



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

Processo n° 13227.720588/2011-70
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2202-002.507 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de outubro de 2013
Matéria IRPF
Recorrente NELSON SANTANA DE FREITAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008

PRELIMINAR - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO DE PERÍCIA

O princípio do devido processo legal possui como núcleo mínimo o respeito às formas que asseguram a dialética sobre fatos e imputações jurídicas enfrentadas pelas partes. Para que ocorra cerceamento de defesa é necessário que o descumprimento de determinada forma cause prejuízo à parte, e que lhe seja frustrado o direito de defesa. Ausente previsão, no Processo Administrativo Fiscal, de audiência de instrução em que possam ser arroladas testemunhas, de maneira que não há falar em cerceamento de defesa ante a ausência de prova testemunhal, porquanto os testemunhos podem ser trazidos na forma de declarações, para serem analisados em conjunto com as demais provas. O indeferimento do pedido de perícia não acarreta cerceamento de defesa, uma vez que o mesmo não pode servir de instrumento para supressão de omissões quando da produção de provas pelo contribuinte.

PRELIMINAR - NULIDADE DA NOTIFICAÇÃO POR EDITAL - PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE

A notificação por edital, segundo o art. 23, §1º, do Decreto 70.235/72 é meio idôneo de intimação desde que precedida, comprovadamente, de que reste infrutífero, ao menos, um meio possível tendente à localização e intimação do contribuinte, de modo que quando realizada independente da comprovação de ineficácia das demais formas de intimação previstas no Decreto 70.235/72 deve ser declarada nula. O princípio da instrumentalidade das formas, previsto no art. 244 do CPC estabelece que um ato será convalidado, ainda que realizado de modo distinto do previsto em lei, se alcançar sua finalidade. Necessária a comprovação de prejuízo ao contribuinte para que reste declarada nula notificação por edital que atendeu à sua finalidade. O comparecimento do contribuinte convalida o vício da notificação nos termos do art. 26, §5º, da Lei nº 9.784/99.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - ORIGEM DE RENDIMENTOS DISCRIMINADA EM EXTRATOS BANCÁRIOS.

Conforme art. 42 da Lei n. 9.430/96, será presumida a omissão de rendimentos toda a vez que o contribuinte, titular da conta bancária, após regular intimação, não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores creditados em suas contas de depósito ou de investimento. Não deve ser considerado como base de cálculo de IRPF o montante de rendimentos bancários cuja origem restar comprovada na descrição do histórico dos extratos bancários que embasaram a autuação, devendo a Fiscalização, para estes, lançar o tributo de acordo com as regras específicas para o rendimento omitido em questão.

ART. 42 DA LEI Nº 9.430/96 - IDENTIFICAÇÃO DOS DEPOSITÁRIOS, INAPLICABILIDADE.

Identificada a origem dos depósitos, a apuração do imposto deve obedecer as regras específicas do rendimento apurado (omissão de rendimento de pessoa jurídica ou de pessoa física), não subsistindo o lançamento com fundamento na presunção prevista no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

RENDIMENTO DE ATIVIDADE RURAL - IMPOSSIBILIDADE - NECESSÁRIA COMPROVAÇÃO -

Ainda que se trate de produtor rural, a mera alegação de que os rendimentos omitidos em conta corrente são oriundos de atividade rural, desprovida de prova de que tais rendimentos originam-se dessa atividade, inviabiliza a aplicação do percentual de 20% autorizado pelo art. 12 da Lei 8.023/90.

ART. 44, I, DA LEI Nº 9.430/96- MULTA DE OFÍCIO FORMAL.

Uma vez efetuado o lançamento de ofício, é cabível a aplicação de multa de ofício formal ao patamar de 75% sobre a totalidade da diferença do imposto nas hipóteses de ausência de pagamento, recolhimento ou declaração ou nos casos de declaração inexata, conforme o art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, não sendo o elemento doloso requisito de sua aplicação.

Recurso voluntário parcialmente provido no mérito, rejeitadas as preliminares.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo o valor de R\$ 773.798,00

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez– Presidente *Ad Hoc*

(Assinado digitalmente)

Rafael Pandolfo - Relator.

Processo nº 13227.720588/2011-70
Acórdão n.º **2202-002.507**

S2-C2T2
Fl. 529

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Pedro Paulo Pereira Barbosa (presidente à época), Pedro Anan Junior, Marcio de Lacerda Martins, Rafael Pandolfo, Antonio Lopo Martinez, Fabio Brun Goldschmidt.

CÓPIA

Relatório

1 Procedimento de Fiscalização

Após verificar incompatibilidade entre as informações apresentadas pelo recorrente em sua DIRF ano-calendário de 2008 e os dados de sua movimentação financeira no mesmo período, a Fazenda Nacional decidiu iniciar procedimento de verificação em relação ao IRPF do ano-calendário de 2008 (fls.03-04 do e-processo).

O recorrente foi intimado de termo de início de fiscalização, em 15/10/10, requisitando: a) indicação das instituições financeiras, no Brasil e/ou exterior, onde o recorrente/cônjuge e dependentes possuem ou possuíam conta, no ano-calendário de 2008, informado se foram movimentados recursos financeiros a qualquer título, em nome próprio, do cônjuge ou dos dependentes; b) apresentação de extratos bancários de todas as contas, aplicações financeiras e cadernetas de poupança mantidas pelo recorrente/cônjuge e dependentes, constantes ou não na DIRPF, junto a instituições financeiras no Brasil e no exterior, referentes ao ano-calendário de 2008; c) apresentação de cópia da DIRPF relativa ao ano-calendário 2008, ou justificativa da falta de apresentação; e d) apresentação de comprovantes de receitas e despesas relativos rural. (fls.03-04 do e-processo).

Em resposta, o recorrente apresentou: a) relação de contas-correntes mantidas durante o ano-calendário de 2008; b) extratos bancários das contas correntes mantidas nos seguintes bancos: HSBC Bank Brasil S/A, Banco do Brasil S.A, Banco da Amazônia S.A, Banco Bradesco S.A e Caixa Econômica Federal S.A; c) recibo de entrega e cópia da DIRPF referente ao exercício de 2008; d) notas fiscais referentes a despesas e receitas relativas à atividade rural. (fls.11-184 do e-processo).

Em novo termo de intimação fiscal, 18/01/11, o recorrente foi intimado a: a) comprovar, através de documentação hábil e idônea coincidente em datas e valores, a origem dos recursos lançados a crédito nas contas-correntes anexas ao termo de intimação e referentes ao ano de 2008; b) relacionar as receitas auferidas com atividade rural com os depósitos efetuados a crédito nas contas-correntes, conforme documentação anexa ao termo de intimação, coincidentes em datas e valores, referentes ao ano de 2008. (fl.206-219 do e-processo). Na mesma data, o recorrente foi intimado a apresentar os extratos bancários de todas as contas, aplicações financeiras e cadernetas de poupança mantidas por ele junto a instituições financeiras no Brasil e no exterior, referentes ao ano-calendário de 2008, em planilha eletrônica na forma requerida pela fiscalização. (fl.220-221 do e-processo).

O recorrente solicitou prorrogação do prazo, a qual foi deferida (fl.222 do e-processo). Após, a autoridade administrativa lavrou termo de retenção de documentos, retendo seis CD'S contendo planilha eletrônica referente a extratos de conta corrente mantida nos seguintes bancos: Banco do Brasil, Banco da Amazônia, Banco HSBC, Banco Bradesco, Caixa Econômica Federal, Cooperativa de Crédito Rural Cacoal – CREDICACOAL. (fl.225 do e-processo).

Novamente, o recorrente requereu prorrogação do prazo para resposta à intimação fiscal, o pedido foi deferido. (fl.226 do e-processo). O recorrente respondeu à intimação fiscal 029/2011 apresentando: a) comprovante do CREDICACOAL, de 27/03/08, informando rendimentos do ano base 2008 nos valores de R\$ 6.433,16, e R\$ 1.719,79 e R\$

257,97; b) documento emitido pelo Sr. Eliezer de Souza Louback, informando que o valor de R\$ 30.000,00 depositado em 17/12/08 na conta corrente do recorrente, no Banco do Brasil, foi creditado a título de empréstimo; c) documento emitido pelo Sr. Osmar Sperandio, informando que os valores de R\$ 28.000,00 e R\$ 72.000,00, depositado em 18/02/08 e 19/02/08, na conta corrente do recorrente, na Caixa Econômica Federal, foram creditados a título de empréstimo. (fls.227-234 do e-processo).

Posteriormente, o recorrente, em resposta à intimação fiscal 005/2011 apresentou documento emitido pelo Sr. Wanderson Custodio Novais, informando que os valores de R\$ 17.500,00 e R\$ 3.000,00 depositados em 08/05/05, na conta corrente do recorrente, no Banco do Brasil, foram creditados a título de empréstimo. (fls.235-237 do e-processo).

Ao relacionar as receitas auferidas com atividade rural com os depósitos efetuados a crédito em suas contas correntes, o recorrente apresentou as seguintes informações: (fls.238-240 do e-processo):

BANCO	DATA	HISTÓRICO	VALOR
Banco do Brasil	30/10/2008	Depósito on-line	R\$ 9.000,00
HSBC	31/07/2008	Transf Connect Banck	R\$ 7.000,00
HSBC	01/10/2008	Transf disponível	R\$ 20.000,00

O recorrente apresentou resposta à intimação fiscal 005/2011 apresentando, os seguintes esclarecimentos quanto aos valores depositados em sua conta 0028334-7 da Cooperativa de Crédito Credi Cocal. (fls.252-261 do e-processo):

Data	Descrição	Emitente	Valor
08/01/08	Liberação de desconto de cheque	Helayne Oliveira Freitas	R\$1.750,00
25/08/08	Liberação de desconto de cheque	Antônio Agostinho Capo	R\$6.500,00
15/04/08	Liberação de desconto de cheque	Helayne Oliveira Freitas	R\$13.500,00
29/04/08	Liberação de desconto de cheque	José Roberto Mendonça	R\$ 3.600,00
29/01/08	Liberação de desconto de cheque	Paulo Roberto da Paixão	R\$11.000,00
10/07/08	Liberação de desconto de cheque	José Uilton Moura Barreto, Antônio Agostinho Capo, José Luiz D da Ross, José Almeida da Silva	R\$30.700,00
15/09/08	Liberação de desconto de cheque	Daniel Fialho	R\$ 9.512,00
13/11/08	Liberação de desconto de cheque	Maria Ivonette Timoteo da Silva	R\$10.300,00

Em resposta à intimação fiscal 029/2011, apresentou comprovante de depósito do Banco HSBC, efetuado em 01/10/08, no valor de R\$ 20.000,00, depositado em sua conta corrente pelo Sr. Jose Roberto de Mendonça a título de pagamento de aluguel de pastagem. (fls.245-246 do e-processo).

O recorrente apresentou resposta à intimação fiscal 005/2011 informando que o depósito do Banco do Brasil, efetuado em 11/07/08, no valor de R\$ 41.000,000, bem como valor de R\$ 4.000,00 pago em mãos em 30/07/08 e o valor de R\$ 10.000,00 depositado em sua conta pelo Sr. Wagner de Almeida Virgolino, a título de venda de imóvel rural. (fls.247-249 do e-processo). Na oportunidade, anexou aos autos contrato particular de compra e venda de imóvel rural.

Em resposta à intimação fiscal 005/2011, apresentou comprovante de depósito efetuado em sua conta do Banco do Brasil em 20/08/08, pelo Sr. Antônio Quixabeira, a título de empréstimo, no valor de R\$ 30.000,00 (fls.250-251 do e-processo).

Após novo pedido de prorrogação de prazo (fls.262-263 do e-processo), o recorrente apresentou resposta ao termo de intimação fiscal 029/2011, informando as seguintes movimentações, referentes à sua conta corrente do Banco HSBC (fls.264-290 do e-processo):

Data	Descrição	Emitente	Valor
17/01/08	Pagamento de abate bovino	Frigorífico Tangara Ltda	R\$63.657,80
13/02/08	Pagamento de abate bovino	Frigorífico JBS de CACOAL S/A	R\$10.494,20
14/03/08	Transferência entre contas de mesmo titular	-	R\$27.000,00
17/01/08	Transferência entre contas de mesmo titular	-	R\$27.000,00
03/04/08	Transferência entre contas de mesmo titular	-	R\$27.000,00
03/04/08	Transferência entre contas conjuntas	Maria Lourdes de Oliveira Freitas	R\$34.420,00
04/04/08	Empréstimo junto à instituição financeira cooperativa de crédito rural	Credi CACOAL	R\$55.000,00
14/04/08	Transferência entre contas de mesmo titular	-	R\$34.000,00
22/04/08	Empréstimo junto à instituição financeira cooperativa de crédito rural	Credi CACOAL	R\$25.000,00
05/05/08	Empréstimo junto à instituição financeira cooperativa de crédito rural	Credi CACOAL	R\$20.000,00
11/06/08	Empréstimo junto à instituição financeira cooperativa de crédito rural	Credi CACOAL	R\$20.000,00
20/06/08	Depósito – empréstimo	Tonigebson Oliveira Freitas	R\$6.300,00
23/07/08	Transferência entre contas de mesmo titular	-	R\$6.000,00
19/08/08	Depósito – empréstimo	Tonigebson Oliveira Freitas	R\$21.000,00
12/09/08	Empréstimo junto à instituição financeira cooperativa de crédito rural	Credi CACOAL	R\$20.000,00
15/09/08	Depósito – empréstimo	Osmar Sperandio	R\$10.000,00
22/09/08	Transferência entre contas de mesmo titular	-	R\$10.000,00
06/10/08	Depósito – empréstimo	Helaynne Oliveira Freitas	R\$13.000,00
29/10/08	Empréstimo junto à instituição financeira cooperativa de crédito rural	Credi CACOAL	R\$20.000,00
30/10/08	Depósito – empréstimo	Tonigebson Oliveira Freitas	R\$20.000,00
05/11/08	Depósito – empréstimo	Rose Anne Barreto	R\$14.986,50
28/11/08	Transferência entre contas conjuntas	Maria Lourdes de Oliveira Freitas	R\$25.000,00
12/12/08	Transferência entre contas conjuntas	Maria Lourdes de Oliveira Freitas	R\$25.000,00
17/12/08	Transferência entre contas conjuntas	Maria Lourdes de Oliveira Freitas	R\$27.000,00
23/12/08	Transferência entre contas conjuntas	Maria Lourdes de Oliveira Freitas	R\$8.000,00
29/12/08	Transferência entre contas de mesmo titular	-	R\$8.000,00
29/12/08	Transferência entre contas conjuntas	-	R\$12.000,00

Quanto a tais movimentações bancárias, o recorrente foi intimado a comprovar a origem dos valores creditados/depositados em sua conta corrente, conforme descrição do termo de intimação. (fls.293-295 do e-processo). Em resposta, o recorrente apresentou declaração da Sra. Helaynne Oliveira Freitas corroborando a informação por ele prestada, referente ao depósito de R\$ 13.000,00, realizado em 06/10/08, bem como declaração do Sr. Tonigebison Oliveira Freitas que também corroborou suas informações quanto aos depósitos de R\$ 6.300,00, de R\$ 21.000,00 e de R\$ 20.000,00, feitos em 20/06, 19/08/08 e 30/10/08. (fls.301-302 do e-processo).

Em resposta ao termo de intimação fiscal 005/2011, o recorrente prestou novos esclarecimentos quanto às movimentações realizadas em sua conta corrente no Banco HSBC (fls.307-312 do e-processo):

Data	Descrição	Emitente	Valor
21/10/08	Depósito – pagamento de dívida	Edilson Farias Couto	R\$15.000,00

21/10/08	Transferência entre contas de mesmo titular	-	R\$10.494,20
29/02/08	Pagamento de venda de novilhas e garrotes	Clarice Mendonça de Souza	R\$100.960,00
29/02/08	Pagamento	Donisete Porto	R\$33.000,00
12/05/08	Depósito entre contas de mesmo titular	-	R\$40.000,00
13/05/08	Pagamento de dívidas	Marco Antonio da Costa ME	R\$37.080,00

Ainda nesta oportunidade, o recorrente prestou esclarecimentos quanto às movimentações realizadas em sua conta corrente da Cooperativa Credi- Cocal (fls.313-331 do e-processo), oportunidade em que juntou aos autos extrato individual de empréstimo (fls. 315-316 do e-processo) e comprovantes de depósito discriminando o nome de seu depositante (fls.319-331 do e-processo):

Data	Borderô	Emitente	Descrição	Valor- R\$
13/01/08	00283447	Credicacoal	Empréstimo contrato 00806704	12.499,55
16/01/08	00806708	Credicacoal	Empréstimo contrato 00806708	130.500,00
24/03/08	00807117	Credicacoal	Empréstimo contrato 00807117	75.500,00
10/04/08	00807172	Credicacoal	Empréstimo contrato 00807172	66.000,00
22/04/08	00807192	Credicacoal	Empréstimo contrato 00807192	70.000,00
11/06/08	00807367	Credicacoal	Empréstimo contrato 00807367	20.682,58
01/07/08	00807378	Credicacoal	Empréstimo contrato 00807378	41.176,41
04/09/08	00807547	Credicacoal	Empréstimo contrato 00807547	18.764,62
29/11/08	00109583	Valdir Dezideiro	Desconto de cheque emprestado pelo emitente	22.000,00
13/11/08	00109376	Simoni Moreira da Silva	Desconto de cheque emprestado pela emitente	22.000,00
09/10/08	00108969	Simoni Moreira da Silva	Desconto de cheque emprestado pela emitente	31.500,00
12/10/08	00109017	Simoni Moreira da Silva	Desconto de cheque emprestado pela emitente	20.000,00
01/10/08	00109017	Claudecir de Paula Mancini	Desconto de cheque recebido de terceiro a título de recebimento de dívida do emitente	1.000,00
04/09/08	00108752	José Uilton Moura Barreto	Desconto de cheque emprestado pelo emitente	11.556,00
25/09/08	00108752	Valdir Dezideiro	Desconto de cheque emprestado pelo emitente	14.200,00
15/09/08	00108545	Antonio Agostinho Capo	Desconto de cheque recebido de terceiro a título de recebimento de dívida do emitente	17.700,00
18/08/08	00108272	Simoni Moreira da Silva	Desconto de cheque emprestado pela emitente	13.738,00
18/08/08	00108272	Simoni Moreira da Silva	Desconto de cheque emprestado pela emitente	22.500,00
08/08/08	00108091	Nevton de Castro Freitas	Desconto de cheque emprestado pelo emitente	20.000,00
08/07/08	00108023	Freitas e Castro Ltda	Desconto de cheque emprestado pelo emitente	16.640,00
08/07/08	00107548	Martinho Rodrigues Pinto	Desconto de cheque recebido de terceiro a título de recebimento de dívida do emitente	10.850,00
08/07/08	00107548	Nevton de Castro Farias	Desconto de cheque emprestado pelo emitente	20.000,00
13/06/08	00107309	Freitas e Castro Ltda	Desconto de cheque emprestado pelo emitente	45.000,00
22/05/08	00106978	Oliveira e Castro Ltda	Desconto de cheque emprestado pelo emitente	36.500,00

O recorrente apresentou, inclusive: a) declaração do Sr. Osmar Sperandio (fl.332 do e-processo), informando que em 15/09/2008 realizou depósito na conta corrente do recorrente, no Banco HSB, no valor de R\$ 10.000,00 a título de empréstimo; b) declaração do Sr. Nevton de Castro Freitas (fl.334 do e-processo), informando que realizou transferência para a conta corrente do recorrente, no Banco HSBC, no valor de R\$ 7.000,00 a título de pagamento de empréstimo, em 31/07/08; c) declaração do Sr. Rizali Barreto (fl.335 do e-processo), informando que depositou cheque na conta corrente do recorrente, no Banco do Brasil, no valor de R\$ 11.000,00, no dia 29/12/08; d) declaração da Sra. Rose Anne Barreto (fl.336 do e-processo), informando que creditou a conta corrente do recorrente, no Banco do Brasil em

05/11/08, a título de empréstimo; e) declaração do Sr. Antônio Quixabeira (fl.341 do e-processo), informando que depositou a quantia de R\$ 30.000,00 na conta corrente do recorrente, no Banco do Brasil, em 20/08/08, a título de empréstimo.

Posteriormente, o recorrente foi intimado a: a) apresentar os contratos de mútuo relativos aos empréstimos relacionados; b) comprovar, mediante documentação hábil e idônea, as operações que resultaram nos descontos dos cheques, listado no item 2 do termo de intimação fiscal, pelo sujeito passivo; c) comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a natureza da dívida contraída pelas pessoas discriminadas no item 3 do termo de intimação fiscal; d) apresentar os contratos de mútuo de todos os empréstimos obtidos no ano de 2008, ainda que não relacionados no termo de intimação fiscal, junto às pessoas físicas e jurídicas (exceto os contraídos junto a instituições financeiras), informados à Fiscalização no curso da demonstração da origem dos recursos lançados a crédito em suas contas correntes; e) apresentar todos os contratos ou notas fiscais relativos aos itens 2 e 3 do termo de fiscalização. (fl.343-345 do e-processo).

Em resposta, o recorrente informou que todos os lançamentos já foram justificados, dentro dos prazos e datas solicitados, com documentação hábil e idônea pelos contribuintes. As origens seriam a título de empréstimos, recebimentos de dívidas, compra e venda de arrobos de gado, aluguel de pastagem rural, venda de automóveis, venda de gado, descontos de cheques, depósitos bancários, operações junto a Instituições Financeiras, créditos rurais e empréstimos bancários. Acrescentou que os depósitos on-line efetuados em sua conta corrente do Banco do Brasil, nos dias 11/12/08, 22/12/08 e 29/12/08, nos valores de R\$ 8.000,00, de R\$ 7.000,00, de R\$ 5.000,00 e de R\$ 3.500,00, foram efetuados pelo Sr. Isaiu de Oliveira da Silva a título de empréstimo. Já os valores depositados em sua conta corrente do Banco HSBC, no dia 24/11/08, nos valores de R\$ 4.000,00, de R\$ 5.000,00, de R\$ 5.000,00 e de R\$ 5.000,00, foram creditados pelo Sr. Paulo Francisco de Oliveira a título de pagamento de empréstimos. (fls.346-350 do e-processo).

2 Notificação do Lançamento

Em 06/07/11, a autoridade administrativa lavrou lançamento de ofício (fls.351-356 do e-processo), embasado no argumento de que houve omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito bancários aos quais o recorrente, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Considerando o período apurado, estabeleceu-se a quantia R\$ 3.707.858,26 a título de infração. Ao valor apurado como infração, definiu-se a quantia de R\$ 40.167,80 como base de cálculo à qual foi aplicada alíquota de 27,5%. Disto, foi deduzida a parcela de R\$ 6.585,93, restando como imposto apurado o valor de R\$ 1.024.121,23.

O total do crédito tributário constituído foi de R\$ 1.974.148,68, incluídos Imposto de Renda da Pessoa Física, multa de ofício de 75% e juros moratórios calculados até 30/06/11.

O contribuinte tomou ciência da notificação em 18/08/2006.

3 Impugnação

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 08/01/2014 por RAFAEL PANDOLFO, Assinado digitalmente em 08/01/2014 por

RAFAEL PANDOLFO, Assinado digitalmente em 05/02/2014 por ANTONIO LOPO MARTINEZ

Impresso em 12/02/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Indignado com a autuação, o recorrente apresentou impugnação (fls.390-468 do e-processo) tempestiva, esgrimindo os seguintes argumentos:

- a) logrou êxito em demonstrar a origem dos depósitos bancários realizados em suas contas correntes;
- b) as declarações assinadas por terceiros e por ele oferecidas podem ser corroboradas mediante a oitiva do declarante, e presumem-se verdadeiras nos termos do art. 368 do CPC, de modo que, se o Fisco entendia não ser suficiente o testemunho fornecido nas declarações particulares, devia oportunizar ao contribuinte firmá-las oportunamente, da maneira que entendesse ser mais conveniente;
- c) o ônus da prova no que tange à eventual omissão de receitas não pertence ao contribuinte, mas ao próprio Fisco, que não pode se apegar meramente a extratos bancários para fins de autuação o, tendo em vista que a autoridade fiscal tem o dever legal de identificar a capacidade econômica dos contribuintes;
- d) a impossibilidade de depósitos bancários autorizarem o lançamento efetuado, pois não constituem fato gerador do imposto de renda, haja vista não caracterizarem disponibilidade de renda e proventos, não podendo, por consequência, caracterizarem sinais exteriores de riqueza, tornando-se, assim, imprescindível a comprovação da utilização dos valores depositados como renda consumida;
- e) faltou à Fiscalização demonstrar a utilização dos valores depositados para caracterizá-los como renda auferida;
- f) cabe à autoridade administrativa a prova da efetiva renda do recorrente oriunda dos depósitos, e quais rendimentos deram origem a esses depósitos;
- g) a existência de diversos lançamentos realizados em suas contas bancárias que se tratavam de simples operações de um banco para o outro, que demonstravam a transação financeira de uma conta para a outra, sem qualquer cunho de renda, ou seja, movimentação de depósitos entre contas-correntes de mesma titularidade;
- h) foram preenchidos todos os requisitos necessários para que seus rendimentos fossem tributados como decorrentes de atividade rural;
- i) se considerada a receita exorbitante declinada pelo Fisco de R\$ 3.707.858,26 sem a dedução da atividade rural declarada no IRPF 2009/2008 de R\$ 201.338,12, teríamos a importância de um saldo de imposto a pagar de R\$ 197.582,68;
- j) é impossível desconsiderar a natureza rural da renda do contribuinte, como a própria fiscalização relatou que ele trouxe aos autos cópias das notas fiscais e comprovantes das despesas relacionadas com a atividade rural;

- k) é nulo do lançamento do crédito tributário em decorrência da falta de preenchimento dos seus pressupostos legais, o que enseja a impossibilidade da aplicação da multa de 75%;
- l) inexistente infração capaz de gerar a multa de 75%, uma vez que ele prestou declarações em conformidade com sua exata movimentação econômico-financeira.

4 Acórdão de Impugnação

O lançamento foi julgado procedente pela 2ª Turma da DRJ/BEL, por unanimidade, (fls.471-484 do e-processo) mantendo o crédito tributário exigido. Os fundamentos foram os seguintes:

- a) improcedente o pedido de reconhecimento de nulidade da autuação, tendo em vista que não se vislumbra nenhuma das hipóteses presentes no art. 59 do Decreto 70.235/72;
- b) os julgados trazidos pelo recorrente não constituem normas complementares de Direito Tributário, não podendo ser estendidos genericamente a outros casos, eis que somente se aplicam a questão em análise e apenas vinculam as partes envolvidas naqueles litígios;
- c) o legislador estabeleceu, com a edição da Lei 9.481/97, uma presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, condicionada, apenas, à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do contribuinte, em instituições financeiras, ou seja, permitiu que se considere o fato gerador quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não o vinculando a necessidade de demonstrar os sinais exteriores de riqueza requeridos pela Lei 8.021/90, ou de renda constituída;
- d) a tributação com base em depósitos bancários deriva de presunção legal;
- e) no caso, a autoridade autuante agiu com acerto, pois diante de indício de omissão de rendimentos detectado através da operação financeira objeto da autuação, operou a inversão do ônus da prova, cabendo ao interessado, a partir de então, justificar sua origem com rendimentos não-tributáveis ou já tributados;
- f) a impossibilidade do contribuinte em comprovar, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos que ensejaram a movimentação financeira, evidencia que a mesma corresponde a disponibilidade econômica ou jurídica de rendimentos sem origem justificada;
- g) o depósito bancário é considerado omissão de receita ou rendimento quando sua origem não for devidamente comprovada, conforme previsto no art. 42 da Lei 9.430/96;

- h) a Fiscalização respeitou plenamente o direito de defesa do recorrente, tanto que apresentou relatório minucioso dos depósitos que foram considerados como comprovados e dos que ainda permanecem sem comprovação, detalhando inclusive o motivo da manutenção de cada depósito no somatório da infração;
- i) o contribuinte não comprovou qualquer dos depósitos questionados pela fiscalização, não havendo se falar, portanto, em tributação como atividade rural, pois para fazer jus a esse benefício, deveria comprovar que os depósitos apontados pela fiscalização originaram-se de atividade rural;
- j) a apresentação de notas fiscais de compra de produtos relacionados à atividade rural não é suficiente a comprovar a relação entre os depósitos bancárias com qualquer venda proveniente de atividade rural;
- k) a tentativa de generalizar os depósitos fiscalizados, como sendo de atividade rural, não pode ser acatada como justificativa da origem dos depósitos arguidos;
- l) a cobrança da multa de ofício decorre de estrita previsão legal, emanada pelo art. 44 da Lei 9.430/96;
- m) não configura confisco a aplicação da lei tributária;
- n) o pedido de diligência não pode ser acatado, pois não atende ao requerido pelo art. 16, IV, do Decreto 70.235/72.

5 Recurso Voluntário

Foi realizada tentativa de intimação via AR, a qual não logrou êxito, tendo retornado em 20/01/12 (fl.490-491 do e-processo). Assim, o contribuinte foi notificado pelo EDITAL/SARAC/DRF/JPR/RO – Nº 10/2012, conforme disposto nos artigos 5º e 23, §2º, III, do Decreto 70.235/72, expedido em 09/03/12. Portanto, notificado fictamente da decisão em 24/03/12, o recorrente, não satisfeito com o resultado do julgamento, interpôs recurso voluntário (fls.493-522 do e-processo) em 07/04/12, repisando os argumentos da impugnação, e adicionando que possui domicílio certo, de forma que a intimação via edital, além de mostrar-se incabível, prejudicou sobremaneira a defesa apresentada, assim, requer seja decretada a nulidade da intimação por edital.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Pandolfo

Trata o presente caso de lançamento baseado em omissão de rendimentos baseado em depósitos bancários de origem não comprovada. Para alcançar seu desiderato, o Fisco utilizou-se dos extratos bancários apresentados pelo recorrente (fls.14-99 e 142-149 do e-processo) e, ante a ausência de comprovação da origem dos depósitos bancários arrolados e da não apresentação da Declaração de Ajuste Anual do ano-calendário 2008 pelo recorrente, iniciou-se o procedimento fiscal.

1 Questões preliminares

Do cerceamento de defesa

O direito à ampla defesa é um dos pilares do devido processo legal, princípio estruturante do Estado Democrático de Direito que está explicitado na Constituição em diversos incisos do art. 5º, dentre os quais os abaixo reproduzidos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

No âmbito do processo administrativo federal, o direito ao contraditório tem seu conteúdo mínimo definido na Lei nº 9.784/99, que consolida institutos identificados pela doutrina como: o direito de petição, a razoável duração do processo, o direito à ampla defesa, a instrumentalidade das formas, dentre outros:

Art. 3º O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:

II - ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas;

III - formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente;

IV - fazer-se assistir, facultativamente, por advogado, salvo quando obrigatória a representação, por força de lei.

Art. 22. Os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir.

§ 1º Os atos do processo devem ser produzidos por escrito, em vernáculo, com a data e o local de sua realização e a assinatura da autoridade responsável.

§ 2º Salvo imposição legal, o reconhecimento de firma somente será exigido quando houver dúvida de autenticidade.

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.

Art. 37. Quando o interessado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração responsável pelo processo ou em outro órgão administrativo, o órgão competente para a instrução proverá, de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias.

Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo.

§ 1º Os elementos probatórios deverão ser considerados na motivação do relatório e da decisão.

§ 2º Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias.

Como se observa, o princípio do devido processo legal possui como núcleo mínimo o respeito às formas que asseguram a dialética a respeito dos fatos e imputações jurídicas enfrentadas pelas partes. A forma está ligada a uma finalidade (contraditório, ampla defesa, imparcialidade, etc.) da qual constitui instrumento. Assim, está assentado na doutrina o entendimento de que o descumprimento de determinada forma, desde que não cause prejuízo ao contribuinte, não acarreta nulidade do procedimento (princípio da instrumentalidade). Nesse sentido, veja-se a disposição contida no art. 244 do Código de Processo Civil:

Art. 244. Quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido e o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

No caso em análise, o recorrente sustenta que lhe foram rejeitados os pedidos de produção de prova documentais disponíveis, perícia e depoimento de testemunhas.

Observo, contudo, que não deve prosperar a alegação do recorrente de que a ausência de tais provas implicou cerceamento de seu direito de defesa. Isso porque em momento algum foi solicitado pelo recorrente, seja em sua impugnação, seja em seu recurso voluntário, seja em outra oportunidade, a produção de provas documentais, de perícia ou o arrolamento de quaisquer testemunhas. Os únicos pedidos formulados pelo recorrente foram

aqueles no sentido de dilação do prazo para apresentação de documentos. Ademais, este Conselho já consolidou entendimento no sentido de que a audiência para oitiva de testemunhas não configura, dadas as peculiaridades dos fatos provados, etapa cuja supressão viole qualquer direito do contribuinte. Nesse sentido:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVA TESTEMUNHAL. Inexiste previsão, no Processo Administrativo Fiscal, para uma audiência de instrução em que sejam ouvidas testemunhas que o contribuinte por ventura tenha a seu favor. Eventuais testemunhas poderão ser objeto de declarações escritas, as quais serão consideradas em conjunto com as demais provas acostadas. OMISSÃO DE RENDIMENTO – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Se o contribuinte não traz aos autos comprovação materialmente adequada de que repassou honorários a outros profissionais, e/ou de que os valores apurados pelo Fisco foram entregues aos respectivos clientes, como resultado de ação trabalhista, o lançamento deve ser mantido. MULTA ISOLADA – CUMULATIVIDADE COM MULTA DE OFÍCIO Deve ser afastada a multa isolada quando a sua aplicação cumulativa com a multa de ofício implica dupla penalização pelo mesmo fato. Recurso parcialmente provido. (Primeiro Conselho de Contribuinte. 2ª Câmara. Turma Especial. Acórdão n.º 19200050 do Processo 11543000954200271, julg. em 09/09/08) (grifei)

Referente ao suposto pedido de perícia, entendo que o mesmo não pode servir de instrumento para suprimimento de omissões quando da produção probatória pelo contribuinte, conforme decisão deste Conselho:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF EXERCÍCIO: 2007 DEDUÇÃO DE DESPESAS MÉDICA. MANTÉM-SE A GLOSA DAS DESPESAS QUANDO O CONTRIBUINTE NÃO COMPROVA A EFETIVIDADE DOS SERVIÇOS E NEM DOS PAGAMENTOS ALEGADOS. PEDIDO DE PERÍCIA INDEFERIMENTO. IMPRESCINDÍVEL A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA SOMENTE QUANDO NECESSÁRIO A PRODUÇÃO DE CONHECIMENTO TÉCNICO ESTRANHO À ATUAÇÃO DO ÓRGÃO JULGADO, NÃO PODENDO SERVIR PARA SUPRIR OMISSÃO NA PRODUÇÃO DE PROVAS. INTIMAÇÕES. ENDEREÇO. AS INTIMAÇÕES E NOTIFICAÇÕES, NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL, DEVEM SER ENCAMINHADAS AO DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO INFORMADO PELO CONTRIBUINTE À SECRETARIA DA RECEITA, FEDERAL PARA FINS CADASTRAIS, OU AO ENDEREÇO ELETRÔNICO A ELE ATRIBUÍDO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA, DESDE QUE AUTORIZADO PELO SUJEITO PASSIVO, EM OBSERVÂNCIA ÀS DISPOSIÇÕES DO DECRETO Nº 70.235, DE 1972. PEDIDO DE PERÍCIA INDEFERIDO. RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO. VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS OS PRESENTES AUTOS, ACORDAM OS MEMBROS DO COLEGIADO, POR UNANIMIDADE DE VOTOS, INDEFERIR O PEDIDO DE PERÍCIA E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DA RELATORA. (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. 2ª Seção de Julgamento. 1ª Turma Especial. Acórdão n.º

2801016390 do Processo 10630001153200958, julg. em 08/06/11) (grifei.)

Assim, entendo que não ocorreu, em momento algum, desrespeito à forma, nem prejuízo ao direito de defesa da recorrente.

Da nulidade da notificação por edital

Conforme previsão do §1º, do art. 23, do Decreto nº 70.235/72, a intimação por edital deve ser precedida da improficuidade de, ao menos, um meio possível tendente à localização e intimação do contribuinte. *In verbis*:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

§ 1º Quando resultar improfícuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado:

I – no endereço da administração tributária na internet;

II – em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou

III – uma única vez, em órgão da imprensa oficial local.

Da leitura conclui-se que se estará diante de nulidade quando a intimação por meio edital for realizada independentemente da comprovação de improficuidade dos demais meios de intimação previstos nos incisos I, II e III do art. 23 do Decreto 70.235/72.

Ainda, a Lei nº 9.784/99, ao regular o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, institui no art. 26 as condições a serem observados quando da intimação do interessado, que deve ser determinada para a ciência e/ou a efetivação de diligências respeitando os requisitos insertos no §1º. Entretanto, o §5º, do art. 26 estabelece que embora a intimação seja nula, ela será convalidada com o comparecimento do administrado, o que supre a ausência ou a irregularidade na intimação. *In verbis*:

Art. 26. O órgão competente para o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou efetivação de diligências.

§ 5º As intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais, mas o comparecimento do administrado supre sua falta ou irregularidade.

O recorrente sustenta que a notificação por edital deve ser declarada nula, pois ele possui domicílio certo, de forma que a notificação via edital prejudicou sua defesa. Porém, não vislumbro o referido dano.

Ainda que o recorrente tenha sido intimado por intermédio de edital (fl.492 do e-processo), isto somente ocorreu após comprovação sua intimação via postal, inserta no inciso II do art. 23 do Decreto 70.235/72, restou improfícuo, conforme se constata com a cópia

do AR devolvido (fls.490-491 do e-processo). Atendida, assim, a exigência inserta no §1º do mencionado Decreto.

Ademais, conforme referido, a decretação de nulidade deve observar, sobretudo, que o ato não tenha atendido sua finalidade e/ou tenha acarretado prejuízo à parte, consequências essas que não foram demonstradas. Pelo contrário, intimação por edital atendeu com sua finalidade e ensejou a propositura de recurso voluntário em tempo hábil, e, embora este alegue ter sido prejudicado por tal fato, a verdade é que o recorrente apresentou seu recurso voluntário antes da metade do transcurso do prazo a si estendido. Ou seja, não se pode dizer que faltou tempo para que elaborasse seu recurso voluntário.

Deste modo, entendo que a notificação por edital é válida.

2 Da Omissão de Rendimentos

O recorrente aduz que demonstrou a origem de todas as movimentações financeiras solicitadas, mediante documentação suficiente e hábil para comprovar que não ocorreu omissão de receita. Ainda, a fundamentação a qual se apegou a auditor fiscal para não aceitar parcela considerável da documentação apresentada é uma questão de interpretação, pois a interpretação taxativa e literal, no sentido de que todo e qualquer documento a ser apresentado ao Fisco deve ser procedido de registro público, não retira o direito a uma interpretação extensiva.

Quanto à omissão de rendimentos constatada com base em depósitos bancários sem origem comprovada, sustenta que os depósitos bancários, por si só, não representavam rendimentos a sofrer a incidência do imposto de renda. Nesta senda, o Tribunal Federal de Recursos sumulou entendimento com esta exata interpretação (Súmula 182 do TFR), bem como o art. 90, VII, do Decreto-Lei nº 2.471/88 determinou o arquivamento de processos administrativos que controlassem débitos de imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou comprovantes de depósitos bancários.

Entretanto, com o advento do art. 6º, § 5º, da Lei nº 8.021/90, autorizou-se o arbitramento de rendimentos com base em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza, quando o contribuinte não pudesse comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. Não obstante, a jurisprudência administrativa passou a obrigar que a fiscalização comprovasse o consumo da renda pelo contribuinte, representada pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados.

Este cenário foi profundamente alterado pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96, aplicáveis aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º/01/97. O art. 42 da Lei 9.430/96 estipula, *in verbis*:

“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. “

Trata-se de presunção legal, que permite à Fazenda tributar depósitos bancários sem origem e/ou tributação justificados, cabendo prova em contrário, por parte da contribuinte. Como bem ensina Alfredo Augusto Becker, *presunção é o resultado de processo lógico mediante o qual do fato conhecido cuja existência é certa se infere o fato desconhecido cuja existência é provável* (Teoria Geral do Direito Tributário, 3. ed. São Paulo : Lejus. 1998. pg. 508).

No caso da técnica de apuração baseada em presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei 9.430/96, o fato conhecido é a existência de depósitos bancários, que denotam, *a priori*, acréscimo patrimonial. Tendo em vista que renda, para fins de imposto de renda, é considerada como o acréscimo patrimonial em determinado período de tempo, a existência de depósitos sem origem e sem tributação comprovados levam à presunção de que houve acréscimo patrimonial não oferecido à tributação; logo, omitido o fato desconhecido de existência provável.

Por ser presunção relativa, é necessário que o contribuinte seja intimado regularmente, principalmente do resultado da apuração dos depósitos discriminados individualmente, de modo a possibilitar a defesa, o que ocorreu no presente procedimento.

Com a novel legislação acima, a jurisprudência administrativa chancelou as autuações que imputavam aos contribuintes o imposto de renda sobre a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada. Esse entendimento encontra-se pacificado no âmbito da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Como exemplo, por todos, veja-se o Acórdão nº CSRF/04-00.164 (Quarta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais), sessão de 13 de dezembro de 2005, relatora a Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, unânime, que restou assim ementado:

IRPF - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Presume-se a omissão de rendimentos sempre que o titular de conta bancária, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em suas contas de depósito ou de investimento (art. 42 da Lei e. 9.430, de 1996).

A aplicação da presunção contida no art. 42 da Lei nº 9.430/96, como se observa, não apresenta maiores dificuldades.

Ocorre que a análise da documentação apresentada pelo recorrente (fls.35, 237, 242-244, 254-261, 308, 311-312 e 319-331 do e-processo) e dos valores creditados, no ano-calendário 2008, em suas contas correntes administradas pelo Credicacoal, Banco HSBC, Banco Brasil S/A, revela que **os depósitos abaixo alinhados tiveram sua origem identificada:**

Data	Valor	Banco	Origem
08/01/08	1.750,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sr. Claudemir de Oliveira Ganbarti fl.254
29/01/08	11.000,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sr. Paulo Roberto da Paixão fl.258
29/02/08	6.500,00	CRECICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sr. Antônio Agostinho Capó fl.257
15/04/08	13.500,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome da Sra. Helaynne Oliveira Freitas fl.256

22/04/08	36.500,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome de Oliveira e Castro Ltda ME fl.331
29/04/08	3.660,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sr. José Roberto de Mendonça fl.255
12/05/08	45.000,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome de Freitas e Castro E Ltda ME fl.329
29/05/08	10.850,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sr. Martinho Rodrigues Primo fl.328
29/05/08	20.000,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sr. Nevtton de Castro Freitas fl.328
03/07/08	16.640,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome de Freitas e Castro E Ltda ME fl.327
08/07/08	20.000,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sr. Nevtton de Castro Freitas fl.326
10/07/08	30.700,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome dos Srs. José Uilton Moura Barreto, Antônio Agostinho Capó, José Luiz D da Ross e José Almeida da Silva fl.259
21/07/08	13.738,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sra. Simoni Moreira da Silva fl.325
21/07/08	22.500,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sra. Simoni Moreira da Silva fl.325
11/08/08	17.700,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sr. Antônio Agostinho Capó fl.324
25/08/08	11.556,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sr. José Uilton Moura Barreto fl.323
25/08/08	14.200,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sr. Valdir Deziderio fl.323
09/09/08	31.500,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sra. Simoni Moreira da Silva fl.321
12/09/08	20.000,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sra. Simoni Moreira da Silva fl.322
15/09/08	9.512,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sr. Daniel Fialho fl.260
13/10/08	22.000,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sra. Simoni Moreira da Silva fl.320
29/10/08	10.300,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome da Sra. Maria Ivonete Timoteo da Silva fl.261
29/10/08	22.000,00	CREDICACOAL	Origem comprovada por Borderô de desconto emitido pelo banco em nome do Sr. Valdir Deziderio fl.319
08/05/08	3.000,00	Banco do Brasil	Origem comprovada por extrato de depósito em nome do Sr. Wanderson Custodia Novais fl.237
08/05/08	17.500,00	Banco do Brasil	Origem comprovada por extrato de depósito em nome do Sr. Wanderson Custodia Novais fl.237
20/08/08	30.000,00	Banco do Brasil	Origem comprovada por extrato de depósito em nome do Sr. Antônio Quixabeira fl.35
17/01/08	63.657,80	HSBC	Origem comprovada por Ted de transferência em nome do Frigorífico Tanagra fl.269
13/02/08	10.494,20	HSBC	Origem comprovada por Ted de transferência em nome do Frigorífico JBS CACOAL Ltda fl.269
22/01/08	24.000,00	HSBC	Origem comprovada por extrato de transferência em nome do Sr. Nevtton de Castro Freitas fl.244
29/02/08	100.960,00	HSBC	Origem comprovada por Relatório Analítico de Ted fl.311
29/02/08	33.000,00	HSBC	Origem comprovada por Relatório Analítico de Ted fl.311

13/05/08	37.080,00	HSBC	Origem comprovada por Relatório Analítico de Ted fl.312
29/09/08	8.000,00	HSBC	Origem comprovada por extrato de depósito em nome de Mercado Celupi Ltda- ME fl.243
01/10/08	20.000,00	HSBC	Origem comprovada por extrato de transferência em nome do Sr. José Roberto Mendonça fl.242
21/10/08	15.000,00	HSBC	Origem comprovada por Relatório Analítico de Ted fl.308
TOTAL	773.798,00	-	-

Desse modo, verifica-se o equívoco da Fiscalização ao lançar o tributo com base no art. 42, da Lei n. 9.430/96, porquanto era possível verificar, do embate entre as informações prestadas pelo contribuinte durante o procedimento de fiscalização e os registros das movimentações nos extratos, que determinados fatos descritos pelo recorrente eram verossímeis.

Uma vez identificada a origem dos depósitos, a Fiscalização deveria proceder à apuração do imposto de acordo com as regras específicas do rendimento apurado, conforme jurisprudência desse Conselho:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM COMPROVADA - ART. 42 DA LEI Nº 9430/96 - PRESUNÇÃO DE RENDIMENTO OMITIDO – A presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96 é relativa, podendo ser afastada pela comprovação da origem do depósito bancário, quando, então, a autoridade autuante submeterá o rendimento outrora omitido às normas específicas de tributação, previstas na legislação vigente à época em que o rendimento foi auferido ou recebido. No caso em questão há comprovação da origem dos depósitos bancários.

(CARF. 2ª Seção de Julgamento. 2ª Câmara. 2ª Turma Ordinária. Ac. 2202-00.198. Red. Conselheiro Pedro Anan Júnior. Julg. 19/08/09).

Assim, relativamente aos depósitos acima transcritos, entendo que o lançamento padece de capitulação legal e fundamentação válidas, quais sejam: omissão de rendimentos de pessoa física e omissão de rendimentos de pessoa jurídica.

Sendo assim, entendo que o total de R\$ 773.798,00, composto por depósitos cuja origem restou configurada, deve ser excluído da base de cálculo do crédito tributário constituído no auto de infração.

3 Atividade Rural

O recorrente argumenta que exerce tipicamente a atividade rural e que preenche todos os requisitos necessários para que a tributação de seus rendimentos se insira no regime reservado aos rendimentos dessa atividade. Assim, requer que seja deduzido da quantia lançada pelo fisco, o valor correspondente à atividade rural declarada por ele no IRPF 2009/2008.

Conforme revela a Declaração de Ajuste entregue pelo recorrente (fl. 458-467), o mesmo apurou o resultado de R\$ 40.167,80 em decorrência do exercício da atividade

rural. Além disso, o recorrente apurou imposto a recolher no exercício, não havendo deduções em razão de Livro Caixa. Nesse contexto, o resultado das glosas realizadas geram reflexos que se sujeitam à alíquota de 27,5%, consequência aritmética do resultado da própria DIRPF.

Ainda sobre esse ponto, é preciso esclarecer que a forma de apuração (receita menos despesas) utilizada pelo recorrente para os rendimentos decorrentes da atividade rural, pela qual o mesmo optou no momento da entrega da Declaração, acarretam-lhe consequências tributárias menos gravosas que a aplicação do percentual de 20% autorizado pelo art. 12 da Lei 8.023/90, pois seu lucro é menor que 20%.

Embora o recorrente pleiteie a tributação de rendimentos pelo regime da atividade rural, observo que mesmo que ele tenha acostado aos autos cópia de Livro Caixa de Atividade Rural emitido em seu nome (fls.153-164), não há congruência entre os valores mencionados no Livro Caixa e aqueles glosados pela fiscalização a título de omissão de rendimentos (fls.365-384), de modo que não pode ser aplicado o disposto no art. 42, §2º, da Lei nº 9.430/96, pois ausente simetria entre valores glosados e documentação comprobatória. **Isto é, verificando a escrituração realizada pelo recorrente, se constata que os valores por ele distribuídos como decorrentes de atividade rural não estão presentes no Livro por ele escriturado, pois o recorrente não utilizava a faculdade de 20% prevista na legislação regência. Ademais, o recorrente não juntou qualquer nota fiscal que amparasse sua irresignação recursal de ver compensados os valores por ele pleiteados a título de rendimentos.**

Noto, inclusive, que a quantia cuja glosa foi mantida, no item anterior deste voto, não está relacionada a qualquer atividade rural. Conforme esclarecimentos prestados pelo recorrente, os referidos valores decorrem de depósitos oriundos, em sua grande maioria, de pagamentos de empréstimos feitos por terceiros ao recorrente. Todavia não há nos autos instrumento contratual que prove a obrigação entre as partes, nem outro meio apto a comprovar que os depósitos bancários originaram-se dos empréstimos declarados pelo recorrente e por terceiros.

Assim, entendo que deve ser mantido o valor remanescente da glosa sujeito à alíquota de 27,5%, pois incabível a aplicação do percentual de 20% previsto na Lei nº 8.023/90.

A respeito da violação ao Princípio da Isonomia e da Capacidade Contributiva em decorrência da não aplicação do percentual de 20% pleiteado pelo recorrente, entendo que somente se falaria em violação à isonomia, se fosse comprovada a condição de produtor rural do recorrente.

A alegada violação ao Princípio da Capacidade Contributiva também não merece prosperar. De um lado, porque o arbitramento realizado no lançamento não foi desconstituído por nenhuma refutação que infirme a veracidade das suas premissas. De outro, à medida que o questionamento sobre a validade constitucional da sua aplicação encontra óbice na Súmula CARF nº 2, abaixo reproduzida:

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

4 Multa

Quanto à multa, o contribuinte alega que esta deve ser revista, já que o lançamento de ofício é nulo em decorrência da falta de preenchimento dos seus pressupostos legais, e por que ele não incorreu em qualquer infração capaz de gerar sua cobrança. O argumento referente à nulidade do lançamento de ofício já foi analisado nos itens anteriores, tendo este Relator concluído pela procedência, em parte, do lançamento. Quanto ao segundo argumento, aquele, entretanto, não é suficiente para afastá-la.

A multa aplicada no auto de infração foi de 75%, prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, conhecida como multa de ofício formal.

O dispositivo que a institui tem a seguinte redação:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

A redação do dispositivo não deixa dúvidas de que a multa se relaciona à declaração inexata, e não coloca o elemento doloso como requisito de sua aplicação. Sendo assim, a única defesa em relação a esta multa seria no sentido de que a declaração foi correta e o pagamento efetuado, o que excluiria a multa; ou que, apesar da declaração correta, não foi efetuado pagamento, o que a converteria em multa de mora.

Sendo assim, uma vez constatada omissão, independentemente do dolo, é cabível a multa de mora sobre o imposto apurado.

Diante do exposto, voto para que sejam REJEITADAS AS PRELIMINARES e, no mérito, seja dado PARCIAL PROVIMENTO ao recurso interposto, para que seja excluído da base de cálculo o valor de R\$ 773.798,00.

Rafael

Pandolfo

-

Relator