



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

Processo nº 19515.008097/2008-92
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-005.488 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de setembro de 2019
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF
Recorrente OLIVA IGLESIAS OUTUMURO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2004

CERCEAMENTO DE DEFESA DURANTE PROCEDIMENTO FISCAL. VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NULIDADE DA AUTUAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

É só na fase litigiosa, posterior à inquisitiva, que se poderia cogitar do cerceamento de defesa, eis que somente a partir dela o procedimento goza de cariz dialético. Não há que se falar em violação do contraditório e da ampla defesa em período anterior à lavratura do auto de infração.

DEPÓSITOS EM CONTA NO EXTERIOR. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. ÔNUS DA PROVA. LEI Nº 9.430/96.

A partir da vigência da Lei 9.430/96, a existência de depósitos de origens não comprovadas tornou-se uma nova hipótese legal de presunção de omissão de rendimentos, sendo ônus do contribuinte a apresentação de justificativas válidas para os ingressos ocorridos em suas contas correntes.

READEQUAÇÃO DA MULTA. CONFISCATORIEDADE. IMPOSSIBILIDADE.

Multas e tributos são ontológica e teleologicamente distintos. A multa cominada não pode ser rotulada como confiscatória se estabelecida nos estritos limites previstos em lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ludmila Mara Monteiro de Oliveira (Relatora), Leonam Rocha de Medeiros, Marcelo de Sousa Sáteles, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por OLIVA IGLESIAS OUTUMURO contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (SP) - DRJ/SPOII, que *rejeitou* a impugnação apresentada para manter o auto de infração de f. 155/159, lavrado em razão da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, referente ao ano-calendário 2003, no valor de R\$ 651.511,75 (seiscentos e cinquenta e um mil quinhentos e onze reais e setenta e cinco centavos), correspondentes à obrigação principal, à multa de ofício e aos juros de mora.

Por bem sintetizar a controvérsia devolvida a este eg. Conselho, colaciono a ementa do acórdão recorrido (f. 191/205):

PRELIMINAR. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Durante a ação fiscal vige o princípio inquisitório e nesse período foi oportunizado ao contribuinte comprovar a origem dos depósitos bancários. Somente na fase litigiosa, iniciada por impugnação válida, há que se falar em contraditório e ampla defesa, assegurados no presente caso.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Após 10 de janeiro de 1997, com a entrada em vigor da Lei nº 9.430, de 1996, consideram-se rendimentos omitidos, autorizando o lançamento do imposto correspondente, os depósitos junto a instituições financeiras, quando o contribuinte, regularmente intimado, não logra comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados. Trata-se de presunção legal, cabendo ao contribuinte o ônus da prova em contrário.

PRESUNÇÃO LEGAL RELATIVA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. FATO INDICIÁRIO. FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO.

A presunção legal relativa inverte o ônus da prova. Neste caso, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que o depósito bancário não comprovado (fato indiciário) corresponde, efetivamente, ao auferimento de rendimentos (fato jurídico tributário). Cabe ao Fisco simplesmente provar a ocorrência do fato indiciário; e ao contribuinte cumprir provar que o fato presumido não existiu na situação concreta.

SÚMULA 182 DO TFR. INAPLICABILIDADE A LANÇAMENTOS EMBASADOS EM LEI POSTERIOR.

A Súmula 182 do TFR aplica-se a lançamentos efetuados com base no ordenamento jurídico contemporâneo à sua edição, imprestável, portanto, para aferir a legalidade de lançamentos embasados na Lei nº 9.430, de 1996, que lhe é posterior.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LIMITE LEGAL

A legislação prevê a exclusão de valores inferiores a R\$12.000,00 desde que o somatório seja inferior a R\$80.000,00 no ano-calendário, o que não se aplica ao presente caso.

MULTA DE 75%. CONFISCO.

A aplicação da multa de ofício decorre de expressa previsão legal, tendo natureza de penalidade por descumprimento da obrigação tributária. No que tange a invocação da figura do confisco, não

competem às autoridades julgadoras administrativas formar juízo sobre a validade jurídica das normas vigentes, aplicadas na determinação do crédito tributário, sendo-lhe defeso apreciar arguições de aspectos da constitucionalidade do lançamento.

JUROS DE MORA. TAXA REFERENCIAL SELIC.

A exigência de juros de mora com base na Taxa Selic decorre de disposições expressas em lei e sua aplicação não pode ser afastada pelas autoridades administrativas de lançamento e de julgamento.
(sublinhas deste voto)

Intimada do acórdão, a recorrente apresentou, em 24/03/2010, recurso voluntário (f. 214/230), replicando parcela substancial das matérias arguidas em sede de impugnação. Em síntese, afirma que:

a) teve a defesa cerceada, uma vez que exíguos os prazos fixados para a apresentação da prova documental.

b) deve-se aplicar o verbete sumular de nº 182 do TRF, que veda o lançamento desprovido de elementos seguros de prova.

c) deve ser realizada perícia, a fim de comprovar a coincidência de pagamentos lançados nos livros-caixa das empresas APR Comércio de Alimentos Ltda. e LUAN Comércio de Alimentos Ltda., ambas de JOSÉ LUÍS IGLESIAS OUTUMURO, filho da recorrente e co-titular da conta bancária. Afirma que as transferências de valores da conta das empresas para as contas da pessoa física eram exclusivamente para o pagamento dos fornecedores, cujos dispêndios eram feitos em nome das empresas, sendo que o co-titular JOSÉ LUÍS funcionava apenas como intermediário comercial.

d) por lhe ter sido imputada responsabilidade de 50% (cinquenta por cento) das receitas, seria de "(...) se concluir que a inclusão na base de cálculo da aferição, dos depósitos de valores iguais ou inferiores a R\$12.000,00 é indevida, pois não se considerou para tal imputação, apenas 50% das receitas e sim o total dos valores depositados."

e) a confiscatoriedade da multa de 75% (setenta e cinco por cento) aplicada.

Requeru a anulação do auto de infração e a possibilidade de realizar sustentação oral perante este eg. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ludmila Mara Monteiro de Oliveira – Relatora

Conheço do recurso, presentes os pressupostos de admissibilidade.

Antes de apreciar as questões preliminares suscitadas, registro que, no tocante ao pedido de realização de sustentação oral, inexistiu óbice para que seja ultimada em sede recursal, desde que respeitado o disposto no art. 58 do Regimento Interno deste eg. Conselho.

I - DAS PRELIMINARES

II.1 – DO CERCEAMENTO DE DEFESA

Conforme relatado, pleiteiam o reconhecimento da nulidade do auto de infração ao argumento de que teria sido inviabilizado o exercício do contraditório e da ampla defesa. Diz que

(...) **deveria o fiscal autuante ter concedido maior prazo**, no ensejo de permitir à impugnante organizar e oferecer toda sua contabilidade na forma da legislação vigente, não se limitando simplesmente a penalizá-la, demonstrando, com isso, colossal avidez em promover o lançamento, sem considerar o contexto fático e sem conceder prazo razoável para o atendimento pleno do requerimento da fiscalização. Pois bem, **dita postura da autoridade lançadora macula todo o procedimento fiscal** postulado contra a contribuinte, por ter-lhe cerceado seu inviolável direito à ampla defesa, impondo, como consequência, a decretação da nulidade do Auto de Infração. (f. 218/219; sublinhas deste voto).

De início, desafia a verossimilhança da alegação da “colossal avidez em promover o lançamento” o acolhimento do pedido de dilação de prazo por 30 (trinta) dias para apresentação de documentos, formulado pela ora recorrente – cf. f. 35. É só na fase litigiosa, posterior à inquisitiva, que se poderia cogitar do cerceamento de defesa, eis que somente a partir dela o procedimento goza de cariz dialético. À ora recorrente foi facultada, no momento da apresentação da impugnação, a oportunidade de apresentação de toda a documentação que lhe parecesse pertinente para o exercício de sua ampla defesa.

Com base nessas razões, **deixo de acolher o pedido de nulidade do auto de infração.**

II.2 – DO PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA CONTÁBIL

Reitera em sede recursal a necessidade de realização de perícia contábil para que seja determinada a origem dos depósitos feitos em sua conta corrente. Para que seja comprovada a origem dos depósitos que ensejaram a autuação, basta a apresentação da documentação apta – notas fiscais, livros, recibos, *etc.* –, o que torna prescindível a atuação de perito contábil para tanto. **Rejeito, pois, o pedido.**

II – DO MÉRITO

II.1 – DA (IN)APLICABILIDADE DO VERBETE SUMULAR DE Nº 182 DO TRF: (DES)NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS

No ano de 1985, editou o eg. Tribunal Regional Federal o verbete sumular de nº 182, que determina ser “(...) ilegítimo o lançamento do Imposto de Renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários.” Entretanto, no ano de 1996, com a entrada em vigor da Lei nº 9.430, restou autorizada a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprovasse, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações – “ex vi” do art. 42.

Todavia, no que diz respeito à natureza do valor recebido, não há qualquer dúvida quanto ao seu caráter remuneratório, pois, ao analisar a reclamação trabalhista trazida aos autos, conclui-se que a condenação foi em apenas parcelas salariais: horas extras, adicional de periculosidade e horas de sobreaviso, sobre as quais incide o IRPF – “vide” f. 51.

Tendo sido a súmula superada, certo que, para elidir a presunção contida no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, é imprescindível que a recorrente comprove a natureza da operação que envolveu os recursos depositados na conta bancária. Da mera leitura das razões recursais é possível depreender que nem mesmo a própria recorrente consegue *precisar* qual seria a origem dos recursos, porquanto apenas afirma

(...) ser claro e incontroverso que os recursos ingressos na sua conta corrente eram, **em sua maioria (cerca de 99%)**, para o pagamento fornecedores das empresas 'APR' e 'LUAN'. (f. 222; sublinhas deste voto)

Conforme relatado, a recorrente sustenta a tese de haver coincidência – em maior parte, *frise-se* – entre os pagamentos feitos a fornecedores, constantes no livro diário das empresas APR e LUAN, de propriedade de seu filho, e os depósitos realizados nas contas bancárias em cotitularidade.

Malgrado o cotejo das informações constantes no livro caixa possam, em larga medida, guardar identidade com os valores depositados – a título exemplificativo, depósito de R\$ 99.000,00 lançado às f. 76 como “representação comercial” e ingresso no Banco Bradesco às f. 71/72 de igual montante –, falhou em apresentar provas de que indigitados serviços teriam sido, de fato, prestados. Para tanto, poderia ter apresentado o contrato de prestação de serviços, com as respectivas notas fiscais, por exemplo.

De mais a mais, não me parece excessivo repisar que nem mesmo em sede recursal a recorrente conseguiu apresentar, de forma minudente, quais seriam os depósitos cuja origem poderia, ao seu sentir, ser comprovada, limitando-se a lançar um percentual – de 99% – sem demonstrar como teria chegado a tal conclusão.

No tocante à alegação de que os recursos se originam de parte do faturamento das empresas "APR" e "LUAN" para as quais eram prestados serviços de intermediação comercial, não há prova inequívoca da ligação de tais serviços com os recursos, o que poderia ser feito mediante a apresentação de notas fiscais de prestação de serviço com o respectivo recolhimento do ISS.

Registro ainda que a 3ª Câmara da 1ª Turma desta Seção de Julgamento, ao apreciar a autuação lavrada em face do co-titular da conta, no mesmo ano-calendário que ora se aprecia, manteve a autuação, cujo acórdão que restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA

Exercício: 2004

INCONSTITUCIONALIDADE DA MULTA.

Nos termos da Súmula CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA PRELIMINAR DE NULIDADE.

Não há de se falar em nulidade da ação fiscal se restaram cumpridos todos os requisitos essenciais previstos pelo artigo 10 do Decreto n.º 70.235/72 e 142 do CTN.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Com a edição da Lei n.º 9.430/96, a partir de 01/01/1997 passaram a ser caracterizados como omissão de rendimentos, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

Nos termos da 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.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

A multa de 75%, prescrita no artigo 44, inciso I, da Lei 9.430/1996, é aplicável sempre nos lançamentos de ofício realizados pela Fiscalização da Receita Federal do Brasil. (CARF. Recurso voluntário nº 19515.008096/2008-48, acórdão nº 2301-005.374; julgado em 3 de julho de 2018; sublinhas deste voto.)

II.2 – DA (IN)APLICABILIDADE DO VERBETE SUMULAR DE Nº 61 DO CARF

Aduz a recorrente que,

(...) considerando que as contas mantidas no banco Bradesco são conjuntas; considerando que ao contribuinte, nos termos do § 6 do art. 42 da Lei 9.430/96, é imputada responsabilidade por 50% das receitas, é de se concluir que a inclusão na base de cálculo da aferição, dos depósitos de valores iguais ou inferiores a R\$12.000,00 é indevida, pois não se considerou, para tal imputação, apenas 50% das receitas e sim o total dos valores depositados. É certo, portanto, que a contribuinte faz jus à exclusão das quantias indevidamente imputadas a ela no presente lançamento. (f. 225)

Sobre a matéria este eg. Conselho editou o verbatim sumular de nº 61, o qual dispõe que

[o]s depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano-calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física.

Tanto a lei quanto o verbatim sumular são expressos a afirmar que, sobre o depósito cujo valor ultrapasse R\$12.000,00 (doze mil reais), recai a presunção da omissão de rendimentos por depósitos de origem não comprovada, sendo irrelevante o número de cotitulares da conta em que fora depositado. De toda sorte, nota-se que, para o ano-calendário sob escrutínio, o somatório dos depósitos cuja origem não é conhecida ultrapassa os R\$80.000,00 (oitenta mil reais), razão pela qual há de ser a omissão de rendimentos presumida.

II.3 – DA CONFISCATORIEDADE DA MULTA: NECESSIDADE DE REDUÇÃO DE 75% PARA 10%

A recorrente pleiteia a readequação da multa de 75% (setenta e cinco por cento) para 10% (dez por cento), sob o argumento de que seria o percentual confiscatório.

A mitigação da sanção cominada, sob o manto da vedação constitucional da utilização de tributos com efeitos de confisco, esbarra no verbatim sumular de nº 2 deste Conselho.

De toda sorte, apesar de ser cônica de que o exc. Supremo Tribunal Federal estendeu a vedação prevista no inc. IV do art. 150 da CRFB/88 às multas de natureza tributária, registro que multas e tributos são ontologicamente distintos. Isto porque, em primeiro lugar, a multa é sempre uma sanção de ato ilícito, ao passo que tributo jamais poderá sê-lo; em segundo lugar, os tributos são a fonte precípua – e imprescindível – para o financiamento do aparato estatal, enquanto as multas são receitas extraordinárias, auferidas em caráter excepcional, cuja função é desestimular comportamentos tidos como indesejáveis.

Processo nº 19515.008097/2008-92
Acórdão n.º **2202-005.488**

S2-C2T2
Fl. 238

Assim, para além de não deter este Conselho competência para minorar a sanção aplicada, a meu aviso, a multa cominada nunca poderia ser rotulada confiscatória.

III – CONCLUSÃO

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso.**

(assinado digitalmente)

Ludmila Mara Monteiro de Oliveira