ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 16004.720128/2013-16
CÓPIA

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

Processo nº	16004.720128/2013-16
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**1302-001.446 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	29 de julho de 2014
Matéria	Imposto sobre a Renda de Pessoas Jurídicas
Recorrente	ABENI AGÊNCIA BRASILEIRA DE ESTRATÉGIA E NEGÓCIOS. INTERNACIONAIS. LTDA - ME
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA

Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta corrente bancária, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos movimentados.

MULTA DE OFÍCIO. PREVISÃO LEGAL

As multas de ofício, nos percentuais de 75% e 150%, estão previstas em lei em vigor, que os órgãos administrativos não podem se furtar a aplicar.

LANÇAMENTOS DECORRENTES

Aplica-se à CSLL, ao PIS/Pasep e à Cofins a mesma solução dada ao lançamento do IRPJ.Ano-calendário: 2007

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatorio e votos que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Júnior - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 0
4/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/09/2014 por ALBERTO PINTO S
OUZA JUNIOR
Impresso em 04/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Hélio Eduardo de Paiva Araújo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto Souza Júnior, Waldir Veiga Rocha, Márcio Rodrigo Frizzo, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Eduardo de Andrade e Hélio Eduardo de Paiva Araújo.

CÓPIA

Relatório

ABENI AGÊNCIA BRASILEIRA DE ESTRATÉGIA E NEGÓCIOS INTERNACIONAIS LTDA. –ME , já qualificada nestes autos, inconformada com o Acórdão n° 10-46.923,de 11/10/2013, da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre/RS, recorre voluntariamente a este Colegiado, objetivando a reforma do referido julgado.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do sucinto e objetivo relatório elaborado por ocasião do julgamento do processo em primeira instância, a seguir transcrito:

> Trata o presente processo de autos de infração de IRPJ (fls. 831/847); de PIS/PASEP (fls. 861/868); de COFINS (fls. 869/874) e de CSLL (fls. 848/860), exigindo um crédito tributário total de R$ 1.877.446,77.
>
> De acordo com o Termo de Constatação de Infrações Fiscais de folhas 879 a 920, o contribuinte teve o seu lucro arbitrado no ano-calendário de 2009, tendo em vista que a escrita contábil apresentada pelo contribuinte não se prestar para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive a bancária, conforme previsto no art. 47, inc. II, "a", da Lei nº 8.981, de 1995.
>
> Foi considerada como receita conhecida a integralidade dos depósitos bancários, em vista da presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, pois o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou a origem de nenhum dos valores constantes da planilha de folhas 422.
>
> Foi considerado também como receita conhecida o valor de R$ 10.000.000,00, referente a nota fiscal nº 4 (fls. 209). Na referida nota fiscal foram retidos pelo tomador do serviço os valores a título de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins constantes no corpo da nota fiscal, tais valores constaram na DIRF apresentada pelo tomador do serviço (fls. 520/522), por isso, foram considerados como crédito para o contribuinte.
>
> O autuante informa que o contribuinte apresentou a DIPJ – Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica do ano-calendário de 2009, apenas com os dados cadastrais, com os valores zerados (fls. 423/438), repetindo o mesmo com relação as DCTFs (fls. 439/442) e com as DACONs (fls. 443/514).
>
> O contribuinte apresentou a impugnação de folhas 929 a 951, alegando que é equivocado o entendimento de que todo e qualquer depósito bancário ou crédito em conta corrente é receita para fins de incidência de imposto de renda, pois a prática usual mostra a existência de diversas situações em que simplesmente o contribuinte empresta sua conta para parentes ou amigos, ou quando duas empresas constituídas pelos mesmos sócios façam, eventualmente, transferências de valores entre si, sem que isso represente acréscimo patrimonial apto a justificar a incidência de imposto de renda ou das demais contribuições acessórias. Por isso, a necessidade da presença de outros indícios para se caracterizar tais depósitos e créditos como omissão de receita.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/09/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 0
4/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/09/2014 por ALBERTO PINTO S
OUZA JUNIOR
Impresso em 04/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Alega que a doutrina e decisões do Conselho de Contribuinte apontam nesse sentido. Descabe cogitar em aquisição de disponibilidade jurídica ou econômica de renda ou de proventos de qualquer natureza pela simples constatação da realização de depósitos em contas bancárias pertencentes ao contribuinte, ou mesmo a seus sócios.

O contribuinte cita a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos, a qual dispõe que é ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários.

Cita o Decreto-Lei nº 2.471, de 1988, que cancelou os processos administrativos de imposto de renda que se fundaram exclusivamente em valores de extratos ou comprovantes de depósitos bancários.

Reconhece que houve alteração no Decreto-Lei nº 2.471, de 1988, promovida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que estabeleceu a presunção *júris tantum* de caracterização de omissão de receita ou de rendimento nos casos de depósitos bancários em relação aos quais o contribuinte não comprove a origem dos recursos através de documentação hábil e idônea, invertendo o ônus da prova, passando ao titular da conta bancária o ônus da prova de que os valores creditados em suas contas correntes não se referem a receitas omitidas, sob pena de se sujeitarem à autuação pelo fisco por acréscimo patrimonial a descoberto.

Alega que, mesmo depois dessa alteração legislativa, o depósito bancário não se constitui, por si só, fato gerador da aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza, sendo necessária a prova cabal e robusta de que ele foi utilizado como renda consumida.

Cita doutrinas sobre sinais exteriores de riqueza. Alega que, pelo disposto no art. 110 do Código Tributário Nacional, a presunção contida no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não pode alterar o conceito de renda ou proventos para incluir neles os depósitos bancários.

Conclui, alegando que a fiscalização se limitou a presumir equivocadamente que os depósitos não identificados eram receitas, sem efetuar qualquer tipo de análise mais concreta a respeito da eventual existência de outros indícios complementares, tais como os sinais aparentes de riqueza e, assim agindo, extrapolou e infringiu a lei e navegou contra a corrente dominante da doutrina e da jurisprudência cabíveis à espécie.

Sobre a aplicação das multas de 75% e de 150%, alega serem elas desproporcionais e excessivas. Discorre sobre o princípio da proporcionalidade, concluindo que a penalidade aplicada não apresenta qualquer razoabilidade, se mostrando excessiva e até mesmo injusta.

Alega que no seu procedimento não restaram presentes os elementos constitutivos que devem orientar a tarefa de aplicar sanções: o volitivo, a lesividade e a conduta reprovável, por isso deve existir adequada relação entre a conduta do agente e a severa penalidade a ele imposta, pois, se não houve dolo, lesividade, vantagem ilícita ou conduta reprovável por conta do contribuinte, por isso não pode a ele ser imposta penalidade máxima prevista.

Alega que a multa aplicada representa verdadeiro confisco, vedado pelo art. 150 da Constituição Federal."

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 0
4/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/09/2014 por ALBERTO PINTO S
OUZA JUNIOR
Impresso em 04/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A 1ª Turma da DRJ em Porto Alegre/RS analisou a impugnação apresentada pelo contribuinte e, por via do Acórdão nº 10-46.923, de 11/10/2013 (fls. 967/973), considerou procedente o lançamento com a seguinte ementa:

> *ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ*
>
> *Ano-calendário:2007*
>
> *DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA*
>
> *Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta corrente bancária, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica,regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos movimentados.*
>
> *MULTA DE OFÍCIO. PREVISÃO LEGAL*
>
> *As multas de ofício, nos percentuais de 75% e 150%, estão previstas em lei em vigor, que os órgãos administrativos não podem se furtar a aplicar.*
>
> *LANÇAMENTOS DECORRENTES*
>
> *Aplica-se à CSLL, ao PIS/Pasep e à Cofins a mesma solução dada ao lançamento do IRPJ.*

Ciente da decisão de primeira instância, o contribuinte apresentou recurso voluntário em 22/11/2013 conforme carimbo de recepção à folha 983

No recurso interposto (fls. 1108/1164), a interessada repisa, com as mesmas palavras, os argumentos trazidos em sede de impugnação

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hélio Eduardo de Paiva Araújo

O Recurso Voluntário é tempestivo, bem como atende aos demais requisitos de admissibilidade do Decreto 70.235/72, portanto, dele conheço.

Contudo, peço vênia aos meus pares para usar como razão de decidir, os mesmos fundamentos desenvolvidos pela DRJ/POA, dado que estes, no entendimento deste julgador, não merecem reforma e, podem ser transcritos na integra, o que passo a fazer a seguir:

DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS

O contribuinte inicia sua defesa alegando que é equivocado o entendimento de que todo e qualquer depósito bancário ou crédito em conta corrente é receita para fins de incidência de imposto de renda, pois a prática usual mostra a existência de diversas situações

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 0
4/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/09/2014 por ALBERTO PINTO S
OUZA JUNIOR
Impresso em 04/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

em que simplesmente o titular empresta sua conta para parentes ou amigos, ou quando duas empresas constituídas pelos mesmos sócios façam, eventualmente, transferências de valores entre si, sem que isso represente acréscimo patrimonial apto a justificar a incidência de imposto de renda ou das demais contribuições acessórias.

Sobre esses aspectos ele tem razão, nem sempre um depósito bancário corresponde a um fato gerador do imposto de renda, pois pode não representar uma aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou de proventos de qualquer natureza, como definido no art. 43 do Código Tributário Nacional. Mas para isso há a necessidade de seja provada a origem os recursos, prova cujo encargo recai sobre o titular da conta, conforme determina o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Para a pessoa jurídica, mesmo que o depósito bancário não tenha sua origem comprovada, ele pode não representar um fato gerador do imposto de renda, caso de contribuinte que tribute seus resultados pelo lucro real e tenha apurado prejuízo fiscal no período.

Mas não é o caso do contribuinte, que não apresentou a escrituração comercial e fiscal, por isso teve seu lucro arbitrado, o que, aliás, nem foi por ele combatido.

Entretanto, deve-se observar que a sistemática de apuração da base de cálculo do imposto com base do lucro arbitrado, tem autorização do art. 44 do Código Tributário Nacional, que define como base de cálculo do imposto, o montante real, arbitrado ou presumido, de renda ou dos proventos tributáveis. Nesse sistema, não se leva em consideração os custos e despesas do sujeito passivo, pois o legislador já levou em consideração todos esses aspectos quando da definição do percentual de arbitramento de cada atividade.

O contribuinte traz argumentos e decisões administrativas anteriores à Lei nº 9.430, de 1996, e reconhece que essa Lei estabeleceu uma presunção *juris tantum* de omissão de receita, caracterizada pela existência de depósitos bancários cuja origem o contribuinte não comprove com documentação hábil e idônea. Em se tratando de presunção legal *juris tantum*, ou relativa, cabe ao contribuinte o ônus da prova de que os depósitos, se receitas, foram devidamente tributadas, ou de que se trata de outros valores, como, por exemplo, empréstimos, transferências da mesma titularidade, ou a hipótese levantada pelo contribuinte de empréstimo da conta para operações de terceiros.

[...]

A letra do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, é clara. Todo o depósito que não tiver sua origem comprovada provém de uma omissão de receita. Para afastar essa presunção o contribuinte deve apresentar provas que deixem claro que o numerário depositado em conta-corrente teve origem em valores já tributados pela empresa ou em valores não tributáveis ou tributáveis exclusivamente na fonte.

O contribuinte não comprovou a origem e não tributou nenhum dos valores depositados em suas contas bancárias. Entregou a DIPJ (fls. 423/438), as DCTFs (fls.439/442) e as DACONs (fls.443/514) zeradas.

Portanto, o fisco considerou corretamente os depósitos bancários como receita do contribuinte, conforme as claras disposições do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a qual integra a base de cálculo para o arbitramento do lucro.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 0
4/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/09/2014 por ALBERTO PINTO S
OUZA JUNIOR
Impresso em 04/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A rara e velha jurisprudência citada pelo contribuinte não mais subsiste no atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que consolidou o entendimento de que basta a existência do depósito de origem não comprovada para ficar caracterizada a omissão de receita, conforme os acórdãos exemplificativos abaixo:

> *OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. COMPROVAÇÃO.*
>
> *O artigo 42, da Lei nº 9.430/96, estabeleceu a hipótese da caracterização de omissão de receita com base em movimentação financeira não comprovada. A presunção legal trazida ao mundo jurídico pelo dispositivo em comento torna legítima a exigência das informações bancárias e transfere o ônus da prova ao sujeito passivo, cabendo a este prestar os devidos esclarecimentos quanto aos valores movimentados. (Acórdão nº 1402001.454, de 11/09/2013)*

> *OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. NÃO COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS. Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em 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. (Acórdão nº 1401000.089, de 30/09/2013)*
>
> *DEPÓSITO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RECEITAS.*
>
> *Presume-se omissão de receita 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 nestas operações.(Acórdão nº 1201000.806, de 07 de maio de 2013)*

Por fim, cabe registrar que o contribuinte confunde a presunção legal de omissão de receita, prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, com variação patrimonial a descoberto, art. 55, inciso XIII, e art. 807 do RIR/99, e com sinais exteriores de riqueza, art. 846 do RIR/99, estes presumem o arbitramento da base de cálculo a partir da renda consumida, diferentemente daquele em que a base de cálculo, representada pelo depósito bancário, já é conhecida.

DA MULTAS DE OFÍCIO

O contribuinte alega que a aplicação da multa de ofício, nos percentuais de 75% e de 150% seriam desproporcionais, excessivas e confiscatória, o que é vedado pelo inciso IV do art. 150 da Constituição Federal. Observa-se que a vedação para instituição de tributo com efeito de confisco é dirigida ao legislador, que deve observar tal princípio na elaboração da lei.

Uma vez positivada a norma, em face da vinculação estatuída pelo art. 142 do Código Tributário Nacional e do disposto no inc. III do art. 116 da Lei nº 8.112, de 1990, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, sem questionar acerca da justiça ou injustiça dos efeitos que ela gerou. Disposição legal reforçada pelo inc. V do art. 7º da Portaria MF nº 341, de 12 de

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 0
4/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/09/2014 por ALBERTO PINTO S
OUZA JUNIOR
Impresso em 04/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

julho de 2011, que disciplina a constituição das turmas e o funcionamento das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ).

A lei emanada do Poder Legislativo por meio de processo próprio e sancionada pelo chefe do Executivo goza de presunção de constitucionalidade. Uma vez publicada, subentende-se válida e eficaz. É imperativa a sua aplicação. É de extrema importância que assim o seja, principalmente para a segurança jurídica.

Por outro lado, cabe ao Poder Judiciário a competência para declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, conforme arts. 97 e 102 da Constituição Federal.

O art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972, veda expressamente aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob o fundamento de inconstitucionalidade, a menos que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal (§ 6º, inc. I). Não há nenhuma decisão com características de definitividade proferida pelo Supremo Tribunal Federal a respeito da inconstitucionalidade das multas de ofício, por isso não há como afastar as suas aplicações em fase de julgamento administrativo.

A questão da apreciação de argumentos sobre a inconstitucionalidade de lei tributária está consolidada na esfera administrativa, trata-se de matéria estranha à sua competência, inclusive com súmula a respeito, aprovada pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, abaixo:

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

As multas aplicadas estão de acordo com o art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996. No percentual de 75% sobre os valores decorrentes da presunção da omissão, pois, nesse caso, faltam os elementos materiais da infração tributária, a omissão pode não ter existido, suficientes para caracterizar os crimes de sonegação fiscal ou de fraude, requisitos essenciais para o agravamento da multa de ofício, conforme exigido pelo parágrafo 1º do artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996, e no percentual de 150% sobre o valor do faturamento de R$ 10.000.000,00, que o contribuinte não declarou e não confessou os tributos correspondentes à Receita Federal do Brasil, situação que se enquadra perfeitamente no crime de sonegação fiscal, conforme definição dada pelo art. 71 da Lei nº 4.502, de 1964.

No caso da multa de 150%, faz-se necessário que esteja devidamente demonstrado nos autos a ação ou omissão dolosa pela qual o contribuinte tenha visado impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária e o conhecimento dela por parte da fazenda pública. É o caso dos autos. O contribuinte não apresentou a escrituração comercial e fiscal, apresentou a DIPJ, as DCTFs e as DACONs zeradas, fatos suficientes para demonstrar a vontade, a lesividade e a conduta reprovável do contribuinte.

Portanto, as multas foram aplicadas corretamente.

CONCLUSÃO

Os autos de infração foram lavados de acordo com as normas legais e com as provas materiais carreadas aos autos, por isso, voto para que seja julgada improcedente o recurso voluntário do sujeito passivo.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/09/2014 por ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR
Impresso em 04/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

É o meu voto.

Sala de Sessões aos 29 de julho de 2014.

(assinado digitalmente)

Hélio Eduardo de Paiva Araújo – Relator

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 04/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 0
4/08/2014 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/09/2014 por ALBERTO PINTO S
OUZA JUNIOR
Impresso em 04/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA