



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

Processo nº 10950.003385/2010-61
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2802-002.567 – 2ª Turma Especial
Sessão de 16 de outubro de 2013
Matéria IRPF
Recorrente MAURI LOURENCO DA SILVA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2007, 2008

NULIDADE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA COM BASE EM FATO QUE NÃO FOI OBJETO DO LANÇAMENTO. REJEIÇÃO.

Rejeita-se a preliminar de cerceamento de defesa alusiva a fato que sequer foi objeto do lançamento.

NULIDADE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIA FUNDAMENTADO NA DESNECESSIDADE.

Rejeita-se a preliminar de cerceamento do direito de defesa referente a indeferimento de diligência pois o acórdão recorrido contém fundamentação suficiente quanto a desnecessidade da providência requerida.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CARF. INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA.

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

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DEFESA EM FACE DE INFRAÇÃO QUE SEQUER CONSTOU DA AUTUAÇÃO.

Devem ser rejeitadas as alegações de que não houve Acréscimo Patrimonial a Descoberto ou alusivas a aquisição de empresa, uma vez que esses fatos não fazem parte do lançamento.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS. ALUGUEL. ALEGAÇÃO DE ERRO NA DECLARAÇÃO DESACOMPANHADA DE PROVA.

Mantém-se o lançamento referente a omissão de rendimentos de aluguéis recebidos de pessoa jurídica, uma vez que a alegação do recorrente de que o

valor fora declarado erroneamente como recebido de pessoa física é desacompanhada de comprovação.

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

A Lei n.º 9.430/1996, vigente a partir de 1º de janeiro de 1997, estabeleceu, em seu artigo 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em sua conta de depósito.

OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO LEGAL. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

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. Aplicação da Súmula CARF nº 26.

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO INDIVIDUALIZADA. IMPOSSIBILIDADE DE SALDO DE DINHEIRO DECLARADO COMPROVAR ORIGEM DE DEPÓSITOS AO LONGO DO ANO ANTERIOR SEM VINCULAÇÃO INDIVIDUALIZADA AOS DEPÓSITOS. IMPOSSIBILIDADE DE DEPÓSITOS ANTERIORES COMPROVAREM A ORIGEM DOS POSTERIORES. SÚMULA CARF Nº 30.

Para afastar a presunção legal de omissão de rendimentos amparada no art. 42 da Lei 9.430/1996 a comprovação há de ser individualizada, não basta comprovar disponibilidade financeira ou declaração de disponibilidade de dinheiro em espécie na declaração de ajuste, sem apresentação de vinculação com os depósitos objeto da intimação fiscal. De acordo com a Súmula CARF nº 30, na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes.

IRPF. GANHO DE CAPITAL. BENS DE PEQUENO VALOR. INAPLICAÇÃO.

Não se reconhece a isenção inerentes à alienação de bens de pequeno valor, uma vez que há comprovação que os bens foram alienados por valor superior ao previsto em lei para atribuir aos bens a referida classificação.

IMPOSTO SOBRE GANHO DE CAPITAL. IMPOSTO SOBRE OMISSÃO DE RENDIMENTOS COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

No caso concreto, o contribuinte não comprovou a origem dos depósitos em conta corrente, o que torna inaplicável a alegação de que os valores já foram tributados pelo ganho de capital na alienação de imóveis.

MULTA ISOLADA PELO NÃO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO MENSAL OBRIGATÓRIO. CABIMENTO. INAPLICAÇÃO DO INSTITUTO DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA APÓS O INÍCIO DO PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO.

É cabível a aplicação da multa isolada pelo não pagamento do imposto mensal obrigatório, notadamente quando não há concomitância com a multa de ofício. Não cabe aplicar o instituto da denúncia espontânea se não há

pagamento do imposto mensal antes do início do procedimento de fiscalização.

MULTA. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEI QUE DEIXE DE DEFINIR A AÇÃO OU OMISSÃO COMO INFRAÇÃO. HIPÓTESE QUE NÃO CORRESPONDE AO CASO CONCRETO. INAPLICAÇÃO.

Rejeita-se a alegação que almeja aplicação retroativamente de lei que deixa de definir a ação ou omissão como infração porque esta hipótese não corresponde ao que ocorreu no caso concreto.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. INTUITO DOLOSO COMPROVADO. QUALIFICAÇÃO MANTIDA.

Comprovada a utilização de informação falsa para evadir-se ao pagamento do imposto, é devida a multa qualificada.

JUROS DE MORA. SELIC.

De acordo com a Súmula CARF nº4, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. CARF. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA CARF Nº 28.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

Preliminares rejeitadas. Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 17/10/2013

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente), Jaci de Assis Júnior, German Alejandro San Martín Fernández, Dayse Fernandes Leite e Julianna Bandeira Toscano. Ausente justificadamente o Conselheiro Carlos André Ribas de Mello.

Relatório

Trata-se de lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física decorrente das seguintes infrações:

- a) omissão de rendimentos de aluguel nos exercícios 2007 e 2008, ano-calendário 2006 e 2007 com multa de 75%;
- b) omissão de ganho de capital na alienação de bens e direitos, no exercício 2007, ano-calendário 2006 com multa de 75%, exceto o ganho de capital na alienação do imóvel denominado Data de Terras nº 6 (fato gerador em 03/2006, 04/2006 e 05/2006) que sofreu multa qualificada de 150% (fls. 398) devido à divergência entre a escritura pública e o contrato de compra e venda;
- c) omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, nos exercícios de 2007 e 2008 com multa de 75%;
- d) falta de recolhimento do imposto mensal obrigatório nos exercícios 2007 e 2008, ano-calendário 2006 e 2007, da qual decorreu a aplicação de multa isolada de 50%.

O imposto referente ao ganho de capital nas alienações de imóveis de propriedade do recorrente e sua esposa, foi rateado em 50% para cada, o valor exigido em nome da esposa consta do processo nº 10950.004866/2010-94, distribuído à 1ª Câmara.

Os extratos bancários foram apresentados em atendimento à intimação fiscal.

O Termo de Verificação Fiscal foi anexado às fls. 372.

A impugnação baseou-se nas alegações abaixo:

- a) os valores depositados referem-se a saldo de dinheiro declarado na DIRPF;
- b) as diferenças nas datas de recebimento dos valores pagos pela Avenorte Avícola não podem ser empecilho à comprovação da origem dos valores provenientes da atividade rural que exerceu;
- c) seu irmão somente repassou 50% do valor informado no recibo feito em janeiro;
- d) o lançamento não levou em conta a redução de 80% referente à atividade rural;
- e) recebeu R\$70.000,00 à vista referente ao negócio realizado com Ângelo David Alexandre, valor que depositou em partes nos meses de março a setembro de 2006;
- f) não é obrigado a depositar os valores que recebe, não é possível comprovar a quantidade de dinheiro em espécie que possui, e é absurda a tributação na venda de imóvel com 15% do ganho de capital mais 27,5% de IRPF;
- g) relativamente à aquisição dos apartamentos, a construtora informou que o veículo Gol não foi alienado e que teve reembolsado R\$22.000,00; a

autuação referente a R\$40.000,00 de venda de bens móveis está incorreta, pois somente o Tempra foi vendido, porém constitui bem de pequeno valor (R\$18.000,00);

- h) o empréstimo de R\$9.930,50 repassado por seu pai, em cheques com várias devoluções e reapresentações, não constitui renda;
- i) movimentação financeira não constitui aumento de patrimônio nem renda e a autuação baseada em depósitos bancários é ilegal porque a pessoa física não está obrigada a manter escrituração fiscal e não tem como comprovar individualizadamente todos os depósitos bancários e a movimentação financeira foi compatível como os rendimentos do casal, o conceito de renda não pode ser deformado pela Receita Federal ou por lei ordinária, a tributação por depósitos bancários constitui confisco, não há previsão na legislação que obrigue comprovar com documentação que apresente coincidência de datas e valores;
- j) os depósitos inferiores a R\$12.000,00 não estão sujeitos a comprovação, pois não somaram R\$80.000,00 no ano-calendário;
- k) jurisprudência deste Conselho indica que a tributação do IRPF necessita que se comprove o acréscimo patrimonial;
- l) o Auditor-Fiscal descumpriu a Constituição com o acesso à conta bancária;
- m) por inexperiência declarou os rendimentos de aluguel como se recebidos de pessoas físicas, conforme DIRF de 2006 e 2007, assim o rendimento recebido da Remac foi indevidamente declarado e tributado;
- n) quanto à alienação do apartamento 63 do edifício San Raphael, em Cianorte, informa que o adquiriu, em 05/05/2005, mediante contrato que não chegou a ser transferido para seu nome, pois o apartamento foi permutado diretamente com a construtora com outros apartamentos em outro edifício;
- o) quanto ao imóvel nº 6, quadra 70, zona 1, esclarece que foi alienado por permuta do veículo Astra no valor de R\$55.000,00, tendo recebido de volta R\$80.000,00 e, por desacerto entre as partes, o valor foi feito em R\$60.000,00, excluindo R\$20.000,00 a pedido do adquirente, os R\$55.000,00 não constaram da escritura porque o valor do veículo não estava sujeito à tributação por tratar-se de permuta;
- p) a boa-fé, representada pela apresentação do contrato de compra e venda, espécie de auto denúncia, impede a aplicação da multa de 150%;
- q) o veículo Golf foi restituído ao autuado, assim não há o que ser tributado, em consequência o valor do item “c” (fls. 392) relativo ao Tempra situa-se abaixo do limite de isenção;
- r) o valor deve ser dividido com o cônjuge;

- s) no tocante à permuta do apartamento 63 do edifício San Raphael com os apartamentos 94, 102, e 104 do Edifício São Pietro, não há ganho de capital pois não houve troca e sim pagamento à construtora, como prevê o Manual de Ganho de Capital (item 8), quem recebeu troca foi a construtora, caso este entendimento não seja adotado, requer que se considere que não é tributado o ganho de capital decorrente de alienação de imóveis residenciais, quando o alienante, em 180 dias, aplica o produto da venda na aquisição em seu nome de imóveis no país;
- t) a multa isolada é indevida porque o contribuinte estava abaixo do limite de isenção mensal, além de ter feito denúncia espontânea por meio da declaração de ajuste;
- u) a aplicação da multa de 150% contraria a súmula 14 do 1º Conselho de Contribuintes;
- v) não houve fraude, nem motivo para agravar a multa;
- w) a multa de 75% é confiscatória e deve ser reduzida para 50%;

A impugnação foi indeferida, sob a fundamentação adiante resumida:

a) o lançamento com base no art. 42 da lei 9.430/1996 é hipótese de omissão legal de omissão de rendimentos que dispensa o fisco de comprovar o acréscimo patrimonial, cabe ao contribuinte comprovar a origem dos depósitos, do contrário os valores depositados representam, por força de lei, a disponibilidade econômica. Feito com base na lei, não cabe ao órgão administrativo afastar aplicação da lei sob alegação de inconstitucionalidade;

b) não é correto descontar os valores declarados pelo casal porque não houve correlação entre os depósitos e os rendimentos declarados;

c) os limites de R\$12.000,00 e R\$80.000,00 foram respeitados;

d) mera alegação de posse de dinheiro em espécie, no início do ano carece de comprovação;

e) quantos aos valores recebidos da Avenorte, a impugnação é deconexa da realidade, porque o valor foi recebido e declarado no ano de 2005, portanto, não serve de prova de depósitos oriundos de atividade rural no ano de 2006, especialmente porque não há prova da data em que esse valor foi recebido. É dispensável a diligência na referida empresa pois esta já declarou que recebeu os valores à vista em novembro de 2005 e os valores foram declarados pelo contribuinte no ano-calendário 2005;

f) o contribuinte não comprovou que os depósitos provenha de atividade rural, nem comprovou que realize apenas atividade rural, de forma que não procede o pleito para não tributar 80% dos depósitos;

g) Quanto às alienações:

g.1) imóvel Data nº 6, quadra 70, Zona 1, em Cianorte – está comprovado o pagamento à vista, não procedendo a tese de que depositou parceladamente nos meses subsequentes por falta de comprovação, não se trata de tributar o ganho de capital e também o IRPF de 27,5%, pois não se pode concluir que os depósitos tiveram origem nessa alienação;

g.2) os veículos Golf e Tempra foram vendidos por R\$40.000,00 não tendo aplicação a isenção de bens de pequeno valor, eventual devolução posterior não afasta a tributação uma vez que não foi um negócio com condição suspensiva;

h) não há comprovação do suposto empréstimo de R\$9.930,50;

i) não há comprovação de que os rendimentos da Remac foram declarados como recebidos de pessoas físicas;

j) quanto ao ganho de capital

j.1) por força do art. 121 do RIR1999 c/c art. 111 do CTN somente a permuta exclusivamente de unidades imobiliárias sem torna é excluída da determinação do ganho de capital, no caso do impugnante a permuta envolveu bens móveis, também não se aplica a isenção referente à aplicação do produto da venda em aquisição de imóvel porque não há comprovação que tenha ocorrido a hipótese;

j.2) a divisão de 50% para o cônjuge foi adotada pela autoridade fiscal;

l) a multa qualificada foi corretamente aplicada porque o dolo está caracterizado pela divergência de valores entre o instrumento particular de compra e venda (fls. 134/138) e a escritura (fls. 139/141);

m) a multa de 75% decorre de comando legislativo, cabendo ao julgador administrativo zelar pelo seu cumprimento;

n) a multa isolada decorre do não pagamento do imposto mensal obrigatório (art. 8º da Lei 7.713/1988), não se aplica o instituto da denúncia espontânea se não houve o pagamento espontâneo do recolhimento que era obrigatório e, mesmo computando os dois dependentes, o contribuinte ficaria acima do limite de isenção.

o) não houve quebra de sigilo bancário porque o acesso aos dados é assegurado pela Lei Complementar 105/2001;

p) a taxa Selic tem previsão legal e é legítima sua aplicação.

Ciência pessoal em 05/01/2012. Recurso voluntário protocolado em 03/02/2012.

Em síntese, as alegações recursais foram:

1. nulidade da decisão devido a cerceamento do direito de defesa porque não foi atendido seu pedido para que fossem intimados Teresinha do Reis Marques Bagatin, Geraldo Bagatin e Marco Fabiano Bagatin no intuito de apresentar declaração de imposto de renda original do ano-calendário da alienação da empresa Reis de Bagatin Ltda, bem como extratos bancários de suas contas particulares para comprovar os supostos recebimentos dos valores declarados pelos mesmos, bem como intimação da empresa Avenorte para comprovar com cópia de cheque com a devida compensação bancária que o pagamento foi efetuado no mês de dezembro de 2005, bem como os pagamentos de outras operações realizadas com o contribuinte, uma vez que a autuação se deu por informações prestadas pelas pessoas acima, sem comprovação documental;

2. O valor de R\$99.438,64 (fls. 443/444) decorreu de sua meação no valor do contrato 5594/2005 referente a venda feita à Avenorte em dezembro de 2005, que embora tenha sido declarado no ano-calendário 2005 (ano da nota fiscal), somente foi recebido em 2006, e o registro no diário da empresa não indica se o pagamento foi em dinheiro, cheque próprio ou de terceiros, está sendo tributado duas vezes e ainda sem o benefício da tributação própria da atividade rural;

3. quanto à aquisição da empresa Reis & Bagatin Ltda, que a fiscalização entendeu ter ocorrido pelo valor de R\$400.000,00 (contrato e declaração dos vendedores) e não de R\$13.000,00 (sexta alteração contratual), porém o contrato em que se baseou a fiscalização não possui registro público nem reconhecimento de firma, trata-se de compromisso de compra e venda que não foi concluído nos termos avençados, conforme o recorrente comprova com o contrato social registrado na Junta Comercial do Paraná; as declarações do Sr. Marco Fabiano Bagatin e Sr^a Teresinha do Reis Marques Bagatin, Geraldo Bagatin e Marco Fabiano Bagatin são unilaterais sem valor probante, sem reconhecimento de firma e sem comprovante do recebimento. Desenvolve sobre seu inconformismo por ter sido tributado em relação ao suposto pagamento de R\$400.000,00 e sustenta que é cerceamento do direito de defesa o indeferimento do pedido de perícia (fls. 893/894) uma vez que a prova da não realização do negócio jurídico encontra-se em poder de terceiro;

4. a tributação dos depósitos relacionados às fls. 425/429 (R\$99.432,62) não procede porque não constituem renda e nem acréscimo patrimonial, sendo as notas fiscais de produtor documentos idôneos que comprovam a origem dos recursos os quais foram tributados no ano-calendário em que as notas foram emitidas, sobre 20% do total como permite a legislação, ainda que pelo regime de caixa deveriam ser tributados somente quando do seu recebimento no ano seguinte; a autuação com base em depósitos bancários não pode dispensar a comprovação da variação patrimonial.;

5. reafirma que os rendimentos de aluguéis recebidos da Remac foram declarados nos ano-calendário 2006 e 2007 como recebidos de pessoas físicas.

6. relativamente à alienação de imóveis:

6.1. incorretamente o acórdão recorrido considerou (fls. 896) que a venda do imóvel data 18, quadra 140, se deu à vista e o único valor coincidente foi de R\$7.000,00, e que relativamente à alienação da data 02, quadra 12 também já foram acatados os valores de R\$2.525,00 e R\$2.421,00 recebidos em janeiro de 2007;

6.2. incorreto porque o “restando “ do valor excluído não foi abatido pela fiscalização nos respectivos meses nos depósitos da cônica do autuado. Alega que cópia da matrícula (fls. 192/193) e documentos de fls. 189 demonstram que o imóvel foi devidamente declarado e esta na faixa de isenção por ser de pequeno valor. Entende que tributar os valores depositados de 23/05/2007 a 05/11/2007 é ilegal e absurdo porque é comum declarar a venda a vista na escritura e os pagamentos serem efetuados com cheques pré-datados, inclusive de terceiros. Não pode ser tributado em 27,5% quando na alienação já existe a tributação do ganho em 15%, ganho que no caso sequer ocorreu. Não há obrigação de depositar no mesmo dia os valores que recebe; e

6.3. o imóvel data nº 02, da quadra 12 foi vendido por R\$16.000,00 e comprova a origem dos depósitos de 28/02/2007 a 09/08/2007 (fls. 452), além de serem bens de pequeno valor.

7. A DIRPF2006 na qual consta o saldo em dinheiro de R\$220.000,00, o que comprova a disponibilidade financeira e a origem dos depósitos do período de 02/05/2007 a 30/05/2007 (fls. 45); e de 03/01/2006 a 11/12/2006 e 03/01/2007 a 13/08/2007 (fls. 454/455);

8. a multa isolada não está correta, pois ao declarar o rendimento está eximido da multa, como previsto no art. 138 do CTN, além do mais a simples apuração de omissão de rendimentos não autoriza a qualificação da multa (súmula 14 do CARF), o valor do imposto foi pago por ocasião do imposto anual, não é especialista em tributação de forma que deve ser aplicado o art. 106, inciso II, letra “b” do CTN.

9. a multa de 150% é indevida porque não houve comprovação de fraude ou má fé, subsidiariamente requer sua redução para 50% ou 75%.

10. novamente contesta o lançamento referente a Acréscimo Patrimonial a Descoberto e alega que esse ponto não foi devidamente fundamentado na decisão recorrida.

11. com base em lições doutrinárias e precedentes sustenta a ilegitimidade da tributação com base em depósitos bancários, porque não representam renda, porque não houve acréscimo patrimonial, porque não há tributação mensal nem obrigatoriedade de que a documentação apresente coincidência de datas e valores, nem de comprovar valores inferiores a R\$12.000,00 quando não totalizam R\$80.000,00 no ano.

12. sustenta a impossibilidade de aplicação da multa qualificada sem a comprovação de que declarou tributo a menor com evidente intuito de fraude, menciona precedente. Não agiu com dolo ou má fé, logo não se materializaram as hipóteses dos art. 71 e 72 da Lei 4.502/1964.

13. O STF reconheceu a inconstitucionalidade do acesso aos dados bancários (RE389808/PR).

14. Os juros de mora devem ser calculados com base no art. 1º-F da Lei 11.960/2009.

15 manifesta inconformismo em relação à Representação Fiscal para Fins Penais.

16. requer inversão do ônus da prova, uma vez que o recorrente não possui escrituração fiscal e não está obrigado a manter comprovação individualizada de cada depósito.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, dele deve-se tomar conhecimento.

I - Da nulidade por cerceamento do direito de defesa

No que se refere à aquisição da empresa Reis & Bagatin, a alegação de cerceamento de defesa deve ser rejeitada porque o recorrente não demonstrou que seria necessário diligência em relação a uma operação que sequer foi objeto do lançamento.

O deferimento de uma diligência somente faz sentido quando do juízo de valor que o julgador realiza em relação aos fatos submetidos a sua apreciação resulta a conclusão de que há dúvidas a serem esclarecidas, mas ainda assim, somente é cabível quando não for ônus do recorrente fazer a prova. Se o julgador não ficou em dúvida, a diligência é dispensável, portanto seu pedido deve ser indeferido.

Dessa forma, deve-se rejeitar a alegação de cerceamento do direito de defesa por não ter sido feita diligência na empresa Avenorte, pois o acórdão recorrido teve por fundamento ser dispensável a diligência uma vez que a empresa já declarou que recebeu os valores à vista em 2005 e os valores foram declarados pelo contribuinte no ano-calendário 2005.

II - Da inconstitucionalidade no acesso aos dados bancários

A decisão do STF no RE389808/PR não tem efeito vinculante sobre este processo e não compete ao CARF manifestar-se sobre inconstitucionalidade de lei que autorizou a autoridade fiscal a efetuar o lançamento com base em depósitos bancários.

Aplica-se a Súmula CARF nº 2:

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

Ainda que haja Recurso Extraordinário com admissão de repercussão geral, envolvendo a constitucionalidade do acesso aos dados bancários sem autorização judicial, quando efetuado pela Receita Federal diretamente às Instituições Financeiras, neste caso concreto os extratos bancários não foram requisitados pela Receita Federal à Instituição Financeira, foram apresentados pelo contribuinte, tornando inaplicável o sobrestamento do processo a que se referem os parágrafos do art. 62-A do Regimento Interno do CARF por não haver identidade em relação à matéria tratada no Recurso Extraordinário nº 601.314, notadamente pela interpretação restritiva que foi dada pela Portaria CARF nº 01/2012.

Registro que, nesse ponto, foram vencidos os Conselheiros German Alejandro San Martín Fernández e Julianna Bandeira Toscano entenderam que se deveria sobrestar o julgamento porque a apresentação de extratos bancários em atendimento à intimação fiscal não deve ser considerada um ato espontâneo e equipara a situação à Requisição pela Receita Federal diretamente à Instituição Financeira.

III - Da compra da empresa Reis & Bagatin.

A extensa alegação contra a suposta tributação sobre o valor que a Fiscalização teria considerado correto na compra da empresa Reis & Bagatin deve ser rejeitada porque não conta do lançamento que esse fato alegado pelo recorrente tenha sido objeto de tributação.

IV - Do Acréscimo Patrimonial a Descoberto

O recorrente contesta o lançamento referente a Acréscimo Patrimonial a Descoberto e alega que esse ponto não foi devidamente fundamentado na decisão recorrida.

Essa alegação não procede porque não houve lançamento amparado em Acréscimo Patrimonial a Descoberto.

V - Da omissão de rendimentos de aluguel nos exercícios 2007 e 2008, ano-calendário 2006 e 2007

O recorrente afirma que os rendimentos de aluguéis recebidos da Remac foram declarados nos ano-calendário 2006 e 2007 como recebidos de pessoas físicas, porém é uma alegação desacompanhada de qualquer demonstração, muito menos documentação que permita assegurar-lhe força probante para alterar o lançamento.

Não merece reparo o acórdão recorrido.

VI - Da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

É improcedente o pedido de inversão do ônus da prova, uma vez que o julgamento deve estar estritamente vinculado à lei e o mandamento legal atribui ao contribuinte intimado o ônus de comprovar a origem dos recursos e prescreve que os créditos serão analisados individualizadamente (§3º do art. 42 da lei 9.430/1996), independente de haver ou não obrigação de possuir escrituração fiscal.

Aplica-se a Súmula CARF nº 26, adiante transcrita, *c/c caput* do art. 42 da Lei 9.430/1996 para decidir pela improcedência da alegação de inoccorrência do fato gerador por falta de prova de acréscimo patrimonial ou de aquisição de renda.

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.

A análise individualizada de cada crédito exige que as alegações sejam acompanhadas de documentação hábil e idônea a fim de assegurar que as justificativas apresentadas referem-se à origem dos créditos. A documentação que retrata valores e datas divergentes dos créditos é inábil para o fim de comprovar a origem do depósito.

A alegação de que não há previsão legal de tributação mensal deve ser rejeitada porque há dispositivos legais que estabelecem a comprovação individualizada e a exigência mensal do imposto de renda, sem prejuízo do ajuste anual, qual seja: §3º e §4º do art. 42 da lei 9.430/1996.

O recorrente afirma que diversos depósitos ocorridos em 2006, no valor de R\$99.438,64 (fls. 443/444) decorreram de sua meação (com o irmão) no valor do contrato 5594/2005 referente a venda feita à Avenorte em dezembro de 2005, que embora tenha sido declarado no ano-calendário 2005 (ano da nota fiscal), somente foi recebido em 2006, e o registro no diário da empresa não indica se o pagamento foi em dinheiro, cheque próprio ou de terceiros, está sendo tributado duas vezes e ainda sem o benefício da tributação própria da atividade rural.

Entretanto, as fls. 443/444 não correspondem ao fato ora alegado e o contrato com a Avenorte tem o número 5593/2005.

A empresa Avenorte informou à fiscalização que o pagamento foi à vista no ato do contrato, com disponibilidade da empresa, conforme escriturado no Livro Razão, conta caixa, e que os recibos foram firmados para obter a quitação do contrato.

Os recibos foram firmados pelo próprio recorrente, o qual não demonstrou que as mesmas receitas tenham sido declaradas entre os rendimentos da atividade rural no ano da assinatura do contrato.

Nessas circunstâncias não se pode afirmar que os diversos depósitos tenham vinculação com esse contrato com a Avenorte.

Em outro ponto do recurso o recorrente afirma que a tributação dos depósitos relacionados às fls. 425/429 (R\$99.432,62) não procede, pois as notas fiscais de produtor são documentos idôneos que comprovam a origem dos recursos os quais foram tributados no ano-calendário em que as notas foram emitidas, sobre 20% do total como permite a legislação, ainda que pelo regime de caixa devessem ser tributados somente quando do seu recebimento no ano seguinte.

Entretanto, as fls. 425/429 não contêm relação de depósitos, o recorrente não indicou quais seriam essas notas do produtor e em que folhas foram anexadas, nem demonstrou que as mesmas receitas tenham sido declaradas entre os rendimentos da atividade rural. Conclui-se que são alegações desacompanhadas de comprovação.

O recorrente alega que os depósitos de 02/05/2007 a 30/05/2007, de 03/01/2006 a 11/12/2006 e de 03/01/2007 a 13/08/2007 tiveram origem comprovada na disponibilidade de saldo em dinheiro informado na DIRPF2007.

Não se deve confundir lançamento por Acréscimo Patrimonial a Descoberto com lançamentos amparados em depósitos bancários, este último, objeto deste processo, diferente do primeiro, não mensura o fluxo financeiro, não leva em conta necessariamente a existência de saldo de dinheiro no início do ano.

O que importa é a comprovação da origem de cada depósito individualizadamente, conforme exige o texto legal. Essa vinculação não foi estabelecida pelo recorrente, cuja alegações são superficiais, sem ao menos esclarecer como dinheiro em espécie poderia justificar uma série de depósitos em cheque.

Ainda que não haja obrigação legal de depositar imediatamente no Banco, a alegação do recorrente mostra-se inverossímil e inapta para comprovar a origem dos depósitos.

Outrossim, tem aplicação a Súmula CARF nº 30.

Na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes.

Outra alegação é que uma série de depósitos tem origem comprovada na venda dos imóveis data 18, quadra 140, e data 02, quadra 12, uma vez que não foi abatido pela fiscalização nos respectivos meses nos depósitos da cônjuge do autuado, que cópia da

matricula (fls. 192/193) e documentos de fls. 189 demonstram que o imóvel foi devidamente declarado e que é comum declarar a venda a vista na escritura e os pagamentos serem efetuados com cheques pré-datados, inclusive de terceiros.

Ocorre que as folhas indicadas não guardam qualquer relação com o que o recorrente alega. Além disso, em momento algum essa alegação é acompanhada de vinculação individualizada dos depósitos, o que implica a não comprovação da origem dos mesmos.

Não procede a alegação de que não havia obrigação de comprovar os depósitos de valor inferior a R\$12.000,00, pois, assim como acertadamente assentado no acórdão de primeira instância, a soma desses depósitos superou o valor de R\$80.000,00 em cada ano. Sobre essa constatação, o recorrente não fez qualquer contraponto, limitou-se a repetir o quanto alegado na impugnação.

VII - Da omissão de ganho de capital na alienação de bens e direitos, no exercício 2007, ano-calendário 2006

Não procede a alegação de que houve alienação de bens de pequeno valor, o que caracterizaria rendimentos isento, pois os bens que deram ensejo ao ganho de capital foram alienados por valores superiores àqueles que a legislação classifica como de pequeno valor (fls. 394/395: item a – R\$200.000,00; item b – R\$135.000,00 e item c – dois veículos que em conjunto foram alienados por R\$40.000,00).

Não houve qualquer outra expressa contestação dessa infração, pois as alegações alusivas às alienações de imóveis objetivaram justificar a origem de depósitos ou rejeitar o *bis in idem* em relação a essas operações, de forma que estas alegações são analisadas no tópico correspondente aos depósitos bancários.

VII - Da tributação do ganho de capital e concomitantemente a tributação dos depósitos

O contribuinte foi autuado por ter omitido ganho de capital e por omissão de rendimentos representados por depósitos de origem não comprovada.

A tese de que ocorreu *bis in idem* baseia-se na premissa de que os recursos provenientes da alienação foram os mesmos depositados.

Entretanto, essa premissa não foi comprovada. O lançamento amparado nos depósitos somente ocorreu porque o contribuinte não conseguiu comprovar a origem dos depósitos, logo não comprovou que eram originários de venda de imóveis.

Não houve *bis in idem*, de forma que não há reparo a ser feito no acórdão recorrido.

VIII - Da multa isolada por não recolhimento do imposto mensal obrigatório nos exercícios 2007 e 2008, ano-calendário 2006 e 2007.

A multa foi aplicada isoladamente em razão de ter sido declarado rendimentos de pessoas físicas/exterior sem o pagamento do imposto mensal obrigatório. Não houve aplicação concomitante dessa multa com a de ofício.

Não se reconhece a espontaneidade da denúncia (art. 138 do CTN) pois não houve pagamento do imposto mensal obrigatório antes do início do procedimento de fiscalização (§1º do art. 7º do Decreto 70.235/1972) e o dever de pagar o imposto anual não se confunde com a obrigação mensal.

Não procede o pleito de aplicação do art. 106, inciso II, letra “b” do CTN, porque não houve lei que houvesse deixado de tratar a falta como infração. Além disso, o dispositivo em questão contém ressalva expressa em relação à não aplicação quando a infração tenha implicado em falta de pagamento de tributo.

Como essa multa não decorreu da presunção legal de omissão de rendimentos não tem aplicação neste ponto a Súmula 14 do CARF.

VI – Da multa qualificada de 150%.

A autoridade comprovou a conduta dolosa consistente na utilização de informação falsa, molda-se a conduta às hipóteses dos art. 71 e 72 da Lei 4.502/1964, afastando a alegação de que não houve má fé.

A falsidade caracterizou-se porque ao invés de apurar o ganho de capital (...) com base nos fatos efetivamente ocorridos, documentados no contrato particular de compra e venda (fls. 134/135) e confirmado pelo comprador (fls. 246), o contribuinte serviu-se da informação inverídica da escritura de compra e venda do imóvel com valor subavaliado (fls. 139/141; R\$60.000,00).

Mantém-se a multa qualificada no percentual aplicado pois é o que está previsto em lei. O julgamento é vinculado a lei, de forma que não há base legal para reduzi-la conforme, alternativamente, pleiteou o recorrente.

VII – Da multa de ofício de 75% e dos juros de mora

A multa de ofício e os juros de mora decorrem de mandamento legal, o que impõe sua aplicação. A lei aplicável é a de nº 9.430/1996 e não a Lei nº 11.960/2009.

A exigência dos juros calculados com base na Selic está estampada na Súmula CARF nº4:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

VIII - Da Representação Fiscal para Fins Penais

Aplica-se a Súmula CARF nº 28:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.

De todo o exposto, deve-se rejeitar as preliminares e NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(Assinado digitalmente)

Processo nº 10950.003385/2010-61
Acórdão n.º **2802-002.567**

S2-TE02
Fl. 612

Jorge Claudio Duarte Cardoso

CÓPIA