



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	19311.720216/2019-28
ACÓRDÃO	2402-012.789 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	11 de julho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	WASHINGTON LUIZ IMAI
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2015

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL (PAF). DECISÃO RECORRIDA. SUFICIÊNCIA DE PROVAS. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTENTE.

O julgador não está obrigado a responder todas as questões suscitadas pela parte em defesa das respectivas teses, quando já tenha encontrado fundamentos suficientes para proferir o correspondente voto. Nessa perspectiva, a apreciação e valoração das provas acostadas aos autos são de seu livre arbítrio, podendo ele, inclusive, quando entender suficientes à formação de sua convicção, fundamentar a decisão por meio de outros elementos probatórios presentes no processo.

PAF. INCONSTITUCIONALIDADES. APRECIÇÃO. SÚMULA CARF. ENUNCIADO Nº 2. APLICÁVEL.

Compete ao poder judiciário aferir a constitucionalidade de lei vigente, razão por que resta inócua e incabível qualquer discussão acerca do assunto na esfera administrativa. Ademais, trata-se de matéria já sumulada neste Conselho.

PAF. JURISPRUDÊNCIA. PRECEDENTES. VINCULAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

As decisões judiciais e administrativas, regra geral, são desprovidas da natureza de normas complementares, tais quais aquelas previstas no art. 100 do Código Tributário Nacional (CTN), razão por que não vinculam futuras decisões deste Conselho.

OBRIGAÇÕES PRINCIPAL. DESCUMPRIMENTO. INTUITO DOLOSO. COMPROVAÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA QUALIFICADA.

A autoridade fiscal tem a obrigação de qualificar a multa de ofício aplicada quando evidenciada a existência de dolo, fraude ou simulação.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PENALIDADE. MULTA QUALIFICADA. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. RETROATIVIDADE BENIGNA. APLICÁVEL.

Aplica-se o instituto da retroatividade benigna relativamente à multa de ofício qualificada, que deverá ser recalculada com base no percentual reduzido de 100% (cem por cento).

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não se configura cerceamento de defesa quando nos autos se encontram a descrição dos fatos, o enquadramento legal e todos os elementos que permitem ao contribuinte exercer seu pleno direito de defesa, notadamente quando o autuado revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as mediante impugnação abrangendo não só questão preliminar como também razões de mérito.

NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Comprovada a regularidade do procedimento fiscal, porque atendeu aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN, bem como os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, não há que se cogitar em nulidade do lançamento.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA (RMF).

Constando do relatório fiscal e demais peças dos autos que a RMF foi emitida por agente competente e nas situações previstas na legislação, de forma a possibilitar ao contribuinte aferir a legalidade do procedimento administrativo, não há que se falar em nulidade do procedimento.

TRANSFERÊNCIA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. POSSIBILIDADE.

A Lei Complementar nº 105/2001 permite a transferência do sigilo bancário às autoridades e agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430, DE 1996.

A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tal presunção dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada. (Súmula CARF nº 26, vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

COMPROVAÇÃO. DOCUMENTOS HÁBEIS E IDÔNEOS. IDENTIFICAÇÃO INDIVIDUALIZADA.

Para comprovar a origem dos depósitos bancários, é necessário trazer aos autos documentos hábeis e idôneos, além de indicar individualizadamente quais os depósitos a que se referem.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. O solidário responde tanto pelo tributo como pela penalidade, aplicada em seu grau inicial, qualificada ou agravada.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA DOLO. INTERPOSTA PESSOA.

Configurada a existência de dolo, com utilização de interposta pessoa, demonstrada e caracterizada intenção do contribuinte de se eximir do imposto devido, objetivando impedir ou retardar o conhecimento dos fatos geradores por parte da autoridade da administração tributária, impõe-se ao infrator a aplicação da multa qualificada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares suscitadas no recurso voluntário interposto e, no mérito, por maioria de votos, dar-lhe parcial provimento, reconhecendo que a multa qualificada deverá ser recalculada com base no percentual reduzido de 100% (cem por cento). Vencido o Conselheiro Gregório Rechmann Júnior, que deu-lhe provimento parcial em maior extensão, afastando a qualificação da multa de ofício.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente e Relator

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Gregório Rechmann Júnior, Francisco Ibiapino Luz (Presidente), Rodrigo Duarte Firmino, Marcus Gaudenzi de Faria, Joao Ricardo Fahrion Nüske e Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância, que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo Contribuinte com a pretensão de extinguir crédito tributário referente a omissão de rendimento recebido de pessoa jurídica.

Autuação e Impugnação

Por bem descrever os fatos e as razões da impugnação, adoto excertos do relatório da decisão de primeira instância (Acórdão nº 11-68.114 - proferida pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife (DRJ/REC), transcritos a seguir (processo digital, fls. 483 a 498):

DO LANÇAMENTO

1. Contra o contribuinte acima identificado foi emitido o Auto de Infração de fls. 362/370, relativo ao imposto sobre a renda da pessoa física, exercício 2015 (ano-calendário 2014), por meio do qual foi lançado o imposto no valor de R\$ 1.106.307,46, acrescido de multa de ofício (150%) de R\$ 1.659.461,19, e de juros de mora de R\$ 479.252,39 (calculados até 10/2019), resultando no montante de crédito tributário de R\$ 3.245.021,04.

2. Foram arrolados como sujeitos passivos solidários os seguintes contribuintes, com base no art. 124, I, do Código Tributário Nacional - CTN: a) ALLAN CARAMASCHI – CPF 294.799.818-90 b) JACKELINE IMAI – CPF 250.525.748-51 3. Foi lançada a seguinte infração:

a) ALLAN CARAMASCHI – CPF 294.799.818-90

b) JACKELINE IMAI – CPF 250.525.748-51

[...]

4. Reproduzo a seguir os trechos pertinentes do Termo de Verificação Fiscal de fls. 371/385:

3.1.2 - O resultado da fiscalização debruçou-se sobre a vultuosa movimentação financeira em suas contas bancárias sendo que, originalmente, o contribuinte sequer entregou a Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, dando a entender que se enquadraria com isento.

3.1.2.1 - Sobre a movimentação financeira apurada no período foi observado que os valores apontavam um volume de crédito na Conta Bancária muito superior ao que seria considerado Receitas de um contribuinte isento da apresentação de Declaração.

3.2 - Durante a ação fiscal, o sujeito passivo foi regularmente intimado a documentar a movimentação financeira identificada nas contas bancárias de sua exclusiva titularidade, conforme discriminado no Anexo 1 - Créditos Bancários Externos ao Grupo Econômico para os Anos de 2014 e 2015, que acompanha este relatório para todos os fins legais, que acompanha este relatório para todos os fins legais.

3.3 - Inicialmente o contribuinte, através de seu procurador, alegou que os créditos em conta-corrente não pertenciam ao mesmo. Informa que a conta bancária do Banco Bradesco foi aberta em dezembro de 2013, enquanto a conta bancária do Banco Santander só foi aberta em abril de 2014.

3.4 - Posteriormente o contribuinte alega que atua comercializando eventos do ramo artístico musical. E dessa forma receberia como comissão 4 a 10% do valor contratado. Apresenta a informação que os créditos em suas contas bancárias seriam referentes aos pagamentos pelos shows contratados e que os débitos seriam os repasses aos artistas.

3.5 - Ainda em sua apresentação o contribuinte solicita prazo para emitir a Declaração de Imposto de Renda e pede equiparação à condição de Pessoa Jurídica por conta da natureza de sua ocupação.

3.6 - Apresenta uma série de contratos para a execução de shows. Todos os contratos requerem legitimidade formal de reconhecimento de firma em cartório do contratante ou de duas testemunhas assinando o contrato; nenhum teve as condições formais atendidas.

[...]

3.8 - E mesmo que o fossem, é estranho observar que a despeito da alegada atividade empresarial do contribuinte, o fluxo de recebimentos e pagamentos se concentra num mesmo grupo restrito de pessoas.

3.9 - Foram entregues diversas declarações e recibos, todos contemporâneos à fiscalização.

3.10 - A fim de consolidar verdadeiramente os créditos bancários considerados como rendimentos não declarados, foram excluídos da planilha de lançamentos bancários movimentações descritas como "rendimentos" que caracterizariam ganhos financeiros de aplicações do próprio contribuinte.

3.11 - Os três contribuintes foram entendidos como um grupo econômico, em que Washigton Luiz Imai e Jackeline Imai são consideradas interpostas pessoas para as operações de Allan Caramaschi.

3.12 - Da consolidação dos valores apurados através de movimentação financeira foram excluídos os valores que transitaram entre o grupo econômico. Dessa forma o lançamento só considerou os numerários que ingressaram. 3

3.13 - Ao final das análises resumidas nos termos fiscais narrados, restaram ingressos de recursos ou créditos que não haviam sido consignados em sua

Declaração de Ajuste Anual e nem foram devidamente justificados quando objeto das intimações que solicitavam esclarecimentos sobre a origem dos recursos com o fim de esclarecer a essa fiscalização, atingindo, por sua parte, o montante de R\$ 4.074.867,43, tal como indicado de forma individualizada no Anexo 2, com detalhamento por fonte de crédito bancário.

3.14 - Nessas circunstâncias, os valores não devidamente comprovados se caracterizam como omissão de rendimentos, segundo determinação do Art. 42 da Lei nº 9.430/96, sendo ora lançados de ofício. Para fins elucidativos, reiteramos que as bases de cálculo, alíquotas, juros de mora, multas e demais informações necessárias à apuração dos créditos tributários ora lançados estão detalhadamente discriminados no Auto de Infração e seus Demonstrativos anexos, os quais se encontram consolidados no Processo Administrativo Fiscal nº. 19311.720216/2019-28.

4.0 DO GRUPO ECONÔMICO

4.1 - Diante das provas colhidas observou-se uma série de incongruências nos esclarecimentos dos contribuintes fiscalizados. Vamos aos fatos.

4.2 - O contribuinte inicialmente fiscalizado, Washington Luiz Imai, CPF 173.947.468-60 é irmão de Jackeline Imai, CPF 250.525.748-51 com quem (em tese) teria relações comerciais, uma vez que há contratos de apresentação artística intermediados por Washington.

4.2.1 - O contribuinte Washington Luiz Imai até maio de 2014 era absolutamente desconhecido no âmbito tributário, financeiro, profissional, comercial. Não possuía conta bancária, não possuía patrimônio, não exercia nenhuma atividade profissional formalmente remunerada, nunca havia entregue Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física. Apesar disso a partir de maio de 2014 passou a possuir duas contas bancárias e a movimentar vultosas somas, ultrapassando os R\$ 7.000.000,00 de movimentação.

4.3 - A contribuinte Jackeline Imai, subsequentemente também fiscalizada, tem três filhos com Allan Caramaschi, CPF 294.799.818-90: Rafael Caramaschi CPF 514.753.788-07, Enrico Caramaschi CPF 514.754.068-78, Julia Caramaschi CPF 514.754.468-29, apesar de ambos declararem-se solteiros.

4.4 - Iram Caramaschi é tio paterno de Allan Caramaschi e esteve como sócio na empresa Fantasi Shows Eirelli, que há época chamava-se Coração Produções, (CNPJ 11.743.600/0001-66) entre 22/05/2014 a 26/11/2014, assim como o próprio Allan Caramaschi era sócio.

4.5 - Jackeline Imai foi sócia da empresa Fantasi Shows Eirelli CNPJ 11.743.600/0001-66 entre 08/03/2010 e 16/06/2010, e é sócia das empresas Choperia Mistura Brasileira Ltda. CNPJ 01.740.041/0001-87 desde 08/01/2014, Coração Sertanejo Bar e Restaurante CNPJ 05.139.507/0001-44 desde 03/06/2004, Coração Sertanejo Estacionamento Ltda CNPJ 10.728.748/0001-69

desde 08/05/2017, Fenix ERJ Empreendimentos e Participações Eireli CNPJ 19.321.938/0001-31 desde 27/11/2013.

4.6 - Jackeline Imai já participou do quadro societário de empresas que já pertenceram a família Caramaschi:

4.6.1 - Junior Caramaschi (irmão paterno de Allan Caramaschi) foi sócio da Fantasi Shows Eirelli CNPJ 11.743.600/0001-66 entre 23/07/2012 e 22/05/2014, Coração Sertanejo Bar e Restaurante CNPJ 05.139.507/0001-44 entre 02/01/2013 e 25/03/2015, Coração Sertanejo Estacionamento Ltda CNPJ 10.728.748/0001-69 entre 10/09/2013 e 08/05/2017.

4.6.2 - Sandra Caramaschi (madrasta de Allan Caramaschi) foi sócia das empresas Choperia Mistura Brasileira Ltda CNPJ 01.740.041/0001-87 entre 16/11/2017 e 02/08/2019, Coração Sertanejo Bar e Restaurante CNPJ 05.139.507/0001-44 entre 19/06/2002 e 03/06/2004 e entre 25/03/2015 e 25/07/2019, Coração Sertanejo Estacionamento Ltda CNPJ 10.728.748/0001-69 entre 08/05/2017 e 02/08/2019.

4.6.3 - Iram Camaschi (tio paterno de Allan Camaschi) foi sócio da empresa Fantasi Shows Eirelli CNPJ 11.743.600/0001-66 entre 22/05/2014 e 26/11/2014.

4.7 - Allan Caramaschi esteve sócio das empresas Maria Mariah Lanchonete e Danceteria Ltda CNPJ 03.327.500/0001-20 entre 26/05/2000 e 04/04/2003, Coração Sertanejo Bar e Restaurante CNPJ 05.139.507/0001-44 entre 16/02/2005 e 08/06/2005, Coração Veículos Ltda CNPJ 06.251.118/0001-79 entre 03/05/2004 e 03/05/2017, Coração Sertanejo Estacionamento Ltda CNPJ 10.728.748/0001-69 entre 16/08/2010 e 08/05/2017, Auto Posto Capitiva Ltda CNPJ 10.993.704.600/0001-66 entre 16/12/2008 e 04/02/2010, Fantasi Shows Eireli CNPJ 11.743.600/0001-66 entre 16/06/2010 e 22/05/2014, Fenix ERJ Empreendimentos e Participações Eireli CNPJ 19.321.938/0001-31 entre 27/11/2013 e 13/04/2016, Infinit Show Ltda CNPJ 22.036.359/0001-51 entre 12/03/2015 e 08/03/2016. E é sócio das empresas Bebi Fast Comércio de Bebidas Eireli CNPJ 28.252.876/0001-44 desde 24/07/2017, ERJ Music Show e Eventos Ltda CNPJ 29.228.518/0001-69 desde 07/12/2017.

4.8 - Washington Luiz Imai apresentou contratos de apresentação de shows musicais com valores num total de R\$ 6.134.792,15 para o ano de 2014. Desses contratos, todos pecam por falta de algum elemento formal; como ausência de assinaturas (testemunha ou parte) ou ausência de reconhecimento de firma. Importante salientar que alguns contratos ainda possuem cláusula determinando que a ausência de firma reconhecida anula o contrato.

4.9 - De todos os valores envolvidos nas contratações, mais de 78% tem origem em empresas de Allan Caramaschi, ele próprio como contratador (60%), Jackeline I'mai, suas empresas, ou o tio de Allan Caramaschi, Iram Caramaschi.

4.10 - Feito um comparativo entre as fontes de entradas (créditos) e os destinos das saídas (débitos), através das contas bancárias de Washington Luiz I'mai, consolidando por pessoa física/jurídica, observamos que há significativo fluxo

para o próprio Allan Caramaschi e pessoas ligadas a ele. Entraram R\$ 4.432.642,15, e em favor dessas pessoas físicas e jurídicas migraram R\$ 6.435.506,00.

[...]

7- DA SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA

7.1 - Restando comprovada a prática de fraude e sonegação mediante uso de que serviram para simular a contratação de shows através de Pessoas Interpostas finalidade de impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária nos termos do art. 124, I da Lei nº 5.172/66, abaixo transcrito, são solidariamente pelo crédito tributário os sócios-administradores do sujeito passivo.

8. DAS MULTAS

8.1 - DA MULTA DE OFICIO

8.1.1 - Preceitua o art. 44, §1º da lei 9.430/96, in verbis: [...]

8.1.2 - Veja-se que para os casos de falta de declaração ou de declaração inexata, e outros listados no inciso I, será aplicada a multa de 75%, a menos que o Fisco detecte e aponte o evidente intuito de fraude, ou seja que se demonstre tratar-se de conduta dolosa. 8.2 - MULTA QUALIFICADA -150%

8.2.1 - Toda os créditos bancários que foram recebidos pelo grupo econômico e que excederam as DIRPF's lastreadas por DIRF's foram justificados como pagamentos por "contrapartida por shows contratados", "venda de shows" ou "empréstimos rápidos para saldar compromissos financeiros"

[...]

DA IMPUGNAÇÃO

5. Foram cientificados do lançamento fiscal, em 24/10/2019, por via postal, o contribuinte WASHINGTON LUIZ IMAI (A.R. de fl. 402) e os responsáveis solidários ALLAN CARAMASCHI (A.R. de fl. 477) e JACKELINE IMAI (A.R. de fl. 480).

6. Apenas o contribuinte WASHINGTON LUIZ IMAI apresentou impugnação (fls. 425/470), em 22/11/2019, na qual alega o seguinte, em resumo:

Preliminares

6.1. O Fiscal utilizou o chamado cópia e cola, pois o relatório fiscal repete na íntegra os fatos e considerações inerentes ao contribuinte Allan Caramaschi, diferenciando apenas no item 3.1.2.1, quando anuncia o valor dos créditos recebidos na conta corrente do contribuinte Washington Luiz Imai, o que toma nulo o auto de infração.

6.2. A requisição dos extratos bancários do contribuinte junto às instituições financeiras e a sua recepção sem dar-lhe vista do inteiro teor, mesmo sem ter

havido negativa de sua parte, demonstra a flagrante quebra de sigilo bancário/fiscal, com violação do devido processo legal e amplo direito de defesa.

6.3. A ilegalidade em obtenção dos extratos bancários pela Receita Federal diretamente junto às instituições financeiras, sem anuência e concordância do contribuinte, viola o art. 5º, incisos X e XII, da Carta Magna.

6.4. Houve violação do Decreto nº 3.724/2001, pois foi expedida a Requisição de Movimentações Financeiras – RMF - sem o prévio relatório circunstanciado demonstrando a imprescindibilidade da solicitação, sendo, assim, nulo o auto de infração.

6.5. A Fiscalização cometeu outro abuso procedimental, ao criar o grupo econômico, uma vez que não existe no direito pátrio essa figura formada por pessoas físicas.

6.6. Ao envolver três pessoas físicas e misturar as movimentações financeiras, acabou por quebrar o sigilo bancário e fiscal dos contribuintes, o que também é objeto de nulidade.

[...]

Mérito

6.8. O dispositivo do art. 42 da Lei nº 9.430/96 somente tem lugar na hipótese de não comprovação da origem dos recursos. Assim, provada a origem, descabe a tributação com fundamento nesse artigo.

6.9. O próprio Auditor Fiscal ocupou-se em indicar onde se concentrou a justificativa do contribuinte: depósitos por contratantes pelas vendas de shows da banda “Raça Negra”, em especial. Também ocorreram vendas de shows de Pixote, Gigantes do Samba e outros.

6.10. Todas as receitas obtidas pelo contribuinte no período fiscalizado encontram-se declaradas na DIRPF/2015, entregue no curso do procedimento fiscal.

6.11. Comprovada a origem do recurso (intermediação na venda de shows da banda “Raça Negra”), fica afastada a presunção legal de rendimento omitido, devendo ser aplicadas as normas de tributação específica, com direcionamento do procedimento fiscal ao contribuinte devido (pessoa jurídica – Banda Raça Negra e outros artistas declarados).

6.12. Nem se diga que a Banda Raça Negra está com seu cadastro inapto desde 2018, pois o período fiscalizado é do ano de 2014, e a empresa possui quadro societário e não foi extinta.

6.13. A Fazenda Pública não só pode, mas deve constituir o crédito tributário com base em depósitos bancários quando a origem não for comprovada. Todavia, se o sujeito passivo apresenta documentos suficientes para suscitar importante

dúvida, cabe ao Fisco diligenciar para se apossar de documentos para aplicação do art. 42 da Lei nº 9.430/96, o que não ocorreu no presente caso.

6.14. Esquivou-se o Auditor-Fiscal da resposta e comprovação fornecida pelo contribuinte (enviadas em 06/09/2017, 09/09/2017 e 24/10/2017), e ainda a resposta precisa entregue em 09/08/2019, descrevendo um a um os créditos em conta corrente.

6.15. Um destaque importante e não verificado pelo Fiscal é que Luiz Carlos da Silva, referido em diversos momentos do auto de infração, é o vocalista da Banda Raça Negra.

6.16. É nulo e/ou insubsistente o presente auto de infração, em sua totalidade, pois comprovado que não se aplica na hipótese o enquadramento no artigo 42, da Lei nº 9.430/96, já que comprovado de forma cabal a origem dos depósitos eliminando a aplicação da alegada infração à legislação tributária, bem como demonstrada com clareza a natureza dos depósitos, ou seja venda de shows da Banda Raça Negra, pelo que espera seja provido o apelo, para anular a autuação e/ou declarar insubsistente a autuação fiscal.

6.17. Registre-se ainda, consignado no Termo de Verificação Fiscal, de narrativa do próprio Auditor-Fiscal, que o contribuinte respondeu a todas as intimações, apresentando todos os documentos solicitados e explicações vindicadas, não podendo se ter por lógico e/ou razoável manter a tributação presumida.

6.18. Em momento algum, o contribuinte disse que tinha capacidade econômica para a movimentação financeira encontrada em sua conta-corrente, mas apenas que promovia a intermediação na venda de shows de diversos artistas/bandas (Raça Negra, Pixote, Alexandre Pires, Gigantes do Samba, Janaynna e outros), recebendo na sua conta-corrente o crédito integral dos cachês dos artistas, e após descontar a sua comissão (declaração na DIRPF 2015), repassava os valores como indicado pelos beneficiários.

6.19. Os valores recebidos em contas-correntes e não descritos nas DIRPFs de 2015 e 2016, é dinheiro de terceiros (venda de shows da Banda Raça Negra e outros artistas), como amplamente comprovado, e que devido a diversas ações trabalhistas em curso (Banda Raça Negra), também amplamente comprovado, sendo induído indevidamente nos polos passivos das demandas trabalhistas, também amplamente comprovado (todos os documentos apresentados ao Fisco - item 3.6 do relatório fiscal), em tempos diferentes, viam-se obrigados a transferir entre as contas-correntes que não eram objeto de comandos de BACEN-JUD (pessoas físicas e jurídicas próprias e parentes). Era um dinheiro único, circulando por várias contas-correntes.

6.20. Não se trata de fraude ou simulação, mas apenas estratégia de sobrevivência, pois se o contratante pagou pelo show artístico e o público comprou o ingresso, ninguém quer saber: a banda/artista tem que comparecer. Assim, alterou intencionalmente o Auditor-Fiscal a manifestação formal dos

contribuintes (item 3.8 - relatório fiscal). É fácil abandonar o óbvio, pela mera presunção. Novamente, pasme a falta de sensibilidade jurídica do Auditor-Fiscal, em especial para concluir na astronômica cifra obtida para o crédito tributário.

6.21. A origem dos recursos constantes dos depósitos em contas-correntes está na própria planilha confeccionada pelo Fisco que acompanhou o auto de infração, e foi objeto de resposta pelos contribuintes em 13 de setembro de 2019 (item 2.24 - relatório fiscal).

[...]

(grifo no original)

.Julgamento de Primeira Instância

A 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife julgou improcedente a contestação do Impugnante, nos termos do relatório e voto registrados no acórdão recorrido, cuja ementa transcrevemos (processo digital, fls. 481 a 508):

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

Exercício: 2015

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais 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.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE OU ILEGALIDADE DAS LEIS. ANÁLISE INCABÍVEL NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

O exame da constitucionalidade ou legalidade das leis é tarefa estritamente reservada aos órgãos do Poder Judiciário, sendo incabível a sua análise pelo julgador da esfera administrativa.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não se configura cerceamento de defesa quando nos autos se encontram a descrição dos fatos, o enquadramento legal e todos os elementos que permitem ao contribuinte exercer seu pleno direito de defesa, notadamente quando o autuado revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as mediante impugnação abrangendo não só questão preliminar como também razões de mérito.

NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Comprovada a regularidade do procedimento fiscal, porque atendeu aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN, bem como os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, não há que se cogitar em nulidade do lançamento.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. REQUISICÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA (RMF). Constando do relatório fiscal e demais

peças dos autos que a RMF foi emitida por agente competente e nas situações previstas na legislação, de forma a possibilitar ao contribuinte aferir a legalidade do procedimento administrativo, não há que se falar em nulidade do procedimento.

TRANSFERÊNCIA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. POSSIBILIDADE.

A Lei Complementar nº 105/2001 permite a transferência do sigilo bancário às autoridades e agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. ASSUNTO:

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF Exercício: 2015 OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430, DE 1996.

A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tal presunção dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada. (Súmula CARF nº 26, vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

COMPROVAÇÃO. DOCUMENTOS HÁBEIS E IDÔNEOS. IDENTIFICAÇÃO INDIVIDUALIZADA.

Para comprovar a origem dos depósitos bancários, é necessário trazer aos autos documentos hábeis e idôneos, além de indicar individualizadamente quais os depósitos a que se referem.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM. São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. O solidário responde tanto pelo tributo como pela penalidade, aplicada em seu grau inicial, qualificada ou agravada.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA DE 150%. DOLO. INTERPOSTA PESSOA. Configurada a existência de dolo, com utilização de interposta pessoa, demonstrada e caracterizada intenção do contribuinte de se eximir do imposto devido, objetivando impedir ou retardar o conhecimento dos fatos geradores por parte da autoridade da administração tributária, impõe-se ao infrator a aplicação da multa qualificada.

Impugnação Improcedente

(grifo no original)

Recurso Voluntário

Discordando da respeitável decisão, o Sujeito Passivo interpôs recurso voluntário, alegando nulidade da decisão e repisando os argumentos apresentados na impugnação (processo digital, fls. 543 a 609).

Contrarrrazões ao recurso voluntário

Não apresentadas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Francisco Ibiapino Luz, Relator.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo, pois a ciência da decisão recorrida se deu em 1/9/2020 (processo digital, fl. 611), e a peça recursal foi interposta em 25/9/2020 (processo digital, fl. 515), dentro do prazo legal para sua interposição. Logo, já que atendidos os demais pressupostos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, dele tomo conhecimento.

Preliminares

Nulidade da decisão recorrida

Todas as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida foram enfrentadas por ocasião do julgamento de origem, razão pela qual não procede a alegação do Recorrente no sentido de ter sucedido cerceamento de defesa sob o pressuposto de que alguns argumentos deixaram de ser considerados. Até por que o julgador não está obrigado a responder todas as questões suscitadas pelas partes em defesa das respectivas teses, quando já tenha encontrado fundamentos suficientes para proferir o correspondente voto. Ademais, como se verá em tópico próprio, as diligências e perícias não se prestam para substituir provas que deveriam ter sido apresentadas pelo sujeito passivo por ocasião da impugnação

Nessa perspectiva, a apreciação e valoração das provas acostadas aos autos é de seu livre arbítrio, podendo ele, inclusive, quando entender suficientes à formação de sua convicção, fundamentar a decisão por meio de outros elementos probatórios presentes no processo. É nesse sentido, ao tratar da fundamentação das decisões judiciais com fulcro no art. 489, § 1º, do CPC/2015, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), *verbis*:

O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. O julgador possui o dever de enfrentar apenas as questões capazes de infirmar (enfraquecer) a conclusão adotada na decisão recorrida. Assim, mesmo após a

vigência do CPC/2015, não cabem embargos de declaração contra a decisão que não se pronunciou sobre determinado argumento que era incapaz de infirmar a conclusão adotada. STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315DF, Rel. Min. Diva Malferi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585).

Além disso, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, incisos II, a nulidade processual opera-se somente quando o feito administrativo foi praticado por autoridade incompetente ou ficar caracteriza preterição ao direito de defesa respectivamente, nestes termos:

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.

No entanto, conforme art. 60 do mesmo Decreto, eventuais falhas prejudiciais ao sujeito passivo, quando for o caso, serão sanadas no curso processual, sem que isso importe forma diversa de nulidade. Confira-se:

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.

Do exposto, improcede a argumentação do Recorrente, porquanto sem fundamento legal razoável.

Princípios constitucionais

Ditos princípios caracterizam-se preceitos programáticos frente às demais normas e extensivos limitadores de conduta, motivo por que têm apreciação reservada ao legislativo e ao judiciário respectivamente. O primeiro, deve considerá-los, preventivamente, por ocasião da construção legal; o segundo, posteriormente, quando do controle de constitucionalidade. À vista disso, resta inócua e incabível qualquer discussão acerca do assunto na esfera administrativa, sob o pressuposto de se vê tipificada a invasão de competência vedada no art. 2º da Constituição Federal de 1988.

Nessa perspectiva, conforme se discorrerá na sequência, o princípio da legalidade traduz adequação da lei tributária vigente aos preceitos constitucionais a ela aplicáveis, eis que regularmente aprovada em processo legislativo próprio e ratificada tacitamente pela suposta inércia do judiciário. Por conseguinte, já que de atividade estritamente vinculada à lei, não cabe à autoridade tributária sequer ponderar a conveniência da aplicação de outro princípio, ainda que constitucional, em prejuízo do desígnio legal a que está submetida.

Por oportuno, o lançamento é ato privativo da autoridade administrativa, pelo qual se verifica e registra a ocorrência do fato gerador, a fim de apurar o quantum devido pelo sujeito passivo da obrigação tributária prevista no artigo 113 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 -

Código Tributário Nacional (CTN). Portanto, à luz do art. 142, § único, do mesmo Código, trata-se de atividade legalmente vinculada, razão por que a fiscalização está impedida de fazer juízo valorativo acerca da oportunidade e conveniência da aplicação de suposto princípio constitucional, enquanto não traduzido em norma proibitiva ou obrigacional da respectiva conduta, *verbis*:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Diante do exposto, concernente aos argumentos recursais de que tais comandos foram agredidos, manifesta-se não caber ao CARF apreciar questão de feição constitucional. Nestes termos, a Medida Provisória n.º 449, de 3 de dezembro de 2008, convertida na Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009, acrescentou o art. 26-A no Decreto n.º 70.235, de 1972, o qual determina:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...]

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

[...]

II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Induído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

Ademais, trata-se de matéria já pacificada perante este Conselho, conforme Enunciado nº 2 de súmula da sua jurisprudência, transcrito na sequência:

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

Do exposto, improcede a argumentação do Recorrente, porquanto sem fundamento legal razoável.

Vinculação jurisprudencial

Como se pode verificar, os efeitos dos precedentes jurisprudências que a Recorrente trouxe no recurso devem ser contidos pelo disposto nos arts. 472 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil – CPC) e 506 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (novo CPC), os quais estabelecem que a sentença não reflete em terceiro estranho ao respectivo processo. Logo, por não ser parte no litígio ali estabelecido, a Contribuinte dela não pode se aproveitar. Confirma-se:

Lei nº 5.869, de 1973 - Código de Processo Civil:

Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros.

Lei nº 13.105, de 2015 - novo Código de Processo Civil:

Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.

Mais precisamente, as decisões judiciais e administrativas, regra geral, são desprovidas da natureza de normas complementares, tais quais aquelas previstas no art. 100 do CTN, razão por que não vinculam futuras decisões deste Conselho, conforme art. 98 do Regimento Interno do CARF - RICARF -, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023. Confirma-se:

Art. 98. Fica vedado aos membros das Turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou decreto que:

I - já tenha sido dedarado inconstitucional por decisão plenária transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado, ou em controle difuso, com execução suspensa por Resolução do Senado Federal; ou

II - fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

b) Decisão transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, na forma disciplinada pela Administração Tributária;

c) dispensa legal de constituição, Ato Declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional ou parecer, vigente e aprovado pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; e

e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

Assim entendido, dita pretensão recursal não pode prosperar, por absoluta carência de amparo legislativo.

Fundamentos da decisão de origem

O art. 114, § 12, inciso I, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023, faculta o relator fundamentar seu voto mediante os fundamentos da decisão recorrida, bastando registrar dita pretensão, nestes termos:

Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

[...]

§12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida;

Nessa perspectiva, quanto às demais questões, o Recorrente basicamente reiterou os termos da impugnação, nada acrescentando que pudesse afastar minha concordância com os fundamentos do Colegiado de origem. Logo, amparado no reportado preceito regimental, adoto as razões de decidir constantes no voto condutor do julgamento *a quo*, nestes termos (processo digital, fls. 497 a 508):

Preliminares

12. Aduz que a Fiscalização requisitou os extratos bancários junto às instituições financeiras, mesmo sem ter havido negativa de sua parte em fornecê-los, em desobediência ao princípio do devido processo legal e da ampla defesa.

13. Afirma, ainda, que foi expedida a Requisição de Movimentações Financeiras – RMF - sem o prévio relatório circunstanciado demonstrando a imprescindibilidade da solicitação, sendo, assim, nulo o auto de infração.

14. Inicialmente, cabe destacar que todos os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal (PAF), foram observados quando da lavratura do Auto de Infração.

[...]

15. Também não se identificou violação das disposições contidas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993.

[...]

16. O Auto de Infração foi lavrado por servidor competente, o sujeito passivo foi devidamente qualificado, foram mencionados os dispositivos legais infringidos e as penalidades aplicáveis, foram discriminados os valores da exigência fiscal, assim como o conteúdo da autuação está especificado no Termo de Verificação Fiscal de fls. 371/385. Em resumo, encontram-se satisfeitos todos os requisitos legais.

17. Observa-se que foi concedido ao sujeito passivo o mais amplo direito de defesa, tendo ele apresentado impugnação ao Auto de Infração, exercendo o seu direito ao contraditório, perfeitamente amparado pelo Decreto n.º 70.235/72 (PAF). O recorrente revelou conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, cuja impugnação abrangeu não só questões preliminares como também razões de mérito.

18. Ademais, todo o procedimento fiscal transcorreu dentro da mais absoluta legalidade. Vê-se que, ao longo da ação fiscal, a Fiscalização oportunizou ao contribuinte fiscalizado todas as condições e prazos para que ele apresentasse as suas justificativas para os depósitos bancários.

19. Assim, tendo o contribuinte sido regularmente cientificado do Auto de Infração e do Termo de Verificação Fiscal, que discrimina todo o procedimento fiscal, além de ter sido devidamente intimado durante a ação fiscal, não há que se falar em nulidade por cerceamento de defesa.

20. Quanto ao alegado sigilo bancário, também não lhe assiste razão.

21. Diferentemente do alegado pelo impugnante, verifica-se que constam dos autos, às fls. 229/238 as solicitações de emissão de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira (RMF) e as Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) endereçadas aos bancos Santander e Bradesco. onde se verifica que foram cumpridos os requisitos legais, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, regulamentado pelo Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001.

22. A Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, assim dispõe, em seu artigo 6º:

[...]

23. O referido artigo foi regulamentado pelo Decreto nº 3.724, de 10/01/2001, que estabeleceu uma série de procedimentos a serem observados pelo Fisco, quando da obtenção dos dados relativos à movimentação financeira dos contribuintes, do qual transcrevem-se os seguintes:

[...]

24. Portanto, em havendo procedimento fiscal em curso, é lícito às autoridades fiscais requisitar das instituições financeiras informações relativas a contas de depósitos e de aplicações financeiras do contribuinte sob fiscalização, sempre que estas forem indispensáveis. Assim, resta claro que a Receita Federal do Brasil possui permissão legal para acessar os dados bancários do contribuinte sob ação fiscal.

25. Dessa forma, no presente caso, não há nenhuma ilicitude nas provas obtidas mediante a transferência de sigilo bancário das instituições financeiras para a Receita Federal do Brasil. Esse é o posicionamento que vem sendo acolhido pelo CARF, conforme abaixo:

[...]

26. Nesse sentido, é importante destacar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 601.314/SP, submetido à sistemática da repercussão geral prevista no art. 543-B do CPC/73, concluiu pela constitucionalidade do artigo 6º da Lei Complementar nº 105/00. A mencionada decisão recebeu a seguinte ementa:

[...]

27. Alega, ainda, o recorrente, de forma preliminar, que a Fiscalização cometeu abuso procedimental, ao criar o grupo econômico, uma vez que não existe no direito pátrio essa figura formada por pessoas físicas, devendo o lançamento ser nulo.

28. A expressão “grupo econômico”, utilizada pela fiscalização, não possui qualquer relevância jurídica sobre o auto de infração, salvo como expressão linguística. O referido termo, presente no termo de verificação fiscal, tem um latu sensu empregado pelo autuante para indicar uma atividade conjunta em prol de interesse comum, e não aquele strictu sensu o qual o impugnante deseja empregar, apresentando uma suposta fundamentação legal estranha ao auto de infração. Restou evidente que a responsabilização solidária foi baseada no artigo 124, I, CTN, que se aplica indistintamente a pessoas físicas e ou pessoas jurídicas.

29. O contribuinte fiscalizado teve plena ciência do que lhe estava sendo imputado e pode apresentar os argumentos de defesa que julgou oportuno, não lhe causando nenhum prejuízo o uso dessa terminologia.

30. Desse modo, rejeitam-se as preliminares suscitadas. Das decisões administrativas e judiciais

31. Quanto ao entendimento que consta das decisões proferidas pela administração tributária no contencioso administrativo ou pelo Poder Judiciário, embora elas possam ser utilizadas como reforço a esta ou aquela tese, não se constituem entre as normas complementares contidas no art. 100 do CTN e, portanto, não vinculam as decisões desta instância julgadora, restringindo-se aos casos julgados e às partes inseridas no processo de que resultou a decisão.

32. São inaplicáveis, portanto, tais decisões à presente lide.

Mérito

33. Argumenta o impugnante que todas as suas receitas obtidas no período fiscalizado encontram-se dedaradas na DIRPF/2015, entregue no curso do procedimento fiscal.

34. Defende que comprovou a origem dos recursos, como sendo da intermediação na venda de shows da Banda Raça Negra, Pixote, Alexandre Pires, Gigantes do Samba, Janaynna e outros artistas.

35. Afirma que recebia na sua conta-corrente o crédito integral dos cachês dos artistas, e após descontar a sua comissão, repassava os valores como indicado pelos beneficiários.

36. Informa que os valores recebidos em contas-correntes e não dedarados pertence a terceiros (venda de shows da Banda Raça Negra e outros artistas), e que devido a diversas ações trabalhistas em curso, viam-se obrigados a transferir entre as contas-correntes que não eram objeto de comandos de BACEN-JUD (pessoas físicas e jurídicas próprias e parentes). Diz que era um dinheiro único, circulando por várias contas-correntes.

37. Pois bem.

38. A exigência fiscal em exame decorre de expressa previsão legal, pela qual existe uma presunção em favor do Fisco, que fica dispensado de provar o fato que originou a omissão de rendimentos, cabendo ao contribuinte elidir a imputação, comprovando a origem dos recursos.

39. Conforme previsão do art. 42 da Lei nº 9.430/96, é necessário comprovar individualizadamente a origem dos recursos, identificando-os como decorrentes de renda já oferecida à tributação ou como rendimentos isentos/não tributáveis. Trata-se, portanto, de ônus exclusivo do contribuinte, a quem cabe comprovar, de maneira inequívoca, a origem dos valores que transitaram por sua conta bancária, não sendo bastante alegações e indícios de prova.

[...]

40. Portanto, de acordo com a previsão legal estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96, é necessário que a comprovação da origem dos depósitos bancários seja feita individualizadamente, depósito por depósito. Trata-se, portanto, de ônus exclusivo do contribuinte, a quem cabe comprovar, de maneira inequívoca, a origem dos valores que transitaram por sua conta bancária.

41. Analisando-se as planilhas e documentos acostados à impugnação, verifica-se que o recorrente não logrou comprovar, de forma individualizada, depósito a depósito, a origem dos créditos apontados pela Fiscalização como não comprovados.

42. É de se destacar que a lei não fala em depósitos bancários de origem não identificada, e sim em depósitos bancários de origem não comprovada. “Identificar” não é a mesma coisa que comprovar.

43. Para se desincumbir do ônus probatório que lhe cabe, portanto, não basta à pessoa física ou jurídica simplesmente “identificar”, ou meramente “apontar”, “indicar”, a origem dos depósitos. Cabe a ela comprovar a origem do depósito, ou seja, cabe-lhe o ônus de demonstrar que aquele específico depósito encontra-se, por exemplo, vinculado ao documento “X”, e encontra-se devidamente contabilizado no Livro “Y”, na data “Z”. Este é o sentido de comprovar a origem, que é algo muito maior do que simplesmente indicar uma suposta origem.

44. No presente caso, o recorrente não efetuou, em nenhum momento, qualquer vinculação de algum documento que apresentasse algum requisito formal com os depósitos bancários ocorridos nas suas contas correntes, nem tampouco a sua vinculação a qualquer forma de contabilização dessas receitas em algum livro contábil ou fiscal, embora tenha afirmado que se tratava de operações de uma pessoa jurídica.

45. Os contratos apresentados tiveram sua validade probatória questionada no relatório fiscal (Termo de Verificação Fiscal) e, apesar disso, nada de novo trouxe o impugnante em seu recurso. De fato, nenhum documento novo foi trazido aos autos com vistas a esclarecer os questionamentos suscitados pela autoridade tributária.

46. É regra geral no Direito que o ônus da prova é uma consequência do ônus de afirmar e, portanto, cabe a quem alega. Nesse caso, o recorrente apenas alegou e nada provou e, segundo brocardo jurídico por demais conhecido, “alegar e não provar é o mesmo que não alegar”.

47. O artigo 373 do Código de Processo Civil (CPC) - art. 333 do antigo CPC - estabelece as regras gerais relativas ao ônus da prova, partindo da premissa básica de que cabe a quem alega provar a veracidade do fato. Art. 373. O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito; II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. [...]

48. Ademais, é de se destacar que a jurisprudência do CARF vem entendendo que, na fase do procedimento fiscal, antes da constituição do crédito tributário, cabe ao contribuinte comprovar a origem dos depósitos bancários. Nessa linha de entendimento, caberia à autoridade fiscal, após a identificação da origem dos depósitos bancários, submeter os valores creditados às normas específicas previstas na legislação, conforme § 2º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

49. Após a fase da autuação, sem que houvesse a comprovação da origem dos depósitos bancários, o contribuinte deveria sofrer o ônus da presunção legal, a qual somente poderia ser afastada se ele comprovasse, inequivocamente, que os depósitos bancários têm origem em fatos que se encontram fora do campo da incidência do imposto de renda ou que já foram submetidos à tributação.

50. A razão desse raciocínio reside na possibilidade de a comprovação da origem somente na fase contenciosa tornar inócua a presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, porquanto os contribuintes poderiam aguardar a autuação e, por ocasião do contencioso administrativo, afastar a presunção de omissão de rendimentos tão somente com a comprovação da origem dos depósitos, sem a necessidade de comprovar que os rendimentos estariam fora do campo da tributação, escapando, dessa forma, dos efeitos da reclassificação dos rendimentos, pois, certamente, a decadência já teria fulminado a pretensão de lançamento pelo Fisco.

51. Nesse sentido os seguintes precedentes:

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. MOMENTO. Comprovada a origem dos depósitos bancários no curso do procedimento fiscal, ou seja, antes da constituição do crédito tributário, caberá à Fiscalização aprofundar a investigação para submetê-los, se for o caso, às normas previstas no art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Por outro lado, se o contribuinte fizer a prova da origem após a autuação, na fase do contencioso administrativo, a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/1996 somente é elidida com a comprovação, inequívoca, de que os valores depositados não são tributáveis. (Acórdão nº 2801-003.840, 1ª Turma Especial da 2ª Seção de Julgamento, de 2 de dezembro de 2014. Rel. Marcelo Vasconcelos de Almeida).

COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS TRAZIDA NA FASE DA IMPUGNAÇÃO OU RECURSO VOLUNTÁRIO - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA CAUSA OU NATUREZA DOS DEPÓSITOS E DA EVENTUAL TRIBUTAÇÃO DESSES VALORES - INEXISTÊNCIA - HIGIDEZ DA OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA PELOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Caso o contribuinte faça a prova da origem dos depósitos após a fase da autuação, ou seja, na impugnação ou no recurso voluntário, a presunção do art., 42 da Lei nº 9.430/96 somente será afastada se o contribuinte comprovar que os depósitos não deveriam ser ordinariamente tributados, pois, na fase recursal, a autoridade autuante não poderá efetuar a reclassificação dos rendimentos, como determinado pelo art. 42, § 2º, da Lei nº 9.430/96. Transposta a fase da autuação, sem comprovação da origem dos depósitos bancários, o contribuinte deve sofrer o ônus da presunção legal, a qual somente poderá ser afastada se o contribuinte comprovar, ineludivelmente, que os depósitos bancários têm origem em eventos fora do campo da tributação do imposto de renda. (Acórdão nº 3401-00.029, da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, de 5 de março de 2009. Rel. Giovanni Christian Nunes Campos).

COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS TRAZIDA NA FASE DA IMPUGNAÇÃO OU RECURSO VOLUNTÁRIO – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA CAUSA OU NATUREZA DOS DEPÓSITOS E DA EVENTUAL TRIBUTAÇÃO DESSES VALORES - INEXISTÊNCIA – HIGIDEZ DA OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA PELOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Caso o contribuinte faça a prova da origem dos depósitos após a fase da autuação, ou seja, na impugnação ou no recurso voluntário, a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96 somente será afastada se o contribuinte comprovar que os depósitos não deveriam ser ordinariamente tributados, pois, na fase recursal, a autoridade autuante não poderá efetuar a reclassificação dos rendimentos, como determinado pelo art. 42, § 2º, da Lei nº 9.430/96. Transposta a fase da autuação, sem comprovação da origem dos depósitos bancários, o contribuinte deve sofrer o ônus da presunção legal, a qual somente poderá ser afastada se o contribuinte comprovar, iniludivelmente, que os depósitos bancários têm origem em eventos fora do campo da tributação do imposto de renda. Recurso voluntário negado. (Acórdão nº 106-17.093, da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, de 8 de outubro de 2008. Rel. Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti. Redator designado: Giovanni Christian Nunes Campos).

52. Ante o exposto, deve ser mantida integralmente a infração.

Da responsabilidade solidária

53. Afirma o impugnante que é desarrazoada a manifestação do Auditor-Fiscal no item 7 do auto de infração, quando impõe a sujeição passiva solidária.

54. Sustenta ter demonstrado não existir hipótese jurídica de reconhecimento de grupo econômico entre pessoas físicas, pelo que espera seja provido o apelo, para anular a autuação e/ou declarar insubsistente a autuação fiscal e/ou excluir o chamado grupo econômico, e a consequente responsabilização solidária entre os contribuintes ALLAN CARAMASCHI. JACKELINE IMAI e WASHINGTON LUIZ IMAI, conforme art. 134 e seguintes do CTN.

55. A Fiscalização atribuiu a responsabilidade solidária para Jackeline Imai e Washington Luis Imai, com base no artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN) - Lei nº 5.172/66, consoante descrito no item 4.0 do Termo de Verificação Fiscal (fls. 376/379). Art. 124. São solidariamente obrigadas: I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

56. A solidariedade passiva no campo do direito tributário significa que os coobrigados são considerados como um todo homogêneo, o que possibilita ao Fisco a cobrança da totalidade da dívida de qualquer um deles, de alguns ou, ainda, de todos eles, simultânea ou sucessivamente. O credor público, portanto, tem o direito subjetivo de acionar qualquer um dos devedores solidários, escolhendo, se o desejar, o de maior idoneidade financeira.

57. O “interesse comum” a que alude o referido artigo pressupõe o interesse jurídico que diz respeito à realização comum ou conjunta da situação que constitui o fato gerador do tributo, devendo ser considerada solidária, portanto, a pessoa que realiza conjuntamente com outra, ou outras pessoas, a situação que constitui o fato gerador da obrigação tributária.

58. No caso presente, a autoridade fiscal descreveu minuciosamente, no item 4.0 do TVF, todos os fatos que amparam a imputação de responsabilidade solidária aos contribuintes ALLAN CARAMASCHI, JACKELINE IMAI e WASHINGTON LUIZ IMAI.

59. Observa-se que o contribuinte fiscalizado, juntamente com os solidários, se beneficiaram de uma confusão patrimonial, ficando inegável a caracterização do interesse comum.

60. Sobre a alegação de inexistência de grupo econômico de pessoas físicas, já foi exposto acima que tal expressão, utilizada pela Fiscalização, não possui qualquer relevância jurídica sobre o auto de infração, salvo como expressão linguística.

(destaques no original)

A propósito, por meio do Enunciado nº 172 de sua jurisprudência, o CARF já pacificou que o Recorrente não tem legitimidade para manifestar-se tocante ao afastamento dos responsáveis solidários do polo passivo da respectiva obrigação tributária, nestes termos:

A pessoa indicada no lançamento na qualidade de contribuinte não possui legitimidade para questionar a responsabilidade imputada a terceiros pelo crédito tributário lançado. (**Vinculante**, conforme **Portaria ME nº 12.975**, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Da multa qualificada

61. O impugnante aduz que, não obstante a inocorrência de ilícito fiscal, tem-se uma exorbitante imposição de multa de 150%, sem qualquer fundamentação válida, sendo certo que não houve no caso, sonegação, fraude ou conluio dos contribuintes (sujeito passivo e sujeito passivo por responsabilidade solidária), segundo previsão das legislações tributárias brasileiras, e somente a comprovação de uma intenção dolosa do contribuinte seria possível se falar em penalidade por multa, e com exorbitância.

62. Sobre a multa qualificada, a Lei nº 9.430/96 assim dispõe, em seu art. 44:

[...]

64. Penso que a qualificação da multa em 150% deve ser mantida, pois restou caracterizada a conduta dolosa do contribuinte em aquiescer à utilização de suas contas correntes para ocultar a movimentação financeira de outras pessoas.

65. Resta demonstrado nos autos o conluio do fiscalizado, juntamente com outras pessoas, caracterizando o evidente intuito de fraude, com a utilização de

interposta pessoa para manter contas correntes e movimentá-las de forma disfarçada, ocasionando prática de sonegação fiscal.

66. O contribuinte fiscalizado, ao utilizar-se de interpostas pessoas, valeu-se de um subterfúgio, dolosamente idealizado com o objetivo de ocultar do Fisco o seu real patrimônio e a movimentação de recursos representada pelos numerosos depósitos cuja origem não foi capaz de comprovar.

67. Cumpre, ainda, destacar a Súmula CARF nº 34 (vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010), plenamente aplicável ao caso presente: “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.”

(destaques no original)

Retroatividade benigna

O instituto da retroatividade benigna permite a aplicação de lei a fato gerador de penalidade pelo descumprimento de obrigação tributária ocorrido antes da sua vigência, desde que mais benéfica ao contribuinte e o correspondente crédito ainda não esteja definitivamente constituído, exatamente como diz o CTN, art. 106, inciso II, alínea “c”, que ora transcrevo:

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

[...]

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

[...]

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Nesse pressuposto, a Lei nº 14.689, de 20 de setembro de 2023, deu nova conformação ao art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, refletindo diretamente na penalidade apurada por meio do correspondente procedimento fiscal. Com efeito, a multa de ofício qualificada ora em litígio teve seu percentual reduzido de 150% (cento e cinquenta por cento) para 100% (cem por cento), *verbis*:

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;

[...]

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado 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, e passará a ser de:

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício;[...]

Assim entendido, referida penalidade deverá ser recalculada, aí se considerando o percentual atualmente vigente, que é de 100% (cem por cento).

Conclusão

Ante o exposto, rejeito as preliminares suscitadas no recurso voluntário interposto e, no mérito, dou-lhe parcial provimento, reconhecendo que a multa qualificada deverá ser recalculada com base no percentual reduzido de 100% (cem por cento).

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz