



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10675.002738/2006-26
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-007.356 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de setembro de 2020
Recorrente JOSE DONIZETI DE FREITAS
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2003

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Com a edição da Lei nº 9.430, de 1996, a partir de 1/1/1997, passaram a ser caracterizados como omissão de rendimentos, sujeitos a 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 ou jurídica, regularmente intimada, não comprove, de forma inconteste, a origem dos recursos utilizados nessas operações, devendo ser excluídos da tributação, contudo, os valores cujas origens estejam respaldadas em elementos hábeis.

Devem ser excluídos do lançamento os valores porventura comprovados pelo contribuinte.

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE.

A Lei Complementar 105/2001 permite a quebra do sigilo por parte das autoridades e dos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Constitucionalidade da Lei Complementar 105/2001 reconhecida pelo RE 601.314 (julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei 5.869/73).

PEDIDO DE JUNTADA POSTERIOR DE PROVAS. INDEFERIMENTO.

O pedido de juntada de documentos e outras provas admitidas em direito após a impugnação deve ser indeferido quando não tenha sido demonstrada a impossibilidade de apresentação oportuna da prova documental por motivo de força maior, não se refira esta a fato ou direito superveniente, e nem se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos, e quando os elementos do processo forem suficientes para o convencimento do julgador.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

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

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais, mesmo proferidas por Conselhos de Contribuintes, pelo Superior Tribunal de Justiça ou pelo Supremo Tribunal Federal, que não tenham efeitos vinculantes, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer ocorrência, senão aquela objeto da decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da base de cálculo do tributo lançado o valor de R\$ 159.884,21.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano Dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

O presente processo trata de recurso voluntário em face do Acórdão nº 09-22.990 - 4ª Turma da DRJ/JFA, fls. 322 a 328.

Trata de autuação referente a Imposto de Renda de Pessoa Física e, por sua precisão e clareza, utilizarei o relatório elaborado no curso do voto condutor relativo ao julgamento de 1ª Instância.

O auto de infração de fls. 4/8 exige do sujeito passivo, já qualificado nos autos, o recolhimento do crédito tributário equivalente a R\$ 522.819,80, assim discriminado: R\$ 224.926,78 de imposto; R\$ 129.197,94 de juros de mora (calculados até 29/09/2006); e R\$ 168.695,08 de multa proporcional (passível de redução). Nos termos contidos na descrição dos fatos de fl. 5, o lançamento apresentou a seguinte motivação:

"DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA

A fiscalização em curso tem origem no MPF-D 0610900 2005 00340 - 5, através do qual é autorizado procedimento tendente a verificar o recebimento de rendas de pessoas físicas em contrapartida de serviços médicos prestados (doc. às fls. 41/34).

Constatadas divergências entre as informações do intimado com as dos declarantes pessoas físicas tomadoras dos serviços, a diligência foi encerrada e os documentos encaminhados para apreciação da chefia.

Assim, foi determinada a abertura da ação fiscal para verificar a movimentação financeira do contribuinte no AC de 2002.

O contribuinte foi cientificado do Termo de Início (fl. 10) e não atendeu ao pedido do fisco.

Os extratos bancários foram requisitados diretamente para as instituições financeiras pela autoridade.

Recebidos os extratos, procedida à conciliação bancária, foi o fiscalizado intimado, através do Termo de Intimação 01, a comprovar a origem dos créditos em conta (doc. 21/33). Reintimado, conforme termo de fl. 35.

Cabe esclarecer que da relação de crédito anexa ao termo 01, foram excluídos aqueles que o fiscal do feito encontrou justificativa com base somente nos extratos.

Considerando que até a presente data o fiscalizado não apresentou qualquer justificativa para os créditos bancários, lavra-se o auto de infração."

A totalidade da omissão de rendimentos apurada, para o ano calendário 2002, correspondeu a R\$ 817.915,57.

O autuado, em petição de fl. 214, protocolada na data de 06/11/2006, apresentou as seguintes aduções:

"1 — Os valores levantados pelo Sr. Auditor Fiscal estão absolutamente equivocados, pois tem por base a movimentação bancária (CPMF) do contribuinte.

2 - Checando as contas e controles de atendimento o contribuinte chegou a um rendimento bruto anual de R\$ 90.043,66. Um valor infinitamente menor que o apurado pelo levantamento R\$ 817 mil.

3 - Pela simples analogia é possível concluir que é totalmente ilegal a apuração tributária com base em levantamentos em movimentação bancária, pois fere sensivelmente o Código Tributário Nacional.

4 - Mas não é só isso, humanamente falando, é impossível ao Sr. Auditor em seus levantamentos identificar e excluir movimentações cheques devolvidos, re-depósitos pelo fato anterior, valores depositados de terceiros, transferência de valores, etc. Logo, o contribuinte é penalizado com nada menos que R\$ 224 mil de imposto a pagar, mais que o dobro de seu rendimento bruto anual.

5 - Entretanto, é claro não ser possível, por essa simples argumentação, provar todos esses equívocos, motivo pelo qual solicita uma prorrogação de 10 dias para juntar provas (cópias cheques, etc) e sanar a questão."

Posteriormente, o sujeito passivo protocolou, em 16/11/2006, peça de fls. 216/217, contendo as alegações abaixo transcritas:

Nem seria necessário falar, mas com a chega deste novo milênio todos os setores passam por uma das piores travessias económicas da história, E tudo está levando as pessoas e empresas a um endividamento absurdo. No caso específico do requerente não foi diferente. Com os limites bancários em níveis elevadíssimos, durante o ano de 2002 viveu num verdadeiro malabarismo financeiro, retiradas com emissão de cheques para cobrir o excesso de limite de outra conta, empréstimos com pessoas físicas (pois já havia esgotado os limites de créditos com as instituições financeiras), uma verdadeira

avalanche de dívidas que inclusive se arrasta até o dia de hoje (algumas em execução judicial). Só naquele ano foram R\$ 613.201,00 de empréstimos e R\$ 74.620,00 com emissão de cheques para suporte das contas correntes do requerente (anexo comprovantes), o que totaliza R\$ 687.821,00 de movimentação bancária, dos R\$ 817 mil levantados pelo Sr. Auditor Fiscal.

Às fls. 218/220, trouxe quadros contendo valores correspondentes a: "total dos rendimentos recebidos de pessoas físicas", "rendimentos recebidos de pessoa jurídica", "rendimentos da atividade rural", "empréstimos realizados no ano de 2002" e "cheques emitidos pelo contribuinte para suporte de outras contas bancárias", no propósito de demonstrar recursos movimentados no valor de R\$ 826.223,95.

Para fazer face às suas alegações, o interessado colacionou os elementos de fls. 231/304.

Em sua decisão, o órgão julgador de 1ª instância, decidiu que assiste razão em parte ao contribuinte, de acordo com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Com a edição da Lei nº 9.430, de 1996, a partir de 1/1/1997, passaram a ser caracterizados como omissão de rendimentos, sujeitos a 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 ou jurídica, regularmente intimada, não comprove, de forma incontestada, a origem dos recursos utilizados nessas operações, devendo ser excluídos da tributação, contudo, os valores cujas origens estejam respaldadas em elementos hábeis.

Lançamento Procedente em Parte

Tempestivamente, houve a interposição de recurso voluntário pelo contribuinte às fls. 335 a 357, refutando os termos do lançamento e da decisão de piso.

Voto

Conselheiro Francisco Nogueira Guarita, Relator

Por ser tempestivo e por atender as demais condições de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário.

O presente Recurso Voluntário foi formalizado dentro do prazo a que alude o artigo 33 do Decreto n. 70.235/72 e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, daí por que devo conhecê-lo e, por isso mesmo, passo a apreciá-lo em suas alegações meritórias.

Observe, de logo, que o recorrente encontra-se por sustentar basicamente as seguintes alegações:

A nível de preliminar, a nulidade do lançamento

- Em preliminar cabe alegar que o presente lançamento é totalmente nulo, já que a fiscalização utilizou-se de procedimento ilegal e inconstitucional para apurar o suposto

crédito tributário, quebrando o sigilo bancário do impugnante sem qualquer autorização judicial, o que lesa garantias fundamentais trazidas pela Carta Magna. Se a quebra do sigilo foi ilegal, o lançamento com base nos dados obtidos por essa quebra de sigilo torna-se nulo.

- A quebra citada, sem autorização, não pode ser permitida, pois a lei que o fisco utiliza é inconstitucional, já que viola direitos assegurados por cláusulas pétreas de nossa Constituição Federal (Art. 60, § 40, IV), os quais não poderiam ser modificados nem mesmo por Emenda Constitucional, quiçá por uma Lei Complementar.

- Pelo exposto acima, tendo em vista a ilegalidade e inconstitucionalidade do procedimento de fiscalização, deve ser cancelado o presente lançamento.

A nível de mérito, os depósitos bancários

- Ora, depósitos bancários, por si só, não autorizam o lançamento efetuado, já que não constituem fato gerador do imposto de renda, haja vista não caracterizarem disponibilidade de renda e proventos, não podendo, por consequência, caracterizarem sinais exteriores de riqueza.

- Assim, é imprescindível que seja comprovada a utilização dos valores depositados como renda consumida.

- O simples fato de efetuar depósitos em um banco não é, por si só, comprobatório de que ele tenha auferido rendimentos tributáveis. É necessário o nexo da evidência do recebimento de rendimentos, conforme dito por LAURO LIMBORÇO:- A LEI fala em "evidência de renda", e não em "evidência de depósito", pois este poderá decorrer de muitas outras causas.

- A autoridade fiscal não demonstrou a utilização destes valores do depósito como renda auferida, o que seria necessário. O lançamento teve como fundamento único a existência dos depósitos.

(...)

A própria legislação determina que o dever de prova é do fisco, não bastando tão somente lançar sem o esteio da comprovação. Cabe a autoridade administrativa a prova da efetiva renda do impugnante com estes depósitos e qual o rendimento que o mesmo proporcionou. Em que percentual se pode estabelecer o spread originário do depósito.

(...)

- Primeiro ponto a destacar é que uma grande quantidade dos depósitos considerados como receita pela fiscalização foi estornada por falta de fundos, o que pode ser confirmado nos extratos. Ora se foram estornados não podem ser considerados rendas. Os seguintes depósitos voltaram por falta de fundos, atingindo o importe de R\$ 39.289,00:

(...)

- Outro equívoco grosseiro ocorreu nos depósitos na conta junto ao banco Credipontal, vez que vários depósitos foram relacionados em duplicidade. Isso ocorreu porque ao efetuar depósito em cheques, este era lançado como bloqueado, com liberação em 01 ou 02 dias, com um asterisco nessa movimentação. Percebe-se que não era modificado o saldo da conta bancária.

- Quando da liberação, esse mesmo depósito era lançado como liberado, agora sim alterando o saldo da conta.

- A fiscalização colocou como receita os dois movimentos, embora se refira a um depósito só, devendo esses valores considerados em duplicidade serem retirados da lista de depósitos tidos como não justificados, que são os seguintes, atingindo o importe de R\$ 94.473,35:

(...)

- Além disso, parte dos depósitos ainda tidos como não justificados foram originados de liberação de créditos e de títulos da própria instituição, que nada mais são do que empréstimos O QUE SE VERIFICA COM ANÁLISE NO PRÓPRIO EXTRATO, devendo ser retirados do lançamento, vez que não podem ser considerados como receitas. Vejamos alguns dos casos:

- Unibanco - valor de R\$ 19.600,00 – dia 17/07 - trata-se de liberação de crédito

como se verifica no próprio extrato;

- Credipontal

- a) 27/02 - R\$ 10.000,00

- b) 10/07 - R\$ 11.573,72

- c) 09/09 - R\$ 1.166,37, R\$ 566,84, R\$ 549,83

- d) 25/09 - R\$ 1.268,36, R\$ 604,71, R\$ 575,73

- COMO SE VÊ, POR SIMPLES ANÁLISE DO EXTRATO, EM FACE DOS DEPÓSITOS DEVOLVIDOS, DOS LANÇAMENTOS EM DUPLICIDADE E DAS LIBERAÇÕES DE CRÉDITOS DOS BANCOS, DEVE SER RETIRADA DA BASE DE CÁLCULO UTILIZADA PELA FISCALIZAÇÃO O IMPORTE DE R\$ 179.667,91.

- Além desses valores, devem subtrair os depósitos encontrados os rendimentos declarados pelo recorrente, sob pena de gerar uma duplicidade de tributação, ou seja, o valor de R\$ 54.987,00.

(...)

- Dessa feita, do valor dos depósitos de R\$ 747.295,57 tido como não justificado após a decisão de 1ª instância, na verdade restam apenas R\$ 512.640,66.

CONTUDO, ESSES VALORES NÃO PODEM SER CONSIDERADOS COMO RECEITAS, VISTO QUE GRANDE PARTE DESSES DEPÓSITOS FOI ORIGINADA DE EMPRÉSTIMOS RECEBIDOS PESSOAS FÍSICAS, CONFORME DOCUMENTAÇÃO JÁ ANEXADA COM A IMPUGNAÇÃO, A QUAL JUNTAMOS NOVAMENTE PARA FACILITAR ANÁLISE.

- É BOM LEMBRAR/ AINDA, QUE/ AO CONTRÁRIO DO QUE É DECIDIDO PELA DELEGACIA DE JULGAMENTO/ ESTANDO AS PESSOAS FÍSICAS DESOBRIGADAS DE ESCRITURAÇÃO/ OS RECURSOS COM ORIGEM COMPROVADA SERVEM PARA JUSTIFICAR OS VALORES DEPOSITADOS OU CREDITADOS EM CONTAS BANCÁRIAS/ INDEPENDENTEMENTE DE COINCIDÊNCIA PERFEITA DE DATAS E VALORES/ CONFORME ENTENDIMENTO PACÍFICO DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES.

(...)

- Por fim, parte dos depósitos são oriundos da atividade rural, no importe de mais ou menos R\$ 100.000,00 (cem mil reais), cujas notas pede-se o prazo de vinte dias para juntá-las.

- Sendo aceito o lançamento apenas pelos depósitos tidos como não justificados e os considerando como receita do recorrente, o valor de R\$ 100.000,00, por se tratar de atividade rural, deve ser feita a opção pelo arbitramento da receita, considerando-se como rendimento tributável apenas 20% dos depósitos tidos como não comprovados.

Com base em tais alegações, o recorrente requer o recebimento do presente recurso, bem como que seja provido, com a anulação da autuação.

Analisando os autos, de antemão venho a informar que parte dos elementos probatórios apresentados perante este recurso, não socorrem o recorrente, seja pelo fato dos mesmos dizerem respeito a períodos de apuração diferentes, como a ação judicial de cumprimento de sentença, por exemplo, seja pelo fato da fragilidade das declarações de empréstimos apresentadas por seus credores, pois as mesmas não dispõem de mínimas formalidades legais e nem comprovam o fluxo completo das operações de empréstimo.

Por questões didáticas, entendo que seja mais apropriado examinar as alegações recursais em tópicos separados.

Sobre a preliminar de nulidade de lançamento

O recorrente lança mão de indagações que trilham a seara da inconstitucionalidade da lei que autoriza a quebra de sigilo bancário.

Neste item, o contribuinte em vez de apresentar elementos desmerecedores da autuação, haja vista o fato de que a presunção legal da Lei nº 9.430/1.996, ser relativa, esquivou-se de sua obrigação, apresentando apenas argumentações genéricas sobre a inconstitucionalidade e ilegalidade do procedimento da fiscalização.

Quanto à autuação, observa-se que a autoridade lançadora identificou as irregularidades apuradas e motivou, de conformidade com a legislação, fazendo-a de forma clara, como se pode observar na descrição dos fatos e enquadramento legal, em consonância, portanto, com os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

No que tange às alegações de ilegalidade / ofensas a princípios constitucionais, o exame das mesmas escapa à competência da autoridade administrativa julgadora, pois não cabe ao CARF se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, de acordo com a súmula nº 2.

De fato, há que se destacar que à autoridade fiscal cabe verificar o fiel cumprimento da legislação em vigor, independentemente de questões de discordância, pelos contribuintes, acerca de alegadas ilegalidades/inconstitucionalidades, sendo a atividade de lançamento vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, como previsto no art. 142, parágrafo único, do CTN.

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 do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Os mecanismos de controle de legalidade / constitucionalidade regulados pela própria Constituição Federal passam, necessariamente, pelo Poder Judiciário que detém, com exclusividade, tal prerrogativa.

É inócuo, portanto, suscitar tais alegações na esfera administrativa.

Por sua vez, o auto de infração contém todos os requisitos legais estabelecidos no art. 11, do Decreto nº 70.235/72, que rege o Processo Administrativo Fiscal, trazendo, portanto, as informações obrigatórias previstas nos incisos I, II, III e IV e principalmente aquelas necessárias para que se estabeleça o contraditório e permita a ampla defesa da autuada.

O art. 11 do Decreto nº 70.235/72 assim dispõe:

"Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra a tributo e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Parágrafo único. Prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico. "

Analisando os autos, percebe-se que a fiscalização, de posse dos dados relacionados ao contribuinte, intimou e o reintimou para que comprovasse a origem dos depósitos bancários. Como não houve a manifestação do contribuinte, a autuação foi feita com base nos elementos de prova existentes.

Assim, contendo o lançamento tributário os requisitos legais estabelecidos no art. 11, do Decreto nº 70.235/72, que rege o Processo Administrativo Fiscal, especialmente no que diz respeito à descrição dos fatos e ao enquadramento legal da matéria tributada, e tendo o contribuinte, após dele ter tomado ciência, protocolado a sua impugnação, dentro do prazo legal, não prospera a alegação do recorrente de que o presente lançamento estaria maculado por ilegalidades e/ou inconstitucionalidades.

Sobre os depósitos bancários

Sobre os argumentos de que os depósitos bancários, por si só, não autorizam o lançamento efetuado, já que não constituem fato gerador do imposto de renda, haja vista não caracterizarem disponibilidade de renda e proventos, não podendo, por consequência, caracterizarem sinais exteriores de riqueza, tem-se que o entendimento do recorrente é equivocado, pois segundo as disposições legais, a presunção é *Juris Tantum*, onde cabe ao

contribuinte a comprovação da origem dos depósitos, demonstrando que os mesmos não são tributáveis, ou que já foram tributados. No caso, o recorrente não se desincumbiu de sua obrigação.

Em relação a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, é importante apresentar o contido na legislação a respeito da matéria.

A Lei nº 9.430, de 1996, que embasou o lançamento, com as alterações introduzidas pelo art. 4º da Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997, e pelo art. 58 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, assim dispõe acerca dos depósitos bancários:

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 as 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).

§ 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."

O dispositivo acima estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos, que efetivamente 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 creditados em sua conta de depósito ou de investimento. Assim, o levantamento fiscal está de acordo com a legislação.

O fisco cumpriu plenamente sua função: comprovou o crédito dos valores, e intimou o interessado a apresentar os documentos, informações e esclarecimentos, com vistas verificação da ocorrência de omissão de rendimentos de que trata o art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

Assim, o comando estabelecido pelo artigo 42 da Lei n.º 9.430/1996 cuida de presunção relativa (*juris tantum*) que admite a prova em contrário, cabendo, pois, ao contribuinte a sua produção, pelo que não há violação do princípio da legalidade e do artigo 142 do CTN.

E nesse sentido determina o Código de Processo Civil nos artigos 373 e 374, aplicado subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal, *ipsis litteris*:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Art. 374. Não dependem de prova os fatos:

(...)

IV— em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

A tributação baseada em presunção relativa de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada exige que o interessado comprove mediante documentação hábil e idônea e de forma individualizada a origem de cada ingresso em contas de sua titularidade. Logo, diante desse encargo probatório o sujeito passivo se vê compelido, mesmo que indiretamente, a documentar suas atividades econômicas, de modo a demonstrar a natureza jurídica dos recursos ingressados em sua conta corrente.

Cumprе esclarecer que a acepção da palavra origem utilizada no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, é no sentido de demonstrar quem é o responsável pelo depósito, e, identificar a natureza da operação que deu causa ao crédito. Sendo certo que nenhum valor surge em contas bancárias sem que exista alguém ou algum lançamento que lhe de origem, não cabe apenas a identificação da pessoa que realizou o depósito, remeteu ou creditou um determinado valor na conta corrente, mas também que o contribuinte, regularmente intimado, deve necessariamente apresentar comprovação documental visando demonstrar a que se referem os depósitos efetuados em suas contas bancárias (qual a origem): se são rendimentos tributáveis já oferecidos A tributação; se são rendimentos isentos; não-tributáveis; tributáveis exclusivamente na fonte.

A presunção de omissão de receita estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96 autoriza o lançamento em desfavor do titular da conta quando a autoridade fiscal verificar a ocorrência do fato previsto, não sendo necessária a comprovação do consumo dos valores. A referida matéria já foi, inclusive, sumulada por este CARF, razão pela qual é dever invocar a Súmula nº 26 transcrita a seguir:

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.

Quanto ao argumento de que uma grande quantidade dos depósitos considerados como receita pela fiscalização foi estornada por falta de fundos, o que pode ser confirmado nos extratos, onde o recorrente argumenta que se foram estornados não podem ser

considerados rendas. Os seguintes depósitos voltaram por falta de fundos, atingindo o importe de R\$ 39.289,00, tem-se que, em parte o recorrente está correto, pois, segundo os extratos, não foram devolvidos os cheques nos valores de R\$ 2.484,00; R\$ 700,00; R\$ 6.477,70; R\$ 7.055,00 e R\$ 3.067,00, totalizando R\$ 19.783,70. Portanto, considerando que o recorrente alegou a devolução de R\$ 39.289,00 e não comprovou a devolução de R\$ 19.783,70, deve-se portanto, **excluir da tributação o valor de R\$ 19.505,30** (R\$ 39.289,00 – R\$ 19.783,70).

Em relação ao argumento de que a fiscalização colocou como receita os dois movimentos, embora se refira a um depósito só, devendo esses valores considerados em duplicidade serem retirados da lista de depósitos tidos como não justificados, que são os seguintes, atingindo o importe de R\$ 94.473,35, analisando-o, entendo estar arrazoado o recorrente, devendo também **ser excluído da autuação o valor de R\$ 94.473,35**, devido à sua duplicidade de lançamento.

Sobre a liberação de empréstimos e títulos, onde o recorrente informa que além disso, parte dos depósitos ainda tidos como não justificados foram originados de liberação de créditos e de títulos da própria instituição, que nada mais são do que empréstimos O QUE SE VERIFICA COM ANÁLISE NO PRÓPRIO EXTRATO, **devendo ser retirados do lançamento, o valor de R\$ 45.905,56**, uma vez que não podem ser considerados como receitas. Portanto, se verifica também que o recorrente está correto ao sustentar estas alegações, pois conforme comprovado ao analisar os extratos bancários, vê-se que de fato ocorreu como arguido pelo contribuinte.

Considerando a análise destes insurgimentos do recorrente, deve-se excluir da base de cálculo da tributação o valor total de **R\$ 159.884,21** (resultantes do somatório de R\$ 19.505,30 + R\$ 94.473,35 + R\$ 45.905,56), haja vista os elementos de prova apresentados pelo recorrente no sentido de que os mesmos foram arrolados indevidamente como depósitos de origem não comprovada.

Quanto às demais alegações do recorrente sobre a comprovação dos depósitos bancários, não merecem prosperar, seja pelo fato de que os elementos apresentados dizer respeito a outros períodos, seja pela fragilidade das provas apresentadas em relação aos contratos de empréstimos pessoal obtidos.

O contribuinte colacionou aos autos várias decisões judiciais e/ou administrativas que corroborariam com seu entendimento.

Quanto a este insurgimento, vale lembrar que, mesmo que reiteradas, se não forem vinculantes, as decisões administrativas e/ou judiciais não têm efeito vinculante em relação às decisões proferidas pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Quanto à jurisprudência trazida aos autos, impõe-se observar o disposto no artigo 472, do Código de Processo Civil, o qual estabelece que a "sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros... ". Assim, não sendo parte nos litígios objetos dos acórdãos citados no recurso, o recorrente não pode usufruir dos efeitos das sentenças ali prolatadas.

As decisões administrativas não constituem normas complementares do Direito Tributário sem uma lei que lhes atribua eficácia normativa, o que se depreende do art. 100, inciso

II, do Código Tributário Nacional. No âmbito do processo administrativo fiscal, inexistente, até o momento, norma legal que atribua às decisões de órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa tal efeito. Portanto, mesmo que reiteradas, as decisões administrativas e judiciais não têm efeito vinculante em relação às decisões proferidas por este Conselho.

Quanto à solicitação de prazo para a apresentação de elementos de prova, não pode ser deferido, pois o pedido de juntada de documentos e outras provas admitidas em direito após a impugnação deve ser indeferido quando não tenha sido demonstrada a impossibilidade de apresentação oportuna da prova documental por motivo de força maior, não se refira esta a fato ou direito superveniente, e nem se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos, e quando os elementos do processo forem suficientes para o convencimento do julgador.

Este entendimento está de acordo com o Decreto 70.235/72, que reza:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

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

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.

§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância."

Como se vê, o caso em tela não se aplica às hipóteses previstas no Decreto 70.235/72.

Conclusão

Assim, tendo em vista tudo o que consta nos autos, bem como na descrição dos fatos e fundamentos legais que integram o presente, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da base de cálculo do tributo lançado o valor de R\$ 159.884,21.

(assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita

Fl. 13 do Acórdão n.º 2201-007.356 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10675.002738/2006-26