULIDADE. SIGILO BANCÁRIO.

O acesso às informações obtidas junto às instituições financeiras pela autoridade fiscal independe de autorização judicial, não implicando quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais.

DECADÊNCIA. IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Aplicam-se os termos da Súmula n° 38 do CARF na contagem da decadência em relação ao lançamento que tem por base os termos do art. 42 da Lei 9.430/96. Decadência afastada.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. EQUIDADE.

A vinculação à lei e a falta de autorização legal impede que a decisão administrativa exclua da autuação omissão de rendimentos ainda que sobre alegação de valor mínimo, razoabilidade ou equidade.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ISENÇÃO POR MOLÉSTIA GRAVE Para o gozo da regra isentiva devem ser comprovados, cumulativamente (i) que os rendimentos sejam oriundos de aposentadoria, pensão ou reforma, (ii) que o contribuinte seja portador de moléstia grave prevista em lei e (iii) que a moléstia grave esteja comprovada por laudo médico oficial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Rayd Santana Ferreira, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Andréa Viana Arrais Egypto, Marialva de Castro Calabrich Schlucking, Matheus Soares Leite e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

A bem da celeridade, peço licença para aproveitar boa parte do relatório já elaborado em ocasião anterior e que bem elucida a controvérsia posta, para, ao final, complementá-lo (fls. 84/93).

Pois bem. Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado o auto de infração, relativo ao exercício 2000, de fls. 53/58, acompanhado do Termo de Verificação de fls. 50/52, em virtude da apuração da seguinte infração:

OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em sua conta corrente nº 117.0006-7, agência 514, mantida no Banco Unibanco, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme demonstrativos de fls. 51/52.

Enquadramento legal: art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, art. 4º da Lei nº 9.481/97, art. 21 da Lei nº 9.532/97.

Em 09/08/2004, o contribuinte foi intimado do início da ação fiscal, bem como a informar e apresentar os documentos relativos às suas contas bancárias (fls. 06/09) e outros da empresa K.L. Braz — Engenharia, Projetos e Instalações Ltda.

Em atendimento, o contribuinte apresentou os documentos de fls. 13/45 em 15/09/2004.

O contribuinte foi então intimado a comprovar a origem dos valores creditados/depositados na conta corrente por ele indicada (fls. 46/49), não tendo se pronunciado.

Dessa forma, a autoridade fiscal procedeu à lavratura do auto de infração que aqui se analisa. Sobre o imposto apurado, no total de R\$31.089,57, foram aplicadas multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora regulamentares, com fulcro nos dispositivos legais de fl. 57, perfazendo um montante global de R\$78.606,86.

Cientificado, o interessado apresentou a impugnação de fls. 133/144, valendo-se, em síntese, dos seguintes argumentos:

- (a) O auto de infração cerceou seu direito de defesa e contraditório por trazer enquadramento legal genérico, não demonstrar se foram excluídas parcelas consideradas transferências do mesmo titular, não informa se foram excluídos os valores inferiores a R\$1.000,00 e tampouco o dispositivo legal que impôs a penalidade aplicada.
- (b) Diz que cabe à autoridade tributária determinar com precisão, clareza e motivação, em todas as fases, a pretensão fiscal.
- (c) Aduz que o ato administrativo está viciado por não observar princípios legais indispensáveis.
- (d) No mérito, explica que não atendeu às solicitações da autoridade fiscal porque não guardou a documentação pertinente por considerar-se inexpressivo no âmbito geral dos contribuintes sujeitos à verificação pela Fazenda Pública.
- (e) Sustenta que os depósitos ocorridos em sua conta bancária correspondem a recebimentos e pagamentos de pessoas físicas, para quem prestou serviços de reforma e pintura.
- (f) Entende que tais valores não configuram renda e que a autoridade fiscal só poderia fazê-lo em relação ao acréscimo patrimonial do autuado.
- (g) Diz que os elementos juntados aos autos não consubstanciam materialmente a omissão de rendimentos e a presunção não está amparada pela legislação afeta ao caso.
- (h) Alega que o §4º do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 impõe a tributação dos rendimentos omitidos no mês de sua percepção, "o que acarretaria o enquadramento em faixa menor do que a indicada" no auto de infração.
- (i) Sustenta que a aplicação da taxa de juros deve se dar a partir da lavratura do auto de infração, e não da ocorrência do fato gerador, pois, até então, ele entendia estar agindo dentro da legalidade.
- (j) Requer, ao final, a improcedência do auto de infração.

Em seguida, sobreveio julgamento proferido pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento do Rio de Janeiro/RJ (DRJ/RJII), por meio do Acórdão nº 13-18.110 (fls. 84/93), de 14/12/2007, cujo dispositivo considerou o lançamento procedente. É ver a ementa do julgado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2000

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 10 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 que tenha sido intimado a fazê-lo.

Lançamento Procedente

Nesse sentido, cumpre repisar que a decisão *a quo* exarou os seguintes motivos e que delimitam o objeto do debate recursal:

1. Inicialmente, faz-se necessário esclarecer que o que se tributa não são os depósitos bancários, como tais considerados, mas a omissão de rendimentos por eles representada. Os depósitos bancários são apenas a forma, o sinal de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação.
2. A Lei que primeiramente autorizou a utilização de depósitos bancários injustificados para arbitramento de omissão de rendimentos foi a Lei nº 8.021, de 12 de abril de 1990, em seu art. 6º e parágrafos.
3. O texto legal, portanto, permitiu o arbitramento dos rendimentos omitidos, utilizando-se depósitos bancários injustificados, desde que demonstrados sinais exteriores de riqueza, caracterizados por gastos incompatíveis com a renda disponível, e que este fosse o critério de arbitramento mais benéfico ao contribuinte. Percebe-se claramente que na vigência da Lei nº 8.021/90, o fator que permitia presumir a renda omitida eram os sinais exteriores de riqueza, e não os depósitos bancários injustificados, mero instrumento de arbitramento.
4. Porém, a partir de 01/01/1997, a tributação com base em depósitos bancários passou a ter um disciplinamento diferente daquele previsto na Lei nº 8.021/90, com a edição da Lei nº 9.430/1996, cujo art. 42, com a alteração introduzida pelo art. 4º da Lei nº 9.481/1997, deu suporte a presente autuação, relativa aos anos-calendário 1998, 1999 e 2000.
5. Desta forma, o legislador estabeleceu, a partir da referida data, uma presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, condicionada, apenas, à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do contribuinte, em instituições financeiras, ou seja, permitiu que se considerasse ocorrido o fato gerador quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não o vinculando a necessidade de demonstrar os sinais exteriores de riqueza requeridos pela Lei nº 8.021/90.
6. Portanto, os depósitos bancários de origem não comprovada efetuados a partir do ano-calendário de 1997, por presunção legal, caracterizam omissão de rendimentos, estando, por conseguinte, sujeitos à tributação pelo Imposto de Renda. De forma alguma se está atribuindo aos depósitos bancários a natureza de hipótese de incidência tributária. O que está sendo tributado é o rendimento omitido, apurado por meio de presunção legalmente estabelecida, não afastada pelo contribuinte.

7. A presunção favorável ao Fisco transfere para o contribuinte o ônus de rechaçar a imputação, mediante comprovação da origem dos recursos. Trata-se, pois, de uma presunção relativa, passível de prova em contrário.
8. Observa-se que o Fisco cumpriu plenamente sua função, ou seja, comprovou a titularidade de fato da conta corrente, comprovou o crédito dos valores e intimou o interessado a apresentar os documentos, informações e esclarecimentos. Os créditos lançados foram aqueles cuja origem foi considerada não comprovada através de documentação hábil e idônea durante a ação fiscal.
9. Ressalte-se que, ao contrário do que o contribuinte afirma, os enquadramentos legais, tanto da infração apurada como da multa de ofício e dos acréscimos legais aplicáveis, estão indicados às fls. 55 e 57 e estão em perfeita consonância com a legislação acima referida. Do mesmo modo, a descrição dos fatos indica com precisão os fatos apurados e que ensejaram o lançamento em tela. Logo, incabível as alegações do contribuinte no sentido de cerceamento de defesa.
10. Assim, no caso em análise, não comprovada a origem dos recursos creditados na conta bancária do interessado, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, materializou-se a presunção legal formulada de omissão de receitas, por não ter sido elidida e, portanto, restou caracterizada a aquisição de renda omitida à tributação, fato gerador do imposto de renda, descrito no art. 43 do CTN.
11. O contribuinte não tentou demonstrar a origem dos créditos em sua conta bancária no curso da ação fiscal e tampouco agora, em sua impugnação, traz qualquer elemento comprobatório desses créditos.
12. O contribuinte reclama que não ficou explicitado pela autoridade fiscal se foram excluídas as parcelas consideradas transferências do mesmo titular. O contribuinte ao atender a intimação da autoridade fiscal afirmou possuir uma única conta corrente (fl. 13), que é exatamente esta objeto da autuação. Ora, se o contribuinte declarou possuir somente uma conta bancária e a autuação levou em conta apenas essa conta, o § 3º do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 não se aplica ao impugnante.
13. Também descabido é seu entendimento de que devem ser excluídos os valores inferiores a R\$1.000,00 até o montante anual de R\$80.000,00. Da análise da relação dos depósitos de fls. 68/69, constata-se que todos estão abaixo do valor de R\$12.000,00, no entanto, o somatório, dentro do ano-calendário 1999, é de R\$126.266,09. Portanto, o lançamento foi efetuado observando-se a legislação de regência, sendo incabível a exclusão dos valores apurados.
14. O contribuinte alega ainda que a tributação dos rendimentos omitidos deveria se dar no mês da percepção dos mesmos. Depreende-se que o mesmo estaria suscitando a decadência parcial do lançamento.

15. Cabe esclarecer que, não sendo a omissão de receitas aqui discutida rendimento sujeito à tributação definitiva ou exclusiva na fonte, esta deve, por determinação expressa do art. 10 da Lei nº 8.134/90, integrar a base de cálculo do ajuste anual no ano em que foram considerados recebidos os rendimentos. No Imposto de Renda Pessoa Física, embora as quantias sejam recebidas mensalmente, o valor apurado será acrescido aos rendimentos tributáveis na Declaração de Ajuste Anual, submetendo-se à aplicação das alíquotas constantes da tabela progressiva anual. Trata-se assim de tributo complexo, ou seja, cujo fato gerador é complexo, finalizando apenas no dia 31 de dezembro de cada ano. No caso presente, o início do prazo seria 31/12/1999 (data do fato gerador) e, portanto, computados os cinco anos, a Fazenda poderia promover o lançamento até 31/12/2004. Assim, não teria ocorrido a decadência, uma vez que a ciência do lançamento ocorreu em 08/11/2004.
16. O contribuinte entende ainda que a incidência dos juros deve ser a partir da lavratura do auto de infração. Alega que, até então, entendia estar agindo dentro da legalidade.
17. A utilização dos percentuais equivalentes à taxa referencial do Selic para fixação dos juros moratórios está em conformidade com a legislação vigente, pois existe a autorização legal específica preconizada pelo CTN, art. 161, §10.
18. A aplicação deve se dar desde a ocorrência do fato gerador, também nos termos da legislação já reproduzida, pois, do contrário, não seriam poucos os contribuintes que se utilizariam do expediente de atrasar o adimplemento de suas obrigações tributárias e, por conseguinte, de locupletar-se à custa do Erário.
19. Os juros de mora representam a indenização da mora. Constituem o rendimento que o credor teria se pudesse contar com o principal desde a data do vencimento da obrigação. Seu objetivo é reparar, com pecúnia, o Erário, pelo atraso no recolhimento do débito tributário, ainda que de forma involuntária, já que nem a alegada boa-fé do contribuinte é suficiente para eximir sua responsabilidade em relação ao feito, conforme disposto no artigo 136 do Código Tributário Nacional.
20. Tais juros são calculados sobre o tributo não pago, repita-se, a título de ressarcir o Estado pela não disponibilidade do dinheiro, representado pelo crédito tributário, não sendo sinônimo nem de tributo nem de penalidade. Vale ressaltar que a taxa Selic é aplicada pelo Erário nos pagamentos das restituições aos contribuintes.

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada e procurando demonstrar a improcedência do lançamento, interpôs Recurso Voluntário (fls. 96/102), apresentando, em síntese, os seguintes argumentos:

- a. Preliminarmente, o lançamento é nulo pois esteado em extratos bancários, de onde subjaz tratar-se de prova ilícita de que trata o artigo 30 da Lei 9784/99. O artigo 6º da Lei Complementar 105/2001, de 10 de janeiro de

2001, regulamentada pelo Decreto 3724 da mesma data, autoriza a quebra do sigilo bancário por parte da autoridade fiscal para os fatos geradores posteriores àquela data. Como o fato gerador da suposta omissão foi o exercício de 1999, dependeria de autorização judicial para que fosse desvelada a movimentação financeira do recorrente. É verdade que tal nulidade não fora suscitada na impugnação ao lançamento, mas não é menos verdade que nulidade é princípio de ordem pública e pode ser alegada em qualquer momento processual.

- b. O entendimento do recorrente é que o crédito fiscal deveria ser constituído pelo critério cronológico do fato gerador da obrigação e retificada a declaração de ofício para expressar o novo valor do crédito tributário. Nem poderia ser de outra forma, pois, servindo-se das palavras do próprio Relator do Acórdão, a DECLARAÇÃO É DE AJUSTE ANUAL. Ou seja, trata-se de um encontro de contas anual do contribuinte com a fazenda pública. Caso ao longo do exercício tenha sido recolhido mais que o devido, a fazenda restitui; caso contrário constitui um novo crédito tributário. Então não se trata de fato gerador complexivo.
- c. Ao não proceder pelo critério cronológico, frutou o instituto da decadência da maioria dos meses de 1999. O critério cronológico é uma imposição do artigo 113, § 1º, do CTN.
- d. De todo o exposto e considerando a insubsistência da referida exação, requer seja exarado preceito mandamental para reformar a Decisão prolatada pela autoridade *a quo*, e por via de consequência, o cancelamento do referido auto de infração.
- e. Caso não seja este o entendimento deste E. Colegiado, o requerente requer os benefícios do artigo 40 do Decreto 70235/72, em consonância com o artigo 172 do CTN, pois o recorrente é portador de moléstia grave atestada pelos exames anexos à presente peça recursal.

Em seguida, os autos foram remetidos a este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Matheus Soares Leite – Relator

1. Juízo de Admissibilidade.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

2. Preliminar.

Em sua tese recursal, o contribuinte alega que a autuação seria nula, pois o fisco teria violado o sigilo bancário do recorrente, sem que houvesse prévia autorização judicial para tanto.

Além de se tratar de questão arguida exclusivamente nesta instância recursal, antes não oferecida à apreciação do Órgão Julgador de 1ª Instância, estando, portanto, preclusa, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235/72, entendo que a insatisfação do recorrente, neste ponto, não merece prosperar.

De início, trata-se de discussão que escapa à competência legal da autoridade julgadora de instância administrativa, sobretudo por não ter competência para se manifestar acerca da legalidade das normas legais regularmente editadas segundo o processo legislativo estabelecido, tarefa essa reservada constitucionalmente ao Poder Judiciário, podendo apenas reconhecer inconstitucionalidades já declaradas pelo Supremo Tribunal Federal, e nos estritos termos do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997.

Ademais, o acesso às informações obtidas junto às instituições financeiras pela autoridade fiscal independe de autorização judicial, não implicando quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais.

A propósito, o Supremo Tribunal Federal já definiu a questão em sede de Repercussão Geral no RE nº 601.314, e consolidou a seguinte tese:

O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realize a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

Nos termos do art. 62, do Anexo II, do RICARF, essa decisão deve ser repetida pelos Conselheiros.

Assim, entendo que o acesso às informações obtidas junto às instituições financeiras pela autoridade fiscal independe de autorização judicial, não implicando quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais.

3. Mérito.

No tocante ao mérito da acusação fiscal, o contribuinte, em seu recurso, alega, em suma, que: (i) o crédito fiscal deveria ser constituído pelo critério cronológico do fato gerador da obrigação e retificada a declaração de ofício para expressar o novo valor do crédito tributário, sendo que, ao não proceder pelo critério cronológico, restou frustrado o instituto da decadência da maioria dos meses de 1999; (ii) caso não seja este o entendimento, requer os benefícios do artigo 40 do Decreto nº 70.235/72, em consonância com o artigo 172, do CTN, pois o recorrente é portador de moléstia grave atestada pelos exames anexos.

Inicialmente, no tocante à arguição acerca da decadência, entendo que deve ser aplicado o que preconiza a Súmula CARF nº 38, no sentido de que “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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010)”.

Como bem pontuado pela decisão de piso, o início do prazo seria 31/12/1999 (data do fato gerador) e, portanto, computados os cinco anos, a Fazenda poderia promover o lançamento até 31/12/2004. Assim, não teria ocorrido a decadência, uma vez que a ciência do lançamento ocorreu em 08/11/2004.

Por fim, no tocante à aplicação da equidade, com espeque no artigo 40 do Decreto nº 70.235/72, em consonância com o artigo 172, do CTN, cabe destacar que a competência atribuída aos Conselhos de Contribuintes, *ex vi* do inciso VIII do artigo 11 do Anexo II da Portaria n.º 55/1998 (Regimentos Internos da Câmara Superior de Recursos Fiscais e dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda) para a aplicação de equidade, não foi reproduzida no atual Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria nº 343, de 09 de junho de 2015, o que torna sem respaldo legal sua aplicação.

A propósito, a vinculação à lei e a falta de autorização legal impede que a decisão administrativa exclua da autuação omissão de rendimentos ainda que sobre alegação de valor mínimo, razoabilidade ou equidade.

Ademais, na esteira do que preconiza o art. 135, do CTN, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

E, ainda, do § 3º, do art. 113, do CTN, extrai-se o efeito convertedor da penalidade pecuniária decorrente do descumprimento objetivo de obrigação acessória em obrigação tributária principal. Assim, o emprego da equidade não poderá resultar na dispensa do pagamento de tributo devido, a teor do que dispõe o § 2º, do art. 108, do CTN.

Para além do exposto, a alegação no sentido de que o recorrente é portador de moléstia grave, inclusive desacompanhada de provas contundentes neste sentido, eis que ausente laudo conclusivo a este respeito, em nada serve para afastar a acusação fiscal de omissão de rendimentos com origem em extratos bancários, eis que a isenção prevista no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, diz respeito unicamente aos proventos de aposentadoria, pensão ou reforma, não tendo o contribuinte trazido aos autos, provas acerca da origem dos rendimentos percebidos.

Dessa forma, entendo que os argumentos levantados pelo contribuinte, em seu recurso, não são suficientes para afastar a higidez da acusação fiscal.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário, para, afastar as preliminares, e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite