



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

Processo nº 19515.002845/2004-08
Recurso nº 154.501 Voluntário
Acórdão nº 2202-00.502 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de abril de 2010
Matéria IRPF - Ex(s): 2000 a 2002
Recorrente DANIEL YOUNG LIH SHING
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2000, 2001, 2002

NULIDADE AUTO DE INFRAÇÃO. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA.

Não se caracteriza cerceamento ao direito de defesa a ensejar nulidade do auto de infração quando é concedida oportunidade ao contribuinte de examinar e solicitar cópia da documentação apreendida pela Receita Federal do Brasil necessária à identificar os dados que foram objeto da autuação.

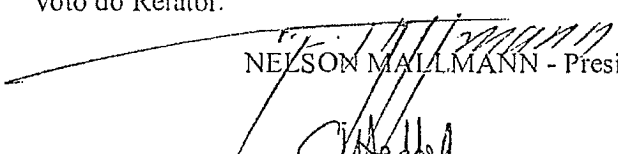
DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/01/97, a Lei nº. 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Preliminar argüida rejeitada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar argüida pelo Recorrente e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

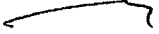

NELSON MALLMANN - Presidente


GUSTAVO LIAN HADDAD - Relator

EDITADO EM:

03 DEZ 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Antonio Lopo Martinez, Pedro Anan Júnior, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Helenilson Cunha Pontes, Gustavo Lian Haddad e Nelson Mallmann (Presidente).


JMA

Relatório

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado, em 30/11/2004, o auto de infração de fls. 588/591, relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Física, exercícios 2000 a 2002, anos-calendário de 1999 a 2001, por intermédio do qual lhe é exigido crédito tributário no montante de R\$ 10.553.822,52, dos quais R\$ 4.443.167,23 correspondem a imposto, R\$ 3.332.375,41 a multa de ofício e R\$ 2.778.279,88 a juros de mora calculados até 29 de outubro de 2004.

Conforme se verifica da Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is) (fls. 589), a fiscalização apurou a seguinte irregularidade:

“001 – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA
OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS
BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA

Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta(s) de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal em anexo.”

Cientificado pessoalmente do Auto de Infração em 03/12/2004, o contribuinte apresentou, em 23/12/2004, a impugnação de fls. 596/628 e documentos de fls. 629/770, cujas alegações foram assim sintetizadas pela autoridade julgadora de primeira instância:

o fiscal fosse convertido em diligência, para que o fiscal se dirigisse à DRF/Osasco, para que os auditores-fiscais responsáveis pela fiscalização da empresa Sudan, a mesma mencionada anteriormente, atestassem a veracidade de suas afirmações;

3.4- não pode prevalecer o entendimento da fiscalização desconsiderando a cópia da Autorização para Transferência de Veículo em virtude de rasura no valor, pois este é legível, mesmo rasurado, tanto que o cartório reconheceu a firma;

3.5- quanto aos empréstimos, que não foram considerados como justificativa para ingressos nas contas bancárias, os mesmos constam das declarações de rendimentos do Sr. Maurício Rosilho, CPF nº 362.829.449-53 e, além do total constante da declaração, houve valores adicionais no decorrer do ano, totalizando R\$ 1.600.000,00, quitado no decorrer de 1999;

3.6- os valores recebidos pela venda de duas fazendas não foram aceitos pela fiscalização, não obstante a existência de escritura pública, que possui fé

Slut 3

pública, e que o fiscal deveria ter efetuado diligências para comprovar cabalmente que os valores não foram recebidos, para a busca da verdade material, havendo, assim, cerceamento do direito de defesa, uma vez que a fiscalização aceitou os pagamentos do carnê-leão feitos pelo impugnante sobre o lucro apurando na venda das fazendas;

3.7- o fisco deixou de seguir a regra art. 142 do CTN, para verificar a ocorrência do fato gerador do IRPF e que faltou definir o enquadramento de cada matéria tributável, bem como determinar o seu real montante;

3.8- por tudo o que foi dito não houve prova da ocorrência do fato gerador (cita doutrina);

3.9- não foi possível ao contribuinte identificar cada valor que aparece no Demonstrativo anexo ao Auto de Infração, o que não permite o prosseguimento do processo, que deve ser, assim, arquivado (cita doutrina), faltando fundamentação do lançamento e havendo cerceamento do direito de defesa;

3.10- a presunção formal se opõe aos princípios do contraditório e da ampla defesa (cita doutrina; critica a presunção legal, base da autuação e cita jurisprudência administrativa de 1984, anterior à lei em que se baseou a autuação);

3.11- considerando o que foi alegado, requer a anulação do auto de infração, com o conseqüente cancelamento do lançamento e o arquivamento do processo administrativo e finaliza com pedido genérico de provas.”

A 6ª Turma da DRJ/SPO II, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento em decisão assim ementada:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001

Ementa: PRELIMINAR. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Pelos elementos constantes dos autos, fica sem fundamento a alegação de cerceamento do direito de defesa, na medida em que o interessado, tanto na fase de autuação, quanto na fase impugnatória, teve oportunidade de carrear aos autos documentos, informações e/ou esclarecimentos, no sentido de elidir a tributação contestada. Preliminar rejeitada.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS

A presunção legal de omissão de rendimentos autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária ou o real beneficiário dos depósitos, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento, ou na conta de interposta pessoa.

SLA

Lançamento Procedente”

Cientificado da decisão de primeira instância em 21/08/2006 (fls. 800vº), e com ela não se conformando, o contribuinte interpôs, em 14/09/2006, o recurso voluntário de fls. 805/857, por meio do qual reitera os argumentos apresentados em sua impugnação.

Em sessão de 17 de outubro de 2007 a C. 4ª Câmara do antigo Conselho de Contribuintes houve por bem converter o julgamento em diligência para que fosse concedida ao recorrente a possibilidade de vista e obtenção de cópias dos documentos das empresas das quais ele é sócio que se encontravam em poder da Secretaria da Receita Federal, conforme manifestação do Ministério Público.

Em atenção a tal determinação o requerente foi devidamente intimado em 06/06/2008 (fls. 878/879) e franqueado acesso à documentação, tendo ele apresentado o pedido de prorrogação de prazo de fls. 881/882.

Posteriormente o recorrente apresentou a manifestação de fls. 888/893, juntamente com os documentos de fls. 894/1.020, por meio da qual relata que as empresas das quais ele é titular foram objeto de diversas operações de investigação conduzidas pelas autoridades policiais estaduais e federais, bem como pela própria Receita Federal do Brasil, sendo impossível localizar a documentação necessária à comprovação da origem dos depósitos bancários como requerido.

Em manifestação de fls. 1.021 a autoridade preparadora relatou o ocorrido, tendo consignado que o processo judicial proposto para recuperação de mercadorias apreendidas foi arquivado, e opinou pela manutenção da exigência tendo em vista a ausência de demonstração da origem dos depósitos pelo recorrente.

É o relatório.

SM

Voto

Conselheiro GUSTAVO LIAN HADDAD, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade. Dele conheço

Preliminarmente o recorrente sustenta que houve cerceamento de defesa tendo em vista a impossibilidade de acesso à documentação de suas empresas que seriam utilizadas para comprovar as origens dos depósitos.

Entendo que tal alegação deve ser rejeitada.

De fato, como me manifestei na sessão de 17/10/2007, quando o presente processo foi originalmente incluído em pauta para julgamento e convertido em diligência, restou comprovado nos autos que a documentação contábil das empresas das quais o recorrente é sócio foi apreendida.

Por tal razão, e justamente para permitir o pleno exercício do direito de defesa do recorrente, a então 4ª Turma do antigo Conselho de Contribuintes determinou que fosse o julgamento convertido em diligência para que fosse franqueado a ele pleno acesso aos documentos apreendidos, podendo ele acrescentar os elementos que melhor lhe aprouvesse em sua defesa.

Devidamente intimado (fls. 878/879) e dado acesso aos autos o recorrente se limitou a apresentar a genérica manifestação de fls. 888/893, não tendo demonstrado a origem dos depósitos bancários existentes em sua conta corrente, nem eventual impossibilidade de obtenção de cópia dos documentos apreendidos.

Dessa forma, não há que se falar em cerceamento de defesa na medida em que foram concedidas diversas oportunidades para que o recorrente examinasse a documentação aos autos e produzisse sua defesa.

Em face do exposto encaminho meu voto no sentido da rejeição da preliminar argüida.

No mérito, aduz o Recorrente que o lançamento é ilegítimo na medida em que decorre de arbitramento por parte da fiscalização, não tendo sido verificado/comprovado qualquer sinal exterior de riqueza, bem como pleiteia sejam excluídos do lançamento os valores relativos a documentos por ele apresentados.

No tocante à presunção de omissão de rendimentos relativa a depósitos bancários sem origem comprovada pelo contribuinte, dispõe o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, com as alterações e acréscimos introduzidos pelas Leis nº 9.481, de 1997 e nº 10.637, de 2002:

"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"

S^{lt}

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)

§ 4º 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.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares "

A partir do exame do dispositivo verifica-se que a fiscalização está devidamente autorizada a presumir a omissão de rendimentos pelo contribuinte caso este, instado a comprovar a origem de depósitos bancários, não o faça.

Claro está, portanto, que a regra contida no artigo 42 da Lei nº 9.340, de 1996 trata de presunção legal do tipo juris tantum, invertendo o ônus da prova relativamente à suposta omissão de rendimentos, cabendo à autoridade fiscal provar a existência dos depósitos bancários e, ao contribuinte, o ônus de demonstrar, com documentos hábeis e idôneos, a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias.

Assim, na prática, identificada pela autoridade fiscal a existência de depósitos bancários que possam configurar omissão de rendimentos, por força do supra mencionado

SM

dispositivo legal inverte-se o ônus da prova cabendo ao contribuinte comprovar a origem desses depósitos.

A jurisprudência deste E. Colegiado é praticamente uníssona quanto à legitimidade da presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei n. 9.430, de 1996, não mais se aplicando o entendimento vigente para os fatos anteriores à vigência desse dispositivo, no sentido de que, à ausência de norma presuntiva, a existência de depósito bancário não seria por si suficiente à apuração de renda omitida, sem que houvesse outros elementos indiciários apurados pelo Fisco.

No caso em exame a fiscalização, aplicando o disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a partir de um dado conhecido, qual seja o de que o Recorrente foi titular de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, lavrou a autuação considerando que esses depósitos tiveram origem em rendimentos subtraídos ao crivo da tributação, já que o contribuinte não comprovou que eles tinham lastro em rendimentos tributados ou isentos.

A autoridade lançadora em momento algum equiparou esses depósitos bancários a renda, mas, aplicando o que dispõe o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, procedeu ao lançamento com base na renda omitida, presumida esta a partir dos depósitos bancários.

O Recorrente, em sua peça recursal solicita que sejam excluídos do lançamento os valores relativos a (i) a venda de um veículo, (ii) empréstimos, (iii) venda de duas fazendas.

Em relação a tais alegações, transcrevo abaixo o trecho da decisão proferida pela DRJ que adoto como fundamento no presente voto, in verbis:

"24. Argumenta o interessado que não pode prevalecer o entendimento da fiscalização desconsiderando a Autorização para Transferência de Veículo em virtude de estar rasurado o valor, pois este seria legível, mesmo rasurado. Argumenta ainda, que tanto tal é verdade que o cartório reconheceu a firma no documento

25. O impugnante reconhece que o documento em questão encontra-se rasurado. Mais além, como pode ser confirmado no exame da cópia aposta aos autos (fls. 238 e 239), a rasura atinge o valor da transação, tornando-o ilegível. Como o documento destina-se a comprovar que o valor nele constante constitui rendimento do contribuinte, não pode ser aceito como prova. Afinal, não é possível saber se o valor que se consegue ler no documento foi alterado e qual o valor real da transação apenas com o documento em questão. O contribuinte também alega que o reconhecimento da firma teria o condão de conferir fé pública ao documento – nos termos do CPC, talvez, pois não menciona qual base legal de sua afirmação – mas, não é possível, a partir da análise da cópia que se encontra nos autos, saber se a rasura é anterior ou posterior ao reconhecimento da firma. Correta, portanto a atitude da fiscalização, desconsiderando aquele documento. Atente-se ao fato que o contribuinte não trouxe prova complementar alguma da ocorrência da transação

26. O interessado procurou justificar parte dos ingressos em suas contas bancárias através de empréstimos que teriam sido contraídos junto ao senhor Maurício Rosilho, CPF

SJA

nº 362.829.449-53, tanto que constariam de suas declarações de rendimentos. Porém, invocações da existência de operações de empréstimos, sem a devida comprovação de entrelaçamento entre saques e depósitos bancários, não têm o condão de elidir a tributação em questão. Ainda na esteira da análise da apresentação de comprovantes, atribui-se ao contribuinte o dever de, até a expiração do prazo decadencial, guardar os correspondentes documentos de natureza fiscal que estiverem em seu poder, a fim de apresentá-los ao Fisco, quando e se por ele requisitado.

27. A presença de informações sobre empréstimos contidas na declaração de ajuste anual não faz prova dos mútuos efetuados.

28. É fato indiscutível que o tomador e o credor do empréstimo têm a obrigação de informar o empréstimo na declaração de bens, por sua repercussão na variação patrimonial. Contudo, a consignação dessa informação na declaração de rendimentos do credor (mutuante) não tem a força probante necessária para caracterizar a efetiva existência do mútuo, não desobrigando o contribuinte (mutuário) de fazer a prova efetiva do empréstimo tomado.

29. Esta efetiva prova pode ser feita por intermédio de cópia do cheque nominal já compensado ou do respectivo depósito bancário, com coincidência de datas e valores.

(...)

33. Tendo em vista que as dívidas decorrentes de empréstimo, como redutoras do patrimônio, constituem recursos na análise da evolução patrimonial, sua comprovação é imprescindível para a consideração dos seus valores nessa análise.

34. Cabe, assim, ao contribuinte, no seu interesse, produzir as provas dos fatos consignados em sua declaração de rendimentos, sob pena de não serem aceitos pelo Fisco. Prova que deve, evidentemente, estar fundamentada em documentos hábeis e idôneos, de modo a comprovar cabal e inequivocamente os fatos declarados.

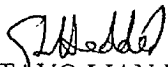
35. O interessado contesta a não aceitação, pela fiscalização, da venda de duas fazendas, não obstante a apresentação da escritura de compra e venda, registrado no 7º Tabelião de Notas da Comarca da Capital, no Estado de São Paulo (fls. 766 a 770).

36. Conforme o Termo de Verificação Fiscal, o contribuinte não apresentou comprovação da existência da operação ao alegá-la. Intimado mais uma vez a fazê-lo em 16/09/2004, novamente deixou de fazê-lo. Realmente, não há, nos autos, comprovação dos pagamentos previstos na Compra e Venda e não há cópia do registro de escritura em no Registro de Imóveis. Pesquisas nos sistemas informatizados da Receita Federal deixam, igualmente, de confirmar a transação. Não há

Stt

espelho da DOI – Declaração de Operações Imobiliárias no sistema (fl. 779) Também não há, nos sistemas informatizados da Receita Federal qualquer pagamento a título de carnê-leão ou de imposto sobre ganho de capital para o período em que teria se dado a venda e o pagamento das parcelas devidas pela venda das fazendas (fls. 780 a 784), não obstante a alegação do contribuinte no sentido de haver recolhido tal imposto (fl. 611) Assim, não obstante a fé pública que reveste a escritura de compra e venda, não há comprovação dos pagamentos nela previstos e está, portanto, correta a fiscalização ao não aceitar a venda das fazendas como justificativa parcial da movimentação bancária do contribuinte "

Ante o exposto, conheço do recurso voluntário para rejeitar as preliminares e, no mérito, NEGAR LHE provimento.


GUSTAVO LIAN HADDAD