



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10380.000588/2011-99
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-008.462 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de outubro de 2020
Recorrente JOSE FLAVIO CARNEIRO BARROSO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2007, 2008, 2009

MPF. INSTRUMENTO DE CONTROLE E PLANEJAMENTO. PRORROGAÇÃO. VALIDADE.

O Mandado de Procedimento Fiscal MPF constitui mero instrumento de controle criado pela Administração Tributária, sendo assim irregularidades em sua emissão ou prorrogação não são motivos suficientes para anular o lançamento, quando não demonstrado o prejuízo ou a preterição ao direito de defesa do contribuinte.

É válida a prorrogação do MPF, efetuado pela autoridade outorgante, ficando essa informação disponível na Internet para o contribuinte.

NORMAS GERAIS DIREITO TRIBUTÁRIO. LIVRE CONVICÇÃO JULGADOR. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO.

Nos termos do artigo 29 do Decreto nº 70.235/72, a autoridade julgadora de primeira instância, na apreciação das provas, formará livremente sua convicção, podendo determinar diligência que entender necessária.

A produção de prova pericial deve ser indeferida se desnecessária e/ou protelatória, com arrimo no § 2º, do artigo 38, da Lei nº 9.784/99, ou quando deixar de atender aos requisitos constantes no artigo 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72.

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

Tendo o fiscal atuante 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberson Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, José Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Andréa Viana Arrais Egypto, Rodrigo Lopes Araújo, Matheus Soares Leite, André Luis Ulrich Pinto (Suplente Convocado) e Miriam Denise Xavier.

Relatório

JOSE FLAVIO CARNEIRO BARROSO, contribuinte, pessoa física, já qualificado nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão da 1ª Turma da DRJ em Fortaleza/CE, Acórdão n.º 08-25.373/2013, às e-fls. 526/544 que julgou procedente em parte o Auto de Infração concernente ao Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF, decorrente da omissão de rendimentos caracterizado por depósitos bancários de origem não comprovada, em relação aos exercícios 2007 a 2009, conforme peça inaugural do feito, às fls. 03/10, e demais documentos que instruem o processo.

Trata-se de Auto de Infração lavrado nos moldes da legislação de regência, contra o contribuinte acima identificado, constituindo-se crédito tributário no valor consignado na folha de rosto da autuação, decorrente do seguinte fato gerador:

OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA

Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito mantidas em instituições financeiras, em relação aos quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal e seus anexos, os quais fazem parte do presente Auto de Infração.

No Termo de Verificação Fiscal de fls. 11/16, a autoridade lançadora narrou, em síntese, os seguintes fatos:

De acordo com informações contidas no dossiê do contribuinte e relatadas pela SAPAC — Seção de Programação, Avaliação e Controle da Atividade Fiscal, esta fiscalização teve como origem as investigações contidas no IPL n.º 0813/2009, resultando na apreensão de vários documentos no domicílio do Sr. José Flávio Carneiro Barroso, dos quais, foram encaminhados a Secretaria da Receita Federal através do Ofício n.º 059321/2009NIP/ SR/DPF/CE do Departamento de Polícia Federal — Superintendência Regional do Ceará — Núcleo de Inteligência Policial:

19 cheques emitidos no período de 2005 a 2008 tendo como principal emitente a Prefeitura Municipal de Sobradinho sendo R\$ 97.063,65 nominais a empresa Rotterdam Comercial Hospitalar Ltda, CNPJ: 07.226.529/000177, onde o cônjuge do contribuinte participou em 2005 do quadro societário; R\$ 30.000,00 para Maria Deuziré Barroso Mendes, genitora do contribuinte; R\$ 30.000,00 para Maria Elivânia Gomes da Silva; R\$ 45.000,00 para Cicera Jakddynara de Oliveira Gomes, cônjuge do contribuinte e R\$ 56.000,00 para o próprio contribuinte.

21 Notas Fiscais (3 em branco e 2 canceladas) emitidas pela empresa Rotterdam Comercial Hospitalar Ltda, no período de 2004 a 2006, pela venda de medicamentos à Prefeitura Municipal de Sobradinho, no montante de R\$ 173.365,27.

No Relatório de Inteligência n.º 73/2009, constante do Apenso I, Volume I, do Inquérito Policial n.º 0813/2009 a Polícia Federal concluiu que o nome Gilberto Balbino, cabeçalho de um manuscrito contendo informações de valores e datas, é abreviação de Antonio Gilberto Balbino, prefeito de Sobradinho, Bahia. Segundo relatório da SAPAC Seção de Programação, Avaliação e Controle da Atividade Fiscal, alguns valores e datas inseridas no documento citado coincidem com datas e valores dos cheques apreendidos.

Diante das informações acima, foi iniciada a fiscalização, com o Termo de Início de Fiscalização, lavrado em 29/10/2009, onde o contribuinte foi intimado a informar os bancos e agências onde manteve contas no período de 01/01/2006 a 31/12/2008, se suas contas eram individuais ou conjuntas, apresentar os extratos bancários de todas as contas, quer correntes, poupança ou de investimentos, bem como comprovar com documentação hábil a origem de todos os depósitos efetuados nas suas contas no período especificado.

(...)

Analisando toda a documentação colhida no decorrer desta fiscalização, verificamos o que se segue:

1 - O contribuinte foi solicitado insistentemente em diversos termos a comprovar os depósitos efetuados em suas contas mantidas no Banco do Brasil, Bradesco e Federal-cred, sem que, no entanto, apresentasse até o final desta fiscalização documentos que comprovassem a origem dos depósitos em suas contas correntes.

2. Informou em sua resposta datada de 12/03/2010 que diversos cheques tinham sido depositados em suas contas do Banco do Brasil e do Bradesco, mas em seguida devolvidos. Estes cheques foram apreendidos pela Polícia Federal na residência do contribuinte. Vale salientar que os depósitos dos cheques foram expurgados, portanto, não fazendo parte do montante a tributar.

3. Os depósitos não comprovados relativos a conta corrente n.º 54747, agência 42935 do Banco do Brasil vinculada a conta mantida na Federal-cred — c/c 1244 estão relacionados no Anexo 1 do presente Termo.
4. Os depósitos não comprovados relativos a conta corrente n.º 5516595, agência 28126 do Banco do Brasil estão relacionados no Anexo 2 do presente Termo.
5. O contribuinte informou que a conta mantida na Federalcred — c/c 1244 era vinculada a c/c 54747 do Banco do Brasil. De fato, confrontando-se as duas contas vinculadas, expurgamos os depósitos da conta n.º 54747 agência 42935 do Banco do Brasil que constavam simultaneamente na conta n.º 1244 agência 0300 da Federal-Cred, restando ainda os depósitos relacionados no Anexo 3 do presente termo.
6. Foram excluídos todos os depósitos de mesma titularidade demonstrados pelo contribuinte efetuados em suas diversas contas.
7. Foram excluídos os valores correspondentes a depósitos efetuados a título de salários, diárias e os oriundos da ANSEF, ASPOFECE;
8. Os depósitos relacionados no anexo 4 do Termo de Intimação n.º 2 efetuados na sua conta corrente n.º 88307, ag. 21946 do Bradesco também não tiveram suas origens comprovadas pelo contribuinte que limitou-se apenas em repetir o histórico do lançamento já constante do extrato bancário ou apenas identificou o depositante sem contudo justificar a sua origem com provas documentais. Desta forma, referidos valores foram tributados neste Auto de Infração como omissão de rendimentos, conforme o Anexo 4 deste presente termo.

Assim sendo, todos os depósitos efetuados nas contas bancárias do contribuinte, consolidados no Anexo 5 do presente Termo, que não tiveram suas origens comprovadas estão sendo tributados no presente Auto de Infração, por caracterizar omissão de rendimentos na forma prevista no artigo 42, da Lei n.º 9.430/96, com a alteração do artigo 4.º, da Lei n.º 9.481/97, conforme abaixo:

(...)

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

Por sua vez, a Delegacia Regional de Julgamento em Fortaleza/CE entendeu por bem julgar procedente em parte o lançamento, conforme relato acima.

Regularmente intimado e inconformado com a Decisão recorrida, o autuado, apresentou Recurso Voluntário, às e-fls. 559/568, 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 às alegações da impugnação, inovando apenas quanto ao pedido de nulidade por negativa ao pedido de perícia. Sendo assim, adoto o relatório da decisão de piso:

1ª PRELIMINAR

NULIDADE POR EXCESSO DE PRAZO NA EXECUÇÃO DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL E AUSÊNCIA DE MPF COMPLEMENTAR O MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL DE N.º 03.1.01.002009013330, de lavra da Doutora MARIA GENOVA FREITAS DA SILVA Delegado da Receita Federal do Brasil em Fortaleza, tinha por objeto proceder a fiscalização objetivando investigar a movimentação financeira do impugnante referente ao período de 2006 a 2008 para verificar se havia compatibilidade com os seus rendimentos, tendo sido expedido em 28 de outubro de 2009, com prazo para sua execução até 25 de fevereiro de 2010. Ocorre, que vencido o prazo de validade do Mandado de Procedimento Fiscal, sem que a Autoridade Competente autorizasse a sua prorrogação, através de MPF Complementar, não poderia a fiscalização continuar, conforme se constata no acórdão de no 10613329

(Processo 10665.001152/200159), julgado em 14/05/2003, pela Sexta Câmara do Conselho de Contribuinte, in verbis:

(...)

Assim, como é do conhecimento do Douto Julgador, a Administração, no Procedimento Administrativo Fiscal, adotou o "Princípio do Formalismo Moderado", mas isso não autoriza que seus agentes fujam das regras básicas que orientam a Administração Pública Federal. Desta maneira, outro caminho não resta a Doutra Turma de Julgamento, senão tornar inválido o AUTO DE INFRAÇÃO, já que o mesmo não servirá para lastrear o lançamento fiscal, e DECLARAR A NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR EXCESSO DE PRAZO E AUSÊNCIA DE MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL COMPLEMENTAR.

2º PRELIMINAR

NULIDADE POR FALTA DE FORMALIDADES ESSENCIAIS E DE FUNDAMENTAÇÃO NA DESCONSIDERAÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO (CONTRATO DE EMPRÉSTIMO)

Para chegar ao resultado final do trabalho de fiscalização materializado no Auto de Infração e no quadro abaixo apresentado:

(...)

Apesar a cota corrente 1244 (FEDERAL/CRED) era vinculada AC/c 54747 do Banco do Brasil, uma vez que diz: "De fato, confrontandose as duas contas vinculadas, expurgamos os depósitos da conta no 54747 agência 42935 do Banco do Brasil que constavam simultaneamente na conta no 1244 agencia 0300 da Federal/Cred, restando ainda os depósitos relacionados no Anexo 3 do presente termo", os fiscais deixaram de levar em consideração um empréstimo realizado entre o impugnante e a SOPISAUNIPREV – UNIÃO PREVIDENCIÁRIA no valor de 12.899,46, depositado na conta 1244 da FEDERALCRED, conforme "EXTRATO DO PARTICIPANTE", apresentado a fiscalização, e ora anexado (Doc. 01).

Portanto, por não ter levado em consideração um negócio jurídico, sem que exista norma legal autorizando, os Auditores Fiscais tornaram nulo o AUTO DE INFRAÇÃO, e por dever de Justiça, a Ilustre Turma de Julgamento deve declarar a sua NULIDADE.

IV - DO MÉRITO

Pelo descrito no auto de infração acima referenciado, o impugnante teria omitido rendimentos na forma prevista no artigo 42, da Lei no 9.430/96, com a alteração do artigo 4º, da Lei nº 9.481/97, conforme quadro abaixo:

(...)

Na apuração dos valores supostamente omitidos e tributados, os auditores, por pura omissão, deixaram de levar em consideração valores sacados de uma conta (1244 FEDERAL/ CRED) para fazer frente a "cobertura" de saldo de outra conta de titularidade do próprio impugnante (551.6595 BANCO DO BRASIL), além de deixar de computar como empréstimo um valor liberado junto SOFISA (empresa de crédito) em 26/08/2008, isso, apenas a título de exemplo.

Durante o período de investigação o impugnante juntou aos autos vários documentos que comprovam que os valores depositados forma todos identificados, no entanto, a fiscalização não levou em consideração os referidos documentos, o que, por certo, caracteriza cerceamento de defesa, ferindo de morte o AUTO DE INFRAÇÃO.

Portanto, os argumentos do ora impugnante estão devidamente lastreados em provas materiais, e não em simples presunção.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar o Auto de Infração, tornando-o sem efeito e, no mérito, 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

DA NULIDADE – INCONSISTÊNCIAS NO MPF – PRORROGAÇÃO

Com relação ao MPF, alega a existência de vícios de nulidade em tal instrumento, apontando, em síntese, o excesso de prazo na execução e ausência de MPF complementar.

Sem razão o Recorrente. Isso porque, conforme já observado pela decisão recorrida:

Face à leitura dos dispositivos acima, revela-se equivocado o entendimento do Impugnante de ser de 120 dias o prazo máximo para que se desenvolvam os trabalhos de fiscalização e a lavratura do auto de infração, eis que tais dispositivos estabelecem que o MPF tem 120 dias de prazo de validade, podendo ser prorrogado pela autoridade outorgante, **tantas vezes quantas forem necessárias**, observado **em cada ato de prorrogação, o prazo máximo de sessenta dias**, para procedimentos de fiscalização.

No caso em apreço, pelo Demonstrativo de Prorrogações (fl. 01) verifica-se que a norma para prorrogação foi obedecida à risca, tendo a autoridade outorgante do MPF observado em cada ato de prorrogação o prazo de sessenta dias, vejamos:

(...)

Como acima demonstrado, a validade do MPF não se havia esgotado em 12/02/2011, data da ciência do auto de infração (ver fls. 508), não tendo ocorrido o vício que o Impugnante quer imputar à fiscalização.

Assim, tendo o MPF sido expedido e prorrogado de acordo com as disposições contidas na Portaria SRF n.º 4.066/2007, claro está que não pode ser passível de anulação o procedimento fiscal efetuado de acordo com os trâmites legais e por servidor competente, sendo improcedente a alegação preliminar do autuado.

Ademais, especificamente quanto a prorrogação, temos que a Portaria SRF n.º 3007/2001, a qual dispõe sobre o planejamento das atividades fiscais e estabelece normas para a execução de procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF, foi revogada pela Portaria RFB n.º 4.328/2005, que por sua vez foi revogada pela Portaria SRF n.º 6.087/2005, entre outras na mesma linha.

O artigo 4º da Portaria SRF n.º 6.087/2005 determina:

Art. 420 MPF será emitido na forma dos modelos constantes dos Anexos de I a V, do qual será dada ciência ao sujeito passivo, nos termos do art. 23 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972 com redação dada pelo art. 67 da Lei n.º 9.532, de 10 de novembro de 1997 por ocasião do início do procedimento fiscal

Os artigos 12 e 13 da portaria supracitada estabelecem:

Art. 12. Os MPF terão os seguintes prazos máximos de validade:

I - cento e vinte dias, nos casos de MPF-F e de MPF-E;

II - sessenta dias, no caso de MPF-D.

Art. 13. A prorrogação do prazo de que trata o artigo anterior poderá ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias, observado, em cada ato, o prazo máximo de sessenta dias, para procedimentos de fiscalização, e de trinta dias, para procedimentos de diligência.

§ 1º A prorrogação de que trata o caput poderá ser feita por intermédio de registro eletrônico efetuado pela respectiva autoridade outorgante, cuja informação estará disponível na Internet, nos termos do art. 7º 2, inciso VIII

§ 3º Na hipótese do parágrafo anterior, o AFRF responsável pelo procedimento fiscal fornecerá ao sujeito passivo, quando do primeiro ato de ofício praticado junto ao mesmo após cada prorrogação, o Demonstrativo de Emissão e Prorrogação, contendo o MPF emitido e as prorrogações efetuadas, reproduzido a partir das informações apresentadas na Internet, conforme modelo constante do Anexo VI

Como se vê, o MPF pode ser prorrogado tantas vezes quantas forem necessárias, tendo-se o cuidado de dar ciência ao contribuinte na primeira oportunidade.

Não sendo o bastante, afora o entendimento pessoal deste Relator, a posição predominante neste Conselho é a de que o Mandado de Procedimento Fiscal MPF constitui mero instrumento de controle criado pela Administração Tributária. Sendo assim, irregularidades em sua emissão ou prorrogação não são motivos suficientes para anular o lançamento (o que não é o caso dos autos). Tal posicionamento fica claro pela leitura das duas decisões da 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais CSRF abaixo transcritas.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL MPF. INSTRUMENTO DE CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO. INEXISTÊNCIA QUE NÃO CAUSA NULIDADE DO LANÇAMENTO.

O Mandado de Procedimento Fiscal MPF, constitui-se em instrumento de controle criado pela Administração Tributária para dar segurança e transparência à relação fisco contribuinte, que objetiva assegurar ao sujeito passivo que o agente fiscal indicado recebeu da Administração a incumbência para executar a ação fiscal. Pelo MPF o auditor está autorizado a dar início ou a levar adiante o procedimento fiscal. A inexistência de MPF para fiscalizar determinado tributo ou a não prorrogação deste não invalida o lançamento que se constitui em ato obrigatório e vinculado. (Acórdão nº 920201.637; sessão de 12/04/2010; Relator Moisés Giacomelli Nunes da Silva)

VÍCIOS DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL MPF. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Falhas quanto a prorrogação do MPF ou a identificação de infrações em tributos não especificados, não causam nulidade no lançamento. Isto se deve ao fato de que a atividade de lançamento é obrigatória e vinculada, e, detectada a ocorrência da situação descrita na lei como necessária e suficiente para ensejar o fato gerador da obrigação tributária, não pode o agente fiscal deixar de efetuar o lançamento, sob pena de responsabilidade funcional. (Acórdão nº 920201.757; sessão de 27/09/2011; Relator Manoel Coelho Arruda Junior)

Em face do exposto, afasto a preliminar.

DA NULIDADE DA DECISÃO DE 1º INSTÂNCIA - PEDIDO DE PERÍCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA.

A contribuinte suscita preliminarmente a nulidade da decisão de primeira instância pelos seus próprios fundamentos, haja vista do cerceamento de defesa pela negativa da perícia.

No entanto, observamos que o pedido de perícia constante da impugnação foi genérico sem apontar os motivos que a justificariam. Assim, de acordo com o art. 16, §1º, o

pedido é considerado não formulado. Se o pedido não foi formulado adequadamente não pode ser considerado como causa de nulidade sua não apreciação.

Contudo, entendeu a DRJ que o pleito se revela desnecessário no presente caso, pois esclarecimentos adicionais e/ou elementos de prova a favor do interessado somente poderiam ser produzidas por ele próprio, ou seja, a solução do litígio não depende de conhecimentos ou esclarecimentos de natureza técnica, sendo os elementos dos autos suficientes para a formação de convicção sobre a matéria.

Diante disto, penso que a alegação é estéril e não merece prosperar. Com efeito, o lançamento pautou-se nos elementos trazidos aos autos pela fiscalização, bem como naqueles acostados pelo contribuinte por ocasião da apresentação de seus argumentos.

Ademais, nos termos do art. 29 do Decreto n.º 70.235/1972, a autoridade julgadora de primeira instância, na apreciação das provas, formará livremente sua convicção, podendo indeferir o pedido de perícia que entender desnecessário.

Portanto, não merece acolhimento a suscitada preliminar, bem como a perícia pleiteada no recurso.

NULIDADE – FUNDAMENTAÇÃO – CERCEAMENTO DE DEFESA

Em que pesem as substanciosas razões ofertadas pelo 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.

Resta evidenciada a legitimidade da ação fiscal que deu ensejo ao presente lançamento, cabendo ressaltar que trata-se de procedimento de natureza indeclinável para o Agente Fiscalizador, dado o caráter de que se reveste a atividade administrativa do lançamento, que é vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação de penalidade cabível.

De fato, o ato administrativo deve ser fundamentado, indicando a autoridade competente, de forma explícita e clara, os fatos e dispositivos legais que lhe deram suporte, de maneira a oportunizar ao contribuinte o pleno exercício do seu consagrado direito de defesa e contraditório, sob pena de nulidade.

E foi precisamente o que aconteceu com o presente lançamento. A simples leitura do Auto de Infração, Termo de Verificação Fiscal, bem como da descrição dos fatos, o enquadramento legal e demais informações fiscais, não deixa margem de dúvida recomendando a manutenção do lançamento.

Consoante se positiva dos anexos encimados, a fiscalização ao promover o lançamento demonstrou de forma clara e precisa os fatos que lhes suportaram, ou melhor, os fatos geradores do crédito tributário, não se cogitando na nulidade dos procedimentos.

Mais a mais, a exemplo da defesa inaugural, o contribuinte não trouxe qualquer elemento de prova capaz de comprovar que os lançamentos encontram-se maculados por vício

em sua formalidade, escorando seu pleito em simples arrazoado desprovido de demonstração do sustentado.

Destarte, é direito do contribuinte discordar com a imputação fiscal que lhe está sendo atribuída, sobretudo em seu mérito, mas não podemos concluir, por conta desse fato, isoladamente, que o lançamento não fora devidamente fundamentado na legislação de regência. O argumento de erro do fato gerador, na eleição da base de cálculo, análise de provas e demais, se confundem com o mérito que iremos tratar posteriormente, como já dito, não ensejando em nulidade

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 n.º 70.235/72 (com redação dada pelo artigo 1º da Lei n.º 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 n.º 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

DEPÓSITOS BANCÁRIOS

O contribuinte requer seja declarada a insubsistência da autuação, no que diz respeito a suposta omissão de rendimentos decorrentes de depósitos bancários de origem não comprovada e, principalmente, por não estar evidenciado nos autos que ditos depósitos provoraram expressivos reflexos em sua situação patrimonial e financeira.

Em que pesem as razões ofertadas pelo 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:

Primeiramente é importante salientar que o contribuinte não discute, especificamente, nenhum valor ou depósito considerado pela autoridade fiscal, apenas questionando legislação, não sendo o bastante para reformular a decisão de piso, como passaremos a demonstrar.

A tributação com base em depósitos bancários, a partir de 01/01/97, é regida pelo art. 42 da Lei n.º 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 10637, 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.

O contribuinte, durante o procedimento fiscal e no contencioso administrativo, não carrou prova que pudesse correlacionar os depósitos bancários com as alegações trazidas.

Mais uma vez, repiso, o contribuinte nada se esforça ou argumenta sobre a comprovação dos numerários, apenas questionando eventuais saques em conta diversa para cobrir os depósitos, 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.

Repito que a mera alegação sem a juntada de documentação hábil e idônea, não é capaz de comprovar a origem dos depósitos, ou seja, o auditor solicita a comprovação específica de cada depósito, cabendo a contribuinte contrapor da mesma forma.

Por derradeiro, cabe mencionar que o valor referente ao empréstimo questionado pelo contribuinte já foi excluído pela decisão de piso.

Sendo assim, deve ser mantida a infração.

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 as preliminares e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira