



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

**Processo n°** 13411.720081/2008-33  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2201-001.821 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 19 de setembro de 2012  
**Matéria** IRPF  
**Recorrente** ANTONIO GOMES DE ALBUQUERQUE  
**Recorrida** DRJ-RECIFE/PE

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF**

Exercício: 2004, 2005, 2006, 2007

**NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.** Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, tampouco dos artigos 10 e 59 do Decreto n°. 70.235, de 1972 e não se identificando no instrumento de autuação nenhum vício prejudicial, não há que se falar em nulidade do lançamento.

**CARF. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA.** “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária” (Súmula CARF n° 2).

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PRESUNÇÃO LEGAL.** Desde 1º de janeiro de 1997, caracteriza-se como omissão de rendimentos a existência de valores creditados em conta bancária, cujo titular, regularmente intimado, não comprove, com documentos hábeis e idôneos, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

**MULTA DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE CONFISCO.** A multa de ofício por infração à legislação tributária tem previsão em disposição expressa de lei, devendo ser observada pela autoridade administrativa e pelos órgãos julgadores administrativos, por estarem a ela vinculados.

**MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. SIMPLES OMISSÃO DE RENDIMENTOS. INAPLICABILIDADE.** A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo (Súmula CARF n° 14).

Preliminar rejeitada

Recurso parcialmente provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para desqualificar a multa de ofício.

Assinatura digital  
Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente

Assinatura digital  
Pedro Paulo Pereira Barbosa - Relator

EDITADO EM: 28/09/2012

Participaram da sessão: Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente), Pedro Paulo Pereira Barbosa (Relator), Eduardo Tadeu Farah, Rodrigo Santos Masset Lacombe, Gustavo Lian Haddad e Rayana Alves de Oliveira França.

## Relatório

ANTONIO GOMES DE ALBUQUERQUE interpôs recurso voluntário contra acórdão da DRJ-RECIFE/PE (fls. 305) que julgou procedente lançamento, formalizado por meio do auto de infração de fls. 05/15, para exigência de Imposto sobre Renda de Pessoa Física – IRPF, referente aos exercícios de 2004, 2005, 2006 e 2007, no valor de R\$ 3.952.007,90, acrescido de multa de ofício (qualificada, de 150%) e de juros de mora, perfazendo um crédito tributário total lançado de R\$ 11.394.632,79.

A infração que ensejou o lançamento foi a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada. Os fundamentos da autuação estão detalhadamente descritos no auto de infração e no relatório fiscal a ele anexo, de fls. 20/22, que descreve os procedimentos fiscais adotados e as conclusões, bem como detalha os procedimentos de apuração dos depósitos de origem não comprovada e do imposto devido.

O Contribuinte impugnou o lançamento e alegou, em síntese, que o auto de infração é nulo, pois está inteiramente fundamentado em normas infralegais, em ofensa ao Princípio da Legalidade previsto nos arts. 5º, inciso II, 37 e 84, todos da CF/1988; que decretos não podem criar ou extinguir direitos, conforme a Constituição; que a multa de ofício de 150% é confiscatória e, portanto, inconstitucional à luz do inciso IV do art. 150 da CF/1988; que a imposição de multa neste percentual impossibilita o adimplemento da obrigação, por ser desproporcional ao valor do tributo não liquidado; que a proibição do confisco já foi assentada pelo Supremo Tribunal Federal; que o imposto de renda é tributo com finalidade marcadamente fiscal, devendo incidir tão-somente sobre a renda ou provento de qualquer natureza, excluindo-se os montantes que não representem acréscimo patrimonial; que os valores existentes no extrato da conta corrente não representam renda auferida, mas o capital de giro de suas atividades de troca e venda de veículos usados e de gado, da venda de

pastagens, bem como dos aluguéis de imóveis; que o cálculo do imposto deveria tomar por base o acréscimo como dos aluguéis de imóveis, o acréscimo patrimonial efetivamente auferido correspondente à diferença entre o montante retirado mensalmente e a média do montante sempre existente em sua conta.

A DRJ-RECIFE/PE julgou procedente o lançamento com base nas considerações a seguir resumidas.

Inicialmente, rejeitou a preliminar de nulidade do lançamento. Sobre o fato de que o lançamento baseou-se em normas infralegais, observou que o regulamento do imposto de renda, embora sendo um decreto, apenas consolida a legislação tributária referente ao imposto de renda e que seus dispositivos todos estão lastreados em lei; que o art.849 do regulamento reproduz integralmente o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 e, portanto, o fundamento legal do lançamento com base em depósitos bancários é o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Conclui, assim, que não procede a alegação da defesa quanto a este ponto.

Anota também que as causas de nulidade previstas no processo administrativo fiscal são aquelas elencadas nos artigos 59 e 60 do Decreto nº 70.235, de 1972 e que não vislumbra no caso a ocorrência de nenhuma das hipóteses ali referidas.

Conclui, assim, pela rejeição da preliminar de nulidade do lançamento.

Sobre a omissão de rendimentos apurada com base em depósitos bancários com origens não comprovadas, ressalta a regularidade deste tipo de procedimento, referindo-se ao precitado artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996 que expressamente o autoriza. Anota que no caso foram observados todos os requisitos previstos na referida norma como a prévia e regular intimação para que o Contribuinte comprovasse as origens dos depósitos e que, não tendo sido apresentadas tais provas, restou caracterizada a omissão de rendimentos, por presunção legal.

Observa que a comprovação das origens dos depósitos deve ser feita de forma individualizada e que, portanto, as simples referências feitas pelo contribuinte a atividades econômicas que poderiam ter gerado os rendimentos movimentados nas contas bancárias não são suficientes para comprovar a origem dos depósitos. Ressalta que não foi apresentado nenhum documento que pudesse comprovar a origem dos depósitos e rejeita a pretensão de que fossem tributados apenas parte do valor dos depósitos, correspondentes a suposta renda efetivamente auferida, ressaltando que para tanto seria necessário se comprovar previamente a efetiva origem dos depósitos, o que não se fez.

Especificamente sobre a afirmação de que os depósitos não configuram renda, cita súmula do CARF nº 26 segundo a qual a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos de origens não comprovadas.

Sobre a multa de ofício observa a DRJ que nos casos de comprovada omissão de rendimentos o imposto deve ser exigido com multa de ofício, nos termos do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996 e que sobre a alegação de confisco e de violação ao princípio constitucional, o exame da matéria não é da competência das instâncias administrativas de julgamento. Especificamente sobre a qualificação da multa, conclui que estão presentes no caso os elementos caracterizadores do evidente intuito de fraude previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964; que o Contribuinte “além de não fornecer ao Fisco qualquer documentação referente às suas atividades, seja por ocasião do procedimento fiscal, seja nesta

instância julgadora, vem, sistematicamente, realizando atividades sujeitas à incidência do imposto de renda sem informá-las à Administração Tributária”. Ainda sobre este ponto, reporta-se aos elevados valores referentes aos depósitos de origem não comprovada.

O Contribuinte tomou ciência da decisão de primeira instância em 26/03/2010 (fls. 422) e, em 27/04/2010, interpôs o recurso voluntário de fls. 427/439, que ora se examina, e no qual reitera, em síntese, as alegações e argumentos da impugnação.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa – Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

### Fundamentação

Examino, inicialmente, a arguição de nulidade do lançamento. O Contribuinte afirma que a autuação baseou-se em norma infralegal o que constituiria violação ao princípio da legalidade. Porém, como observou, com precisão, a decisão de primeira instância, a norma infralegal a que o Contribuinte se refere e que, de fato, foi indicada na autuação, é o Decreto nº 3000, de 1999, que é o Regulamento do Imposto de Renda e, como tal, apenas consolida a legislação desse imposto. Assim, como não poderia deixar de ser, todos os dispositivos do referido decreto estão baseados em lei. Logo, não se verifica a objeção apontada pela defesa.

O Contribuinte também aponta a violação de outros princípios constitucionais. Cumpre deixar assentado, todavia, que este tipo de manifestação não podem ser apreciadas em sede administrativa, pois os órgãos administrativos de julgamentos não detêm competência para tanto. Este tipo de arguição aponta a inconstitucionalidade de norma ou procedimento e, conforme entendimento consolidado no âmbito deste Conselho, inclusive cristalizado em súmula, “o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”. (Súmula CARF nº 2).

Rejeito, pois, a preliminar de nulidade.

Quanto ao mérito, cuida-se de lançamento com base em depósitos bancários com origem não comprovada.

Inicialmente, sobre a possibilidade do lançamento com base em depósitos bancários, este procedimento tem previsão em disposição expressa de lei a qual prevê como consequência para a verificação de depósitos bancários cuja origem, regularmente intimado, o Contribuinte não logre comprovar com documentos hábeis e idôneos, a de se presumir tratar-se de rendimentos subtraídos ao crivo da tributação, autorizando o Fisco a exigir o imposto correspondente.

Trata-se do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, o qual para melhor clareza, transcrevo a seguir, já com as alterações e acréscimos introduzidos pela Lei nº 9.481, de 1997 e 10.637, de 2002, *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.*

*§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\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).*

*§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.*

*§ 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 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.*

Como se vê, é a própria lei que considera como rendimentos omitidos os depósitos bancários de origem não comprovada, instituindo, assim, uma presunção, no caso, relativa, que é um instrumento ao qual o Direito lança mão para alcançar certos tipos de

situações que sem ele lhe escapariam. Como ensina Alfredo Augusto Becker (Becker, A. Augusto. Teoria Geral do Direito Tributário. 3ª Ed. – São Paulo: Lejus, 2002, p.508):

*As presunções ou são resultado do raciocínio ou são estabelecidas pela lei, a qual raciocina pelo homem, donde classificam-se em presunções simples; ou comuns, ou de homem (praesumptiones hominis) e presunções legais, ou de direito (praesumptiones juris). Estas, por sua vez, se subdividem em absolutas, condicionais e mistas. As absolutas (juris et de jure) não admitem prova em contrário; as condicionais ou relativas (jûris tantum), admitem prova em contrário; as mistas, ou intermédias, não admitem contra a verdade por elas estabelecida senão certos meios de prova, referidos e previsto na própria lei.*

E o próprio Alfredo A. Becker, na mesma obra, define a presunção como sendo "o resultado do processo lógico mediante o qual do fato conhecido cuja existência é certa se infere o fato desconhecido cuja existência é provável" e mais adiante averba: "A regra jurídica cria uma presunção legal quando, baseando-se no fato conhecido cuja existência é certa, impõe a certeza jurídica da existência do fato desconhecido cuja existência é provável em virtude da correlação natural de existência entre estes dois fatos".

Pois bem, o lançamento que ora se examina teve por base uma presunção legal do tipo *juris tantum*, onde o fato conhecido é a existência de depósitos bancários de origem não comprovada e a certeza jurídica decorrente desse fato é o de que tais depósitos foram feitos com rendimentos subtraídos ao crivo da tributação. Tal presunção pode ser ilidida mediante prova em contrário, a cargo do autuado.

Não se trata aqui, portanto, de confundir depósitos bancários com renda, mas de se presumir um a partir do outro e, neste aspecto o lançamento está de pleno acordo com a orientação normativa.

No presente caso o Contribuinte foi regularmente intimado a comprovar as origens dos depósitos bancários e, a todo momento, informa que os depósitos têm origens em diversas atividades econômicas, como a troca e venda de veículos usados e de gado, venda de pastagens, recebimento de aluguéis de imóveis, sem contudo, em momento algum apresentar qualquer elemento que vincule a sua movimentação financeira a tais atividades; sem demonstrar, de forma individualizada, que os depósitos tiveram as origens alegadas. É interessante observar, ademais, que, embora o Contribuinte afirme que exerce todas essas atividades, que teriam movimentado tantos recursos, não declarou rendimentos referentes a elas ou mesmo a disponibilidade dos capitais requeridos para o desenvolvimento das atividades, como se pode ver do extrato de fls. 353.

Nestas condições, sem a comprovação, de forma individualizada, das origens dos depósitos, deve ser mantida a presunção legal de aquisição de renda, a qual foi omitida.

Finalmente, cumpre examinar a qualificação da multa de ofício. Compulsando o auto de infração e o termo a ele anexo, verifica-se que sequer a autoridade lançadora explicita as razões para a qualificação da penalidade. A DRJ, por sua vez, justifica a manutenção do agravamento afirmando que o Contribuinte "além de não fornecer ao Fisco qualquer documentação referente às suas atividades, seja por ocasião do procedimento fiscal, seja nesta instância julgadora, vem, sistematicamente, realizando atividades sujeitas à incidência do imposto de renda sem informá-las à Administração Tributária".

Não vislumbro, contudo, na conduta do Contribuinte a ocorrência de situação que possa configurar o evidente intuito de fraude conforme exige o art. 44, § II da Lei nº 9.430, de 1996, a saber:

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

*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; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

*II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

*a) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)*

*b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)*

*§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

Como se vê, o artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996 reporta-se aos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº. 4.502/64, os quais transcrevo a seguir:

*Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:*

*I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;*

*II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.*

*Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.*

*Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.*

Pois bem, os dispositivos transcritos referem-se expressamente ao intuito de se reduzir, impedir ou retardar, total ou parcialmente, o pagamento de uma obrigação tributária, ou simplesmente ocultá-la. É preciso que haja o propósito deliberado de modificar a característica do fato gerador do imposto, quer pela alteração do valor da matéria tributável, quer pela exclusão ou modificação das características essenciais do fato gerador, com a finalidade de se reduzir o imposto devido ou evitar ou diferir seu pagamento.

Note-se que por intuito não se deve entender a reserva mental, mas a intenção manifestada exteriormente por meio de ação ou omissão. Quando, a partir da ação ou omissão se consegue caracterizar a pretensão do autor em alcançar tal ou qual resultado, no caso, reduzir o pagamento do imposto ou diferir seu pagamento, está-se diante do evidente intuito de fraude. Não basta a simples omissão de rendimentos, independentemente do valor dessa omissão.

São casos típicos de evidente intuito de fraude a adulteração de notas fiscais, conta bancária fictícia, falsidade ideológica, notas calçadas, notas frias, notas paralelas, etc. situações onde é possível identificar uma ação dolosa específica. Ora, não é disso que aqui se trata. Cuida-se aqui de simples omissão de rendimentos, e de omissão apurada a partir de presunção legal.

Nesse sentido, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF editou súmula segundo a qual “a simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo” (Súmula CARF N° 14).

Entendo, portanto, deva ser desqualificada a penalidade.

Mantém-se, por outro lado, a multa regulamentar, de 75%. A arguição de efeito confiscatório levantada pela defesa não merece acolhida, pois a exigência tem previsão expressa em lei, de modo que a pretensão da defesa é de reconhecimento da inconstitucionalidade de lei o que, como vimos acima, é questão que escapa à competência deste Conselho.

### Conclusão

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para desqualificar a multa de ofício.

Assinatura digital  
Pedro Paulo Pereira Barbosa

Processo nº 13411.720081/2008-33  
Acórdão n.º 2201-001.821

S2-C2T1  
Fl. 6

---



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS  
2ª CÂMARA/2ª SEÇÃO DE JULGAMENTO**

Processo nº: 13411.720081/2008-33

**TERMO DE INTIMAÇÃO**

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº. 2201-001.821.

Brasília/DF, 28 de setembro de 2012.

---

Maria Helena Cotta Cardozo  
Presidente da Segunda Câmara da Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- Apenas com Ciência
- Com Recurso Especial
- Com Embargos de Declaração

CÓPIA