



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

Processo n° 13227.720672/2013-55
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-005.770 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de abril de 2017
Matéria IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - IRPF
Recorrente PEDRO VIZINTINI SOARES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2010

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE

A autoridade administrativa não é competente para se manifestar acerca da constitucionalidade de dispositivos legais, prerrogativa essa reservada ao Poder Judiciário.

PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO. MULTA DE OFÍCIO.

A vedação quanto à instituição de tributo com efeito confiscatório é dirigida ao legislador e não ao aplicador da lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e nega-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Kleber Ferreira de Araújo - Presidente.

(assinado digitalmente)

Jamed Abdul Nasser Feitoza - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Kleber Ferreira de Araújo, Ronnie Soares Anderson, Tulio Teotônio de Melo Pereira, Theodoro Vicente Agostinho, Mário Pereira de Pinho Filho, Bianca Felicia Rothschild, João Victor Ribeiro Aldinucci e Jamed Abdul Nasser Feitoza.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (Fls. 214 a 224) interposto contra decisão proferida no Acórdão 12-73.484 - 18ª Turma da DRJ/RJO (Fls. 203 a 210) onde, por unanimidade de votos, julgou a Impugnação (fls. 54 a 67) improcedente, mantendo-se a integralidade do crédito tributário relativo a apuração de IRPF, Juros e Multa, no montante de R\$ 2.764.181,99, sobre rendimentos omitidos, caracterizados por depósitos bancários com origem não comprovada.

Em suma, o Recorrente foi intimado a apresentar, em 20 dias corridos, extratos bancários, Livro-Caixa e recibo da declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do período de 01/01/2010 a 31/12/2010. Em 24/06/13 apresentou apenas os Extratos, informando não ter adotado Livro-Caixa no período e nada registrou quanto ao recibo da DIRPF. Após análise dos documentos o Recorrente foi intimado a prestar esclarecimentos quanto a origem de operações que somadas chegam a R\$ 5.160.415,04.

O Recorrente apenas se limitou a informar que tais valores são receitas de atividade agropecuária. Considerando que o Recorrente teve diversas oportunidades para prestar informações e juntar documentos comprobatórios, ao não fazê-lo por meio de documentos hábeis e idôneos deu base a realização do lançamento ora combatido. Inconformado com o lançamento, apresentou impugnação tempestiva e, nesta fase juntou algumas notas, mas foram consideradas insuficientes pela DRJ, que decidiu por manter a integralidade do crédito.

Em complementação a narrativas de fatos e fundamentos registrados nestes autos, transcreveremos parte do relatório da decisão recorrida:

*" Contra o Contribuinte em epígrafe foi lavrado o Auto de Infração de fls. 43 a 50 em virtude da apuração da seguinte infração: 1) **OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA** - omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou investimento, no ano-calendário de 2010, não tendo o Contribuinte comprovado, após ter sido regularmente intimado, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Relatório Fiscal de fls. 37 a 41. Enquadramento Legal à fl. 44. Sobre o imposto apurado, no valor de R\$ 1.410.800,79, foram aplicados multa de 75% e juros de mora regulamentares, com fulcro nos dispositivos legais de fl. 48, alcançando um total de R\$ 2.764.181,99. Após ciência do Auto de Infração em referência em 16/08/2013 (fl. 51), o Interessado apresentou a impugnação de fls. 54 a 67 em 12/09/2013, valendo-se, em síntese, dos seguintes argumentos: 1) a movimentação bancária do ano de 2010 do Contribuinte se refere à atividade de venda de gado; 2) o Contribuinte apresentou notas fiscais de venda de gado referentes aos meses de janeiro a dezembro de 2010; 3) a maioria dos comprovantes de despesas acabou sendo extraviada, tendo sido comprovadas despesas no valor aproximado de R\$ 56.000,00; 4) o valor total da venda do gado não é receita, mas apenas o patrimônio do Contribuinte, uma vez que realizada a venda de gado, ocorrem novas compras, tratando-se do ativo imobilizado da atividade pecuária; 5) da venda de gado, devem ser deduzidas as despesas com insumos e investimentos; 6) a movimentação bancária do Contribuinte se refere à venda de gado, sendo um absurdo presumir que tudo isso seria receita a tributar; 7) muitos dos comprovantes de despesas foram extraviados ou perdidos, não havendo como comprovar integralmente as despesas e os investimentos na fazenda, em razão disso, a melhor solução para o Contribuinte e para a Receita seria a adoção do lucro presumido da atividade rural; 8) sobre o total dos depósitos bancários nas contas mantidas na*

Cooperativa, no Banco do Brasil e no HSBC em 2010 (R\$ 5.160.415,04), deve ser aplicado o percentual de 20% relativo ao lucro presumido para se alcançar o montante de R\$ 1.032.083,08 como base de cálculo, sobre a qual incide a alíquota de 27,5%, para se apurar o imposto de R\$ 283.822,85; 9) o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, seria inconstitucional ao ferir os princípios da legalidade, segurança jurídica, o princípio da razoabilidade, os princípios da inviolabilidade da privacidade e intimidade, do devido processo legal e da separação dos poderes, bem como em face do pressuposto para a sua verificação, qual seja, o acesso direto às informações bancárias (quebra do sigilo diretamente pelo Fisco em decorrência da Lei Complementar nº 105/2001); 10) o montante de depósitos sem origem comprovada não constitui de per si renda capaz de sofrer incidência tributária; 11) a presunção não estaria calcada na experiência anterior, não seria possível estabelecer correlação direta entre o montante dos depósitos e a omissão de rendimentos e o encargo probatório seria totalmente transferido para o Contribuinte com manifesta impossibilidade dessa prova ser produzida; 12) deve se decretar a nulidade do auto de infração, vez que inaceitável a teoria da presunção relativa para a tributação do Contribuinte, sob pena de se ferir os princípios constitucionais e promover o enriquecimento ilícito do governo; 13) não se adotando a decretação de nulidade do auto de infração, há se adotar a teoria do lucro presumido na atividade rural para incidência do imposto de renda; 14) a autuação não poderia se basear apenas em extratos bancários para apurar renda da pessoa jurídica; 15) não é a simples demonstração de extratos bancários que enseja nexo de causalidade entre o aumento patrimonial e a obrigação tributária; 16) a presunção de que a movimentação bancária não comprovada configura omissão de renda tributável fere o Princípio da Legalidade e, portanto, nulo é o auto de infração; 17) deve ser decretada a nulidade do auto de infração, por não restar devidamente provado o fato gerador do tributo, bem como diante do que dispõe a súmula 182 do extinto TFR; 18) qualquer valor a título de multa acima de 30% configura confisco e enriquecimento ilícito por parte do governo, 19) o valor da multa deve ser reduzido para 30% por ferir o princípio da razoabilidade."

Em peça recursal o Recorrente se limitou a discutir a nulidade do auto de infração sob a alegação de que a prova utilizada pelo Agente fiscal para o lançamento é ilícita, colacionando jurisprudência referente e apresentando como único pedido a decretação de nulidade do auto de infração com base na ilicitude da prova.

No recurso não inovou em seus argumentos, limitando-se apenas a reforçar os argumentos trabalhados na impugnação transcrevendo jurisprudência que entende dar base aos seus pleitos.

O Recorrente não separa suas alegações em questões preliminares e mérito, tratando toda demanda em peça corrida e com alegações basicamente de direito.

Pede, a decretação de nulidade do Auto de Infração, tendo em vista que a presunção de renda com base em movimentação financeira fere direitos e garantias fundamentais e, em não sendo a acolhida tal pretensão, pede que seja adotada a presunção aplicável a atividade Rural com base de cálculo reduzida a 20% bem como a reduzir a multa para 30% por estar de acordo com a razoabilidade. Em seu recurso alega a ilicitude da prova e, por uma vez mais, requer a nulidade do Auto de Infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jamed Abdul Nasser Feitoza - Relator

O Recursos é tempestivo, a representação regular e os demais requisitos de admissibilidade supridos, razão pela qual merece ser conhecido.

Iniciando suas razões recursais, o Recorrente tece ilações quanto à ilicitude da prova utilizada para o lançamento, alegando que a exigência de extratos bancários, sem ordem judicial, fere garantias constitucionais do cidadão e o princípio da reserva de jurisdição.

Sustenta ainda que a ilicitude decorreria do fato de ter tido acesso aos extratos bancários sem autorização judicial o que, pela "*Teoria da Arvore do Fruto Envenenado*", tornaria o auto de infração nulo e colaciona jurisprudência referente, sendo essa sua única alegação em sede recursal.

Entretanto, tal procedimento está previsto na Lei Complementar 105/2001, que permitem à Receita Federal receber dados bancários de contribuintes fornecidos diretamente pelos bancos, sem prévia autorização judicial. Sobre a matéria, o STF entendeu não tratar-se de quebra de sigilo bancário mas, transferência do sigilo bancário da órbita bancária para a fiscal, sendo constitucional a norma. (RE 601314)

No que tange a legalidade da presunção estabelecida pela ausência de comprovação das operações objeto de omissão de rendimentos tributáveis, o procedimento está previsto na Lei 9.430/1996, Art. 42¹, que atribuí ao contribuinte o ônus de demonstrar,

¹ 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.*

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

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

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

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

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Vide Lei nº 9.481, de 1997¹)

§4º *Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.*

§ 5º *Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)*

§ 6º *Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos*

mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira.

A consequência normativa da não demonstração da origem destes recursos é a presunção *juris tantum* de que tais recursos representam receitas ou rendimentos omitidos que devem ser oferecidos a tributação.

Conforme dispositivo citado tal comprovação deve ser realizada por meio de documentos hábeis e idôneos, de modo detalhado e individualizado, permitindo a mensuração e a análise da coincidência entre as origens e os valores creditados em conta bancária.

A caracterização de disponibilidade de renda, nestes casos, reside na conjunção da verificação de existência de depósitos em conta corrente ou de investimento², notificação ao contribuinte para prestar esclarecimentos, contendo individualização dos depósitos a serem comprovados e ausência de comprovação com documentação hábil e idônea.

Uma vez presente tais elementos, e será estabelecida a presunção de renda, ficando o fisco dispensado de comprovar o consumo da renda. Nesse sentido transcrevemos a Súmula CARF nº 26:

"Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada."

Quanto a legalidade do procedimento previsto no Art. 42 da Lei nº 9.430/96 o STJ tem se manifestado quanto a inaplicabilidade da Súmula 182/TRF, que preconizava a ilegitimidade do imposto lançado com base em extratos bancários (EDcl no AgRg no REsp 1343926/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012 e REsp 792.812/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 02/04/2007, p. 242) e se posicionado no sentido da licitude do citado dispositivo:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ART. 42 DA LEI 9.430/1996. LEGALIDADE. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN.

[...]

4. A jurisprudência do STJ reconhece a legalidade do lançamento do imposto de renda com base no art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo assentado que cabe ao contribuinte o ônus de comprovar a origem dos recursos a fim de ilidir a presunção de que se trata de renda omitida (AgRg no REsp 1.467.230/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014; AgRg no AREsp 81.279/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21.3.2012).

[...]

(AgRg no AREsp 664.675/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 21/05/2015)"

termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

² O art. 4º da Lei 9.481/1997 alterou os valores a que se refere o inc. II do § 3º acima para R\$ 12.000,00 e R\$ 80.000,00, respectivamente. Na mesma toada, a Súmula CARF nº 61.

Processo nº 13227.720672/2013-55
Acórdão n.º **2402-005.770**

S2-C4T2
Fl. 232

No que concerne as ilações de inconstitucionalidade não devem ser objeto de análise por este colegiado nos termos da Sumula Carf nº 2:

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

Assim, não é competência deste colegiado alterar o percentual da multa com base em argumentos principiológicos de base constitucional, eis que estão de acordo com a legislação de regência.

Assim sendo, deve ser negado provimento ao recurso.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos da fundamentação.

(assinado digitalmente)

Jamed Abdul Nasser Feitoza