



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

Processo nº 10283.721021/2009-33
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2102-003.111 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de setembro de 2014
Matéria IRPF - Ganho capital, depósitos bancários e multa isolada
Recorrente JOSÉ HERCULANO BANDEIRA DE MELO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2006

NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Comprovada a regularidade do procedimento fiscal, que atendeu aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN e presentes os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se cogitar em nulidade do lançamento.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O Mandado de Procedimento Fiscal é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos da fiscalização, de sorte que suas eventuais falhas não implicam em nulidade do lançamento.

PRAZO PARA APRECIÇÃO DE DEFESAS OU RECURSO ADMINISTRATIVO. EFEITO.

O prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei nº 11.457, de 2007, é meramente programática, não ensejando prescrição do crédito tributário em decorrência de seu descumprimento.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal (Súmula 1º CARF nº. 11, DOU 26, 27 e 28/06/2006).

OMISSÃO DE RENDIMENTO. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430, DE 1996.

A presunção legal de omissão de rendimentos, 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.

DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO LEGAL. DISPENSA DA COMPROVAÇÃO DO CONSUMO DE RENDA.

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. (Súmula CARF nº 26, Portaria nº 383 DOU, de 14 de julho de 2010)

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. EXCLUSÕES.

Excluem-se da tributação os depósitos/créditos decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física e os referentes a resgates de aplicações financeiras, estornos, cheques devolvidos e empréstimos bancários.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo da infração de depósitos bancários com origem não comprovada a quantia de R\$ 46.706,50.

Assinado digitalmente

JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS – Presidente.

Assinado digitalmente

NÚBIA MATOS MOURA – Relatora.

EDITADO EM: 22/09/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alice Grecchi, Carlos André Rodrigues Pereira Lima, José Raimundo Tosta Santos, Marco Aurélio de Oliveira Barbosa e Núbia Matos Moura.

Relatório

Contra JOSÉ HERCULANO BANDEIRA DE MELO foi lavrado Auto de Infração, fls. 208/222, para formalização de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), relativa ao ano-calendário 2005, exercício 2006, no valor total de R\$ 381.880,25, incluindo multa de ofício e juros de mora, estes últimos calculados até 31/07/2009.

As infrações apuradas pela autoridade fiscal, detalhadas no Auto de Infração, foram omissão de ganhos de capital na alienação do imóvel situado na Rua Marciano Armond, 416, omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada e falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão.

Inconformado com a exigência, o contribuinte apresentou impugnação, que foi considerada procedente em parte, para excluir da base de cálculo da infração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada os créditos havidos em conta conjunta, cujo somatório atingiu o valor de R\$ 216.135,20, conforme Acórdão DRJ/BEL nº 01-20.790, de 17/02/2011, fls. 290/309.

Cientificado da decisão de primeira instância, em 27/04/2011, fls. 316, o contribuinte apresentou, em 23/05/2011, recurso voluntário, fls. 323/381, no qual traz as alegações a seguir resumidas:

- que dentre os créditos efetuados nas contas bancárias do recorrente observa-se o seguinte: (a) rendimentos tributáveis recebidos de pessoas físicas devidamente declarados; (b) saques em caixa eletrônico/caixa/cheque, cujos recursos não utilizados reingressaram em sua conta-corrente em forma de novos depósitos; (c) saques em caixa eletrônico/caixa/cheque, realizados no Banco Real – conta conjunta; (d) crédito automático – CDC Banco do Brasil, cujo crédito contraído junto ao Banco do Brasil S/A na modalidade de empréstimo (crédito direto ao consumidor) por si só justifica a origem; (e) saldos existentes em caixa, oriundos da alienação do imóvel sito à Rua Marciano Armond, 416, por R\$ 498.153,80;
- que não foram excluídos pela autoridade fiscal os créditos relativos aos cheques devolvidos;
- que não se enquadram no conceito de renda os valores depositados em conta corrente que não se tratam de novas disponibilidades, pois não representam acréscimo patrimonial;
- que resta caracterizado nos autos a ocorrência do *bis in idem* e, via de consequência, o excesso de exação, posto que o lançamento contemplou a infração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários, ignorando os valores já oferecidos à tributação na Declaração de Ajuste Anual e os valores recebidos quando da alienação de bens;
- que ocorreu a prescrição intercorrente prevista no art. 24 da Lei nº 11.457, de 2007, posto que o recorrente interpôs impugnação ao lançamento em 10/09/2009 e o

juízo de julgamento somente foi proferido em 17/02/2011, depois de já transcorrido o prazo de 360 dias estabelecido no referido dispositivo legal;

- que o prazo para execução do procedimento fiscal não poderia ser de 120 dias, conforme determinado na Portaria que estabeleceu e regulamentou a emissão dos MPF, posto que em desacordo com o prazo previsto no art. 7º, § 2º, do Decreto nº 70.235, de 1972.

- que mesmo tomando por base um possível acatamento da possibilidade de haver uma prorrogação com 120 dias, segundo esculpe o Termo de Início de Fiscalização, observa-se que esta determina que o procedimento fiscal extingue-se em 03/07/2009, mas o agente fiscal somente promove a prorrogação do MPF em 27/07/2009, ou seja, 23 dias após a sua extinção. Se a prorrogação deu-se com o mandado de procedimento extinto, todos os atos praticados após o lapso temporal definido, inexistem para os autos. Portanto, todos os atos praticados após a extinção do procedimento fiscal não tem validade, pois foram praticados após ter operado a extinção. Neste cenário é notório que o procedimento fiscal está eivado de nulidade.

Conforme Despacho, de 29/03/2012, fls. 386/388, o julgamento do recurso voluntário apresentado pelo contribuinte foi sobrestado em razão do disposto no art. 62-A, *caput* e parágrafo 1º, do Anexo II, do RICARF. Todavia, referido parágrafo 1º foi revogado pela Portaria MF nº 545, de 18 de novembro de 2013, de sorte que retoma-se o julgamento do recurso voluntário.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Núbia Matos Moura, relatora

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

De imediato, deve-se apreciar a alegação de nulidade do lançamento suscitada pelo recorrente.

Nesse sentido, cumpre esclarecer que o presente lançamento foi levado a efeito por autoridade competente e dado ao contribuinte o direito de defesa, no momento da apresentação da impugnação e do recurso voluntário, que ora se analisa. Tem-se, ainda, que na lavratura do Auto de Infração foram cumpridas todas as formalidades estabelecidas no artigo 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN) e o lançamento está em perfeito acordo com as exigências previstas no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que regula o processo administrativo fiscal.

É importante dizer que todas as infrações imputadas ao sujeito passivo estão perfeitamente descritas no Auto de Infração, possibilitando ao sujeito passivo o entendimento da motivação do lançamento e o seu pleno direito de defesa.

No que se refere ao Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), cumpre esclarecer que o prazo previsto no art. 7º, § 2º, do Decreto nº 70.235, de 1972, diz respeito tão-somente aos Termos lavrados pela autoridade fiscal, durante o procedimento fiscal, em nada referindo-se ao Mandado de Procedimento Fiscal, instituído pela Portaria SRF nº 1.265, de 22 de novembro de 1999.

Na verdade, o prazo estabelecido no art. 7º, § 2º, do Decreto nº 70.235, de 1972, tem a ver com a espontaneidade do sujeito passivo. Ou seja, transcorrido o prazo de 60 dias sem que a autoridade fiscal cientifique o contribuinte do prosseguimento da ação fiscal, mediante qualquer ato escrito, o contribuinte readquire sua espontaneidade para fins de retificação de declarações e pagamento de tributos, por ventura devidos, sem exigência de multa de ofício. Veja que a recuperação da espontaneidade se dará ainda que no transcurso de MPF válido. Os prazos dos Termos de Início de Fiscalização e dos demais Termos lavrados e cientificados ao contribuinte no decorrer do procedimento fiscal tem prazo de validade de 60 dias e a consequência do decurso do prazo é a devolução da espontaneidade ao sujeito passivo. Nada interferindo nos prazos dos MPF, que são meros instrumentos de controle administrativo da atividade fiscal.

Nesse ponto, importa destacar que a competência para a prática de atos relativos a procedimento de fiscalização, inclusive para o lançamento, não se condiciona à existência de MPF.

A uma, porque um ato infra legal - no caso, a referida Portaria SRF nº 1.265, de 2001 - em decorrência dos princípios da legalidade e da hierarquia das leis, não pode restringir ou suprimir competência atribuída por lei ao Auditor Fiscal da Receita Federal do

Brasil para realizar ação fiscal e para efetuar lançamento (art. 904 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – Regulamento do Imposto de Renda (RIR/1999) e alíneas “a” e “c” do art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2002).

A duas, porque a referida Portaria, que criou o MPF, foi editada com o fito precípua de manter-se um controle efetivo da fiscalização, de maneira que o seu descumprimento pode ensejar a aplicação de sanção ao agente que a descumprir, a qual deve ser apurada em conformidade com a Lei nº 8.112, 11 de dezembro de 1990, não interferindo, entretanto, por falta de amparo legal, na sobredita competência do AFRFB.

Não há que se falar, portanto, em nulidade do lançamento em decorrência de eventuais falhas na emissão ou trâmite do MPF. Todavia, deve-se esclarecer que o lançamento foi cientificado ao sujeito passivo em 11/08/2008, conforme AR, fls. 209, e o corresponde MPF estava válido, conforme se infere do demonstrativo, fls. 03, até 01/09/2009.

Nestes termos, afasta-se a preliminar de nulidade do lançamento argüida pela defesa.

Ainda, preliminarmente, deve ser analisada a alegação do recorrente de prescrição intercorrente, fundamentada no prazo estabelecido no art. 24 da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que a seguir se transcreve:

Art.24.É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Ocorre que a norma do art. 24, acima transcrito, é meramente programática, não ensejando prescrição do crédito tributário em decorrência de seu descumprimento.

Diga-se, ainda, que a prescrição intercorrente não se aplica no processo administrativo fiscal, conforme se infere da Súmula CARF nº 11, a seguir reproduzida:

Súmula CARF nº 11: *Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. (Portaria MF nº 383, DOU de 14/07/2010)*

Nestes termos, afasta-se a alegação de prescrição suscitada pela defesa.

Prosseguindo, deve-se antes dizer que o contribuinte, no recurso, silencia quanto às infrações de omissão de ganhos de capital e falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão, trazendo apenas alegações contra a infração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, as quais serão a seguir examinadas.

O lançamento da infração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada foi realizado sob a égide do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, sendo certo que o referido artigo determinou que se considere, por presunção legal, como omissão de rendimentos, sujeitos ao lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física, regularmente intimada, não comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações.

A própria lei definiu que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos. Essa presunção, em favor do Fisco, transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos.

Veja que a lei autorizou que se considere omissão de rendimentos os depósitos de origem não comprovada. Ou seja, à autoridade fiscal cabe demonstrar a existência dos créditos e cumprir o ritual de intimação do titular para comprovação da origem dos depósitos. Nenhuma outra providência é exigida no dispositivo legal para a caracterização da infração. Ou seja, não há a necessidade de a autoridade fiscal comprovar a existência de acréscimo patrimonial, muito menos vincular tal acréscimo aos depósitos levados à tributação. Para o lançamento da infração basta a falta de comprovação da origem dos depósitos.

Assim, não pode prevalecer a arguição do recorrente de que valores depositados em contas-correntes não se enquadram no conceito de renda, posto que não representam acréscimo patrimonial.

Aliás, este é o entendimento exarado na Súmula CARF nº 26, abaixo transcrita:

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.

Nesse sentido, também não pode prevalecer a alegação do recorrente de que dentre os créditos efetuados em suas contas bancárias estejam contemplados os rendimentos tributáveis recebidos de pessoas físicas devidamente declarados; os saques em caixa eletrônico/caixa/cheque, cujos recursos não utilizados reingressaram em sua conta-corrente em forma de novos depósitos e saldos existentes em caixa e valores oriundos da alienação do imóvel sito à Rua Marciano Armond, por R\$ 498.153,80.

Veja que, não basta para a comprovação da origem dos depósitos a simples indicação da existência de determinados recursos. Faz-se necessária a vinculação entre os créditos investigados e os recursos indicados pelo contribuinte, de forma individualizada e demonstrada por documentação pertinente.

Assim, por exemplo, não basta dizer que parte dos recursos estariam justificados pela venda de um imóvel. Embora, a venda do imóvel esteja plenamente demonstrada nos autos, caberia ao contribuinte fazer a indicação de quais depósitos estariam vinculados a referida venda, apresentando documentos que demonstrassem tal vinculação.

A comprovação da origem deve ser realizada de forma individualizada e na ausência de tal comprovação deve permanecer o lançamento.

Assim, não procede a alegação do recorrente de *bis in idem* e de excesso de exação, posto que não restou demonstrado nos autos que os depósitos bancários havidos em suas contas-correntes tivessem origem no produto da venda do imóvel sito à Rua Marciano Armond ou em rendimentos declarados, muito menos em saques e disponibilidades financeiras.

Já no que se refere ao depósito, no valor de R\$ 5.000,00, ocorrido em 24/05/2005, cujo histórico indicado no extrato, fls. 143, é de CDC – automático, assiste razão

ao contribuinte quando afirma tratar-se de empréstimo, de modo que referido depósito deve ser excluído da base de cálculo da infração.

Igualmente, tem razão a defesa no que se refere aos cheques devolvidos, os quais não foram excluídos pela autoridade fiscal e encontram-se a seguir discriminados, totalizando o valor de R\$ 41.706,50. Assim, tal quantia deve ser excluída da base de cálculo da infração.

DATA	VALOR (R\$)
04/01/2005	7.000,00
05/01/2005	480,00
11/01/2005	3.000,00
13/01/2005	3.000,00
25/02/2005	1.500,00
23/03/2005	304,50
23/03/2005	100,00
28/03/2005	340,00
30/03/2005	100,00
01/04/2005	340,00
18/04/2005	2.000,00
27/04/2005	174,00
09/05/2005	1.400,00
11/05/2005	125,00
17/05/2005	1.019,00
17/05/2005	40,00
20/05/2005	1.019,00
23/05/2005	125,00
10/06/2005	170,00
16/06/2005	170,00
22/06/2005	1.500,00
28/06/2005	1.500,00
08/07/2005	4.000,00
06/09/2005	300,00
12/09/2005	12.000,00
TOTAL	41.706,50

Nessa conformidade, deve ser excluída da base de cálculo da infração de depósitos bancários com origem não comprovada a quantia de R\$ 46.706,50.

Processo nº 10283.721021/2009-33
Acórdão n.º **2102-003.111**

S2-C1T2
Fl. 426

Ante o exposto, voto por afastar as preliminares suscitadas e, no mérito, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo da infração de depósitos bancários com origem não comprovada a quantia de R\$ 46.706,50.

Assinado digitalmente

Núbia Matos Moura - Relatora