



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

Processo nº 10215.720090/2010-77
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2101-002.729 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de março de 2015
Matéria IRPF
Recorrente ARGEMIRO REBOUÇAS NOGUEIRA FILHO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2006, 2007

NULIDADE DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

É de se descartar a nulidade do lançamento, uma vez tendo sido garantidos ao autuado; a) o conhecimento de todos os fundamentos de fato e de direito da autuação e de todos os atos processuais e b) seu direito de reação e resposta.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.
Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO.

O agravamento da multa de ofício tem como escopo a recusa injustificada na prestação de esclarecimentos no prazo intimado, não se justificando essa imputação para situações em que os esclarecimentos são prestados de forma tempestiva, ainda que sem documentação suporte que possua força probatória para fins de elidir a aplicação da presunção contida no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em DAR PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso do Contribuinte para reduzir o percentual da multa de ofício aplicável, de 112,5% para 75%, para todos os períodos de apuração objeto de lançamento.

(assinado digitalmente)

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS - Presidente

(assinado digitalmente)

HEITOR DE SOUZA LIMA JUNIOR - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente), Eduardo de Souza Leão, Maria Cleci Coti Martins, Daniel Pereira Artuzo e Heitor de Souza Lima Junior (Relator).

Relatório

Trata-se de lançamento de Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, no valor de R\$ 4.733.341,91, decorrente de omissão de rendimentos por depósitos bancários com origem não comprovada, para os anos-calendário de 2006 e 2007.

A propósito dos referidos depósitos, verifica-se que, em sede de ação fiscal, o contribuinte foi inicialmente regularmente intimado, na forma de termo de início de e-fls. 14 a 17, a apresentar, dentre outros documentos, extratos bancários em papel e em meio magnético de suas contas mantidas junto ao HSBC Bank Banco Múltiplo e Banco Bradesco S/A.

Após solicitação de prorrogação de prazo e tentativa de concessão de autorização para que a fiscalização requisitasse os referidos extratos diretamente (e-fls. 19 e 20), o contribuinte entregou parte dos extratos solicitados (e-fls. 50 a 271), argumentando, ainda, no mesmo expediente, anexado às e-fls. 22 a 43, que era apenas um intermediário de compra e venda de peixes, listando o CNPJ de empresas que seriam responsáveis pelos depósitos ocorridos em sua conta, bem como o CNPJ de empresas que forneceriam os produtos alegadamente intermediados.

Rejeitou a fiscalização a autorização concedida para solicitação direta de extrato, por falta de poderes do procurador concedente, através de termo de reintimação de e-fls. 44 a 46, onde se solicitava, ainda, outros elementos do termo de início ainda não encaminhados e para o qual, em resposta, o contribuinte se limitou a encaminhar as mesmas justificativas constantes da resposta anterior (e-fls. 48 e 49).

Se seguiram novas reintimações (e-fls. 272 a 275 e e-fls. 289 a 292) acerca de elementos solicitados no termo de início não encaminhados, onde também se solicitou documentação hábil e idônea que comprovasse a origem de depósitos efetuados nas contas do

recorrente mantidas junto ao HSBC e Bradesco (obtidos a partir dos extratos parcialmente encaminhados), tendo alegado o contribuinte, em resposta, que deveria o fisco promover a intimação das empresas anteriormente listadas como depositantes, de forma a que obtivesse comprovação acerca da origem dos recursos, uma vez que o contribuinte “emprestou suas contas bancárias para as empresas identificadas responsáveis pelas emissões das notas fiscais que transformarem em receita consumida” e que “a requerente passou a responsabilidade” à Fiscalização quando autorizou a solicitar dos extratos.

Alegou ali, assim, o autuado que a Fiscalização “deveria, também ter requerido cópias das origens dos depósitos, ou seja, cópias dos comprovantes, vez que esses documentos estão com os bancos e com as empresas e o requerente não ficam com os comprovantes, já que é uso interno da contabilidade das empresas”.

Emitidos RMFs junto aos mencionados Banco Bradesco e HSBC Bank Banco Múltiplos e obtidas as totalidades dos extratos para o período sob Auditoria, conforme e-fls. 295 a 342 e 355 a 410, foram lavradas novas intimações de forma a que o contribuinte comprovasse, mediante documentação hábil e idônea, os depósitos ali efetuados (e-fls. 343 a 352 e 411 a 435), insistindo o contribuinte na tese de que deveria a Fiscalização obter os comprovantes de depósito junto aos depositantes (e-fls. 353/354 e 436 a 438), tendo, na última resposta, alegado não ter anexado notas fiscais por estas não se prestarem à comprovação dos depósitos ocorridos de forma individualizada.

Lavrou-se, então, o auto de infração de e-fls. 443 a 453, acompanhado do respectivo Termo de Verificação de e-fls. 454 a 466, com ciência ao contribuinte através de AR de e-fl. 467.

Insurge-se o contribuinte contra o lançamento através de impugnação de e-fls. 469 a 514, onde, na forma muito bem sintetizada pela autoridade julgadora de 1ª instância (e-fls. 517/518) :

a) alega a nulidade do auto de infração, por vício formal, haja vista ter sido “(...)copiado do auto de infração do contribuinte José Gonçalves de Andrade, CPF nº 005.219.30120, MPF nº 02.1.02.002009-00113-0, deixando de ser praticado de acordo com as formas prescritas na lei (...)”;

b) aponta os vícios possíveis cometidos pelo auditor fiscal:

“Termo de Verificação Fiscal do Contribuinte José Gonçalves de Andrade (anexo)

Folhas 07 Itens 24 e 25.

Folhas 08 e 09, itens 28 29 30 31, letras “a” e “b” e “c”, Vícios Gravíssimos, que influenciaram no resultado.

{1º} Não existem essas planilhas de fls. 182 a 188 , segundo o auditor, apresentadas pelo Impugnante essa planilha é do processo do contribuinte citado acima.

{2º} Não existe empréstimo bancário fls.182. O Impugnante não apresentou nenhuma cédula rural pignoratícia no valor de R\$ 52.020,00 (fls. 190 a 193).

Não apresentou cédula rural no valor de R\$ 208.236,00 (fls. 195 a 198). Não possui conta no Banco do Brasil, portanto, não depositou nenhum valor no dia 05.02.2007. Esses valores referem-se a auto de infração do contribuinte acima citado.

{3º} A empresa J. A. Produtos Agropecuários Ltda., não possui nenhum vínculo com o impugnante, que desconhece totalmente a origem da empresa, essa empresa, consta no Termo de Verificação Fiscal do contribuinte acima. A venda de gado é de responsabilidade do contribuinte acima citado e não do Impugnante. O Impugnante não apresentou Livro Caixa, o livro é do contribuinte acima citado.

{4º } Se os procedimentos técnicos estão com vícios, os cálculos também estão, vez que o procedimento comprova com o confronto entre o Termo de Verificação Fiscal de José Gonçalves de Andrade, CPF nº. 005.219.301-20, MPF nº.02.1.02.00-2009-00113-0, com do Impugnante.";

c) aduz que o fisco utilizou “prova ilícita obtida por meio do Termo de Verificação de terceiros” para constituição do crédito tributário;

d) Cita que no relatório fiscal verificou o abuso de poder e o excesso de exação;

e) assevera que o seu direito de defesa foi cerceado, em razão de o auditor fiscal considerar “todos os depósitos renda consumida, mesmo tendo comprovantes de que os depósitos não correspondiam renda não consumida, uma vez que é difícil para impugnante exigir comprovantes internos das empresas identificadas”, recusando-se a autoridade fiscal a auxiliá-lo nessa tarefa, transferindo a responsabilidade para o impugnante; afirma ainda que o Auditor-Fiscal deixou de atender a alguns de seus pedidos durante o período de fiscalização;

f) “devido os vícios ocorridos, pode concluir que o procedimento foi obscuro e deve ser reparado, com a nulidade do auto de infração ou julgado improcedente vez que agiu cerceando o direito do impugnante”;

g) informa que “o impugnante emprestou suas contas correntes, haja vista que a empresa Gelofrut, encontra-se com restrições juntos aos bancos, não podendo operar”;

h) alude que o Auditor Fiscal não pode aplicar a multa de 112,50%, como se o Impugnante não tivesse atendido os termos de intimações, uma vez que todos eles foram plenamente atendidos; considera tal multa exorbitante pela inobservância aos limites da razoabilidade;

i) defende que para o depósito bancário se transformar em renda tributável, se faz necessário que seja comprovada a utilização dos valores depositados como renda consumida, o que o auditor não comprovou, apenas presumiu;

Requeru, assim, em sede de impugnação:

“(…)

a) “a nulidade do presente Auto de Infração, por motivo de contradição entre o procedimento aplicado com as provas apresentadas e por deixar o auditor fiscal de se manifestar aos pedidos, consubstanciado que são pelos incisos II e LV, ambos do art. 5º da CF/88 e art. 37 do mesmo Diploma, sem prejuízo do art. 112 do Código Tributário Nacional”;

b) “anular o auto de infração, por omissão de procedimento e também por ter atribuído como base em informações de terceiros como pode ser comprovado no confronto aos termos de verificação fiscal acostados”;

c) “anular o auto de infração por ter o auditor fiscal, usado documentos e procedimentos técnicos do auto de infração do contribuinte José Gonçalves de Andrade, CPF nº. 005.219.30120, MPF nº. 02.1.02.002009-00113-0 (documentos acostados termos de verificação fiscal), na constituição do crédito tributário do impugnante, causando prejuízo a defesa”;

d) “a REDUÇÃO DA MULTA, em face ao princípio da razoabilidade e de o impugnante possuir todas as atenuantes possíveis da lei, consubstanciado no art. 112 do Código Tributário Nacional - CTN; e o parágrafo 1º do art. 145 e o inciso IV do art. 150, ambos da CF/88, vez que atendeu todos os termos de intimações.

e) a total improcedência do auto de infração pelos motivos expostos, vez que cerceou o direito da ampla defesa do impugnante e pelos vícios formais apresentados.”

Julgada a impugnação improcedente através de Acórdão de e-fls. 516 a 525, e cientificado o contribuinte em 25/02/13 (e-fl. 529), insurge-se este contra o referido Acórdão através de Recurso Voluntário de e-fls. 530 a 545, onde, em síntese:

a) Alega que teve o sigilo bancário afastado sem ordem judicial, alegando nexo de prejudicialidade do feito em relação à julgamento pendente no STF, solicitando o sobrestamento do Recurso, com base em jurisprudência colacionada ao pleito.

b) Repisa a argumentação de existência de vício formal pela existência, no Termo de Verificação Fiscal de e-fls. 454 a 466, de excerto oriundo de Termo de Verificação Fiscal de outra ação fiscal (junto ao contribuinte José Gonçalves de Andrade), alegando que houve prejuízo ao contribuinte por alteração do procedimento técnico e do resultado.

c) Insurge-se contra a obrigatoriedade de exibição de extratos pelo contribuinte, insistindo, ainda, na tese de que da Administração Tributária (Fiscalização e, posteriormente a DRJ) deveria ter intimado a empresa mencionada em sua declaração (Gelofrut Indústria e Comércio Ltda. – em seu entendimento “contribuinte de direito”) a prestar esclarecimentos, alegando, por fim, a necessidade de obediência aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, da legalidade, da moralidade e da segurança jurídica e da verdade material.

Encerra seu pleito com um pedido extenso, de 13 itens entrelaçados e, por vezes, repetitivos, os quais, ainda assim, serão tratados individualmente, de forma integral, no âmbito do presente voto, com exceção do item de nº. 4, que se refere à mera solicitação de análise, a qual será necessariamente realizada de forma a que possa esta autoridade julgadora se manifestar acerca de outros itens do mesmo pedido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro HEITOR DE SOUZA LIMA JUNIOR, Relator

O recurso preenche seus requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

a) Preliminarmente:

a.1) Quanto às preliminares de retirada de pauta, de sobrestamento do Processo, de aplicação da Portaria CARF nº. 01, de 2012 e da Resolução CARF 2.202-000.409 e de ilegalidade da quebra de sigilo bancário.

Cumprе ressaltar, inicialmente, que a sistemática de sobrestamento de processos no âmbito deste Conselho, anteriormente regradada na forma dos §§ 1º. e 2º. do art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno deste CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de julho de 2009, foi revogada pela Portaria MF nº 545, de 18 de novembro de 2013. Assim, ainda que pendente de julgamento, no âmbito do STF e sob repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), o RE nº 601.314/SP, *leading case* em que se discute a constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, não há que se falar em sobrestamento, suspensão do julgamento ou retirada de pauta do processo.

Tanto a Portaria CARF nº 01, de 03 de Janeiro de 2012, como os efeitos da referida Resolução nº 2.202-000.409 citados estavam vinculados à vigência dos mencionados §§ 1º. e 2º. do mencionado art. 62-A, não havendo que se cogitar, assim, de sua aplicação a partir do arcabouço normativo em vigor, que não mais respalda o sobrestamento de processos com base em julgamentos pendentes no STF, ainda que reconhecida a repercussão geral dos mesmos.

Rejeito, assim, as preliminares de suspensão, sobrestamento e retirada de pauta, constantes dos itens 1,2,3 e 5 do pedido do contribuinte.

Por sua vez, quanto à alegação preliminar de improcedência do auto por quebra de sigilo bancário sem autorização judicial, certo é que, uma vez pendente de julgamento o Recurso Extraordinário acima citado, permanece em plena vigência o mencionado art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, não cabendo a este Conselho afastar sua aplicação ou questionar sua constitucionalidade, conforme expressamente disposto no art. 26-A do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, no art. 62 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, e, ainda, conforme Súmula CARF nº 2.

Observo, ainda, a ocorrência, nos autos, da hipótese prevista no art. 3º, inciso X, do Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, que regulamenta o art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, quando da emissão dos RMFs de e-fls. 295/296 e 440/441, de forma que considero dotada de plena legalidade a obtenção dos extratos bancários utilizados para fins de instrução do presente auto.

Rejeito, assim, também, a preliminar constante do item 7 do pedido do recorrente.

a.2) Quanto às preliminares de nulidade/improcedência por vício formal decorrente do parágrafo 39 do Termo de Verificação Fiscal, ao cerceamento do direito de defesa, violação ao contraditório, ampla defesa, princípio da legalidade e eventual nulidade do lançamento:

Quanto a existência de vício formal por ter se reproduzido, no referido parágrafo 39 (e-fls. 464/465) do Termo de Verificação, excerto de outro processo (note-se que não há qualquer citação, nos parágrafos 28, 29, 30 e 31 do Termo de Verificação constante dos autos a outro processo, tratando-se assim, a citação a estes parágrafos ao invés do parágrafo 39 de lapso no recurso), alinho-me aqui à posição do recorrido, no sentido de se tratar, notadamente, de lapso manifesto incorrido quando da redação do Termo de Verificação Fiscal, não tendo sido, porém, utilizados no presente lançamento quaisquer informações, fatos, direitos, documentos, procedimentos técnicos ou provas do auto de infração ali mencionado. Não houve qualquer alteração de procedimento ou do lançamento por tal lapso.

Trata-se, repita-se, sem sombra de dúvida, de mero lapso redacional, que entendo não ter trazido qualquer prejuízo à defesa do recorrente, descartando-se assim qualquer hipótese de nulidade ou improcedência do auto com base no referido lapso, alinhando-me, aqui, agora, ao entendimento manifestado pelo Excelso Pretório (Min. Dias Toffoli, no âmbito do RE 545.248), no sentido de que: “(...) *A premissa maior das nulidades se encontra no prejuízo para uma das partes. independentemente de que tipo de nulidade se trate, seja relativa, seja absoluta, se dela não resultar prejuízo, ela não será declarada.*”

Chego a essa conclusão de inexistência de qualquer prejuízo ao recorrente ao verificar, também, que:

a) A menos do lapso manifesto acima, os fatos que deram suporte ao lançamento estão adequadamente descritos, tendo sido mencionados todos os procedimentos realizados pela fiscalização durante o curso da ação fiscal, a irregularidade apurada e a demonstração da base de cálculo do imposto, bem como anexadas as provas, plenamente consistentes com tal infração.

b) O interessado teve oportunidade de apresentar, no curso do procedimento fiscal (e na fase impugnatória), todos os documentos, informações e esclarecimentos capazes de influenciar a convicção da autoridade julgadora, admitidas, inclusive, na fase impugnatória, todas as provas produzidas pelo contribuinte, nos termos facultados pelo artigo 16, inciso III, e § 4º, do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993, e alterações introduzidas pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, as quais foram levadas em consideração pela autoridade fiscal em sua análise, o que não significa que mera declaração de contribuinte firmada possa ser considerada como documentação hábil e idônea para comprovar a origem dos depósitos que transitaram em

sua conta corrente, ou mesmo que seja suficiente para transferir, a terceiros, o ônus da prova legalmente estabelecido.

c) O contribuinte conheceu plenamente das acusações que lhe foram imputadas e demonstrou compreendê-las perfeitamente, constatada, ainda, a existência da devida fundamentação legal (fundamentos de direito), a partir do conjunto probatório carreado ao feito (fundamentos de fato), tendo rebatido as referidas acusações, bem como conheceu da totalidade dos atos processuais e tendo lhe sido assegurado, também, acerca de cada um destes, o direito de reação ou defesa.

d) Não se constatou, em sede de impugnação, qualquer dificuldade para o exercício do seu direito de defesa. Nenhum procedimento administrativo dificultou ou o impediu de apresentar sua impugnação e comprovar suas alegações, não tendo sido violado qualquer direito assegurado pela Constituição Federal.

A propósito, também, reza a jurisprudência dominante neste conselho:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – Não se configura cerceamento do direito de defesa se o conhecimento dos atos processuais e o seu direito de resposta ou de reação se encontram plenamente assegurados.”(Acórdão nº 104-16357 de 03/06/1998)

Realizada, assim, a análise solicitada no item 4 do pedido do recorrente, descarto, assim, a existência de vício formal, bem como afastado, com base no acima disposto, qualquer “omissão de procedimento” ou “contradição do procedimento com as provas apresentadas”, bem como qualquer hipótese de violação ao contraditório, ao devido processo legal, ou ao art. 112 do CTN, ou de prejuízo à ampla defesa do recorrente no âmbito do presente feito, e, assim, rejeito as preliminares de nulidade e improcedência constantes dos itens 8, 9, 10 e 12 do pedido do contribuinte.

Passo, assim, à análise do mérito.

b) Quanto ao mérito:

b.1) Quanto a exibição de extratos, falta dos comprovantes de depósitos e quanto à diligência a ser efetuada:

Inicialmente, de se ressaltar que a solicitação direta, pela Fiscalização, ao contribuinte, da exibição de extratos é plenamente respaldada pelos arts. 927 e 928 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/99).

Insistiu ainda o contribuinte, no curso da ação fiscal e em sede impugnatória e recursal, que a mera citação às depositantes serviria como identificação de origem dos depósitos e que deveria o Fisco ter diligenciado junto às empresas citadas, a fim de obter justificativa acerca da origem dos mesmos..

A propósito, é cediço que, a partir de 1997, a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, em seu art. 42 e parágrafos, estabeleceu uma **presunção legal** (g.n.) de omissão de rendimentos, autorizando o lançamento do imposto correspondente, sempre que o **titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não**

comprovasse, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

Diz o referido texto legal, com as alterações posteriores introduzidas pelo art. 4º da Lei nº 9.481, de 13/08/1997, *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 omitidos 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.”

Do dispositivo acima, defluem: a) a força probatória de extratos onde constem créditos em contas titularizadas pelo contribuinte, bem como, b) a nítida inversão do ônus da prova, característica das presunções legais, ou seja, **o contribuinte titular da conta de depósito bancário é quem deve demonstrar a origem do numerário creditado (dos depósitos), sob pena da autoridade fiscal poder, com base na presunção legal, caracterizá-los como renda tributável deste, que é o contribuinte (“de direito”, na linguagem do pleito recursal) legalmente determinado.** Caberia, ao autuado, na forma disposta pela Lei, refutar a presunção legal através de documentação hábil e idônea, pois a previsão legal em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação da origem de seus créditos bancários. Trata-se, afinal, de presunção relativa passível de prova em contrário.

No texto abaixo reproduzido, extraído de Imposto sobre a Renda – Pessoas Jurídicas – JUSTEC-RJ-1979 - pg. 806, José Luiz Bulhões Pedreira defende com muita clareza essa posição:

“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.”

Por comprovação de origem, aqui, há de se entender a apresentação de documentação hábil e idônea que possa identificar não só a fonte (procedência) do crédito, mas também a natureza do recebimento, a que título o beneficiário recebeu aquele valor, de modo a poder ser identificada a natureza da transação, se tributável ou não. Tudo através de documentação hábil e idônea que comprove o alegado pelo contribuinte intimado (tais como notas fiscais), descartando-se a possibilidade de mera declaração escrita suprir o desejado pelo legislador.

No caso em questão, em observância estrita às normas legais pertinentes, a autoridade fiscal, após analisar os elementos contidos nos extratos bancários, intimou o contribuinte, conforme atestam os Termos de Intimação de e-fls. 343 a 345 e 411 a 413, a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos que transitaram por suas contas bancárias.

Entretanto, o contribuinte não carrou aos autos nenhum documento que demonstrasse a origem dos depósitos efetuados, que foram considerados como rendimentos omitidos, com fundamento no disposto no art. 42 e parágrafos da Lei nº 9.430, de 1996.

Quanto à questão da renda consumida, mencionada pelo contribuinte em algumas de suas respostas, a mesma já está pacificada no âmbito do E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, conforme se observa na Súmula a seguir reproduzida:

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.

A propósito, concluo, assim, com fulcro nas considerações acima, que o contribuinte tenta se insurgir contra a escoreita aplicação, pela autoridade fiscal, em plena

observância ao princípio da legalidade e moralidade e ao disposto no art. 142 do Código Tributário Nacional, de dispositivo legal vigente (a saber, o art. 42 da Lei nº. 9.430, de 1996), dispositivo este que permite, de forma cabal, a aplicação da presunção de ocorrência de **omissão de rendimentos**, assim, com reflexo no cálculo da base imponible, prevista no art. 43 do CTN, sempre que não houver comprovação através de documentação hábil e idônea de valores creditados na conta-corrente de contribuinte sob ação fiscal, o que se verifica ser a hipótese para todos os depósitos listados às fls. 346 e seguintes e 414 e seguintes, objeto de tributação no âmbito do presente lançamento.

Tudo em plena observância ao princípio da verdade material, a partir dos extratos carreados ao feito e do comando emanado pelo legislador tributário com plena observância ao devido rito de produção legislativa, tendo sido plenamente garantida ao contribuinte, no âmbito processual, a ampla defesa quanto à infração que lhe foi imputada, conforme já anteriormente mencionado no presente voto.

Rejeito, aqui, assim, também, qualquer violação aos princípios da legalidade, da moralidade, da segurança jurídica e da verdade material.

Finalmente, uma vez caracterizado que a lei dispõe de forma expressa que o ônus da prova acerca da origem dos depósitos mediante documentação hábil e idônea é do titular da conta de depósito (no caso, do contribuinte autuado), não há que se cogitar de realização de diligência junto a terceiros, a fim de tentar “reparar” o fato do autuado não ter se desincumbido do ônus que lhe é, repita-se, legalmente imputado.

Assim, de se negar provimento aos itens 6 e 13 constantes do pedido formalizado no âmbito do pleito recursal .

b.2) Quanto à Multa de Ofício agravada

Insurge-se, por fim, o recorrente, contra a multa de ofício aplicada de forma agravada, que violaria o princípio da proporcionalidade, fazendo jus o contribuinte, ainda, à atenuante com fulcro nos arts. 112 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (CTN), 145, §1º. e 150, IV da CF. uma vez que o contribuinte não teria atendido a todos os termos de intimação, tendo atendido a todos os termos de intimação.

Ainda que note não haver relação direta do dispositivo legal que rege a multa aplicada em questão com o instituto do embargo à fiscalização, e ressaltando a impossibilidade de apreciação deste CARF de inconstitucionalidades em dispositivos legais vigentes, entendo que o agravamento da multa se deva limitar a casos em que o contribuinte não atenda à intimação para prestar esclarecimentos no prazo marcado, não se incluindo no caso hipóteses em que os esclarecimentos prestados não estão suportados por documentação hábil e idônea quanto à origem dos recursos creditados em conta-corrente do intimado, sendo, todavia, somente esta última capaz de elidir o lançamento de ofício com base no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Quanto aos extratos-bancários não exibidos, verifico que o contribuinte encaminhou a maioria destes à fiscalização, antes da emissão dos RMFs, o que me faz concluir que também aqui não se poder cogitar de aplicar a hipótese de agravamento levada a cabo pela autoridade autuante, uma vez não estar caracterizada, nos autos, sequer, recusa injustificada do contribuinte em produzir os referidos extratos.

Assim, neste quesito, voto para dar provimento ao item 11 do pedido do contribuinte, de forma a que se reduza do percentual da multa de ofício aplicável, de 112,5% para o patamar de 75%, para todos os períodos de apuração objeto de lançamento.

Conclusão:

Diante do exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso do Contribuinte para reduzir o percentual da multa de ofício aplicável, de 112,5% para 75%, para todos os períodos de apuração objeto de lançamento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

HEITOR DE SOUZA LIMA JUNIOR

Relator