



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

Processo nº 10325.000510/2006-71
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-005.999 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de fevereiro de 2019
Matéria IRPF
Recorrente RICARDO OLIVI JUNIOR
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2002

LANÇAMENTO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Caracterizam-se omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. MERAS ALEGAÇÕES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

Reputa-se válido o lançamento relativo a omissão de rendimentos nas situações em que os argumentos apresentados pelo contribuinte consistem em mera alegação, desacompanhada de documentação hábil e idônea que lhe dê suporte.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCATÓRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 02.

A argumentação sobre o caráter confiscatório da multa aplicada no lançamento tributário não escapa de uma necessária aferição de constitucionalidade da legislação tributária que estabeleceu o patamar das

penalidades fiscais, o que é vedado ao CARF, conforme os dizeres de sua Súmula n. 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Suplente Convocada), Andrea Viana Arrais Egypto, Matheus Soares Leite e Miriam Denise Xavier. Ausente a conselheira Marialva de Castro Calabrich Schlucking.

Relatório

RICARDO OLIVI JUNIOR, contribuinte, pessoa física, já qualificado nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão da 1ª Turma da DRJ em Recife/PE, Acórdão nº 08-15.281/2009, às fls. 201/224, que julgou parcialmente procedente o Auto de Infração concernente ao Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF, decorrente da constatação de rendimentos atribuídos a sócios de empresas e omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, em relação ao exercício

2003, conforme peça inaugural do feito, às fls. 138/142, e demais documentos que instruem o processo.

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 27/06/2006 (fl. 157), nos moldes da legislação de regência, contra o contribuinte acima identificado, constituindo-se crédito tributário no valor consignado na folha de rosto da autuação, decorrentes dos seguintes fatos geradores:

a) RENDIMENTOS ATRIBUÍDOS A SÓCIOS DE EMPRESAS. LUCRO (REAL, ARBITRADO OU PRESUMIDO) DISTRIBUÍDO A SÓCIO OU ACIONISTA EXCEDENTE AO ESCRITURADO. - Rendimentos pagos a sócio ou acionista de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no Lucro Real, Presumido ou Arbitrado, excedente ao valor escriturado, nos termos do artigo 51 e parágrafos da Instrução Normativa-SRF nº11/96, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal.

b) DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA. - Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta(s) de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal.

As razões e forma de apuração das infrações acima, estão descritas no Termo de Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal.

O contribuinte, regularmente intimado, apresentou impugnação, requerendo a decretação da improcedência do feito.

Por sua vez, a Delegacia Regional de Julgamento em Recife/PE entendeu por bem julgar procedente em parte o lançamento, conforme relato acima, por não restar comprovado excesso de distribuição de lucro;

Regularmente intimado e inconformado com a Decisão recorrida, o autuado, apresentou Recurso Voluntário, às e-fls. 230/252, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Após breve relato das fases processuais, bem como dos fatos que permeiam o lançamento, **repisa** as razões da impugnação, motivo pelo qual, neste aspecto, adoto o relatório da DRJ, a seguir exposto:

Preliminarmente pugna pela nulidade da autuação nos seguintes termos:

1-1) depósito bancário por si só não pode se constituir em fato gerador do imposto de renda. Os depósitos bancários, tidos como não comprovados, todos feitos em cheques, correspondem a rendimentos de distribuição de lucro, recebidos da Clínica de Ultra-Sonografia e Radiologia de Imperatriz Ltda, da qual é sócio, juntamente, com seu cônjuge, Agueda Maira Matias Olivi. Não houve a verificação do nexa causal, da renda consumida, do aumento do patrimônio, apesar das evidências de que os depósitos bancários correspondiam a recebimentos de lucros

distribuídos. Transcreveu vasta jurisprudência do Conselho de Contribuintes, provendo recurso que alega nulidade de lançamento constituído com base em depósito bancário;

(...)

1-3) a fiscalização ao não verificar o nexo causal entre o depósito bancário e a possível omissão de rendimentos, violou o artigo 142 do CTN, o inciso LV do artigo 5º e o artigo 37, ambos da CF/88, pois não determinou o fato gerador;

(...)

2) pelo artigo 142 do CTN, o autor do procedimento fiscal não é autoridade competente para impor Multa de Ofício (penalidade). Pelo artigo 142 do CTN, o autor do procedimento fiscal é competente para, apenas, propor a imposição de penalidade, Multa de Ofício. A Multa de Ofício deve ser lançada por autoridade superior;

3) o Auto de Infração deve ser revisto de ofício, nos termos do artigo 145, inciso II, e artigo 149 do CTN, pelo fato de a fiscalização não ter observado o artigo 142 do CTN, ao fazer uso da presunção do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, por não ter esgotado todas as maneiras de comprovação de que os valores depositados constituem rendas tributáveis;

4) somente baseados em extratos bancários, não pode a fiscalização comprovar se um fato é verídico ou não. E assim o fazendo estará violando o princípio da legalidade, moralidade e direito a ampla defesa;

Quanto ao mérito:

5) os depósitos em sua conta corrente bancária foram feitos em cheques pré-datados e correspondiam a valores de lucros distribuídos, que eram escriturados contabilmente na conta caixa;

6) o saldo remanescente de lucro do primeiro trimestre, após distribuição, se acumulou com o lucro dos trimestres seguintes, garantindo a distribuição de lucro, a partir do mês de abril de 2002, conforme os lançamentos da conta “caixa”;

7) não houve qualquer ilegalidade na operação da pessoa jurídica repassar os cheques pré-datados aos sócios a título de distribuição de lucros, principalmente pelo fato de serem pré-datados, onde seria compensado somente em data aprazada. A distribuição de lucros respeitava a trimestralidade, sendo que os valores apurados de lucros de distribuição de mês a mês, refere-se a saldo positivo, o qual os sócios poderiam usufruir da forma que lhes conviesse;

8) a fiscalização autuou baseado única e exclusivamente nos valores expressos nos extratos bancários, alegando créditos/depósitos não comprovados, sem de fato apurar a

origem dos cheques depositados, contrariando a legislação, e a jurisprudência a qual afirma que os depósitos bancários não constituem, por si só, fato gerador do imposto de renda pois não caracterizam disponibilidade econômica de renda e proventos. O lançamento baseado em depósito bancários só é admissível quando ficar comprovado o nexo causal entre o depósito e o fato que representa omissão de rendimentos;

(...)

10) Multa de Ofício aplicada no percentual de 75% configura confisco nos termos do inciso IV do artigo 150 do CF/88, tendo em vista que no caso em questão, não ocorreu nenhuma ofensa grave a ordem tributária, como se vê do auto de infração e demonstrativo de apuração de crédito tributário, onde se constatou que o impugnante além de praticar a operação de forma legal, conforme manda a legislação do lucro presumido, colaborou com a fiscalização apresentando todas as informações. Transcreveu vasta jurisprudência do Poder Judiciário sobre a inaplicabilidade da multa de ofício no percentual de 75%;

Alfim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar o Auto de Infração, tornando-o sem efeito e, no mérito, a sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rayd Santana Ferreira - Relator

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

PRELIMINAR DE NULIDADE

A recorrente aduz que o depósito bancário por si só não pode se constituir em fato gerador do imposto de renda. Transcreve vasta jurisprudência do Conselho de Contribuintes, provendo recurso que alega nulidade de lançamento constituído com base em depósito bancário.

Esclarece que a fiscalização ao não verificar o nexo causal entre o depósito bancário e a possível omissão de rendimentos, violou artigo 142 do CTN, o inciso LV do artigo 5º e o artigo 37, ambos da CF/88, pois não determinou o fato gerador;

Pois bem, com relação à utilização das informações bancárias do Autuado para a constituição do crédito tributário, a Lei Complementar nº 105/2001, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, já previa, desde janeiro/2001, a possibilidade

de a autoridade fiscal examinar as informações referentes a contas de depósito em instituições financeiras. Vejamos:

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Vale salientar ainda que, em recente assentada (24/02/2016), o Supremo Tribunal Federal julgou, com repercussão geral, constitucionais os dispositivos da LC nº 105/2001 que permitem à Receita Federal obter dados bancários de contribuintes, fornecidos diretamente pelos bancos, sem prévia autorização judicial. Prevaleceu o entendimento de que a norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas sim em transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros. A transferência de informações é feita dos bancos ao Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, portanto não há ofensa à Constituição Federal.

Nos casos em que a movimentação financeira supera em muito aos rendimentos declarados, a Lei Complementar nº 105, de 10/01/2001, autoriza ao Auditor Fiscal da Receita Federal a obtenção de extrato de conta corrente bancária por requerimento à instituição financeira. Da mesma forma, pode a autoridade fiscal fazer uso da presunção de infração de omissão de rendimentos por não comprovação da origem do depósito bancário, nos termos do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Portanto, no procedimento fiscal, a fiscalização não deixou de observar os princípios do artigo 37 da CF/88, não ofendeu direitos e garantias do contribuinte, ditados no artigo 5º da CF/88, e nem se utilizou de forma ilegal do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

O fato de a fiscalização ter se valido da movimentação financeira e da intimação para comprovação da origem dos recursos depositados nas contas correntes não descaracterizou o procedimento de lançamento nos termos do artigo 142 do CTN. Como, adiante se verá, quando da apreciação do mérito, a fiscalização valeu-se de um instrumento legal para caracterizar a infração de omissão de rendimentos que foi o artigo 42 da Lei nº 9.430/96, fundamento legal do Auto de Infração, autorizando a presunção de omissão de rendimentos pela não comprovação da origem dos recursos dos depósitos bancários.

A descrição dos fatos no Auto de Infração e os elementos de prova carreados aos autos pela fiscalização não deixam dúvida nenhuma quanto à infração cometida pelo contribuinte: omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários não comprovados.

Ressalte-se que, durante o procedimento fiscal, o contribuinte foi devidamente intimado a comprovar a origem dos recursos dos depósitos das contas correntes. Há de se esclarecer que os Termos de Intimação já advertiam da infração prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, na hipótese de não comprovação da origem dos recursos.

Quanto à intimação para apresentação da cópia dos cheques, relacionados aos depósitos bancários feitos em cheques, há de se esclarecer que fiscalização lavrou Termo de Intimação, concedendo prazo de 20 dias, do qual o contribuinte tomou ciência em 05/05/2006,

fls. 111, e Termo de Reintimação, concedendo prazo de 5 dias, do qual o contribuinte tomou ciência em 12/06/2006. Somente decorrido o prazo e não tendo sido apresentada justificativa é que a fiscalização lavrou o Auto de Infração, cientificado em 27/06/2006.

Concebe-se que o auto de infração foi lavrado de acordo com as normas reguladoras do processo administrativo fiscal, dispostas nos artigos 9º e 10º do Decreto nº 70.235/72 (com redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748/93), não se vislumbrando nenhum vício de forma que pudesse ensejar nulidade do lançamento.

No âmbito do Processo Administrativo Fiscal, as hipóteses de nulidade são as previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, nos seguintes termos:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões preferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Logo, em face do exposto, rejeito a preliminar suscitada.

MÉRITO

DOS DEPÓSITOS

Antes mesmo de se adentrar ao mérito da questão, cumpre trazer à baila os dispositivos legais que regulamentam a matéria.

A tributação com base em depósitos bancários, a partir de 01/01/97, é regida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, publicada no DOU de 30/12/1996, que instituiu a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprovasse mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações. Confira-se:

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 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-

calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 Oitenta mil reais) (Alterado pela Lei nº 9.481, de 13.897).

§ 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 *tirada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002).*

§ 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. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002).

O fato gerador do imposto de renda é sempre a renda auferida. Os depósitos bancários (entrada de recursos), por si só, não se constituem em rendimentos. Daí por que não se confunde com a tributação da CPMF, que incide sobre a mera movimentação financeira, pela saída de recursos da conta bancária do titular. Por força do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, o depósito bancário foi apontado como fato presumido da omissão de rendimentos, desde que a pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados na operação.

Para Pontes de Miranda, presunções são fatos que podem ser verdadeiros ou falsos, mas o legislador os têm como verdadeiros e divide as presunções em **iuris et de iure** (absolutas) e **iuris tantum** (relativas). As presunções absolutas, na lição deste autor, são irrefragáveis, nenhuma prova contrária se admite; quando, em vez disso, a presunção for iuris tantum, cabe a prova em contrário, conforme demasiadamente tratado em diversos outros votos deste Relator.

Conforme destacado anteriormente, na presunção o legislador apanha um fato conhecido, no caso o depósito bancário e, deste dado, mediante raciocínio lógico, chega a um fato desconhecido que é a obtenção de rendimentos. A obtenção de renda presumida a partir de depósito bancário é um fato que pode ser verdadeiro ou falso, mas o legislador o tem como verdadeiro, cabendo à parte que tem contra si presunção legal fazer prova em contrário. Neste sentido, não se pode ignorar que a lei, estabelecendo uma presunção legal de omissão de rendimentos, autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos. Em síntese, a lei considera que os depósitos bancários, de origem não comprovada, analisados individualizadamente, caracterizam omissão de rendimentos. A presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos.

A caracterização da ocorrência do fato gerador do imposto de renda não se dá pela mera constatação de um depósito bancário, considerado isoladamente. Pelo contrário, a presunção de omissão de rendimentos está ligada à falta de esclarecimentos da origem dos

recursos depositados em contas bancárias, com a análise individualizada dos créditos, conforme expressamente previsto na lei. Portanto, claro está que o fato gerador do imposto de renda, no caso, não está vinculado ao crédito efetuado na conta bancária, pois, se o crédito tiver por origem transferência de outra conta do mesmo titular, ou a alienação de bens do patrimônio do contribuinte, ou a assunção de exigibilidade, como dito anteriormente, não cabe falar em rendimentos ou ganhos, justamente porque o patrimônio da pessoa não terá sofrido qualquer alteração quantitativa. O fato gerador é a circunstância de tratar-se de dinheiro novo no seu patrimônio, assim presumido pela lei em face da ausência de esclarecimentos da origem respectiva.

Quanto à tese de ausência de evolução patrimonial ou consumo capaz de justificar o fato gerador do imposto de renda, é verdade que este imposto, conforme prevê o artigo 43 do CTN, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica, isto é, de riqueza nova. Entretanto, o legislador ordinário presumiu que há aquisição de riqueza nova nos casos de movimentação financeira em que o contribuinte não demonstre a origem dos recursos. A atuação da administração tributária é vinculada à lei (artigo 142 do CTN), sendo vedado ao fisco declarar a inconstitucionalidade de lei devidamente aprovada pelo Congresso Nacional e sancionada pelo presidente da República. Neste diapasão, existe a Súmula CARF nº 02 consolidando sua jurisprudência no sentido de que o Órgão "não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."

A partir da vigência do artigo 42 da Lei nº 9,430, de 1996, os depósitos bancários deixaram de ser "modalidade de arbitramento" - que exigia da fiscalização a demonstração de gastos incompatíveis com a renda declarada (aquisição de patrimônio a descoberto e sinais exteriores de riqueza), conforme interpretação consagrada pelo poder judiciário e por este Tribunal.

A fim de consolidar o entendimento deste CARF sobre a matéria foi editada a Súmula de nº 26, com a seguinte redação:

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.

Em seu recurso, o contribuinte afirma que os depósitos bancários referem-se a recebimento de lucros distribuídos relativos a sua participação societária na Clínica de Ultra-Sonografia e Radiologia de Imperatriz

Em que pesem as razões ofertadas pela contribuinte, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se que o lançamento, corroborado pela decisão recorrida, apresenta-se formalmente incensurável, devendo ser mantido em sua plenitude, senão vejamos:

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, fls. 143/147, anexo ao Auto de Infração, essa argumentação não foi aceita pela fiscalização, pelos seguintes motivos:

1) conforme demonstrado na escrituração, os valores distribuídos na forma de lucros para os sócios saem da conta Caixa, ou seja, em dinheiro, e os valores passíveis de comprovação foram depositados em cheque.

2) a conta Caixa é abastecida pelo dinheiro que vem da conta Bancos, lançamento que é registrado, como débito na Caixa por "cheques emitidos n/dia", cuja contrapartida na conta bancos é "cheque emitidos n/dia".

3) alguns dias antes, ou na data da distribuição, há uma transferência da Conta Bancos para a conta Caixa de valor considerável para que, seja posteriormente realizada a distribuição de lucros, conforme exposto no “Demonstrativo de Saldo de Caixa e Distribuição de Lucros”.

Não merece reparo o feito fiscal, há de se ressaltar que não houve apresentação de prova dessa alegação. O contribuinte sequer apresenta documento que demonstrasse ter os cheques ingressado na conta "caixa" da empresa.

A argumentação de que a conta “caixa” era utilizada para movimentação de recursos recebidos em espécie e em cheques e a argumentação de que os cheques, emitidos pelos clientes da Clínica de Ultra-Sonografia e Radiologia de Imperatriz, eram repassados aos sócios a título de adiantamento de lucro necessitam de comprovação.

Tecnicamente, os cheques de clientes recebidos pela Clínica de Ultra-Sonografia e Radiologia de Imperatriz poderiam ser lançados na conta “caixa” em contrapartida da conta “receita de prestação de serviço”.

Para o caso, a comprovação de recebimento de lucro se daria pela demonstração de que o depósito feito se referia a cheque emitido pela Clínica de Ultra-Sonografia e Radiologia de Imperatriz

O contribuinte, durante o procedimento fiscal e na impugnação, não carrou prova que pudesse correlacionar o depósito bancário como rendimento de lucro da Clínica de Ultra-Sonografia e Radiologia de Imperatriz.

Mais uma vez, repiso, o contribuinte nada se esforça ou argumenta sobre a comprovação dos numerários, apenas demonstrando descontentamento com a legislação, ou seja, em relação aos depósitos efetuados na conta bancária não foram apresentados esclarecimentos convincentes e muito menos documentos hábeis e idôneos a demonstrar a origem de cada depósito bancário.

MULTA DE OFÍCIO

O recorrente insurge-se quanto a multa de ofício por ferir o princípio do não confisco.

Na análise dessa razão, não se pode perder de vista que o lançamento da multa por descumprimento de obrigação de pagar o tributo é operação vinculada, que não comporta emissão de juízo de valor quanto à agressão da medida ao patrimônio do sujeito passivo, haja vista que uma vez definido o patamar da sua quantificação pelo legislador, fica vedado ao aplicador da lei ponderar quanto a sua justeza, restando-lhe apenas aplicar a multa no quantum previsto pela legislação.

Cumprindo essa determinação a autoridade fiscal, diante da ocorrência da falta de pagamento do tributo, fato incontestável, aplicou a multa no patamar fixado na legislação, conforme muito bem demonstrado no Discriminativo do Débito, em que são expressos os valores originários a multa e os juros aplicados no lançamento.

Além do mais, salvo casos excepcionais, é vedado a órgão administrativo declarar inconstitucionalidade de norma vigente e eficaz. Nessa linha de entendimento, dispõe o enunciado de súmula, abaixo reproduzido, o qual foi divulgado pela Portaria CARF n.º 106, de 21/12/2009 (DOU 22/12/2009):

Súmula CARF Nº 2 O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Essa súmula é de observância obrigatória, nos termos do “caput” do art. 72 do Regimento Interno do CARF, inserto no Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 09/06/2015.

Como se vê, este Colegiado falece de competência para se pronunciar sobre a alegação de inconstitucionalidade da multa aplicada, uma vez que o fisco tão somente utilizou os instrumentos legais de que dispunha para efetuar o lançamento.

Por todo o exposto, estando o Auto de Infração, *sub examine*, em consonância com as normas legais que regulamentam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO para afastar a preliminar e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira