



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

Processo n° 15586.001216/2008-91
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2202-002.102 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de novembro de 2012
Matéria IRPF
Recorrente EVELTER DE OLIVEIRA REIS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2004

DEPÓSITO BANCÁRIO - DECADÊNCIA - Nos casos de lançamento por homologação, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário expira após cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. O fato gerador do IRPF, tratando-se de rendimentos sujeitos ao ajuste anual, se perfaz em 31 de dezembro de cada ano-calendário. Não ocorrendo a homologação expressa, o crédito tributário é atingido pela decadência após cinco anos da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º do CTN).

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE DO PROCESSO FISCAL

Se foi concedida, durante a fase de defesa, ampla oportunidade de apresentar documentos e esclarecimentos, bem como se o sujeito passivo revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante extensa e substancial defesa, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

PEDIDO DE PERÍCIA - INDEFERIMENTO

É de ser indeferido o pedido de perícia contábil quando a prova que se pretende formular com a perícia era de exclusiva responsabilidade do sujeito passivo.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42, DA LEI Nº. 9.430, de 1996

Caracteriza omissão de rendimentos a existência de 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 comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ILEGITIMIDADE PASSIVA

A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros (Súmula CARF nº.32).

ÔNUS DA PROVA.

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus acréscimos patrimoniais. A simples alegação em razões defensórias, por si só, é irrelevante como elemento de prova, necessitando para tanto seja acompanhada de documentação hábil e idônea para tanto.

CONTRIBUINTE COM ÚNICA FONTE DE RENDIMENTOS - ATIVIDADE RURAL - COMPROVAÇÃO DA RECEITA - Pelas suas peculiaridades, os rendimentos da atividade rural gozam de tributação mais favorecida, devendo, a princípio, ser comprovados por nota fiscal de produtor. Uma vez que o contribuinte declara outros rendimentos, além daqueles provenientes da atividade rural, não procede a pretensão de deslocar o rendimento apurado para a tributação favorecida.

Indeferir perícia.

Rejeitar preliminar.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, indeferir o pedido de perícia solicitada pelo Recorrente, rejeitar as preliminares suscitadas pelo Recorrente e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Rafael Pandolfo, Antonio Lopo Martinez, Odmir Fernandes, Pedro Anan Júnior e Nelson Mallmann. Ausente justificadamente o Conselheiros Helenilson Cunha Pontes.

Relatório

Em desfavor do contribuinte, EVELTER DE OLIVEIRA REIS, foi lavrado, por Auditor Fiscal da DRF Vitória - ES, o Auto de Infração de fls.157/162, cuja ciência se deu em 19/08/2008, relativo ao ano calendário 2003. O valor do crédito tributário apurado é de R\$2.742.173,30, e está assim constituído em Reais:

Imposto	R\$ 1.169.121,00
Juros de Mora (Calculado até 31/07/2008)	R\$ 696.211,55
Multa Proporcional (Passível de Redução)	R\$ 876.840,75
Total do Crédito Tributário	R\$ 2.742.173,30

O lançamento, consubstanciado em Auto de Infração, originou-se na constatação de **omissão de rendimentos provenientes de valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em Instituição financeira**, em relação aos quais, o fiscalizado, regularmente intimado, não comprovou, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Enquadramento legal no artigo 849, do RIR199; art. 1º, da Medida Provisória n.º 22/2002, convertida na Lei n.º 10.451/2002.

Inconformado, o contribuinte apresentou, em 18 de setembro de 2008, impugnação ao lançamento, às fls.168/176, mediante as alegações relatadas, resumidamente, a seguir:

Alega que o tributo lançado é sujeito a lançamento por homologação, cabendo ao sujeito passivo a obrigação de calcular o imposto devido e realizar o pagamento independentemente de qualquer procedimento do Fisco, a quem se reserva o poder-dever de fiscalizar a exatidão do procedimento realizado pelo contribuinte, para que o homologue, extinguindo a obrigação tributária.

Contudo o procedimento fiscal deve ser feito dentro do prazo previsto no § 4º, do artigo 150 do CTN, ou seja, cinco anos contados da data do fato gerador, sob pena de extinção do crédito tributário pela homologação tácita do lançamento.

Entende que, pelo fato de a ciência do lançamento ter ocorrido em 19/08/2008, teria decaído o direito de a Fazenda Pública lançar fatos geradores ocorridos até 18/08/2003, com a consequente extinção do crédito tributário, na forma do artigo 156, V, do CTN.

Salienta que a aplicação do artigo 42, da Lei nº 9.430/96 constitui verdadeiro arbitramento, nos termos do artigo 148, do CTN, o qual estabelece que o arbitramento estaria sujeito a avaliação contraditória.

No decorrer do procedimento fiscal, teria demonstrado que a movimentação financeira decorria de atividades rurais realizadas na propriedade situada no Estado do Para (item 14, da Declaração de Bens e Direitos), adquirida em 02/01/2003,

por meio de contrato particular de compra e venda, com posse imediata, escriturada e registrada em 05/09/2003.

Tão logo teve a posse do imóvel, passou a explorá-lo economicamente, dedicando-se a pecuária. Para tanto, realizou uma série de investimentos no imóvel, com a formação de pastagens, cercas, etc., tudo isso para a formação de infraestrutura necessária a exploração da atividade rural.

A propriedade não contava, à época, com contabilidade regularizada, circunstancia que não descaracteriza a origem das receitas movimentadas na conta bancária, o que pode ser verificado por meio de diligencia solicitando que o INCRA e o IBAMA confirmem os registros ligados à atividade rural desenvolvida pelo sujeito passivo.

Acredita que a falta de escrituração regular implica em arbitramento dos rendimentos com base em vinte por cento da receita bruta, aplicado sobre os valores depositados na conta corrente do contribuinte.

Solicita que seja realizada diligência, nos termos dos artigos 16, IV e 17, c/c artigo 30, todos do Decreto nº 70.235/72, solicitando ao INCRA e ao IBAMA que, no exercício de suas competências, apresentem todas as informações cadastrais que constam do imóvel rural de propriedade do interessado.

A DRJ julga a impugnação improcedente, nos termos da ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2004

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97 a Lei 9.430/96 no 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.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimado do acórdão proferido pela DRJ, o contribuinte interpôs recurso voluntário, onde reitera argumentos da impugnação.

- Indica que não há dúvidas de que houve, efetivamente, investimentos na propriedade rural, que guardam inteira relação com a movimentação bancária do recorrente.

- Pleiteia a decadência do lançamento em relação aos fatos geradores ocorridos até 18.08.2003,

- Questiona a validade da presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários;

- Da necessidade de arbitramento pelo falta de escrituração da exploração da atividade rural;

- Do indeferimento do pedido de realização de diligências.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

O recurso está dotado dos pressupostos legais de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

Da Preliminar de Decadência

Nessa senda, o termo inicial para a contagem do prazo decadencial para os rendimentos omitidos, deduções indevidas e infrações tributárias que ocorreram ao longo do ano de 2003, previsto no art. 150, parágrafo 4º, do CTN é de 1º de janeiro de 2004, posto que é o 1º dia após a ocorrência do fato gerador. Desta forma, o lançamento poderia ser realizado até a data de 31/12/2008, para que pudesse alcançar os valores percebidos no ano-calendário de 2000.

Como o auto de infração foi encaminhado ao contribuinte teve ciência do auto de infração em 19/08/2008, entendo que nessa data não havia decaído o direito da fazenda constituir o referido crédito tributário.

Acrescente-se por pertinente que no caso concreto houve o pagamento antecipado do imposto de renda, tal como se depreende da Declaração de Ajuste Anual de fls 06.

Como é sabido, o lançamento é o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, identificar o seu sujeito passivo, determinar a matéria tributável e calcular ou por outra forma definir o montante do crédito tributário, aplicando, se for o caso, a penalidade cabível.

Com o lançamento constitui-se o crédito tributário, de modo que antes do lançamento, tendo ocorrido o fato imponible, ou seja, aquela circunstância descrita na lei como hipótese em que há incidência de tributo, verifica-se, tão somente, obrigação tributária, que não deixa de caracterizar relação jurídica tributária.

É sabido, que são utilizados, na cobrança de impostos e/ou contribuições, tanto o lançamento por declaração quanto o lançamento por homologação. Aplica-se o lançamento por declaração (artigo 147 do Código Tributário Nacional) quando há participação da administração tributária com base em informações prestadas pelo sujeito passivo, ou quando, tendo havido recolhimentos antecipados, é apresentada a declaração respectiva, para o justo final do tributo efetivamente devido, cobrando-se as insuficiências ou apurando-se os excessos, com posterior restituição.

Por outro lado, nos precisos termos do artigo 150 do CTN, ocorre o lançamento por homologação quando a legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, a qual, tomando conhecimento da atividade assim exercida, expressamente a homologa. Inexistindo essa homologação expressa, ocorrerá ela no prazo de 05(cinco) anos, a contar do fato gerador do tributo. Com outras palavras, no lançamento por homologação, o contribuinte apura o montante e efetua o recolhimento do tributo de forma definitiva, independentemente de ajustes posteriores.

Neste ponto está a distinção fundamental entre uma sistemática e outra, ou seja, para se saber o regime de lançamento de um tributo, basta compulsar a sua legislação e

verificar quando nasce o dever de cumprimento da obrigação tributária pelo sujeito passivo: se dependente de atividade da administração tributária, com base em informações prestadas pelos sujeitos passivos (lançamento por declaração), hipótese em que, antes de notificado do lançamento, nada deve o sujeito passivo; se, independente do pronunciamento da administração tributária, deve o sujeito passivo ir calculando e pagando o tributo, na forma estipulada pela legislação, sem exame do sujeito ativo - lançamento por homologação, que, a rigor técnico, não é lançamento, porquanto quando se homologa nada se constitui, pelo contrário, declara-se à existência de um crédito que já está extinto pelo pagamento.

Registre-se igualmente que no que toca a decadência mensal já está sumulada ao posição:

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário (Súmula CARF nº 38)

Em suma, não há como considerar o lançamento do ano de 2003 como decadente. Diante do exposto, rejeito a preliminar de decadência.

Da Preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa

Nos presentes autos, não ocorreu nenhum vício para que o procedimento seja anulado, como bem discorreu a autoridade recorrida, os vícios capazes de anular o processo são os descritos no artigo 59 do Decreto 70.235/1972 e só serão declarados se importarem em prejuízo para o sujeito passivo, de acordo com o artigo 60 do mesmo diploma legal.

Constatado que as infrações apuradas foram adequadamente descritas nas peças acusatórias e no correspondente Relatório de Procedimento Fiscal, e que o contribuinte, demonstrando ter perfeita compreensão delas, exerceu o seu direito de defesa, não há que se falar em nulidade do lançamento. As razões para não se aceitar os argumentos do recorrente estão claramente demonstrados tanto no Termo de Verificação do Auto de Infração como na Decisão recorrida.

Entendo que não procede a alegação de que a defesa teria sido prejudicada. Uma vez que isso não impediu que o contribuinte apresentasse ampla defesa suscitando vários pontos.

Ante ao exposto é de se rejeitar a preliminar.

Do Pedido de Perícia

É de ser indeferido o pedido de perícia quando a prova que se pretende formular com a perícia era de exclusiva responsabilidade do sujeito passivo.

Da Ilegitimidade Passiva

Incabível a alegação de ilegitimidade passiva, uma vez que está comprovado nos autos o uso de conta bancária em nome próprio, para efetuar a movimentação de valores tributáveis, situação que torna lícito o lançamento sobre o próprio titular da conta.

Sobre esse ponto o CARF já consolidou entendimento:

A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros (Súmula CARF No.32)

É inadmissível aceitar alegações quando desacompanhadas de provas. Assim, a ocorrência do fato gerador decorre, no presente caso, da presunção legal estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Verificada a ocorrência de depósitos bancários cuja origem não foi

devidamente comprovada pelo contribuinte, é certa também a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irrealdade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte.

Da Presunção baseada em Depósitos Bancários

O lançamento fundamenta-se em depósitos bancários. A presunção legal de omissão de rendimentos com base nos depósitos bancários está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do sujeito passivo, em instituições financeiras, ou seja, pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, tem-se a autorização para considerar ocorrido o “fato gerador” quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não havendo a necessidade do fisco juntar qualquer outra prova.

Via de regra, para alegar a ocorrência de “fato gerador”, a autoridade deve estar munida de provas. Mas, nas situações em que a lei presume a ocorrência do “fato gerador” (as chamadas presunções legais), a produção de tais provas é dispensada. Neste caso, ao Fisco cabe provar tão-somente o fato indiciário (depósitos bancários) e não o fato jurídico tributário (obtenção de rendimentos).

No texto abaixo reproduzido, extraído de “Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas” (Justec-RJ; 1979:806), José Luiz Bulhões Pedreira sintetiza com muita clareza essa questão:

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.

Assim, o comando estabelecido pelo art. 42 da Lei nº 9430/1996 cuida de presunção relativa (*juris tantum*) que admite a prova em contrário, cabendo, pois, ao sujeito passivo a sua produção. Nesse passo, como a natureza não-tributável dos depósitos não foi comprovada pelo contribuinte, estes foram presumidos como rendimentos. Assim, deve ser mantido o lançamento.

Antes de tudo cumpre salientar que a presunção não foi estabelecida pelo Fisco e sim pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Tal dispositivo outorgou ao Fisco o seguinte poder: se provar o fato indiciário (depósitos bancários não comprovados), restará demonstrado o fato jurídico tributário do imposto de renda (obtenção de rendimentos).

Assim, não cabe ao julgador discutir se tal presunção é equivocada ou não, pois se encontra totalmente vinculado aos ditames legais (art. 116, inc. III, da Lei n.º 8.112/1990), mormente quando do exercício do controle de legalidade do lançamento tributário (art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN). Nesse passo, não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia do preceito legal que, de modo inequívoco, estabelece a presunção legal de omissão de receita ou de rendimento sobre os valores creditados em conta de depósito 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 (art. 42, caput, da Lei n.º 9.430/1996).

É inadmissível aceitar alegações quando desacompanhadas de provas. Assim, a ocorrência do fato gerador decorre, no presente caso, da presunção legal estabelecida no art.

42 da Lei nº 9.430/1996. Verificada a ocorrência de depósitos bancários cuja origem não foi devidamente comprovada pelo contribuinte, é certa também a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irrealdade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte.

Dos Depósitos Bancários com origem na Atividade Rural

Da análise dos autos, nota-se que o contribuinte não apresenta provas convincentes de que os referidos depósitos bancários teriam relação direta com receitas omitidas da atividade rural, nesse sentido não há como acolher o seu aproveitamento.

Nesse ponto é de se ressaltar, que independentemente do teor da peça impugnatória e da peça recursal incumbe a este colegiado, verificar o controle interno da legalidade do lançamento e, para tanto, se faz necessário proceder a uma análise mais detalhada se está correto tomar como de omissão de rendimentos o valor integral do depósito não comprovado quando o contribuinte explora unicamente a atividade rural.

No caso vertente, o levantamento fiscal e as provas nos autos não deixa claro que o recorrente inquestionavelmente exerce unicamente a atividade rural. Nota-se por exemplo que o recorrente declara receber R\$ 5.160,00 do Frigorífico Rio Vale Ltda. (fls 06), empresa essa inclusive na qual recorrente detêm participação acionária.

Em assim sendo, não me parece correto tributar a totalidade dos depósitos bancários não comprovados como sendo omissão de rendimentos da atividade rural. Aliás, diga-se de passagem, é o que rege o § 2º do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996: “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.”.

Neste contexto, quando se tratar de contribuintes cuja atividade exercida é exclusivamente a rural, qualquer omissão deveria ser tributada nos termos da Lei nº 8.023, 1990, sendo certo que na hipótese presente a própria Lei nº 7.713, 1988, art. 49, exclui os rendimentos da atividade agrícola e pastoril, já que serão tributados na forma da legislação específica. Entretanto não é esse fato que se descreve no caso concreto, uma vez que recorrente possui outros rendimentos.

Ao apreciar as razões do contribuinte assim se pronunciou a autoridade recorrida:

A este Colegiado compete apenas investigar se o fato concreto se subsume A. previsão hipotética da lei, ou seja, se existiram os depósitos bancários, se o contribuinte foi notificado a comprovar a origem dos recursos respectivos e se essa comprovação foi produzida.

De acordo com o § 3º, do artigo 42, da Lei nº 9.430/96, para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, não sendo possível que se acatem recursos que o interessado tenha auferido, sejam eles provenientes de atividade rural, venda de imóveis, proventos e - salários; ou qualquer outro fonte de recursos, sem que fique demonstrado o trânsito destes valores pelas contas correntes tributadas. Ao contrário do que afirma a defesa do contribuinte, a aplicação do artigo

42, da lei 9.430/96 não constitui arbitramento, mas sim presunção legal de omissão de rendimentos.

A atividade rural é beneficiada por tributação menos onerosa que leva em conta os elevados custos incorridos na produção de alimentos, por esse motivo, goza de vários benefícios, tendo como principal deles, a tributação sobre base de cálculo limitada a vinte por cento da receita bruta da atividade, além de outros como a possibilidade de compensação de prejuízos em exercícios futuros, postergações de receitas e antecipações de despesas.

Por esse motivo, existe um cuidado do legislador acerca das atividades que podem ser consideradas como "beneficiárias" desta legislação menos gravosa, listando, inclusive, atividades que, apesar de intimamente ligadas à produção rural, não podem se beneficiar desta tributação menos onerosa (IN SRF nº 83/2001), como por exemplo, comercialização de produtos rurais, produção de vinhos e bebidas, aluguel de pastagens, arrendamento de máquinas agrícolas, venda de produtos agropecuários recebidos em herança, etc.

Além disso, a legislação, expressamente, determina que, não apenas as despesas, mas também as receitas da atividade rural, devem, necessariamente, ser provadas por meio de documentos usualmente utilizados, tais como notas fiscais do produtor, nota fiscal de entrada, nota promissória rural vinculada à nota fiscal do produtor e demais documentos reconhecidos pelas fiscalizações estaduais (§ 5º, do art. 61, do Decreto nº 3.000/99).

Nota-se portanto a coerência do arrazoado da autoridade recorrida, afastando os argumentos que o recorrente suscitou na impugnação e que agora no recurso reitera mais uma vez.

Ainda que o recorrente tenha argumentado que a origem dos recursos seriam de atividade agropecuárias, cabe ao recorrente demonstrar o que alega. Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus acréscimos patrimoniais.

Ante ao exposto, voto por indeferir o pedido de perícia solicitada pelo Recorrente, rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, negar provimento ao recurso..

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez