



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

Processo nº 19515.000433/2006-97
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2201-004.998 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de fevereiro de 2019
Matéria IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM ORIGEM COMPROVADA.
Recorrente DOUGLAS LARA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

DEPÓSITO BANCÁRIO. ÔNUS DA PROVA. MATÉRIA SUMULADA. SUJEITO PASSIVO É O TITULAR DA CONTA BANCÁRIA.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. Não comprovada a origem dos depósitos em conta corrente bancária, deve ser mantido o lançamento tributário pois a presunção estabelecida pelo citado dispositivo legal dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Nestes casos, o lançamento em razão da omissão de receita deve ser lavrado em desfavor do titular da conta bancária.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. NEXO DE CAUSALIDADE.

O recurso deverá ser instruído com os documentos que fundamentem as alegações do interessado. É, portanto, ônus do contribuinte a perfeita instrução probatória.

A comprovação da origem dos recursos depositados na conta bancária de titularidade do contribuinte deve ser feita de forma individualizada, apontando a correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária com os documentos apresentados, e de forma a atestar o nexo de causalidade entre os depósitos e os dispêndios que alega ser de terceiros.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA SUMULADA.

De acordo com o disposto na Súmula nº 02, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Presidente em Exercício.

(assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Débora Fofano, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Douglas Kakazu Kushyama, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll (Suplente Convocada), Marcelo Milton da Silva Risso e Daniel Melo Mendes Bezerra (Presidente em Exercício). Ausente o conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 1029/1041, interposto contra decisão da DRJ em Campo Grande/MG de fls. 1010/1019, a qual julgou procedente em parte o lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física – IRPF de fls. 614/622, lavrado em 6/3/2006, relativo aos anos-calendário de 2000 a 2002, com ciência do RECORRENTE em 13/3/2006, conforme AR de fls. 626.

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi apurado por omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada, no valor de R\$ 2.234.535,94, já inclusos juros de mora (até o mês da lavratura) e multa de ofício de 75%.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal – TVF acostado às fls. 607/613, durante a fiscalização, constatou-se que o RECORRENTE declarou rendimentos incompatíveis com a movimentação financeira, identificada mediante informações da CPMF. Assim, o contribuinte foi intimado a apresentar os extratos de todas as suas contas bancárias, bem como a comprovar a origem dos depósitos recebidos.

Como a tentativa de intimação (postal e pessoal) restou infrutífera, ante a informação de que o contribuinte havia se mudado, a autoridade fiscal realizou a intimação por meio de edital. Não houve manifestação do contribuinte.

Para dar continuidade ao procedimento, a fiscalização, com base no art. 6º da Lei Complementar nº 106/2001, emitiu Requisições de Informações Sobre Movimentação Financeira – RMFs ao Bradesco S.A, ao Unibanco S.A e ao Bankboston S.A. Assim, a

autoridade fiscal elaborou relação individualizada dos depósitos e intimou o RECORRENTE para fins de comprovação da origem (desta vez no novo endereço por ele fornecido após a instauração do procedimento).

Após pleitear algumas dilações de prazo, o contribuinte não apresentou qualquer manifestação acerca dos depósitos. Ante a não comprovação da origem dos depósitos recebidos em suas contas correntes, a autoridade fiscalizadora efetuou o lançamento dos seguintes montantes :

A. C. 2000	UNIBANCO	BRABESCO POUP	BRABESCO C/C	BANKBOSTON	TOTAIS
JANEIRO	R\$ 112.759,90	R\$ 0,00	R\$ 113.289,67	R\$ 0,00	R\$ 226.049,57
FEVEREIRO	R\$ 91.155,48	R\$ 0,00	R\$ 34.718,25	R\$ 0,00	R\$ 125.873,73
MARÇO	R\$ 66.112,08	R\$ 0,00	R\$ 56.424,98	R\$ 0,00	R\$ 122.537,06
ABRIL	R\$ 50.221,90	R\$ 0,00	R\$ 13.684,50	R\$ 0,00	R\$ 63.906,40
MAIO	R\$ 59.545,09	R\$ 0,00	R\$ 46.108,67	R\$ 0,00	R\$ 105.653,76
JUNHO	R\$ 32.494,00	R\$ 0,00	R\$ 73.236,40	R\$ 0,00	R\$ 105.730,40
JULHO	R\$ 26.825,40	R\$ 54.533,95	R\$ 8.618,00	R\$ 0,00	R\$ 89.977,35
AGOSTO	R\$ 127.976,07	R\$ 21.427,82	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 149.403,89
SETEMBRO	R\$ 139.994,04	R\$ 28.287,50	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 168.281,54
OUTUBRO	R\$ 61.747,10	R\$ 30.054,20	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 91.801,30
NOVEMBRO	R\$ 71.106,94	R\$ 36.235,50	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 107.342,44
DEZEMBRO	R\$ 26.461,50	R\$ 2.360,00	R\$ 0,00	R\$ 9.751,00	R\$ 38.572,50
TOTAIS	R\$ 866.399,50	R\$ 172.898,97	R\$ 346.080,47	R\$ 9.751,00	R\$ 1.395.129,94

A. C. 2001	UNIBANCO	BRABESCO POUP	BRABESCO C/C	BANKBOSTON	TOTAIS
JANEIRO	R\$ 49.835,74	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 3.764,00	R\$ 53.599,74
FEVEREIRO	R\$ 21.075,20	R\$ 31.691,20	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 52.766,40
MARÇO	R\$ 83.752,04	R\$ 26.708,57	R\$ 0,00	R\$ 7.862,00	R\$ 118.322,61
ABRIL	R\$ 17.270,23	R\$ 4.305,12	R\$ 0,00	R\$ 8.442,00	R\$ 30.017,35
MAIO	R\$ 19.845,36	R\$ 74.098,00	R\$ 0,00	R\$ 11.825,20	R\$ 105.768,56
JUNHO	R\$ 16.800,53	R\$ 54.405,86	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 71.206,39
JULHO	R\$ 79.091,80	R\$ 42.504,02	R\$ 0,00	R\$ 3.870,00	R\$ 125.465,82
AGOSTO	R\$ 10.779,50	R\$ 650,00	R\$ 0,00	R\$ 8.072,68	R\$ 19.502,18
SETEMBRO	R\$ 9.945,00	R\$ 17.473,48	R\$ 0,00	R\$ 8.019,13	R\$ 35.437,61
OUTUBRO	R\$ 12.816,49	R\$ 30.379,52	R\$ 0,00	R\$ 16.119,16	R\$ 59.315,17
NOVEMBRO	R\$ 29.559,86	R\$ 28.445,40	R\$ 0,00	R\$ 13.547,00	R\$ 71.552,26
DEZEMBRO	R\$ 7.111,20	R\$ 11.610,00	R\$ 0,00	R\$ 28.800,20	R\$ 47.521,40
TOTAIS	R\$ 357.882,95	R\$ 322.271,17	R\$ 0,00	R\$ 110.321,37	R\$ 790.475,49

A. C. 2002	UNIBANCO	BRANCO POUP	BRANCO C/C	BANKBOSTON	TOTAIS
JANEIRO	R\$ 97.250,20	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 2.241,58	R\$ 99.491,78
FEVEREIRO	R\$ 62.737,21	R\$ 16.625,00	R\$ 0,00	R\$ 10.026,19	R\$ 89.388,40
MARÇO	R\$ 13.311,50	R\$ 8.425,60	R\$ 0,00	R\$ 6.318,30	R\$ 28.055,40
ABRIL	R\$ 45.013,50	R\$ 11.767,50	R\$ 0,00	R\$ 14.900,54	R\$ 71.681,54
MAIO	R\$ 54.095,96	R\$ 35.168,98	R\$ 0,00	R\$ 15.149,48	R\$ 104.414,42
JUNHO	R\$ 62.483,80	R\$ 24.495,84	R\$ 0,00	R\$ 29.322,70	R\$ 116.302,34
JULHO	R\$ 36.371,35	R\$ 25.915,94	R\$ 0,00	R\$ 20.154,88	R\$ 82.442,17
AGOSTO	R\$ 41.384,97	R\$ 16.339,71	R\$ 0,00	R\$ 44.879,16	R\$ 102.603,84
SETEMBRO	R\$ 42.220,69	R\$ 7.116,16	R\$ 0,00	R\$ 80.176,37	R\$ 129.513,22
OUTUBRO	R\$ 63.043,89	R\$ 15.398,72	R\$ 0,00	R\$ 39.230,34	R\$ 117.672,95
NOVEMBRO	R\$ 76.583,85	R\$ 17.370,00	R\$ 0,00	R\$ 54.080,11	R\$ 148.033,96
DEZEMBRO	R\$ 35.621,40	R\$ 6.585,00	R\$ 0,00	R\$ 14.467,17	R\$ 56.673,57
TOTAIS	R\$ 630.118,32	R\$ 185.208,45	R\$ 0,00	R\$ 330.946,82	R\$ 1.146.273,59

A relação individualizada dos depósitos encontra-se acostada às fls. 567/604. Os extratos das contas, dados das mesmas e respostas dos bancos estão acostados às fls. 27/519

Da Impugnação

O RECORRENTE apresentou sua Impugnação de fls. 630/640. Ante a clareza e precisão didática do resumo da Impugnação elaborada pela DRJ em Campo Grande/MS, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório

Regularmente cientificado do lançamento em 13/03/2006, conforme AR de fls. 624, o interessado por meio do seu procurador (fl. 639) ingressou com a impugnação de fls. 628/638, em 12/04/2006, acompanhado de documentos (fls. 640 a 966), alegando em síntese:

a) a impossibilidade de caracterização de omissão de receita pela mera apreciação de lançamentos em conta corrente, Citando jurisprudência e doutrina;

b) a impossibilidade de retroagir na quebra do sigilo bancário anteriormente à Lei Complementar nº 105/2001, citando jurisprudência;

c) a receita omitida apontada pela Autoridade Fiscal, não existiu, devendo ser afastada as movimentações decorrentes da atividade exercida em caráter pessoal e profissional para terceiros (contrato de comissão de compra em leilões) e da movimentação de conta-corrente de mútuo, realizada com o sr. Vámlton Fonseca de Oliveira;

d) trabalha negociando lotes em leilões, ou oriundos deles, atuando na empresa Onak Comercial de Metais Ltda., de sua família, e também atuando como comissário de terceiros, mais especificamente, para a empresa DIMELT Distribuidora de Metais Ltda. (DIMELT), usualmente interessada em adquirir mercadorias oriundas de leilões;

e) dos valores apontados pela Autoridade Fiscal, a quantia de R\$ 2.100.048,17 é decorrente de depósitos efetuados pela DIMELT, para que o impugnante adquirisse mercadoria por ela desejada, conforme declaração e planilha apresentadas pela empresa (fls. 657 a 666);

f) durante o período de 2000 a 2002, emprestou diversas quantias ao Sr. Vamilton Fonseca de Oliveira, titular do CPF 169.089.038-00, que periodicamente as devolvia. Assim a quantia de R\$ 397.000,00, advindos da soma de meros lançamentos em conta corrente de mútuo deve ser desconsiderada;

g) o Auditor desconsiderou os valores atinentes a recebimentos de cheques, que haviam sido devolvidos, conforme planilha anexa, devendo ser deduzida do auto a quantia de R\$ 728.772,00.

e) A multa aplicada é excessiva, pois não houve má-fé da sua parte, descabendo a multa qualificada.

Da Decisão da DRJ

Quando do julgamento do caso, a DRJ em Campo Grande/MG julgou procedente em parte o lançamento, conforme ementa abaixo (fls. 1010/1019).

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA — IRPF

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

Preliminar de Ilegalidade e Inconstitucionalidade.

A instância administrativa é incompetente para manifestar-se sobre a constitucionalidade de leis.

Quebra do Sigilo Bancário.

O sigilo bancário não é oponível ao Fisco ante ao contido na Lei Complementar nº 105/2001.

Utilização de Dados da CPMF pelo Fisco.

É lícita a utilização dos dados da CPMF para a apuração de outros tributos, pós a edição da Lei Complementar nº 105/2001 e da Lei nº 10.174/2001.

Multa de Ofício. Caráter Confiscatório. Ilegalidade. Inconstitucionalidade.

Foge ao campo decisório da autoridade administrativa investigar se a multa de ofício, incidência prevista em lei, têm caráter confiscatório, ainda se é ilegal ou inconstitucional, cabendo à autoridade administrativa apenas verificar a correção

da incidência dessa exação, na forma toda legislação que a instituiu.

Omissão de Rendimentos. Depósitos Bancários.

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 de origem não, comprovada pelo sujeito passivo, quando não restar devidamente comprovada a fonte dos recursos.

Comissões Recebidas sobre Compras. Operações de Mútuo.

A alegação da existência de comissões recebidas por compras efetuadas por conta de terceiros e empréstimos realizados com terceiros, pessoa física ou jurídica, deve ser acompanhada de demonstração inequívoca da transferência dos recursos, não servindo a isso meros contratos particulares, declarações ou planilhas, desprovidos de qualquer documentação que sustentem o ingresso ou a saída dos recursos.

Lançamento Procedente em parte

No mérito, a DRJ reconheceu que a autoridade fiscalizadora indevidamente incluiu no lançamento os cheques depositados que foram posteriormente estornados por falta de fundos. Além disso, observou que deveriam ser excluídos os seguintes valores depositados no Unibanco: R\$ 1.557,00 em 20/03/2000 e R\$ 4.875,49 em 21/03/2000, em razão do histórico do lançamento constar “RESG. CONTA REM.” (ou seja, resgates na conta do Unibanco).

Considerando as exclusões acima, a DRJ elaborou uma nova relação de depósitos individualizados mantidos na base de cálculo após o julgamento (fls. 985/1007), consolidado conforme tabelas de fl. 1008.

Desta forma, procedeu com a retificação do lançamento, conforme abaixo:

	AC 2000		AC 2001		AC 2002	
	Auto de Infração	Após Julg. da DRJ	Auto de Infração	Após Julg. da DRJ	Auto de Infração	Após Julg. da DRJ
BC na DIRPF	22.821,23	22.821,23	29.361,37	29.361,37	34.400,00	34.400,00
Infrações	1.395.129,94	1.281.999,91	790.475,49	694.647,16	1.146.273,59	1.038.104,24
Total Rend.	1.417.951,17	1.304.821,14	819.836,86	724.008,53	1.180.673,59	1.072.504,24
Alíquota	27,50%	27,50%	27,50%	27,50%	27,50%	27,50%
Parc. a Deduzir	4.320,00	4.320,00	4.320,00	4.320,00	5.076,90	5.076,90
Imposto Devido	385.616,57	354.505,81	221.135,14	194.782,35	319.608,34	289.861,77
Imposto Pago	1.955,83	1.955,83	3.754,37	3.754,37	4.383,10	4.383,10
IRPF Reman.	383.660,74	352.549,98	217.380,77	191.027,98	315.225,24	285.478,67

Do Recurso Voluntário

O RECORRENTE, devidamente intimado da decisão da DRJ em 14/8/2009, conforme AR de fl. 1028, apresentou o recurso voluntário de fls. 1029/1041 em 11/9/2009.

Em suas razões, reiterou os argumentos da impugnação.

Do Sobrestamento no CARF

Conforme a Resolução nº 2102-000.116, de fls. 1046/1050, o CARF entendeu pelo sobrestamento do presente processo até o julgamento definitivo, pelo STF, do tema de repercussão geral nº 225.

Este recurso voluntário compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razões por que dele conheço.

PRELIMINAR**Da Quebra Do Sigilo Bancário. Sobrestamento determinado pelo CARF**

O RECORRENTE questiona a legalidade e constitucionalidade da quebra de seu sigilo bancário. Contudo, entendo não merecem prosperar as alegações do RECORRENTE acerca de eventual nulidade quanto ao procedimento adotado neste processo administrativo.

Sobre o tema, julgo ser importante esclarecer que, antes da obtenção dos extratos bancários diretamente através das instituições financeiras, a autoridade fiscal intimou o contribuinte para apresentar os seus extratos bancários, não tendo atendido tal solicitação.

Neste sentido, a alegação de que houve a irregular quebra de seu sigilo bancário, em razão da Lei complementar nº 105/2001 (utilizada, ainda, de maneira retroativa, como alega), não merece prosperar.

Nestes procedimentos, conforme expõe a autoridade fiscal no TVF, de fato as informações relativas à CPMF do contribuinte são utilizadas, mas apenas para verificar divergências entre os valores por ele declarados em DIRPF e a sua movimentação financeira. Por esta razão, o contribuinte sempre é intimado a apresentar os extratos bancários. Quando não atendem à solicitação da autoridade fiscal, é permitida a solicitação dos extratos às instituições financeiras.

Importante esclarecer que a utilização de dados da CPMF é legal e não representa quebra do sigilo bancário, conforme esclarece o art. 1º, §3º, inciso III, da Lei Complementar nº 105/2001:

LC 105/2001

Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

III – o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996;

Lei nº 9.311/96

Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

(...)

§ 2º As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda.

Ou seja, não houve quebra de sigilo muito menos qualquer ilegalidade cometida pela autoridade fiscal.

Deste modo, quando o contribuinte não apresenta os seus extratos bancários, é permitida a requisição de informações financeiras diretamente às instituições, como procedeu a fiscalização, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e do art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96 (com redação dada pela Lei nº 10.174/2001):

LC 105/2001

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Lei nº 9.311/96

Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

(...)

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores. (Redação dada pela Lei nº 10.174, de 2001)

Com base nesses extratos, que representam prova concreta dos depósitos nas contas bancárias, que a autoridade fiscal lançou mão da presunção legal contida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 para efetuar o presente lançamento (conforme exposto em tópico específico deste voto).

Importante esclarecer que o STF já julgou a legalidade e constitucionalidade dos dispositivos acima transcritos, conforme decisão proferida nos autos do processo paradigma nº RE 601314, transitada em julgado no dia 11/10/2016, em que foi fixada a seguinte tese em repercussão geral (tema 225):

I - O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza 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;

II - A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1º, do CTN.

Nesse sentido, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade levantadas pelo RECORRENTE sobre a obtenção de informações bancárias com base na CPMF, obtidas diretamente junto às instituições financeiras com base na Lei Complementar nº 105/2001, nem acerca da irretroatividade da mencionada norma. Deve-se esclarecer, ainda, que, de acordo com o disposto na Súmula nº 02 deste órgão julgador, esta é matéria estranha à sua competência:

“SÚMULA CARF Nº 02

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

Portanto, não prosperam as alegações de defesa.

MÉRITO

Depósitos Bancários sem Origem Comprovada

Em princípio, deve-se esclarecer que o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 prevê expressamente que os valores creditados em conta de depósito que não tenham sua origem comprovada caracterizam-se como omissão de rendimento para efeitos de tributação do imposto de renda, nos seguintes termos:

"Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações."

A presunção de omissão de receita estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96 autoriza o lançamento quando a autoridade fiscal verificar a ocorrência do fato previsto, não sendo necessária a comprovação do consumo dos valores. A referida matéria já foi, inclusive, sumulada por este CARF, razão pela qual é dever invocar a Súmula nº 26 transcrita a seguir:

"SÚMULA CARF Nº 26

A presunção estabelecida no art. 42 da Lei Nº- 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada."

Portanto, ao contrário do que defende o RECORRENTE, é legal a presunção de omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada, a qual pode ser elidida por prova em contrário, o que não aconteceu no presente caso.

A única forma de elidir a tributação é a comprovação, pelo contribuinte, da origem dos recursos depositados nas contas correntes mediante documentação hábil e idônea.

Para afastar a autuação, o RECORRENTE deveria apresentar comprovação documental referente a cada um dos depósitos individualizadamente, nos termos do §3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

O art. 15 do Decreto nº 70.235/72 determina que a defesa do contribuinte deve estar acompanhada de toda a documentação em que se fundamentar:

"Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência."

Deveria, então, o RECORRENTE comprovar a origem dos recursos depositados na sua conta bancária durante a ação fiscal, ou quando da apresentação de sua impugnação/recurso, pois o crédito em seu favor é incontestável.

Sobre o mesmo tema, importante transcrever acórdão do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

Ano-calendário: 1998

(...)

IMPOSTO DE RENDA - TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVAMENTE COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - REGIME DA LEI Nº 9.430/96 - POSSIBILIDADE - A partir da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430/96, o fisco não mais ficou obrigado a comprovar o consumo da renda representado pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados, como ocorria sob égide do revogado parágrafo 5º do art. 6º da Lei nº 8.021/90. Agora, o contribuinte tem que comprovar a origem dos depósitos bancários, sob pena de se presumir que estes são rendimentos omitidos, sujeitos à aplicação da tabela progressiva.

(...)

Recurso voluntário provido em parte. (1ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais; julgamento em 04/02/2009)”

Esclareça-se, também, que a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, devendo a autoridade fiscal agir conforme estabelece a lei, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN:

“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.”

Desta forma, analisar-se-á as justificativas apresentadas pelo RECORRENTE.

i. Do contrato de comissão de compra em leilões.

Defende o RECORRENTE que trabalha negociando lotes em leilões, ora em nome da empresa Onak Comercial de Metais LTDA, ora agindo como comissário da Dimelt Distribuidora de Metais LTDA.

Para comprovar suas alegações, apresenta a declaração da DIMELT de fls 663, bem como as planilhas de fls. 664/670.

Entendo que a documentação apresentada pelo RECORRENTE é insuficiente para comprovar suas alegações.

Dada a sua alegação de que a entrada do recurso se deu para fazer frente a despesas de terceiros, para atuar como comitente na participação de leilões em todo Brasil, deveria o RECORRENTE comprovar e indicar a quais despesas os créditos efetuados em sua conta estavam vinculados.

Perceba que o RECORRENTE sequer comprova que efetivamente participou dos leilões, pois não junta aos autos nenhum comprovante de arrematação nem qualquer documento relacionado. O único documento apresentado é a declaração da empresa, que o próprio RECORRENTE alega ser de sua família.

Para comprovar suas alegações, o RECORRENTE deveria demonstrar que o valor de "X" Reais creditado pela Empresa DILMET no dia "Y" através do cheque "Z" serviu para fazer o pagamento das despesas relacionadas ao Leilão "B", demonstrando que a arrematação do produto teve como beneficiário a empresa DILMET. Essa vinculação deveria ser inequívoca, com uma razoável compatibilização de datas e valores, pois não adiantaria também afirmar que um valor creditado em janeiro serviu para fazer uma despesa datada de outubro, por exemplo.

Ademais, perceba que a própria declaração apresentada pelo RECORRENTE afirma que parte dos rendimentos eram comissões pela intermediação, portanto rendas tributáveis. Contudo, não há menção a estes rendimentos em sua declaração de ajuste anual de fls. 5/17. Além disso, a declaração é tão genérica que sequer afirma quais Leilões o RECORRENTE participou, tampouco a natureza de cada depósito, se é comissão, reembolso, ou constituição de fundo para arrematar.

Neste sentido, a planilha apresentada pelo contribuinte de fls. 664/670, apenas pretensamente comprovam que os recursos são provenientes das empresas em questão, todavia, apenas este fato não é suficiente para afastar a tributação. É necessário apontar individualizadamente os créditos e comprovar a qual título os valores foram recebidos. Portanto, para comprovar que são simples movimentações bancárias de terceiros, em razão da prestação de serviço de comissário, além de comprovar o "ingresso" dos valores, é necessário os vincular a uma "saída", e esta ser ligada ao terceiro que teria efetuado os depósitos, o que não foi feito. O contribuinte se limita a criar uma coluna de "crédito", sem relacionar os supostos cheques emitidos com o serviço prestado.

Repiso, esta atividade é dever do contribuinte e não da autoridade julgadora. Ao acostar diversos documentos aos autos sem minimamente fazer qualquer cotejo dos valores de entradas de terceiros e saídas para pagamento de despesas destes mesmos terceiros, o contribuinte não está comprovando nada e apenas transfere para a fiscalização o seu dever de comprovar suas alegações a fim de atestar o nexo de causalidade entre os depósitos e os dispêndios que alega ser de terceiros, relacionados a participações em leilões públicos.

ii. Do mútuo entre pessoas físicas

Alega o RECORRENTE que durante o período de 2000 a 2002 emprestou diversas quantias ao Sr. Vamilton Fonseca de Oliveira (CPF nº 169.089.038-00). Para comprovar suas alegações apresenta a declaração de fls. 671 e as planilhas de fls. 672/677.

A jurisprudência do CARF entende que para ser comprovado o contrato de mútuo entre pessoas físicas são necessários cumprir alguns requisitos, quais sejam: (i) comprovante do efetivo ingresso do numerário no patrimônio do contribuinte; (ii) a informação da dívida deve constar nas declarações de rendimentos do mutuário e mutuante; (iii) demonstração de que o mutuário possuía recursos próprios suficientes para respaldar o empréstimo.

Neste sentido:

MÚTUO. COMPROVAÇÃO. A alegação de que foram recebidos recursos em empréstimo obtido de pessoa física deve ser acompanhada dos comprovantes do efetivo ingresso do numerário no patrimônio do contribuinte, além da informação da dívida nas declarações de rendimentos do mutuário e do mutuante e da demonstração de que este último possuía recursos próprios suficientes para respaldar o empréstimo. (Ac 1 06-1283 6 de 23/08/2002)

EMPRÉSTIMO NÃO COMPROVADO – MÚTUO. empréstimos realizados com terceiros deve vir acompanhada de provas inequívocas da efetiva transferência dos numerários emprestados, não bastando a simples apresentação do contrato de mútuo e/ou a informação nas declarações de bens do credor e do devedor. (Acórdão 106-13763 de 05/12/2003)

Em princípio, esclareço que neste tema também se aplica o entendimento apontando no tópico anterior (“i. Do contrato de comissão de compra em leilões”), haja vista que era dever do contribuinte apontar, individualizadamente, os depósitos em sua conta que representariam o pagamento do mútuo firmado com o Sr. Vamilton, o que não foi feito no caso. Não se pode ter a planilha elaborada pelo próprio contribuinte como prova inequívoca do pagamento de mútuo; deveria ter apontado quais depósitos foram feitos pelo Sr. Vamilton (comprovante de DOC, TED, cópia de cheque, etc.) além de ter apresentado comprovação de que os créditos eram, inequivocamente, relativos a quitação de mútuo, tudo mediante documentação hábil e idônea.

Além disso, importante esclarecer que o mútuo é uma via de mão dupla. Ou seja, se o contribuinte alega que determinados depósitos são relativos a quitação de empréstimo que ele concedeu a terceiro, era seu dever demonstrar que efetivamente transferiu valores de seu patrimônio para o mutuário (no caso, o Sr. Vamilton) a fim de respaldar a sua alegação de que os valores depositados pelo Sr. Vamilton se referiam à quitação do mútuo.

Contudo, nada disso foi apresentado. Note que a declaração do mutuário de fl. 671 e as planilhas de fls. 672/677 não são documentos hábeis e idôneos a fim de respaldar as alegações do contribuinte.

Ademais, constata-se que o contribuinte não declarou o empréstimo em sua declaração de ajuste anual (fls. 5/17), assim como não há documentação que comprove que o Sr. Vamilton o fez.

Além disso, na planilha elaborada pelo RECORRENTE consta que ele emprestava aproximadamente R\$ 40.000,00 para o Sr. Vamilton, e recebia como pagamento

aproximadamente a mesma quantidade. Contudo, não há, nas declarações de ajuste anual (fls. 5/17) recursos próprios suficientes para respaldar o empréstimo.

Portanto, não merecem prosperar as alegações do RECORRENTE.

iii. Dos cheques devolvidos

Como dito nos tópicos anteriores, é dever do contribuinte justificar individualizadamente a origem de cada um dos depósitos. A simples alegação de que a autoridade fiscalizadora não considerou todos os cheques devolvidos não é suficiente para afastar a presunção.

O contribuinte afirma que esses cheques devolvidos totalizavam R\$ 728.772,00 (fl. 1041). Contudo, na planilha elaborada por ele próprio (fl. 662) há a indicação que os cheques devolvidos/estornos representam R\$ 322.763,08 em todo o período fiscalizado.

Esclareço que a DRJ excluiu da base de cálculo valores relativos a estornos de cheques devolvidos que totalizaram R\$ 317.127,71; valor muito próximo ao que o próprio RECORRENTE calculou na planilha de fl. 622.

Desta forma, ante a ausência de identificação de quais cheques foram devolvidos remanescem na base de cálculo do lançamento, entendendo por manter a tributação.

Da multa

Diferentemente do que aduz o RECORRENTE, não houve qualificação da multa de ofício no lançamento.

Se observa do auto de infração que a multa foi lavrada no percentual de 75%, por expressa determinação legal constante no inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/1996, *in 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;

Portanto, a multa de ofício decorre exclusivamente da ausência de pagamento ou recolhimento, e não da intenção do autor de fraudar o fisco. Desta forma, o seu lançamento independe de qualquer comprovação.

Esclareça-se, também, que a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, devendo a autoridade fiscal agir conforme estabelece a lei, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do já citado art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN.

Portanto, não prosperam as alegações de defesa.

Processo nº 19515.000433/2006-97
Acórdão n.º **2201-004.998**

S2-C2T1
Fl. 1.068

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário, conforme razões acima apresentadas.

(assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator