



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

Processo nº 19515.000146/2003-34
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-004.732 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de dezembro de 2015
Matéria IRPF
Recorrente JABES RICARDO DE MORAES FILHO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999

EXTRATOS BANCÁRIOS FORNECIDOS PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE AO FISCO. PROCEDIMENTO FISCAL. VIOLAÇÃO À CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

Imputação de mácula ao procedimento fiscal baseada em inconstitucionalidade, bem como aventada violação à capacidade contributiva, deve ser afastada com esteio na Súmula CARF nº 2: "O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária", tanto mais quando os extratos de conta-corrente objeto de exame pela fiscalização foram entregues pelo próprio contribuinte.

EXTRATOS BANCÁRIOS. COAÇÃO. INEXISTÊNCIA. EXERCÍCIO REGULAR DO PODER-DEVER DE FISCALIZAR.

Compete à auditoria tributária demandar o contribuinte a entregar extratos bancários e demais documentos necessários para a averiguação do cumprimento das obrigações tributárias, em seu regular exercício do poder-dever de fiscalizar.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. ART. 42 DA LEI 9.430/96.

Caracteriza omissão de rendimentos a existência de valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

LIVRO-CAIXA. ENTREGA APÓS INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. TENTATIVA TRANSVERSA DE RETIFICAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE AJUSTE SEM RESPALDO NA LEGISLAÇÃO.

A entrega de livro-caixa ou documento similar após o início da ação fiscal consubstancia-se, na prática, em tentativa de aproveitamento de deduções via retificação extemporânea da Declaração de Ajuste Anual, sem amparo na legislação aplicável.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

Ronaldo de Lima Macedo, Presidente

Ronnie Soares Anderson, Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ronaldo de Lima Macedo, Kleber Ferreira de Araújo, Lourenço Ferreira do Prado, Ronnie Soares Anderson, Marcelo Oliveira, Natanael Vieira dos Santos e João Victor Ribeiro Aldinucci.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo II (SP) - DRJ/SP2, que julgou procedente Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF), exigindo crédito tributário no valor total de R\$ 113.337,39 relativo ao ano-calendário 1998.

O lançamento de fls. 794/822 deu-se em virtude da constatação das infrações de omissão de rendimentos recebidos de pessoa física, de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, e de multa isolada por falta de recolhimento de carnê-leão.

Os termos da autuação e da impugnação estão bem descritos no relatório da decisão contestada, do qual se extrai, com a devida vênia, o seguinte excerto:

No Termo de Verificação Fiscal o autor do feito dá conta dos fatos que originaram a autuação e dos procedimentos adotados no curso da ação fiscal.

Consta que a ação fiscal foi instaurada com o objetivo de verificar movimentação financeira incompatível com os rendimentos declarados.

Atendendo a intimações expedidas para verificação da origem dos recursos utilizados nos depósitos/créditos em contas bancárias, o fiscalizado alegou que estes seriam oriundos da administração de imóveis de terceiros, apresentando diversos contratos de locação. Não apresentou qualquer comprovante do recebimento de valores referentes a essa atividade e informou verbalmente não possuir Livro Caixa do período em questão. Noticiou, ainda, que a documentação estava incompleta em razão de o escritório ter sido assaltado.

Consta que, intimado a comprovar documentalmente a relação entre os depósitos efetuados em suas contas correntes e os contratos de locação, o fiscalizado não atendeu. Em consequência, foram solicitados e emitidos MPF-Extensivos, que autorizaram diligências junto aos proprietários dos imóveis apontados pelo interessado. As diligências se efetivaram por meio de Termos de Solicitação de Esclarecimentos com o objetivo de se confirmarem os valores dos aluguéis dos imóveis administrados pelo contribuinte e as respectivas taxas de administração.

Da análise dos esclarecimentos prestados e dos documentos apresentados pelo contribuinte e pelos proprietários dos imóveis por ele administrados, bem como das informações bancárias, DIRPF e informações constantes nos sistemas informatizados da RFB extraíram-se as conclusões que levaram à tributação dos fatos anteriormente descritos.

A título de omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas tributaram-se as taxas de administração extraídas dos contratos de locação e informes de rendimentos anexados ao processo.

A omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada foi apurada subtraindo-se do montante representado por

estes os cheques devolvidos, os resgates de aplicações e, posteriormente, os valores brutos dos aluguéis comprovadamente recebidos.

A multa isolada foi imputada sobre os valores declarados de rendimentos de pessoas físicas, recebidos como aluguéis de imóvel de sua propriedade, sobre os quais incidiu carnê-leão, não recolhido pelo declarante.

A ciência do auto de infração foi dada por via postal, na data de 15/04/2003 (fl.828).

Em 15/05/2003 (fl.829), o interessado apresentou a impugnação de fls.829/848, instruída pelos documentos de fls.849/872, na qual, após proceder ao relato dos fatos, aduz as razões de defesa que a seguir se reproduzem sinteticamente:

DAS PRELIMINARES

Argúi a ilegalidade do Mandado de Procedimento Fiscal que originou o lançamento, por violação a princípios constitucionais e infraconstitucionais. Entende que a autoridade administrativa extrapolou princípios e normas da limitação do poder de tributar, desrespeitando os direitos do indivíduo, e a legalidade da atuação fiscal, quando violou a privacidade, os princípios da irretroatividade e anterioridade, capacidade contributiva e outros.

DO MÉRITO

No mérito, afirma que comprovou a origem dos recursos depositados na suas contas correntes, com exceção do Bradesco, que informou parcialmente a origem dos depósitos. Anexa carta da referida instituição, na qual consta informação do atendimento parcial à solicitação formulada pelo interessado, mediante apresentação de cópias dos depósitos efetuados em sua conta corrente. Sobre as cópias dos cheques solicitados, afirma que deveriam ser solicitadas aos bancos dos emitentes destes (fl.853).

Assim, alegando que os recursos depositados no Banco Bradesco devem ser identificados para serem tributados e, invocando o direito constitucional da ampla defesa, requer que a Administração "*proceda à intimação das entidades bancárias competentes pela emissão dos cheque, documentos de crédito, etc..., depositados na referida conta, para que forneçam cópias dos mesmos, a fim de se demonstrar efetivamente, que os recursos não se tratam de lucro líquido tributável...*".

Alega, ainda, que foi vítima de assalto em seu escritório (B.O anexo às fls.849/852), o que dificultou a demonstração ao auditor fiscal da compatibilidade entre os rendimentos auferidos e a DIRPF do ano-calendário de 1998. Observa que, apesar do fato, comprovou 98% (noventa e oito por cento) dos depósitos e a atividade lícita que exerce.

Acrescenta que pela mesma razão, restou prejudicada a comprovação das despesas mensais do escritório, bem como os recursos depositados no Banco Bradesco, que tornam o pequeno lucro real auferido, isento de tributação.

Por outro lado, apesar da ilegalidade absoluta da tributação, não foi difícil apurar parte das despesas básicas dedutíveis, tendo sido feito o livro-caixa do ano em questão, cujos comprovantes ficam à disposição da Autoridade Administrativa. Elabora um demonstrativo considerando os rendimentos recebidos de pessoas físicas apurados pelo lançamento, descontando os valores das despesas que pretende que sejam consideradas na fase impugnatória, conforme relacionadas às fls. 839/846.

Traz, ainda, um demonstrativo para questionar o valor apurado pela fiscalização em relação aos depósitos bancários com origem não comprovada,

afirmando que na sua elaboração considerou os elementos constantes nos quadros e planilhas utilizados pelo autuante. Apurou dessa forma um valor tributável de R\$44.667,35, menor do que o constante no auto de infração, mas ressalta que não é titular desses recursos, estando fragilizada a possibilidade de demonstrar a assertiva, em razão do mencionado assalto.

Consolida os valores que apurou para cada infração, enfatizando, contudo, que o suposto crédito carece de legitimidade para ser exigido, uma vez que abarcam os recursos depositados no Bradesco, que não foram identificados pela referida entidade.

Mantido integralmente o lançamento no julgamento de primeiro grau (fls. 876/889), o contribuinte interpôs recurso voluntário em 14/6/2013, aduzindo em síntese, que:

- ameaçado, sob clara coação, apresentou as informações "solicitadas" à SRF;
- é inconstitucional o procedimento fiscal, pois devassado o seu sigilo sem autorização judicial, em contrariedade ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 389.808;
- disponibilizou farta documentação ao Auditor Fiscal, e que por força maior, ocorrência policial, não pôde comprovar a totalidade dos depósitos;
- no tocante aos depósitos não comprovados, o tributo deveria cair no máximo em 6% dos valores depositado, que o foi o seu rendimento real;
- devem ser diligenciadas as autoridades bancárias responsáveis pelas contas dos cheques emitidos e depositados em sua conta, para esclarecer a quais locadores pertencem os depósitos;
- foi desrespeitado o princípio da capacidade contributiva;
- é inconcebível que, conforme teratológica justificativa do acórdão *a quo*, a diferença positiva entre depósitos e aluguéis brutos percebidos tenha sido tributada como omissão de rendimentos, e que nos casos em que o valor dos aluguéis eram maiores que os créditos, tal diferença tenha sido desconsiderada;
- as taxas de administração de imóveis não eram necessariamente auferidas no mês de recebimento, assim houve meses em que as despesas suplantaram os lucros auferidos, impondo-se a devida compensação dos saldos negativos com os saldos positivos.

Demanda, ao final, seja julgado extinto o procedimento fiscal dada sua inconstitucionalidade. Caso contrário, que sejam realizadas as diligências requeridas, e que o método espúrio dos cálculos para apuração do tributo inclua a consideração das diferenças negativas desprezadas, bem como as despesas de custeio mencionadas na defesa de primeira instância.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronnie Soares Anderson, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Cabe afastar, de início, a alegação do contribuinte de que entregou os extratos sob clara coação, ou "ameaça", conforme refere em suas aduções recursais. Nenhuma evidência documental há nesse sentido, do que decorre que eventual sentimento de estar sendo coagido pelo Fisco resta por pertencer à esfera íntima do autuado, não servindo como embasamento para questionar a autuação.

Registre-se que a demanda da fiscalização baseou-se na legislação aplicável à matéria, a saber os arts. 142, 194, 195 e 196 do Código Tributário Nacional, art. 19 da Lei nº 3.470, de 28 de novembro de 1958, e art. 7º da Lei nº 2.534, de 29 de novembro de 1954.

Tratando-se a intimação dirigida ao contribuinte de mero exercício regular do poder-dever da fiscalização amparado nas precitadas disposições normativas, conforme consignado no próprio Termo de Início de Fiscalização (fl. 6), é oportuno lembrar que, consoante reza o art. 153 do Código Civil, não se considera coação, espécie de vício de consentimento, a ameaça do exercício normal de um direito, nem o simples temor reverencial.

Aliás, compulsando os autos, pode ser verificado que o próprio contribuinte entregou os extratos bancários solicitados pela autoridade fiscal mediante intimação.

Não há falar, conseqüentemente, de quebra de sigilo bancário sem autorização judicial a ensejar a alegada inconstitucionalidade do procedimento, argumento o qual, de todo modo, restaria afastado por atrair a incidência do art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e da Súmula CARF nº 2, esta por força do art. 72 do RICARF (Regimento Interno do CARF, Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015):

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Face ao teor do enunciado sumular supra, também não há como prosperar as alegações acerca de uma suposta violação do princípio da capacidade contributiva, por possuir essa matéria assento constitucional.

Por outro lado, o contribuinte vem afirmando, desde o início do procedimento fiscal (fl. 11), que boa parte dos recursos movimentados em suas contas-corrente é proveniente de administração de imóveis de terceiros, dos quais recebe aluguéis e repassa para os respectivos proprietários.

Levando em consideração tal alegação, foram demandados e examinados vários contratos de locação, bem como diligenciados os proprietários dos imóveis, visando a confirmação dos valores recebidos de aluguéis, e das taxas de administração pagas.

Consolidadas tais informações e cotejadas com os créditos efetuados nas contas-corrente do contribuinte, apurou a fiscalização as infrações ora questionadas - nesse sentido, ver Termo de Verificação Fiscal de fls. 794/814.

Vale lembrar, neste átimo, que desde o início da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a existência de depósitos bancários sem comprovação da origem, após a regular intimação do sujeito passivo, passou a constituir hipótese legal de omissão de rendimentos e ou/receita.

Com efeito, cabe ao Fisco demonstrar a existência de depósitos bancários de origem não comprovada para que se presuma, até prova em contrário, a cargo do contribuinte, a ocorrência de omissão de rendimentos. Trata-se de presunção legal relativa, bastando assim que a autoridade lançadora comprove o fato definido em lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, para que fique evidenciada a referida omissão.

Dessarte, intimado o contribuinte a comprovar a origem dos recursos depositados/creditados, devidamente discriminados pela fiscalização, e não se desincumbindo desse ônus probatório que lhe foi legalmente transferido, ficou caracterizada a omissão de rendimentos.

Nesse contexto, resta descabido o pleito para que seja realizada diligência junto às entidades bancárias para que identifiquem os responsáveis pela emissão dos cheques depositados no Banco Bradesco, pois a produção de provas com vistas a infirmar a autuação é encargo do contribuinte, cabendo-lhe sustentar a defesa de seu direito com documentação hábil a fundamentar suas razões.

Atente-se que a decisão sobre os pedidos de diligência está no âmbito da discricionariedade do julgador, conforme regram os arts. 18 e 29 do Decreto nº 70.235/72, sendo que no caso dos autos não se vislumbra a necessidade de coleta de elementos adicionais de prova para a formação de convicção acerca dos fatos em apreço.

Quanto ao roubo registrado por Boletim de Ocorrência constante às fls. 849/852, não serve ele de escusa para amparar a lacuna na apresentação de documentos comprobatórios da origem dos depósitos bancários. Há naquele documento a referência genérica à subtração de cheques de clientes, mas não há especificação alguma sobre os emitentes, bancos, datas, valores ou mesmo quantidade de cheques roubados; também registra-se a subtração de notas fiscais, contratos de locação, mas sem qualquer detalhamento. A única menção precisa ali constante é atinente ao Livro Caixa 2001, ano diverso do fiscalizado.

Outrossim, não há base para que a tributação se opere sobre apenas 6 % (seis por cento) dos depósitos que restaram caracterizados como sendo de origem não comprovada, o que corresponderia a taxa de administração que é alegadamente devida ao recorrente, simplesmente porque inexistente elemento de prova de que tais valores sejam atinentes, efetivamente, a repasses a serem efetuados aos clientes do contribuinte. Justamente por isso, aliás, é que remanesceram como depósitos de origem não comprovada, ao final da ação fiscal.

Destaque-se que o autuado, tendo recebido rendimentos de pessoas físicas como autônomo, deveria ter escriturado livro-caixa tanto para poder deduzir as eventuais despesas decorrentes de sua atividade, quanto para poder atestar os ingressos recebidos a ela vinculados, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 6º da Lei nº 8.134, de 27 de dezembro de 1990, e do inciso I do art. 4º e art. 34 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995.

Tendo assim procedido, poderia ter dado suporte as ilações ventiladas na peça recursal ora abordada; não o havendo feito, acaba por perder-se em arrazoados desprovidos de respaldo fático-probatório.

Note-se que em sua impugnação, assevera ele que "foi parcialmente refeito o livro caixa referente ao exercício de 1.998" (fls. 837/846), apresentando tabelas onde constam despesas que pretende deduzir na apuração do imposto.

A apresentação de livro-caixa após autuação consubstancia-se, na prática, em tentativa de retificação não espontânea da Declaração de Ajuste Anual com o objetivo de redução de tributo, proceder repudiado pelo § 1º do art. 147 do Código Tributário Nacional. Não resta tampouco evidenciado, a propósito, a ocorrência de erro material que sirva, eventualmente, de pretexto a amparar a não apresentação desse documento em momento anterior, passível de ser considerada nos termos previstos pelo art. 21 do Decreto-lei nº 1.967 e art. 6º do Decreto-lei nº 1968, ambos de 23 de novembro de 1982.

Na espécie, dito "livro caixa", além de consignar apenas despesas, não se reveste das devidas formalidades extrínsecas, e, havendo sido carreado aos autos tão somente em sede de impugnação, deve ser desconsiderado para os fins a que se pretende, assim como a vinculada arguição para que fossem acatadas as "despesas de custeio".

O contribuinte refere, ainda, ser inconcebível que na autuação a diferença positiva entre depósitos e aluguéis brutos percebidos tenha sido tributada como omissão de rendimentos, e que nos casos em que o valor dos aluguéis eram maiores que os créditos, tal diferença não tenha sido considerada. Acrescenta, nessa rumo, ser possível a compensação desses montantes.

Com efeito, o intento do recorrente pode ser resumido da seguinte maneira. Em alguns meses, os valores de aluguéis brutos constatados foram superiores aos dos depósitos sujeitos à comprovação (ver fl. 888), em diferença supostamente explicável pelas despesas incorridas na condução dos negócios e no descompasso entre o recebimento dos aluguéis e o auferimento de suas receitas. Daí, considera pertinente alocar tal diferença nos meses em que o montante de créditos não comprovados supera os aluguéis.

Todavia, de acordo com o § 4º do art. 42 da Lei nº 9.430/96, "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".

Nesse diapasão, primeiramente seria necessário o contribuinte fazer a devida prova das despesas a que se refere, bem como da desarmonia entre a recepção dos aluguéis e de suas rendas, o que não se verificou.

Além disso, frise-se que é perfeitamente possível que a diferença positiva entre o montante de aluguéis recebidos e os depósitos bancários não comprovados deva-se ao fato de que parte desses aluguéis não tenham transitado nas contas examinadas, ou hipótese de quilate similar.

Em resumo, escorreito foi o procedimento da autoridade lançadora, que não aproveitou referida diferença na apuração do crédito tributário, face à ausência de qualquer evidência que permitisse que tal utilização se desse com esteio em critério confiável, o que

Processo nº 19515.000146/2003-34
Acórdão n.º **2402-004.732**

S2-C4T2
Fl. 1.820

poderia ter sido sanado, repita-se, caso o contribuinte houvesse controlado e escriturado suas operações em livro-caixa, guardando os documentos que lhe serviram de lastro.

Ante o exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário

Ronnie Soares Anderson.