



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10120.731411/2012-80
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-012.639 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de abril de 2024
Recorrente MARCONI FERREIRA PERILLO JUNIOR
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2009, 2010, 2011

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS. INDEFERIMENTO. ENUNCIADO SÚMULA CARF nº 163.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA. ENUNCIADO SÚMULA CARF nº 2.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ENUNCIADO SÚMULA CARF nº 26.

Os depósitos bancários devem ser justificados individualmente, não bastando comprovar a existência de recursos ou a possibilidade de que provenham de empréstimos ou pagamentos de mútuos. A origem deve estar demonstrada, bem como a natureza da operação de que decorrem os valores.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares suscitadas no recurso voluntário interposto e, no mérito, negar-lhe provimento. O conselheiro José Márcio Bittes votou na reunião de novembro de 2023, e o conselheiro Johnny Wilson Araújo Cavalcanti não votou.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente e Relator *ad hoc*

Participaram do presente julgamento os Conselheiros(a): Ana Claudia Borges de Oliveira, Rodrigo Duarte Firmino, Francisco Ibiapino Luz (Presidente), Gregório Rechmann Junior, Johnny Wilson Araújo Cavalcanti e Rodrigo Rigo Pinheiro.

Dito processo saiu de pauta com vistas na sessão plenária do dia 8 de novembro de 2023, oportunidade em que o então relator, conselheiro José Márcio Bittes, apresentou o seu voto, rejeitando as preliminares suscitadas no recurso voluntário interposto e, no mérito, negando-lhe provimento.

Nesse contexto, quando referido processo retornou de vista, o Relator não mais integrava o Colegiado da Turma 2402, razão por que houve a necessidade da designação de relatoria *ad hoc*. À conta disso, consoante atribuição conferida pelo art. 110, § 12, do RICARF,

aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 23 de dezembro de 2023, designei-me relator *ad hoc* para a consecução do reportado encargo.

Assim entendido, há de se adotar, na íntegra, as minutas de ementa, relatório e voto que o Relator substituído disponibilizou no diretório corporativo deste Conselho, o qual está compartilhado aos conselheiros do Colegiado. Contudo, tratando-se tão somente da replicação redacional de outrem, ressalvo que dito entendimento e respectiva redação não necessariamente goza da minha aquiescência.

Relatório

Trata-se de RECURSO VOLUNTÁRIO interposto em face do Acórdão 03-60.964 - 3ª Turma da DRJ/BSB de 29 de abril de 2014 que, por unanimidade, considerou improcedente a impugnação apresentada.

Por bem retratar os fatos ocorridos desde a constituição do crédito tributário até sua impugnação, adoto e reproduzo o relatório da decisão recorrida:

Contra o contribuinte em epígrafe foi lavrado, por Auditor-Fiscal da DRF/Goiânia – GO, Auto de Infração que apurou crédito tributário no montante de R\$322.626,93, assim constituído, em Reais:

Imposto.....	160.341,41
Juros de Mora (Calculado até 31/01/2013).....	42.029,45
Multa Proporcional (Passível de Redução).....	120.256,07
Total do Crédito Tributário.....	322.626,93

DA AUTUAÇÃO

O lançamento, consubstanciado em Auto de Infração teve origem na constatação das infrações listadas a seguir:

Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósitos ou de investimentos mantidas em instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, por meio de documentação hábil, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal Anexo ao lançamento.

Enquadramento legal no Auto de Infração.

DA IMPUGNAÇÃO.

Inconformado, o contribuinte apresenta impugnação em 15/02/2013, com as seguintes alegações:

Preliminar

Discorre acerca dos princípios que devem nortear os processos administrativos fiscais e sobre o direito à ampla defesa que assiste aos contribuintes, garantido pela constituição federal, com destaque sobre a ampla possibilidade de produção de provas no curso do Processo Administrativo Tributário.

Afirma ter protocolado requerimentos de exibição de documentos necessários à comprovação da origem dos depósitos, conforme solicitações dirigidas ao Banco do Brasil, à Caixa Econômica Federal e Sicoob Creditor, que não atenderam às solicitações, impedindo a produção de provas.

Requer que as mencionadas instituições sejam oficiadas para que atendam às solicitações de documentos encaminhadas pelo contribuinte, notadamente a microfilmagens dos cheques depositados, devidamente relacionados.

Da Impugnação.

Entende que a autuação foi precipitada uma vez que meros depósitos não são documentos suficientes para comprovar e fundamentar omissão de receita, mas constituiriam indícios que, para se tornar presunção válida, necessita de provas que o consubstanciem, o que não ocorreu neste caso.

Além disso, a defesa enumera diversos depósitos e apresenta explicações para justificá-los, sob as seguintes rubricas:

Devolução Parcial – Cheques

Em razão do cargo de Senador da República que ocupava à época, não tinha disponibilidade de tempo para efetuar pagamentos de compromissos financeiros diversos, como água, luz condomínio, empregados, escola de filhas, planos de saúde, etc., função que ficava a cargo do Sr. Lúcio Fiúza Gouthier, a quem repassava cheques de valor superior e os pagamentos eram realizados à medida que fosse necessário.

Na maioria das vezes os cheques tinham valores superiores às despesas para evitar a emissão de vários cheques pequenos, e o saldo remanescente era devolvido na forma de depósito em dinheiro nas contas correntes.

Assim, o depósito no valor de R\$5.050,00, em 10/10/2008 refere-se a sobras do saque de R\$21.000,00, efetuado em 18/08/2008.

Os depósitos nos dias 13/01/2009, 14/01/2009 e 27/01/2009, nos valores de R\$8.500,00, R\$3.000,00 e R\$3.200,00, referem-se a devoluções da sobra de cheque sacado no SICOOB, em 18/12/2008, no valor de R\$49.000,00.

As provas dessas alegações seriam angariadas com a apresentação de microfilmagens de cheques que se fará juntar aos autos por força da preliminar suscitada nesta impugnação.

Depósitos Oriundos da Empresa Meia Lua Tour Ltda.

Afirma ser casado com a Sra. Valéria J. P. Perillo, que é sócia da empresa Meia Lua Tour Ltda., CNPJ 09.070.926/0001-28, que presta serviços de turismo, e os pagamentos referentes à maior parte dos rendimentos pagos à sócia Valéria eram depositados em dinheiro nas contas correntes do impugnante, notadamente os valores listados na impugnação.

Ressalta que a renda da empresa decorre de cobrança para ingresso na fazenda e acesso às cachoeiras e o valor é recebido exclusivamente em dinheiro.

. Mútuo com Antônio Pires Perillo

Os depósitos de R\$90.000,00 e R\$3.000,00, respectivamente efetuados em 16/04/2009 e 27/04/2009, teriam sido feitos por Antônio Pires Perillo, em pagamento de mútuo, no valor de R\$160.000,00, realizado em 30/11/2006, conforme fazem prova o contrato particular de mútuo e declarações de imposto de renda dos contratantes.

À medida que os pagamentos eram efetuados, foram celebrados termos de pagamento parcial e posteriormente, com o pagamento integral, foi celebrado Termo de Distrato e Quitação de Contrato de Mútuo, em 13/12/2009.

Mútuo com Marconi Ferreira Perillo

Afirma ter transferido a importância de R\$180.000,00, em 30/11/2008, ao Sr. Marconi Ferreira Perillo a título de mútuo, que foi pago em cinco vezes listadas na impugnação, sendo que os dois depósitos teriam sido feitos pelo mutuário diretamente na conta corrente do impugnante, e os três últimos teriam sido feitos pelo sujeito passivo (leia-se auxiliares), que já estaria de posse dos recursos, recebidos em dinheiro na data em que foi firmado o termo de distrato.

Os depósitos seriam nos valores de R\$98.000,00, em 16/04; R\$1.700,00, em 08/05; R\$51.000,00, em 06/11; R\$4.000,00, em 20/11 e R\$5.700,00, em 14/12, todos em 2009.

As provas do mútuo e respectivos pagamentos estariam anexas à impugnação.

Empréstimo

O depósito de R\$19.000,00, em 20/09/2010, seria relativo a empréstimo feito pelo Sr. Lúcio Fiúza Gouthier, que o assessorava no pagamento de despesas diversas. Em determinada oportunidade, tendo em vista a falta de recursos em conta corrente, efetuou depósito deste valor a título de empréstimo, que teria sido pago em 29/12/2010, por meio do cheque nº 85 do SICOOB, cuja cópia deverá ser anexada a partir da resposta dos bancos –objeto de preliminar).

Pagamento de Prestação

O valor de R\$6.033,00 levado a tributação no dia 14/07/2008 não corresponde a depósito, mas sim a pagamento de prestação habitacional.

Fluxo de Caixa

O contribuinte lista diversos depósitos a título de fluxo de caixa, cuja tributação considera questionável, sob o argumento de que existe a possibilidade de se tratar de transferências entre suas próprias contas, considerando muito difícil a comprovação de sua origem tendo em vista o tempo decorrido.

Além disso, considera a movimentação financeira compatível com sua renda anual de mais de R\$300.000,00 e que a simples constatação de depósitos bancários é insuficiente para justificar um lançamento, sendo imprescindível que seja comprovada a utilização dos valores depositados com renda consumida, evidenciando sinais exteriores de riqueza.

Sustenta que os valores são oriundos de fluxo de caixa e devidamente declarados no imposto de renda.

Considera que o recrudescimento da legislação advindo com o artigo 42. da Lei nº 9.430/96, em relação à legislação anterior, deixa claro que esta presunção somente deve ser mantida quando o contribuinte não faz qualquer tipo de prova sobre a origem dos recursos, não havendo necessidade que se demonstre a origem individualizada de todos os créditos bancários.

Acrescenta que o artigo 43, do CTN estabelece que o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimo patrimonial e, ainda que nos autos não seja possível quantificar de forma exata qual a efetiva renda auferida, freqüentemente é possível concluir que a renda do contribuinte não se constitui em toda a movimentação bancária.

Solicita que o lançamento seja declarado insubsistente sob pena de infringir garantias constitucionais, qualificadas como cláusulas pétreas: direito de propriedade, vedação de tributo com efeito de confisco, princípio da legalidade tributária, princípio da isonomia tributária.

Requer que as instituições financeiras sejam oficiadas a atender os pedidos de fornecimento de documentos feitos pelo contribuinte e que sejam juntados aos autos as declarações de imposto de renda de Antônio Pires Perillo e Marconi Ferreira Perillo para comprovar a regularidade do lançamento no imposto de renda de cada um deles dos mútuos celebrados.

Requer provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos. Ao anexar aos autos cópia da procuração, o advogado do contribuinte acrescenta alguns argumentos, transcrevendo duas súmulas do CARF que tratam da qualificação de multa de ofício nos casos previstos nos artigos 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502/64.

Reitera argumentos no sentido de que depósitos bancários sem comprovação de que houve acréscimos patrimoniais ou consumo de renda não caracterizam fato gerador do imposto de renda e pede a exclusão dos depósitos inferiores a R\$12.000,00, cuja soma não ultrapasse o valor de R\$80.000,00.

É o relatório.

Acórdão (fls 1098/1110.)

No Acórdão recorrido consta decisão cuja ementa é transcrita a seguir::

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2009, 2010, 2011

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS.

A realização de diligências/perícias, tem por finalidade a elucidação de questões que suscitem dúvidas para o julgamento da lide. Ainda que solicitada pela defesa, não existe motivo para nulidade do procedimento fiscal caso a autoridade fiscal entenda não ser necessária.

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 Procedente em Parte

O julgamento excluiu da base de cálculo os montantes de R\$76.578,65, no exercício de 2009 e R\$70.624,00, no exercício de 2011, o que importa manutenção de imposto devido nos montantes de R\$4.290,00, no exercício de 2009, R\$103.002,90, no exercício de 2010 e R\$12.666,78, no exercício de 2011, totalizando R\$119.959,68, importância sobre a qual devem incidir multa de ofício de 75% e juros moratórios.

Recurso Voluntário (fls.1118/1134)

Cientificado em 24/06/2014 o contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 23/07/2014 em que praticamente copiou a peça impugnatória.

Não houve contrarrazões da PGFN.

Eis o relatório.

Voto

Conselheiro Francisco Ibiapino Luz, Relator *ad hoc*.

Acerca da matéria, assim manifestou-se o Relator substituído:

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

Diante da ausência de provas ou fatos novos, e de qualquer questionamento quanto as provas juntadas ou a lisura do julgamento da 2ª instância, adoto as conclusões do voto vencedor na DRJ, o qual transcrevo:

Preliminar

Do Pedido de Diligência.

Dispõe o Decreto n.º 70.235/1972 em seus arts. 15, 16, III, IV (redação do art. 1º da Lei n.º 8.748/1993) e §§ 1º e 4º, com a redação do art. 67 da Lei n.º 9.532/1997:

“Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Art. 16. A impugnação mencionará:

.....

III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

IV – as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, endereço e qualificação profissional de seu perito;

§ 1º - Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.

.....

§ 4º - A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou direito superveniente;

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

Além dos requisitos previstos no art. 16, supra, deve ser analisado se o pedido de realização de diligências é considerado imprescindível à tomada de decisão para

julgamento da lide, de acordo com o que dispõe o art. 18 do mesmo diploma legal, com a redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 8.748/1993:

“Art. 18 – A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, ‘in fine’.”

Em suma, A realização de diligências/perícias tem por finalidade a elucidação de questões que suscitem dúvidas para o julgamento da lide. Assim, o deferimento de um pedido de diligência pressupõe a necessidade de se conhecer determinada matéria, que o exame dos autos não seja suficiente para dirimir a dúvida, exigindo-se, portanto, o pronunciamento sobre o assunto por parte de um terceiro.

De acordo com o § 4º, do artigo 16 do PAF, acima transcrito, o momento oportuno de apresentação de provas é na impugnação, a não ser que se avenge a existência de uma das hipóteses ali previstas. Assim, cabia ao interessado providenciar as provas que solicita sejam obtidas por meio de diligência, e teve várias oportunidades para tanto.

É obrigação das instituições financeiras fornecer os documentos mencionados pelo contribuinte, conforme regulamentado pelo Banco Central, cabendo ao interessado, exigir os papéis, inclusive judicialmente se necessário.

Desse modo, descabe o pedido de diligência formulado pelo interessado, tendo em vista ser desnecessária em face de os elementos de prova contidos nos autos serem suficientes para a formação de convicção sobre a matéria.

Contraditório

A fase processual da relação fisco-contribuinte inicia-se com a impugnação tempestiva do lançamento e se caracteriza pelo conflito de interesses submetido à Administração. A solução desse conflito, que ora se efetua, é que se aplicam as garantias constitucionais da observância do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, referidos pelo impugnante.

Convém ressaltar que o contraditório traduz-se na faculdade da parte de manifestar sua posição sobre fatos ou documentos trazidos pela outra parte. É o sistema pelo qual a parte tem a garantia de tomar conhecimento dos atos processuais e reagir contra esses.

Ampla defesa, nos dizeres do eminente jurista Hugo de Brito Machado, in “Curso de Direito Tributário” (Malheiros Editores, 1997, página 342), “quer dizer que as partes tudo podem alegar que seja útil na defesa da pretensão posta em Juízo. Todos os meios lícitos de prova podem ser utilizados.”

A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento, conforme artigo 14, do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972. Não houve, no presente processo, preterição ao direito de defesa, visto que o contribuinte foi intimado a recolher ou a impugnar o débito constituído pelo auto de infração, juntamente com a apresentação de provas.

Semelhante entendimento manifestou o Conselho de Contribuintes no Acórdão abaixo ementado:

ANUÊNCIA PRÉVIA DO CONTRIBUINTE – Sendo o procedimento de lançamento privativo da autoridade lançadora, não há qualquer nulidade ou sequer cerceamento do direito de defesa pelo fato de a fiscalização lavrar um auto de infração após apurar o ilícito, mesmo sem consultar o sujeito passivo ou intimá-lo a se manifestar, já que esta oportunidade é prevista em lei para a fase do contencioso administrativo (Ac. 1º CC 103-10.196/90- DOU 24/07/90).

Assim, não há qualquer cerceamento à defesa do contribuinte se a fiscalização ou o julgador entender desnecessária a realização de diligência para esclarecer e considerar os elementos presentes nos autos suficientes para formar suas convicções.

Mérito

Os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97 passaram a ser regidos pela Lei n.º 9.430 de 27 de dezembro de 1996, que em seu art. 42, caput, determina:

“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 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (doze mil reais). (Alterado pela Lei n.º 9.481, de 1997).

Ciente da nova legislação, o contribuinte a combate, na impugnação, com as mesmas argumentações utilizadas para as exigências anteriores a 1997. Entretanto, embora a situação de fato seja a mesma, o fundamento jurídico é outro.

Por meio do art. 42, a Lei n.º 9.430/96 estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente independentemente da constatação direta de dispêndios ou acréscimo patrimonial que era exigida pela legislação anterior.

Não comprovada a origem dos recursos aportados na conta corrente do sujeito passivo, tem o fiscal o poder/dever de autuar como omissão de rendimentos o valor dos depósitos bancários recebidos. Nem poderia ser de outro modo ante a vinculação legal decorrente do Princípio da Legalidade que rege a Administração Pública, cabendo ao agente tão-somente a inquestionável observância do novo diploma.

A jurisprudência administrativa não deixa margem a dúvidas:

IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTO - SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - A presunção legal de omissão de receitas, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. (Ac. 1º CC, 104.18.896, de 21/08/2002).

IRPF - OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Lei nº 9.430, de 1996, ART. 42 - O art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 autoriza a presunção de omissão de receitas amparada em depósitos bancários de origem não identificada pelo contribuinte, restrita a presunção autorizada às normas e

parâmetros que lhe foram legalmente fixadas. (Ac. 1º CC, 104-18.555, de 23/01/2002).

A presunção legal em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação da origem, pois, afinal, trata-se de presunção relativa, passível de prova em contrário. Tal comprovação, porém, não foi trazida durante a ação.

Não há necessidade de que seja estabelecido vínculo entre os depósitos e fatos que representem omissão de renda. Esse entendimento já está consolidado no âmbito administrativo, conforme súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF):

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.*

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.

Não é necessário que haja coincidência total de datas e valores entre as provas apresentadas e os depósitos ocorridos, entretanto, nos termos da lei, o interessado deve, necessariamente, comprovar a origem dos recursos, possibilitando que se identifique a maneira que devem ser submetidos à tributação, e apontar a que depósitos em conta corrente correspondem, de modo a convencer o julgador de que tratam da mesma operação.

A seguir, passaremos a analisar os depósitos que o contribuinte pretende analisar individualizadamente.

Devolução Parcial – Cheques

A alegação da defesa no sentido de que os depósitos listados seriam sobras de cheques emitidos em valores maiores para que colaborador sacasse em dinheiro para efetuar pagamentos diversos não tem respaldo de documentos nos autos.

O contribuinte sequer demonstrou que os valores de R\$21.000,00, em 18/08/2008 e R\$49.000,00, em 18/12/2008 foram sacados pelo Sr. Lúcio Fiúza. Ademais, verifica-se que o contribuinte tem diversos cheques sacados diretamente no caixa, em valores altos, por exemplo, os saques de R\$117.000,00, e R\$50.000,00 em 25/08 e 22/08 (fl.304); ou os saques de R\$40.000,00 cada um nos dias 18/12 e 21/12/2008.

Assim, não é possível estabelecer relação entre os saques e os depósitos em conta corrente, mantendo-se como tributáveis os depósitos.

Depósitos Oriundos da Empresa Meia Lua Tour Ltda.

Apesar de a defesa comprovar que a empresa declara ter obtido receitas compatíveis com os depósitos, que a esposa do contribuinte declarou renda recebida da empresa, não foi apresentada qualquer prova que relacione os depósitos à esposa do contribuinte ou à empresa.

Como os valores eram depositados em dinheiro como alega a defesa, no mínimo, a empresa deveria guardar os comprovantes de depósito, ou escriturar os pagamentos, ou mesmo apresentar os contracheques da contribuinte em valores próximos aos dos depósitos.

Nada foi trazido aos autos e as alegações desprovidas de provas são insuficientes para justificar os depósitos.

Destaque-se que a esposa do contribuinte foi intimada a esclarecer os valores depositados na conta conjunta e limitou-se a explicações gerais, sem apresentar provas concretas individualizadas para cada depósito a ser justificado.

Devem ser mantidos como tributáveis os depósitos questionados sob esse título.

Mútuo com Antônio Pires Perillo.

O contribuinte apresenta contrato de mútuo emprestando R\$160.000,00 ao Sr. Antônio Pires Perillo, em 30/11/2006, além de Termos de pagamentos parciais de R\$100.000,00, em 02/04/2009 (fl.983); R\$20.000,00 em 08/05/2009 e quitação do restante em 13/12/2009. Não há previsão de cobrança de juros por liberalidade do mutuante.

Os documentos não têm firma reconhecida e não são apresentados documentos adicionais no sentido de comprovar que os valores foram, efetivamente, transferidos. Não há explicações para o fato de somente transacionarem em dinheiro vivo, sem cheques ou transferências bancárias. Valores dessa monta, para serem transportados, exigem planejamento e logística para que se evitem assaltos.

Considero os documentos apresentados insuficientes para vincular os contratos de mútuo aos depósitos que o contribuinte pretende justificar, principalmente pelo fato de que não está comprovado que o mutuante transferiu os recursos ao contribuinte, não há coincidência de datas e valores entre os depósitos e os valores e datas dos documentos.

Assim, devem ser mantidos os depósitos de R\$90.000,00 e R\$3.000,00, respectivamente efetuados em 16/04/2009 e 27/04/2009.

Mútuo com Marconi Ferreira Perillo

O contribuinte não prova que o valor de R\$98.000,00, em 16/04/09, foi depositado pelo Sr. Marconi. Não há recibo, cheque ou comprovante de saque da conta do mutuário que possa comprovar a origem dos depósitos.

Também não foi possível comprovar o repasse do valor do mútuo (R\$180.000,00 em 30/11/2008) ao Sr. Marconi, uma vez que não houve saque, transferência ou cheque nessa importância nas contas do sujeito passivo.

Também não há coincidência entre as datas e valores constantes do termo de quitação (fls.979/980) e os depósitos nas contas do contribuinte.

Consta dos extratos que todos os depósitos foram feitos em dinheiro o que não é usual tendo em vista os valores envolvidos e os riscos de se transportar ou manter tais montantes em espécie.

Considero que as provas são insuficientes para comprovar que a operação alegada realmente ocorreu, uma vez que a tradição dos recursos não está demonstrada, nem na ocasião do mútuo nem no seu pagamento.

Desse modo os depósitos nos valores de R\$98.000,00, em 16/04; R\$1.700,00, em 08/05; R\$51.000,00, em 06/11; R\$4.000,00, em 20/11 e R\$5.700,00, em 14/12, todos em 2009, devem ser mantidos como tributáveis.

Empréstimo

Também não está demonstrado que o depósito no valor de R\$19.000,00, em 20/09/2010, seria relativo a empréstimo feito pelo Sr. Lúcio Fiúza Gouthier, que o assessorava no pagamento de despesas diversas.

Consta no extrato que o depósito foi feito em dinheiro e não há provas de que tenha tido origem em recursos do Sr. Lúcio Fiúza e nem da devolução ao alegado mutuante.

Pagamento de Prestação

O contribuinte se engana, uma vez que foi tributado o depósito em dinheiro, no valor de R\$6.000,00, na conta da Caixa Econômica Federal ocorrido no dia 11/07/2008 (fl.263), e não do dia 14/07, entretanto, o fiscal se equivocou e digitou o valor de R\$6.033,00. O pagamento da prestação ocorreu em 14/07/08, pelo valor de R\$6.033,02. Desse modo, somente o valor de R\$16,5 deve ser excluído da base de cálculo, uma vez que somente metade do depósito foi levado a tributação.

Fluxo de Caixa

Como já mencionado nesta Decisão, depósitos bancários devem ser justificados individualizadamente, não bastando comprovar a existência de recursos ou a possibilidade de que provenham de empréstimos ou pagamentos de mútuos. A origem deve estar demonstrada, bem como a natureza da operação de que decorrem os valores.

A própria defesa reconhece que é difícil fazer as provas necessárias para justificar os depósitos, de modo que não há como excluí-los da base de cálculo em decorrência dos argumentos ora analisados.

Inconstitucionalidade

Sobre uma suposta inconstitucionalidade da utilização da legislação que permite a tributação de depósitos bancários injustificados, convém lembrar que questões relativas à constitucionalidade ou legalidade de leis, cuja vigência e aplicabilidade não foram “*erga omnes*” atacadas pelo judiciário, não são apreciadas nesta esfera administrativa, que se limita a cumprir as determinações legais.

Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la sem perquirir acerca da justiça ou injustiça dos seus efeitos, da sua ilegalidade ou inconstitucionalidade e questionamentos nesse sentido refogem à competência deste Colegiado, que deve se ater às normas do ordenamento jurídico positivo em vigor.

Os mecanismos de controle da constitucionalidade regulados pela Carta Magna passam, necessariamente, pelo Poder Judiciário, falecendo, assim, competência a esta autoridade para pronunciar-se sobre a validade da lei, regularmente editada.

Já está pacificada, na esfera administrativa, a posição no sentido de que somente o judiciário pode se manifestar acerca de ilegalidade ou inconstitucionalidade de Leis, conforme súmula

Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Depósitos Inferiores a R\$12.000,00 A defesa tem razão ao afirmar que os depósitos em valores inferiores a R\$12.000,00, cuja soma no ano-calendário não ultrapasse R\$80.000,00, não devem ser objeto de tributação.

Da análise dos depósitos tributados, constata-se que nos anos-calendário de 2008 e 2010, as somas desses depósitos montam, respectivamente, a R\$76.578,65 e R\$70.624,00, de modo que essas importâncias devem ser excluídas da base de cálculo. Não há alterações a serem feitas no ano-calendário de 2010, uma vez que os depósitos em valores inferiores a R\$12.000,00, totalizam R\$135.542,32, superando o limite de R\$80.000,00.

Tendo em vista que o contribuinte auferiu rendimentos do Senado Federal em valores que o posiciona na faixa de rendimentos sujeitos à alíquota de 27,5%, concluímos que o imposto mantido deve ser reduzido em R\$21.059,13, no exercício 2009 e R\$19.322,60, no exercício de 2011.

No que tange aos autores e julgados citados na impugnação, importa esclarecer que, tanto a doutrina, quanto a jurisprudência, quer administrativa quer judicial, atua, no máximo, no convencimento do julgador, quando este entende que os mesmos aspectos objetivos e subjetivos ali tratados se aplicam ao caso analisado.

Além disso, há que se alertar para o fato de que, em razão de se sujeitarem à permanente mutabilidade, não constituem fontes autorizadas de interpretação ou integração da legislação tributária, haja vista o disposto nos arts. 4º e 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, somando-se a isso o fato de que a interpretação dada pelo impugnante a partir de determinado entendimento sobre o assunto não invalida outro.

Até o momento o contribuinte não apresentou novas provas ou pedidos a serem analisados.

Em resumo, VOTO pela procedência em parte da impugnação, para rejeitar o pedido de realização de diligência e excluir da base de cálculo os montantes de R\$76.578,65, no exercício de 2009 e R\$70.624,00, no exercício de 2011, o que importa manutenção de imposto devido nos montantes de R\$4.290,00, no exercício de 2009, R\$103.002,90, no exercício de 2010 e R\$12.666,78, no exercício de 2011, totalizando R\$119.959,68, importância sobre a qual devem incidir multa de ofício de 75% e juros moratórios.

Diante do exposto concluo pela total improcedência do RECURSO APRESENTADO na parte em que foi devolvido.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do recurso, rejeito as preliminares suscitadas e voto pela sua IMPROCEDÊNCIA .

É como voto

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Relator *ad hoc*