



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

Processo nº 11634.720610/2014-05
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2202-000.722 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 21 de setembro de 2016
Assunto IRPF - depósitos bancários
Recorrente FRANCISCO CARLOS LONDERO BENETTI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

Assinado digitalmente

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente), Márcio Henrique Sales Parada, Martin da Silva Gesto, Rosemary Figueiroa Augusto, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Cecília Dutra Pillar, Dílson Jatáhy Fonseca Neto e Wilson Antônio de Souza Correa (Suplente convocado).

Relatório

Reproduzo o relatório do acórdão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro (RJ) - DRJ/RJO, que sintetiza os fatos ocorridos até a decisão de primeira instância.

Trata o presente processo de crédito tributário constituído por meio do Auto de Infração de fls. 3 a 17, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercícios 2010, 2011 e 2012, anos-calendário 2009, 2010 e 2011, no valor total de R\$ 4.156.409,52 (quatro milhões, cento e

cinquenta e seis mil, quatrocentos e nove reais e cinquenta e dois centavos), sendo:

Imposto R\$ 1.977.173,22

Juros de Mora (calculados até 12/2014) R\$ 696.356,38

Multa proporcional (passível de redução) R\$ 1.482.879,92

Foram apuradas Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Jurídica e Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários com Origem não Comprovada. Os enquadramentos legais se encontram nos campos próprios do Auto de Infração.

No Termo de Verificação Fiscal de Ação Fiscal – Imposto de Renda Pessoa Física às fls. 19 a 38 a Fiscalização descreve a ação fiscal e esclarece que:

- o contribuinte é sócio da empresa CONSTRUHAB – Construtora Civil e Incorporadora Ltda - CNPJ: 77.275.196/0001-51;

- no decorrer da presente ação fiscal foi realizada diligência junto à referida empresa (MPF-Diligência nº 0910200.2014.00198-6), onde após ter sido devidamente intimada, apresentou todos os documentos solicitados;

- nos anos calendário de 2009, 2010 e 2011, a empresa Construhab – Construtora Civil e Incorporadora Ltda efetuou diversos depósitos/créditos em contas bancárias do contribuinte (c/c 3.717-6 e 14.787-7, movimentadas junto ao Banco do Brasil e Bradesco, respectivamente);

- após análise dos livros contábeis e documentos apresentados pela empresa, verificou-se que os depósitos/créditos, classificados nos itens 1, 2, 3 e 4, não se enquadram no conceito de pró-labore, distribuição de lucros ou empréstimos, caracterizando omissão de rendimentos, conforme artigos 37 e 38 do RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99;

- item 1 - foram considerados como omissão de rendimentos os depósitos/créditos justificados como empréstimos efetuados pela empresa Construhab ao contribuinte, no valor total de R\$ 1.562.500,00 (relação às fls. 23/24), escriturados na conta 1180000 – item 1180004 - Empréstimos Francisco C L Benetti, cujas devoluções à empresa não foram devidamente comprovadas pelo contribuinte. O dinheiro efetivamente saiu da empresa e foi para as contas bancárias do contribuinte, conforme documentos bancários apresentados. Entretanto, todas as devoluções, teoricamente efetuadas pelo contribuinte, foram em espécie, sem comprovação da origem de tais recursos;

- para corroborar a infração, observou que a conta 2030000-Empréstimos Bancários, item 2030004-Banco do Brasil teve o saldo alterado (aumento do saldo credor por meio de estornos de lançamentos) no início do ano-calendário, sem observância às normas contábeis (a conta foi iniciada no ano-calendário com saldo zero);

- Os valores, em dinheiro, supostamente devolvidos pelo contribuinte à

empresa, foram escriturados a crédito da conta 1180004 e a débito da conta Caixa e no mesmo dia tais valores foram utilizados para quitar os empréstimos supostamente contraídos junto ao Banco do Brasil (conta 2030000 – item 2030004). A adoção de tal prática evitou que a conta Caixa da empresa ficasse com saldo devedor fictício, uma vez que, de fato, não houve o ingresso do dinheiro na empresa (debitou-se o caixa pelo valor devolvido e posteriormente creditou-se o caixa para quitar os empréstimos contraídos – conta 2030004);

- item 2 - foram considerados como omissão de rendimentos os depósitos/créditos justificados por meio dos empréstimos efetuados pela empresa ao contribuinte, escriturados na conta 1170000 – item 1170001 – Sócios c/corrente, cujas devoluções não foram efetuadas por meio das contas bancárias do contribuinte (teds, cheques, saques) e também não foram amortizados por meio dos lucros contábeis distribuídos (relação às fls. 27 a 29);

- quanto às devoluções em espécie (cujos saques nas contas bancárias não foram identificados), cabe ao contribuinte comprovar a origem do dinheiro devolvido. Por se tratar de uma conta-corrente, com devoluções parciais, torna-se quase impossível a identificação individual de cada depósito ou crédito devidamente devolvido à empresa;

- sendo assim, a tributação será efetuada sobre os valores cuja devolução não foi devidamente comprovada (devoluções em espécie e aquelas que, embora tenham sido depositadas/creditadas em contas bancárias da empresa, não tiveram origem nas contas bancárias do contribuinte);

- item 3 - foram considerados como omissão de rendimentos os depósitos/créditos efetuados pela empresa nas contas bancárias do contribuinte, cuja escrituração foi a débito da conta Caixa (lançamentos transcritos às fls. 29 a 31). O mesmo dinheiro não pode ter dois destinos distintos, ou seja, não pode ser suprimento de caixa e simultaneamente ser depositado na conta de sócio;

- item 4 - foram considerados como omissão de rendimentos os depósitos/créditos efetuados pela empresa nas contas bancárias do contribuinte, cuja escrituração foi a crédito de Banco (CEF, Bradesco ou Banco do Brasil) e débito da conta Empréstimos Bancários – item 2030004 – Banco do Brasil (relacionados à fls. 32). O mesmo dinheiro não pode ter dois destinos distintos (empréstimo ao contribuinte e quitação de empréstimo contraído pela empresa), cabendo lembrar que a conta 2030000 - Empréstimos Bancários – item 2030004 teve o saldo alterado (aumento do saldo credor) no início do ano-calendário sem observância às normas contábeis. A contabilização de tais valores não deixa dúvida de que dinheiro sai da empresa para o contribuinte (comprovantes de depósitos), mas não retorna em nenhum outro momento, uma vez que contabilmente o mesmo dinheiro quita um empréstimo fictício contraído pela empresa.

- os valores considerados rendimentos omitidos estão consolidados nos quadros à fl. 34;

- observa ainda que a ação fiscal tinha como escopo a comprovação da origem dos depósitos/créditos efetuados em contas bancárias do contribuinte nos anos-calendário de 2009, 2010 e 2011. A origem da maior parte dos depósitos/créditos, de fato, foi comprovada por meio da atividade rural e recursos advindos da empresa Construhab, conforme resposta de 13/10/2014. Ocorre que não basta o contribuinte simplesmente comprovar a origem dos recursos. Tais recursos devem figurar entre os rendimentos tributáveis, não tributáveis, isentos ou tributados exclusivamente na fonte. No caso em questão, os depósitos/créditos originários da atividade rural foram acatados, uma vez que tais receitas foram devidamente oferecidas à tributação na declaração do IRPF dos respectivos anos-calendário. Os depósitos/créditos, objetos de lançamento de ofício neste item III.1 – Omissão de Rendimentos (sem denominação) Recebidos de Pessoa Jurídica, de fato são originários da empresa Construhab. Entretanto, o fato da origem de recursos estar devidamente comprovada não os isenta de tributação, pois os mesmos não se encontram declarados por meio dos rendimentos declarados tributáveis, não tributáveis, isentos e exclusivos de fonte. É inegável que todos esses depósitos/créditos vieram da empresa (documentos apresentados), independentemente da nomenclatura utilizada para escriturar a saída do dinheiro da empresa (empréstimos a sócios, suprimento de caixa e pagamentos de empréstimos bancários). Tais rendimentos somente seriam isentos se fossem lucros distribuídos e/ou empréstimos a sócios com devolução devidamente comprovada;

- foram considerados como omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada os depósitos/créditos efetuados nas contas bancárias do contribuinte, cuja origem de recursos, após ter sido intimado e reintimado, não foi devidamente comprovada por meio de documentos hábeis e idôneos (discriminados às fls. 36/37);

- foi formalizado processo de Representação Fiscal para Fins Penais – PAF nº 11634.720.611/2014-41 contra o contribuinte, consoante disposto no artigo 1º da Portaria SRF nº 2.439/2010 e artigo 1º da Portaria RFB nº 3.182/2011, combinado com o inciso VI do artigo 116 da Lei nº 8.112/90, uma vez que a infração apurada no procedimento fiscal configura, em tese, o disposto no inciso I do art. 1º da Lei nº 8.137/90;

- registra ainda a Fiscalização que foi providenciado o arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo – PAF nº 11634.720.612/2014-96, na forma de vias do Termo de Arrolamento e da Relação de Bens e Direitos.

Cientificado do Auto de Infração em 04/12/2014 (fl. 626), o contribuinte apresentou, em 15/12/2014, por seus procuradores, a impugnação de fls. 2892 a 2939, na qual alega, em síntese:

- a nulidade do lançamento, uma vez que o Auto de Infração é falho e parte de presunções e dados sem provas;

- a calibragem da multa de ofício de 75% imposta foi ilegal e desproporcional, uma vez que o contribuinte durante toda a ação fiscal ofertou toda a documentação solicitada;

- *é impensável a imposição de multa de 75% atribuindo ao contribuinte uma atividade artilosa;*
- *transcreve súmulas nº 14, 25 e 34 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais;*
- *a nulidade do lançamento, que foi realizado em violação ao devido processo legal e à Súmula nº 29 do Carf;*
- *todas as contas bancárias do contribuinte são em conjunto com sua esposa Tânia Mara Arrabal Benetti;*
- *a quebra do sigilo bancário realizada pela Fiscalização é ilegal e, assim, as provas utilizadas pela Fiscalização são ilícitas na forma do artigo 5º, LVI, da CF;*
- *o contribuinte tinha e tem o direito de não autorizar a quebra de seu sigilo bancário;*
- *evidencia o corpo do Auto que se trata de lançamento de ofício que, conforme o artigo 149 do CTN, é aquele no qual o contribuinte não participa em nenhum momento de sua formação;*
- *no presente caso, o lançamento mostra-se totalmente ilegal, um verdadeiro híbrido e retalhado lançamento, no qual a RFB, como não tinha o que lançar, improvisou;*
- *o único lançamento possível de ser realizado seria o lançamento de revisão, ou seja, o Fisco tinha que conferir todas as declarações do contribuinte, inclusive as retificações;*
- *o lançamento isolado de IR apenas sob a ótica de suspeitos depósitos bancários não tem mais a aplicação antiga do RIR;*
- *o fato gerador do IR só nasce quando há acréscimo patrimonial;*
- *quando o contribuinte justifica o depósito com a contabilidade, o Fisco entendeu que não era suficiente, mas não trouxe o fundamento para desconsiderar;*
- *se não é um lançamento de ofício, já que está claro ser uma revisão, o contribuinte tem todo o direito de realizar uma perícia, diligência, para verificar se tais depósitos eram realmente acréscimo patrimonial;*
- *o elemento material do fato gerador do IR é o acréscimo patrimonial, não um raciocínio invertido da Fiscalização de que se não é pró-labore, se não é distribuição de lucro, se não é isento, se não é tributado, há Imposto de Renda;*
- *no Auto de Infração questionado houve uma analogia, uma aproximação, o que é vedado pelo art. 108 do CTN;*
- *cita o art. 43 do CTN e diz que o registro bancário de um valor, de forma isolada, não pode gerar fato gerador do IR;*
- *cita a Súmula 67 do CARF;*

- alega nova nulidade do lançamento, por violação do perfil complexo do IR, uma vez que o Fisco não cotejou o crédito tributário que teria localizado com os todos os benefícios de um contribuinte com atividade agrícola;
- o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 foi utilizado de forma inapropriada;
- sua esposa, cotitular das contas do contribuinte nunca foi regularmente intimada;
- uma vez que o contribuinte foi notificado do lançamento em 04/12/2014, todos os fatos geradores anteriores a 04/12/2009 estão fulminados pela decadência;
- a contabilidade apresentada pelo contribuinte foi deixada de lado pelo Fisco, que entende que nada explicado foi legal, e pior, é rendimento bruto;
- o imposto está sendo lançado fora do regime tributário do sujeito passivo, que não pode ter outro IR que não da sua obrigação como produtor rural;
- o contribuinte é uma pessoa física comum, agricultor, sua renda tem que ser averiguada de acordo com a mensuração normal, não existe IR sobre a receita bruta, sem abatimentos;
- sendo agricultor o contribuinte deve ser tributado pelo regime de caixa, computando-se todas as receitas e todas as despesas, pela apuração mensal;
- todos os empréstimos que Francisco realizou de Construhab, além de já terem sido pagos, foram reconhecidos em sua origem e foram destinados à atividade do contribuinte, diga-se atividade agrícola, portanto não são acréscimos patrimoniais, são para custeio e ou investimento nas propriedades agrícolas;
- empréstimo não pode ser acréscimo patrimonial;
- cita a Súmula nº 61 do Carf e diz que todos os depósitos iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 até o limite de R\$ 80.000,00 devem ser excluídos do cálculo;
- a ilegalidade das presunções fiscais face à Constituição Federal;
- o lançamento tinha que ser baseado no art. 116 do CTN e, como não há citação dele, o Auto não tem motivação legal.

Por fim, requer que o lançamento seja considerado totalmente nulo, propugna por perícia contábil como diligência e a declaração de decadência nos períodos aprazados.

É o relatório.

A 21ª da DRJ/RJO, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a impugnação, para manter o lançamento de imposto de renda no montante de R\$ 710.653,03 no ano-calendário 2009, de R\$ 701.908,53 no ano-calendário 2010, e de R\$ 424.100,57 no ano-

calendário 2011, acrescidos de multa de ofício de 75% e juros de mora, cujo acórdão foi assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2010, 2011, 2012

NULIDADE. INOCORRÊNCIA

O atendimento aos preceitos estabelecidos no CTN e na legislação de processo administrativo tributário, com a observância do amplo direito de defesa e do contraditório, afasta a hipótese de ocorrência de nulidade do lançamento.

DECADÊNCIA. IRPF. AJUSTE ANUAL. FATO GERADOR COMPLEXIVO. INOCORRÊNCIA.

A ocorrência do fato gerador do Imposto de Renda devido no Ajuste Anual deve tomar como data para o seu aperfeiçoamento o último dia do ano, não sendo válido o raciocínio de que a contagem do prazo decadencial deve ser feita de forma parcelada, em relação a cada mês.

SIGILO BANCÁRIO.

A utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente não caracteriza violação de sigilo bancário, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Verificando-se que os valores creditados na conta pessoal do contribuinte são decorrentes de transferências da pessoa jurídica da qual ele é sócio, e não havendo provas da devolução de suposto empréstimo, correto o lançamento de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica.

PEDIDO DE PERÍCIA.

Indefere-se o pedido de perícia quando esta se mostrar prescindível.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42 da Lei 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CONTA CONJUNTA.

Nos lançamentos de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada todos os titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. DEPÓSITO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00. LIMITE DE R\$ 80.000,00.

Para efeito de determinação do valor dos rendimentos omitidos, não será considerado o crédito de valor individual igual ou inferior a R\$

12.000,00, desde que o somatório desses créditos não comprovados não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00, dentro do ano-calendário.

MULTA DE OFÍCIO.

Correta a aplicação da multa de ofício com o percentual de 75%, legalmente prevista nos casos de lançamento de ofício.

Cientificado da decisão de primeira instância em 29/05/2015 (A.R. de fl. 3.563), o Contribuinte interpôs recurso voluntário em 23/06/2015 (fls. 3.567 a 3.660), no qual reitera os argumentos da impugnação e anexa alguns documentos, tais como planilhas com demonstrativos de valores recebidos, cópias das fichas cadastrais das contas correntes do Banco do Brasil e Bradesco, cópias da DIRPFs da sua esposa Tania Maria Arrabal Benetti e do seu sócio Policarpo Teogenes Trevisan Bassa, dos exercícios 2010, 2011 e 2012.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Relator

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser conhecido.

Trata-se de Auto de Infração que imputou ao contribuinte as infrações de Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Jurídica e Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários com Origem não Comprovada.

A decisão da DRJ foi no sentido de manter o lançamento relativo à infração de Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Jurídica e de afastar da tributação os valores referentes à conta conjunta mantida no Banco do Brasil, pela falta de intimação do co-titular, em obediência à Súmula CARF nº 29.

A decisão *a quo* também excluiu da base tributável os valores dos depósitos do Banco Bradesco inferiores a R\$ 12.000,00, cujo somatório não ultrapassou R\$ 80.000,00.

Em relação à conta corrente nº 14.787-7, do Banco Bradesco, a decisão recorrida entendeu que não restou comprovado de que se tratava de uma conta conjunta, como alega o Recorrente, embora este tenha juntado na impugnação cópia de cheque (fl. 2.946) procurando demonstrar que a conta era conjunta.

Segundo o relator, tal documento não tem o condão de comprovar que a conta era conjunta nos anos-calendário objeto de lançamento, mormente considerando que tal fato não foi ventilado durante a ação fiscal e a informação não consta dos extratos juntados aos autos.

Em seu recurso voluntário, o Contribuinte anexou cópia de ficha cadastral, onde consta que a conta corrente do Bradesco era conjunta, mas sem especificar o período. Assim, não se pode concluir que a conta era conjunta no período objeto do lançamento.

Diante dos fatos, tendo em vista a documentação acostada, bem como para que não reste qualquer dúvida no julgamento, entendo que o processo ainda não se encontra em condições de ter um julgamento justo, razão pela qual voto no sentido de ser convertido em diligência para que a repartição de origem adote as seguintes providências:

1) Informe se a conta-corrente nº 14.787-7, mantida junto ao Banco Bradesco, era conjunta no período objeto do lançamento;

2) caso a referida conta seja conjunta, anexe ao processo a prova de que todos os co-titulares dessa conta foram regularmente intimados a comprovar a origem dos recursos objeto da autuação;

3) após, dê vista ao Recorrente, com prazo de 30 (trinta) dias para, querendo, se pronunciar.

Após vencido o prazo, os autos deverão retornar a esta Turma para inclusão em pauta de julgamento.

É como voto.

Assinado digitalmente

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Relator