RESOLUÇÃO GERADA NO PGD-CARF PROCESSO 19515.002641/2004-69
COPIA

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

Processo nº	19515.002641/2004-69
Recurso nº	Voluntário
Resolução nº	**2202-000.584 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data	16 de julho de 2014
Assunto	IRPF
Recorrente	WILSON DISSENHA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por WILSON DISSENHA

RESOLVEM os Membros da 2ª. Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, por maioria de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Conselheiro Relator. Vencido o Conselheiro MÁRCIO DE LACERDA MARTINS (Suplente convocado).

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Presidente e Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Dayse Fernandes Leite (Suplente Convocada), Marcio de Lacerda Martins (Suplente Convocado), Fabio Brun Goldschmidt, Jimir Doniak (Suplente Convocado), Vinicius Magni Verçoza (Suplente Convocado), Antonio Lopo Martinez. Ausente, justificadamente, os Conselheiros Rafael Pandolfo e Pedro Anan Junior.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/09/2014 por ANTONIO LOPO MARTINEZ, Assinado digitalmente em 05/09/201
4 por ANTONIO LOPO MARTINEZ
Impresso em 22/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

RELATÓRIO

Em desfavor da contribuinte, WILSON DISSENHA, foi lavrado Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Física dos anos-calendário 1999 a 2001 que resultou num crédito tributário no montante de R$ 49.094.154,78, sendo R$ 20.720.832,40 de imposto, R$ 15.540.624,28 de multa de ofício, R$ 12.832.698,10 de juros de mora calculados até 29/10/2004, fls. 1116/1124.

A fiscalização teve início em 09/02/04, fl. 07, com o Termo de Início de Fiscalização de fls. 04/05 no qual o fiscalizado foi intimado a apresentar diversos documentos comprobatórios relativos às suas declarações dos anos-calendário 1999 a 2001 no prazo de vinte dias. A autoridade fiscalizadora encerrou os trabalhos em 30/11/2004, após várias intimações ao contribuinte e às instituições financeiras, com o Termo de Verificação e Ação Fiscal de fls. 1102/1115. No mesmo dia, foi lavrado o auto de infração de fls. 1116/1124 do qual o contribuinte foi cientificado em 30/11/2004, fls. 1128.

O Auto de Infração apurou **omissão de rendimento caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada** com os fatos geradores de fls 1121/1123, todos com aplicação da multa de ofício de 75%.

O contribuinte apresentou sua impugnação, em 17/12/2004, fls. 1131/1160, com os argumentos que passamos a relatar, em síntese, na ordem na qual foram insertos no documento de defesa.

> *Inicia referindo-se ao princípio da legalidade tributária e concluindo que o contribuinte está vinculado à obediência da lei e nunca da força como é o caso de apurar tributo por meio de mera presunção, sendo que esta seria incapaz de ensejar a exigência de qualquer crédito tributário.*
>
> *Teria empenhado todos os esforços no sentido de obter cópias dos extratos bancários e de aferir toda a movimentação financeira neles constantes antes de submetê-los à apreciação fiscal. Com isso, pretendia expurgar as meras transferências de numerário entre as diferentes contas em seu nome. Nesse sentido, junta planilhas que demonstrariam que o montante da movimentação financeira seria de R$ 26.928.000,71 e não de R$ 75.348.481,44 como alegou a autoridade fiscal. Ressalta que mesmo quanto a esse valor não concorda com o lançamento pelos argumentos que seguem.*
>
> *Os depósitos bancários indicam uma movimentação financeira inflada, uma vez que valores depositados e depois sacados poderão, posteriormente, retornar para o mesmo contribuinte. Exatamente isso teria ocorrido quando da devolução de empréstimos para as empresas das quais o impugnante é acionista.*
>
> *Argumenta que o fisco, ao exigir comprovação dos depósitos, ignora o fato de as pessoas físicas não estarem obrigadas a manter contabilidade regular como no caso das pessoas jurídicas.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/09/2014 por ANTONIO LOPO MARTINEZ, Assinado digitalmente em 05/09/201
4 por ANTONIO LOPO MARTINEZ
Impresso em 22/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A utilização de mera presunção para embasar o lançamento, estaria ferindo a lei, conforme doutrina e jurisprudência que colaciona.

Seria, no seu entender, vedada presunção de tão desabusado te/or/quanto o que foi utilizado pela fiscalização.

Estaria sendo exigido do contribuinte a produção de prova negativa que é, como se sabe, extremamente tormentosa.

Junta jurisprudência sobre o ônus da prova do poder tributante e conclui, baseado nessas premissas, que o fisco deve valer-se de autorização judicial para utilizar informações obtidas das instituições financeiras. Segue, então, com jurisprudência sobre o sigilo bancário para afirmar que nem mesmo sob a égide da LC 105/2001 pode-se admitir a quebra do sigilo bancário pelo fisco.

Destaca que os atos autorizados ao Fisco pela LC 105/2001 não são atos administrativos discricionários constitucionalmente admissíveis por ofenderem direitos e garantias individuais.

Depois de argumentar com a inafastabilidade do controle jurisdicional para os atos relativos à quebra de sigilo bancário, conclui que os extratos bancários são inócuos para a aferição da renda não declarada e que contrariam a lei.

O lançamento estaria em desacordo com o art. 43 do CTN, uma vez que depósitos bancários não caracterizam disponibilidade econômica de renda e proventos.

Multa de ofício

A multa de ofício aplicada não seria razoável e proporcional conforme já vem decidindo o STF e o STJ.

Taxa Selic

Insurge-se contra a aplicação da Taxa Selic para o cálculo dos juros de mora.

No seu entendimento, o art. 161 do CTN não ampara a aplicação de tal taxa como juros de mora devido ao fato da Taxa Selic ter caráter remuneratório. 12%. mora.

Cita, também, o art. 192, §3° da Constituição que limita a cobrança de juros em

Assim, protesta pela aplicação do percentual máximo de 1% como juros de Prova pericial e novos documentos

Requer, ao final, a produção de prova pericial e juntada de novos documentos

A DRJ julga a impugnação procedente a impugnação, nos termos da ementa a seguir:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física -

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/09/2014 por ANTONIO LOPO MARTINEZ, Assinado digitalmente em 05/09/2014 por ANTONIO LOPO MARTINEZ
Impresso em 22/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Ementa: PEDIDO DE PERÍCIA

Não cumpridas as determinações do art. 16, inciso IV, deve ser desconsiderado o pedido de perícia eventualmente feito, conforme art. 16, § 1o do Decreto 70.235/72.

DO PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS

A solicitação para produção de provas não encontra amparo legal, uma vez que, de modo diverso, o art. 16, inciso II do Decreto 70.235/72, com redação dada pelo art. 1 o da Lei 8.748/93, determina que a impugnação deve mencionar as provas que o interessado possuir.

SIGILO BANCÁRIO.

A obtenção de informações junto às instituições financeiras, por parte da administração tributária, a par de amparada legalmente, não implica quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais por dever de ofício.

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997.

A partir de 01/01/1997, a Lei n° 9.430/1996, no seu art. 42, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titulada conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil/e/idônea, a origem dos recursos creditados em surf conta de depósito ou de investimento.

LANÇAMENTO COM BASE EM PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.

O lançamento com base em presunção legal transfere o ônus da prova ao contribuinte em relação aos argumentos que tentem descaracterizar a movimentação bancária detectada.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%. PREVISÃO LEGAL.

A multa de ofício é prevista em disposição legal específica e tem como suporte fático a revisão de lançamento, pela autoridade administrativa competente, que implique imposto ou diferença de imposto a pagar.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

Inexistência de ilegalidade na aplicação da taxa Selic devidamente demonstrada no auto de infração, porquanto ò Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento e autoriza a utilização de percentual diverso de 1%, desde que previsto em lei.

Lançamento Procedente

Intimado em 06/09/2006, o sujeito passivo irresignado interpôs, tempestivamente, recurso voluntário, para cujo seguimento foi apresentado o arrolamento de

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/09/2014 por ANTONIO LOPO MARTINEZ, Assinado digitalmente em 05/09/201
4 por ANTONIO LOPO MARTINEZ
Impresso em 22/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

bens exigidos pelo artigo 33, §§ 2o e 3o , do Decreto n° 70.235, de 06/03/1972, com as alterações da Lei n° 10.522, de 19/07/2002.

Na petição o recorrente apresenta considerações de defesa que, em apertada síntese, são a seguir expendidas:

> *I — nulidade da decisão de primeira instância que, ao invés de simplesmente indeferir as provas requeridas deveria ter permitido a ampla instrução probatória e a realização de perícia, e por não ter analisado todas as razões de defesa, deixando de se manifestar quanto à inconstitucionalidade da Lei Complementar n° 105, de 2001;*
>
> *II - nulidade do auto de infração, por ter sido quebrado o sigilo sem prévia autorização do Poder Judiciário;*
>
> *III - impropriedade do auto de infração, vez que, a movimentação bancária jamais se traduziria em receita para justificar o lançamento;*
>
> *IV - considerados os valores declarados como tributáveis acrescidos/diminuídos das variações patrimoniais ocorridas ano a ano, justificam a origem dos depósitos pelos respectivos montantes aferidos, bem como os valores efetivamente transferidos entre contas do mesmo titular, indicariam valores muito menores que os levantados pelo fisco;*
>
> *V - ademais, em se tratando de depósitos efetuados em contas bancárias, se for ignorado o destino dado aos recursos retirados através de cheques, estar-se-á esquecendo que esses valores, depois de colocados em circulação, para as mais diversas finalidades, podem retomar à disponibilidade do titular da conta e, assim, serem novamente depositados, o que deixa claro que o caminho adotado pelo fisco é equivocado, por ensejar a repetição de valores de uma única origem, mas em momentos distintos;*
>
> *VI - as declarações de rendimentos por ele apresentadas demonstram a absoluta regularidade da sua situação econômica, onde as variações patrimoniais se mostram compatíveis com a receita aferida, não revelando qualquer sinal exterior de riqueza que justifique a presunção da renda;*
>
> *VII - a multa aplicada ao lançamento não é razoável e não guarda proporcionalidade com a infração;*
>
> *VIII — a utilização da taxa de juros remuneratórios como sendo taxa de juros moratórios viola o disposto no artigo 161, § Io do Código Tributário Nacional.*

Os membros da sexta câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes resolveram, por maioria de votos, converter o julgamento em diligência para que a autoridade autuante aprecie a documentação extemporaneamente juntada ao recurso voluntário (fls. 1.267 a 3.122) e identifique:

1) os depósitos bancários oriundos de transferências entre contas de mesma titularidade;

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/09/2014 por ANTONIO LOPO MARTINEZ, Assinado digitalmente em 05/09/201
4 por ANTONIO LOPO MARTINEZ
Impresso em 22/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

2) os rendimentos provenientes de pro labore que transitaram pelas contas de depósitos, informando se estes foram ofertados à tributação;

3) as receitas da atividade rural que transitaram pelas contas depósitos, informando se estas foram ofertadas à tributação;

4) os rendimentos decorrentes de empréstimos efetuados pelo recorrente (acionista) à empresa Madepar, informando se os juros foram ofertados à tributação.

A autoridade autuante deve apreciar a eventual documentação remanescente, tomando todas as diligências necessárias para a identificação da matéria tributável constante nestes autos. Por fim, deve produzir relatório circunstanciado dos trabalhos aqui determinados, assinando prazo de 30 dias para que o recorrente se manifeste sobre o resultado da diligência.

A autoridade fiscalizadora realiza a diligência e apresenta as fls.3214 a 3227, o relatório de diligência onde entende que o lançamento formalizado deve ser considerado procedente.

O recorrente apresenta suas contra-razões às fls. 3228 a 3238, aos argumentos esboçados no termo de verificação fiscal. Alerta principalmente que a autoridade fiscal não teria realizado a diligência solicitada, e teria se limitado a emitir a sua opinião sobre os pontos abordados.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/09/2014 por ANTONIO LOPO MARTINEZ, Assinado digitalmente em 05/09/201
4 por ANTONIO LOPO MARTINEZ
Impresso em 22/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

VOTO

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

O recurso está dotado dos pressupostos legais de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

O recorrente com o seu recurso apresentou mais de 2000 folhas nas quais almeja demonstrar uma parte dos depósitos bancário, entende que estaria demonstrando aquilo que foi requisitado para autoridade fiscalizadora.

A Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes em decisão por maioria de votos solicitou a realização de diligência buscando que a autoridade lançadora aprecie o documentos anexados e emita parecer circunstanciado e conclusivo, formulando alguma questões específicas.

A diligência foi realizada e o relatório de referido procedimento é apresentado às fls. 3214 a 3227, onde a autoridade responde, no seu entender, a cada uma das questões formuladas pela autoridade fiscal.

O recorrente entende que as questões formuladas pela sexta câmara não foram respondidas a contento pois o recorrente não teria identificado precisamente os itens solicitados pela resolução proposta pela Sexta Câmara. A partir daí através de sua argumentação das fls. 3230 a 3238, faz a sua leitura da provas e como os elementos presentes nos autos seriam suficientes para demonstrar a origem dos depósitos bancários.

Entretanto, a sua argumentação não faz referência individualizada aos documentos (e suas folhas) presentes nos autos, indica que os mesmo estariam presente entre a vasta documentação acostada mas não os explicita, o que dificulta de maneira certa e incontestável a sua apreciação, dado o montante de documentos presentes nos autos, trazidos pelo próprio recorrente.

Não há como se negar que em se tratando de lançamento baseado em depósitos bancários, é função do contribuinte demonstrar a origem, não cabendo ao fisco o dever de produzir prova ao favor do deste. Cabe ao recorrente, produzir a prova convincente e idônea, individualizada de cada depósito.

Em suma, para evitar argumentos de cerceamento de direito de defesa, entendo que o recorrente poderá ter seus argumentos reapreciados, entretanto cabe a ele provar o que alega, com documentos que respaldem de modo individualizado cada um dos depósitos que foram objeto do lançamento.

Diante dos fatos, e tendo em vista a documentação acostada quando da interposição do recurso (quase 2000 folhas), bem como para que não reste qualquer dúvida no julgamento, entendo que o processo ainda não se encontra em condições de ter um julgamento

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/09/2014 por ANTONIO LOPO MARTINEZ, Assinado digitalmente em 05/09/201
4 por ANTONIO LOPO MARTINEZ
Impresso em 22/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

justo, razão pela qual voto no sentido de ser convertido mais uma vez em diligência para que a repartição de origem tome as seguintes providências:

1) Intimar o contribuinte a elaborar uma planilha/quadros no prazo de 20 (dias) explicativa que correlacione os documentos que anexou aos autos, e os argumentos suscitados no recurso, com os depósitos bancários que estão sendo objeto do lançamento, discriminando argumentos com folhas e razões para exclusão. A origem dos depósitos bancários devem ser demonstrados individualizadamente, sendo essa uma competência do recorrente. O prazo poderá ser prorrogado pela autoridade fiscal, caso se justifique.

2) Que a autoridade fiscal se manifeste, em parecer conclusivo, sobre a planilha/quadros elaborados, documentos relacionados e esclarecimentos prestados, sobre a possível comprovação dos depósitos questionados, dando-se vista a recorrente, com prazo de 10 (dez) dias para se pronunciar, querendo. Após vencido o prazo, os autos deverão retornar a esta Câmara para inclusão em pauta de julgamento.

É o meu voto.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/09/2014 por ANTONIO LOPO MARTINEZ, Assinado digitalmente em 05/09/201
4 por ANTONIO LOPO MARTINEZ
Impresso em 22/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/09/2014 por ANTONIO LOPO MARTINEZ, Assinado digitalmente em 05/09/201
4 por ANTONIO LOPO MARTINEZ
Impresso em 22/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA