Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10803.000104/2008-98

Processo nº	10803.000104/2008-98
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**2202-005.507 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	11 de setembro de 2019
Recorrente	MARCIO MACHADO GELLI
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

NULIDADE. SIGILO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA.

Não há que se falar em quebra indevida do sigilo bancário, quando a Requisição de Movimentação Financeira foi feita em face da negativa do sujeito passivo em atender às intimações fiscais e a fiscalização observou as normas pertinentes à matéria.

A identificação clara e precisa dos motivos que ensejaram a autuação afasta a alegação de nulidade. Não há que se falar em nulidade quando a autoridade lançadora indicou expressamente a infração imputada ao sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade cabível, efetivando o lançamento com base na legislação tributária aplicável. A atividade da autoridade administrativa é privativa, competindo-lhe constituir o crédito tributário com a aplicação da penalidade prevista na lei. Inexistindo demonstração de preterição do direito de defesa, especialmente quando o contribuinte exerce a prerrogativa de se contrapor a acusação fiscal, não se configura qualquer nulidade.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)
Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. ÔNUS PROBATÓRIO DO SUJEITO PASSIVO.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1.º de janeiro de 1997, o artigo 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários cuja origem dos recursos creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira não for comprovada pelo titular, mediante documentação hábil e idônea, após regular intimação para fazê-lo. O consequente normativo resultante do descumprimento do dever de comprovar a origem é a presunção de que tais recursos não foram oferecidos à tributação, tratando-se, pois, de receita ou rendimento omitido.

GLOSA DE DEPENDENTES. UNIÃO ESTÁVEL. OBRIGATORIEDADE DE PROVA.

Para fins de comprovação da relação com companheira é necessária a prova de coabitação, em endereços coincidentes.

DESPESAS MÉDICAS. REQUISITOS PARA DEDUÇÃO.

As despesas médicas, assim como todas as demais deduções, dizem respeito à base de cálculo do imposto, estando sob reserva de lei em sentido formal. Assim, pode a autoridade fiscal perquirir se os serviços efetivamente foram prestados ao declarante ou a seus dependentes, rejeitando de pronto aqueles que não identificam o pagador, os serviços prestados ou não identificam, na forma da lei, os prestadores de serviços ou quando esses não sejam habilitados. A simples apresentação de recibos por si só não autoriza a dedução, mormente quando, sabedor da necessidade de documentação complementar, o contribuinte não faz prova efetiva de que os serviços foram prestados.

DESPESAS DE PENSÃO ALIMENTÍCIA ACORDADA AMIGAVELMENTE. GLOSA.

Para que seja possível a dedução de valores pagos a título de pensão alimentícia, indispensável que seja oriunda de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente, não podendo decorrer, para efeitos tributários, de mera liberalidade.

DESPESAS COM INSTRUÇÃO. GLOSA.

Na falta de comprovação da efetividade e legitimidade das despesas com instrução de dependentes é de se manter a glosa.

DESPESAS COM INSTRUÇÃO. DOCUMENTO FALSO. GLOSA.

A negativa de emissão do recibo da despesa deduzida na apuração da base de cálculo do imposto pela instituição de ensino superior, bem como a não confirmação por parte desta de ter emitido recibo em momento anterior, tudo isto aliado à falta de comprovação da efetividade do pagamento do dito serviço pelo contribuinte, constitui prova suficiente de que se trata de documento falso, de modo a justificar a glosa.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF N.º 4.

É cabível, por expressa disposição legal, a partir de 01/04/1995, a exigência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Inexiste ilegalidade na aplicação da taxa SELIC devidamente demonstrada no auto de infração, porquanto o Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento e autoriza a utilização de percentual diverso de 1%, desde que previsto em lei.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. LEGALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. MULTA CONFISCATÓRIA. INCOMPETÊNCIA DO CARF.

É cabível, por expressa disposição legal, a aplicação da multa decorrente do lançamento de ofício quando formalizada a exigência de crédito tributário pela Administração Tributária.

A Súmula CARF n.º 2 enuncia que o Egrégio Conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo de Sousa Sateles, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Leonam Rocha de Medeiros e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 1.370/1.405), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 1.321/1.359), proferida em sessão de 09/12/2009, consubstanciada no Acórdão n.º 17-37.130, da 3.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo/SP II (DRJ/SP2), que, ora por maioria, ora por unanimidade de votos, julgou procedente em parte à impugnação (e-fls. 2.094/2.131), cujo acórdão restou assim ementado:

> Assunto: Imposto Sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF
> Exercício: 2003, 2004, 2005
> GANHO DE CAPITAL – DECADÊNCIA.
> O imposto de renda, pessoa física, decorrente da apuração de ganho de capital, é tributo devido de forma definitiva e enseja o lançamento por homologação. Assim, o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário decai após cinco anos contados da data do fato gerador ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se não houver pagamento de imposto.
> RENDIMENTOS SUJEITO AO AJUSTE ANUAL. DECADÊNCIA.
> Para o IRPF, o fato gerador do imposto sobre dos rendimentos sujeitos ao ajuste anual aperfeiçoa-se no momento em que se completa o período de apuração dos rendimentos e deduções: 31 de dezembro de cada ano-calendário, quando se constata que o sujeito passivo sofreu retenção do imposto de renda na fonte pagadora ao longo do exercício, à medida que recebe rendimentos tributáveis, ou recolheu o tributo mensalmente, quando sujeitos ao Carnê-Leão.
> GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE IMÓVEL. PERMUTA.
> A permuta só ocorre pela entrega de coisas de igual valor ou, pelo menos, quando o bem dado como parte de pagamento superar a quantia a ser paga em dinheiro, hipóteses que não se aplicam ao caso presente. Assim, deve o valor do imóvel dado como parte do

pagamento compor o valor da alienação, para efeito de determinação do ganho de capital, estando correto o procedimento efetuado pela fiscalização.

UNIÃO ESTÁVEL. RELAÇÃO COM COMPANHEIRO. PROVA.

Para fins de comprovação da relação com companheiro é necessária a prova de coabitação, em endereços coincidentes.

DESPESAS MÉDICAS – REQUISITOS PARA DEDUÇÃO.

As despesas médicas, assim como todas as demais deduções, dizem respeito à base de cálculo do imposto que, à luz do disposto no art. 97, IV, do Código Tributário Nacional, está sob reserva de lei em sentido formal. Assim, a intenção do legislador foi permitir a dedução de despesas com a manutenção da saúde humana, podendo a autoridade fiscal perquirir se os serviços efetivamente foram prestados ao declarante ou a seus dependentes, rejeitando de pronto aqueles que não identificam o pagador, os serviços prestados ou não identificam, na forma da lei, os prestadores de serviços ou quando esses não sejam habilitados. A simples apresentação de recibos por si só não autoriza a dedução, mormente quando, sabedor da necessidade de documentação complementar, o contribuinte não faz prova efetiva de que os serviços foram prestados.

DESPESAS DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. GLOSA.

Para que seja possível a dedução de valores pagos a título de pensão alimentícia, indispensável que seja oriunda de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente, não podendo decorrer, para efeitos tributários, de mera liberalidade.

DESPESAS COM INSTRUÇÃO. GLOSA.

Na falta de comprovação da efetividade e legitimidade das despesas com instrução de dependentes é de se manter a glosa.

DESPESAS COM INSTRUÇÃO. DOCUMENTO FALSO.

A negativa de emissão do recibo da despesa deduzida na apuração da base de cálculo do imposto pela instituição de ensino superior que o teria firmado aliada à falta de comprovação da efetividade daquele pagamento pelo contribuinte, constitui prova suficiente de que trata-se de documento falso, justifica a sua glosa.

SIGILO BANCÁRIO.

Não há que se falar em quebra indevida do sigilo bancário, quando a Requisição de Movimentação Financeira foi feita em face da negativa do sujeito passivo em atender às intimações fiscais e a fiscalização observou as normas pertinentes à matéria.

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997.

A Lei n.º 9.430/96, vigente a partir de 01/01/1997, estabeleceu, em seu artigo 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em sua conta de depósito ou investimento.

EMPRÉSTIMOS.

A alegação da existência de empréstimo realizado com terceiro, pessoa física ou jurídica, deve vir acompanhada de provas inequívocas da efetiva ocorrência da operação, mediante a sua informação tempestiva na Declaração de Ajuste Anual, além da comprovação da transferência de numerário envolvida.

DEPÓSITO BANCÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA RECEBIDA DE GENITOR.

Afasta-se a tributação sobre valor que o sujeito passivo logra comprovar ter sido transferido de seu genitor, com extratos bancários, com coincidência de data e valor.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. APLICABILIDADE.

É aplicável a multa de ofício agravada de 150% nos casos em que, no procedimento de ofício, constata-se que à conduta do contribuinte esteve associado o evidente intuito de causar dano ao erário público.

JUROS DE MORA. SELIC. INCIDÊNCIA.

A cobrança dos acessórios juntamente com o principal decorre de previsão legal nesse sentido.

A taxa SELIC é aplicável na atualização dos débitos fiscais não-recolhidos integralmente no vencimento da obrigação, incidindo desde esta data, mesmo que a

suspensão da exigibilidade do crédito tributário tenha se dado em momento anterior ao vencimento.
Impugnação Procedente em Parte
Crédito Tributário Mantido em Parte

Do lançamento fiscal

A essência e as circunstâncias do lançamento, no Procedimento Fiscal n.º 08.1.90.00-2008-06689-1 (0819000/06689/08), para fatos geradores ocorridos nos anos-calendário de 2002, 2003 e 2004, com auto de infração lavrado em 11/11/2008 (e-fls. 02/14), notificado o contribuinte em 12/11/2008 (e-fls. 2.090/2.091), com Termo de Verificação e Conclusão Fiscal juntado aos autos (e-fls. 16/86), foram bem delineadas e sumariadas no relatório do acórdão objeto da irresignação (e-fls. 1.321/1.359), pelo que passo a adotá-lo:

> O presente processo que ostenta como última página a de n.º 1.936 trata de auto de infração de fls. 01/14 [e-fls. 02/15], para cobrança de crédito tributário relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física Exercícios 2003, 2004 e 2005, anos-calendário 2002, 2003 e 2004, no valor de R$ 91.337,69 (noventa e um mil, trezentos e trinta e sete reais e sessenta e nove centavos), mais multa de ofício de 150% e juros de mora, calculados de acordo com a legislação pertinente.
>
> A autuação decorreu de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo, tendo sido constatadas as seguintes infrações:
>
> a) Omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos adquiridos em reais, com relação ao imóvel constituído por conjunto n.º 72, localizado no 7.º andar ou 11.º pavimento do Edifício Banco BMG, situado à Alameda Santos n.º 2.355, registrado no 34.º Subdistrito de Cerqueira César, em São Paulo (SP), nos anos-calendário de 2002 e 2003;
>
> b) Dedução indevida de dependentes, em face da não comprovação da relação de dependência das pessoas informadas na sua Declaração de Ajuste Anual Exercícios 2004 e 2005, anos-calendário de 2003 e 2004, respectivamente;
>
> c) Dedução indevida de despesas médicas, também por não terem sido comprovadas, nos anos-calendário de 2003 e 2004;
>
> d) Dedução indevida de pensão judicial pleiteada indevidamente nos anos-calendário de 2003 e 2004;
>
> e) Dedução indevida de despesas com instrução pleiteadas indevidamente nos anos-calendário de 2003 e 2004;
>
> f) Dedução indevida de despesas de previdência privada pleiteadas indevidamente nos anos-calendário de 2003 e 2004;
>
> g) Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, nos anos-calendário de 2003 e 2004.
>
> Às fls. 15/85 [e-fls. 16/86] é acostado Termo de Verificação e Conclusão Fiscal, onde a fiscalização descreve circunstanciadamente o desenrolar dos fatos.

Da Impugnação ao lançamento

O contencioso administrativo teve início com a impugnação efetivada pelo recorrente, em 12/12/2008 (e-fls. 2.293 e 2.094/2.131), a qual delimitou os contornos da lide. Em suma, controverteu-se na forma apresentada nas razões de inconformismo, conforme bem relatado na decisão vergastada (e-fls. 1.321/1.359), pelo que peço vênia para reproduzir:

> Cientificado da exigência tributária em 12/11/2008, por via postal, conforme Aviso de Recebimento – AR de fl. 1.515 [e-fl. 2.091], o autuado apresenta impugnação às fls. 1.518/1.555 [e-fls. 2.094/2.131], de onde se extrai os seguintes argumentos:
>
> a) com relação à movimentação financeira levantada pela fiscalização, às fls. 19/44 [e-fls. 20/45], entende que seria coerente considerar os valores dos bens

declarados, principalmente no que tange a aplicações financeiras e imóveis que foram negociados durante os anos de 2002, 2003 e 2004;

b) as aplicações financeiras declaradas e comprovadas pelos extratos e informes bancários somaram R$ 1.106.663,73 e R$ 1.887.305,73, em 31/12/2002 e 31/12/2003, respectivamente;

c) os imóveis negociados que implicaram trânsito de valores em contas bancárias do contribuinte durante o ano de 2003 somaram:

- imóvel da Alameda Santos n.º 2335 cj. 72 – R$ 360.000,00, tendo sido negociado por R$ 450.000,00, conforme contrato de compra e venda de fls. 1.621/1.626 [e-fls. 2.198/2.203], com dação em pagamento de um flat localizado à Rua Bela Cintra;

- imóvel da Rua Tanabi n.º 221, vendido para Mário Francisco M. Gelli, com pagamentos efetuados mediante depósitos em conta no total de R$ 46.650,00, durante o ano de 2003;

d) somente devido às negociações imobiliárias ocorridas durante o ano de 2003, o movimento financeiro nas contas bancárias do autuado totalizaram R$ 406.650,00;

e) reporta-se também a venda de outros ativos, como veículos, equipamentos de informática, móveis e recebimento de ações judiciais por ele próprio e por o dependente, no total de R$ 41.913,00, cujas origens foram aceitas pela fiscalização à fl. 36 [e-fl. 37];

f) houve também resgate de poupança no valor total de R$ 33.930,34, durante o ano de 2003, devidamente comprovada e aceita pela fiscalização, conforme fls. 35/36 [e-fls. 36/37], bem como resgate de outras aplicações financeiras no valor total de R$ 271.039,62, como informa a fiscalização à fl. 21 [e-fl. 22];

g) ao somar todos esses valores aos rendimentos declarados, tem-se o total de R$ 1.198.198,26, valor superior ao total da movimentação financeira de R$ 854.228,46 informado pela fiscalização à fl. 19 (item 9) [e-fl. 20];

h) relata acerca da apresentação da documentação à fiscalização, deixando de exercer seu direito ao sigilo de informações pessoais e do que ocorreu com relação aos prazos concedidos para atendimento das intimações fiscais;

i) condena a conduta da fiscalização durante a ação fiscal, em determinados momentos;

j) com relação ao ganho de capital de R$ 35.550,00, apurado no item 13.2.20 do Termo de Verificação e Conclusão Fiscal, à fl. 26 [e-fl. 27], informa que fez parte da negociação um outro imóvel que entrou como dação em pagamento (flat da Rua Bela Cintra), conforme documentos de fls. 1.631/1.634 [e-fls. 2.208/2.211], que se trata de instrumento particular de promessa de cessão de direitos sobre futura unidade autônoma, por estar o imóvel em construção, à época;

k) se o contrato de venda do imóvel da Alameda Santos estipulou total de R$ 450.000,00 e o valor do flat foi de R$ 90.000,00, então R$ 360.000,00 foi o valor em reais apurado com a venda; e, ao subtrair a comissão imobiliária de R$ 21.600,00, apura-se o valor líquido de R$ 338.400,00;

l) o flat da Rua Bela Cintra foi vendido 14 meses após a negociação da Alameda Santos e por preço inferior ao que estava no contrato de negociação, em face das dificuldades de mercado;

m) a fiscalização não levou em consideração todos os dispêndios havidos com a compra e venda do imóvel da Alameda Santos desde sua arrematação em hasta pública do Poder Judiciário até a venda do flat (imóvel da Rua Bela Cintra), que fez parte da negociação do conj. 72 da Alameda Santos;

n) a fiscalização também não considerou o pagamento da comissão imobiliária de R$ 4.500,00, pela venda do apartamento da Rua Bela Cintra ao Sr. Nelson Tomás Fequittio Filho;

o) chega-se, portanto, a um prejuízo de RS 18.533,22 e não ganho de capital de R$ 35.550,00;

p) no momento da venda do conj. 72 da Alameda Santos, os R$ 90.000,00 atribuídos como valor do flat poderiam ser considerados apenas teórico, por não ter se transformado em moeda corrente;

q) *"Isso fica bastante claro, no cálculo apresentado por contador contratado pelo contribuinte Márcio que continuou o cálculo da apuração do Ganho de Capital*

após a venda do Cj. 72, subtraindo o valor da receita líquida apurada igual a R$ 338.400,00, do custo de aquisição dos imóveis que era de R$ 392.850,00 naquele momento. O valor que resultou de R$ 54.450,00 foi atribuído ao custo de aquisição do Flat da Bela Cintra que fez parte daquela negociação. Se mais tarde o Flat fosse vendido realmente pelos R$ 90.000,00 que o seu ex-proprietário tinha lhe atribuído, poderíamos então calcular o lucro imobiliário ou Ganho de Capital, subtraindo o valor de custo, R$ 54.450,00, do valor apurado pela venda de R$ 90.000,00, ou seja, apuraríamos um lucro de R$ 35.550,00";

r) a omissão de receita de depósitos bancários nos valores de R$ 46.650,00 e R$ 32.300,00, nos anos de 2003 e 2004, respectivamente, refere-se à venda do imóvel da Rua Tanabi ao seu irmão de nome Mário Francisco M. Gelli, conforme documentos de fls. 118/120 [e-fls. 120/122];

s) a fiscalização, ao caracterizar como omissão de rendimentos os valores depositados como partes de pagamentos do imóvel negociado, desconsiderou totalmente os documentos apresentados e utilizou informações da DOI de 2007, *"portanto CINCO ANOS APÓS o negócio imobiliário ter sido fechado e, no mínimo, QUATRO ANOS APÓS os pagamentos (depósitos em conta) em questão, interpretando a informação de Transferência de Bem que aparece na DOI equivocadamente como se fosse uma VENDA feita pela Sra. Maria José M. Gelli aos seus filhos Márcio M. Gelli e Mário Francisco M. Gelli.*
Essa chamada 'VENDA', seria impossível de ser realizada, pois na data apontada na DOI, a Sra. Maria José M. Gelli JÁ ESTAVA FALECIDA, conforme pode ser comprovado pelo Atestado de Óbito (anexo sob fl. 121) [e-fl. 2.217]
Obviamente que a Transferência do imóvel registrada pela DOI tratou apenas do Registro do Formal de Partilha expedido pelo processo de Inventário pelo falecimento da Sra. Maria José M. Gelli.
Some-se a isso, o fato de que as informações que constam na DOI – Declaração de Operações Imobiliárias – que alimenta o sistema de Informações da Receita Federal, do qual os Fiscais do Grupo Especial extraíram os dados para autuação do Sr. Márcio, apenas apontam as operações que ficaram registradas em Cartório, e todos sabemos que nenhuma venda de imóvel é levada para Registro definitivo em cartório, sem que os pagamentos estejam finalizadas. E óbvio que enquanto o comprador não termina de pagar o valor total estipulado em contrato de compra e venda, ele não pode ser considerado proprietário definitivo do imóvel adquirido."

t) relata acerca do erro de informação do banco de dados do IPTU da Prefeitura Municipal de São Paulo e esclarece o seguinte:

- possuía no ano de 2002 somente parte do imóvel da Rua Tanabi que dividia com sua mãe, Maria José M. Gelli;

- em meados de 1999, sua mãe apresentava problemas de saúde e como seu irmão de nome Mário demonstrou interesse na aquisição da parte do imóvel pertencente ao contribuinte, resolveu-se que os dois celebrariam informalmente o contrato de compra e venda, com o autuado vendendo a parte que lhe cabia e mais a parte que lhe caberia, quando do falecimento da mãe;

- significa dizer que o autuado vendeu 62,5% do imóvel da Rua Tanabi para o Sr. Mário, celebrando contrato particular com as firmas das partes autenticadas em cartório e atribuindo à operação o valor de R$ 100.000,00, a ser pago como estipulado em cláusula contratual em seis anos;

- o Sr. Mário, como comprador, passou a efetuar de tempos em tempos depósitos na conta de seu irmão, conforme suas disponibilidades financeiras;

- é óbvio que seria impossível levar a registro em cartório a venda pelo valor estipulado de R$ 100.000,00, pois ainda não havia sido paga na sua totalidade, antes da finalização do processo de inventário da mãe;

u) entende que nem sempre há as formalidades burocráticas nos negócios entre irmãos;

v) o autuado sempre ajudou o seu irmão Mário, em face de sua situação financeira mais confortável;

w) *"Dessa forma, o negócio celebrado foi justo e legal. O reconhecimento das firmas por Cartório, na data de celebração do mesmo, comprova que houve intenção de*

oficializar o Contrato. Os pagamentos foram feitos segundo os critérios estipulados em contrato";

x) a conta bancária utilizada pelo seu irmão de nome Mário, em 2003 e em 2004 já foi encerrada, tendo permanecido uma dívida com o banco, em fase de negociação até os dias atuais;

y) não é de sua responsabilidade a guarda de documentos e extratos bancários que não lhe pertencem, mas ao seu referido irmão;

z) apresentou Termo de Empréstimo celebrado com a Sra. Cristiane Brandi, para custeio de tratamento de saúde de Luciane Brandi, sua cunhada;

aa) junta à fl. 1.647 [e-fl. 2.224] contrato de empréstimo localizado posteriormente em pasta de documentos da empresa Vidroclass, que estava em poder de um dos ex-sócios, cujo valor ali mencionado de R$ 80.000,00 consistiu de valores desembolsados pelo sujeito passivo para tratamento de saúde de Luciane Brandi;

ab) os recibos de venda de veículo de fls. 1.652/1.654 [e-fls. 2.229/2.231] foi utilizado para pagamento ao Sr. Márcio Machado Gelli e corrobora a afirmação de Cristiane Brandi, no sentido de ter sido ajudada por parentes para o pagamento da dívida;

ac) não teve o intuito de fraude e houve engano na relação de origens dos depósitos, *"pois na realidade o depósito de R$ 1.500,00 feito em 04/08/2003 na Ag. 1891-0 do Banco do Brasil, em conta do Sr. Márcio, foi realizada com recursos da venda de portas e balcões que estavam nos conjuntos 71 e 72 da Al. Santos 2335, imóvel este que foi negociado naquela ocasião pelo Sr. Márcio, conforme demonstra cópia do documento anexa sob folha 136* [e-fl. 2.232] *emitido pela empresa Perdizes Design CNPJ 03.376.680/0001-30.*
Assim também ocorreu com o depósito de R$ 6.000,00 feito em 17/11/2003 em conta do Sr. Márcio, no mesmo Banco, que teve origem nos recursos de venda de equipamento de informática que também foram arrematados junto com o imóvel acima citado, conforme demonstra a Nota Fiscal de Compra emitida pela empresa Informática SM Santa Adélia anexa sob folha 137" [e-fl. 2.233]*;*

ad) relata acerca de outros documentos localizados com seu contador, cujos valores integram o montante de R$ 35.178,00 autuado pela fiscalização e informa que o valor de R$ 11.300,00, também integrante do montante de R$ 35.178,00 considerado como depósito bancário sem origem comprovada, nada mais foi do que resgate de conta poupança efetuado em 06/10/2004;

ae) quanto ao montante de R$ 13.250,00, foi empréstimo efetuado para o seu irmão Mário, que não tinha situação financeira estável e recebia auxílio do contribuinte; e quando o valor dessa ajuda ultrapassou o valor de R$ 25.000,00, o sujeito passivo achou por bem formalizar a transferência de valores como empréstimo, com a assinatura de contrato particular de fl. 1.668 [e-fl. 2.245];

af) os valores de R$ 10.000,00, do ano de 2003, e R$ 11.000,00, do ano de 2004, também são empréstimos realizados entre o contribuinte e pessoas de sua amizade, relatando acerca da movimentação em conta bancária;

ag) o depósito de R$ 1.000,00, de 04/06/2004, teve origem no sinal da venda do veículo Fiat Tipo 1995, placa CBC 7680 para a América Multi Veículos em 01/06/2004, no valor de R$ 1.800,00 pago em dinheiro e não no pagamento de empréstimo ao Sr. Benedito A. Gonçalves;

ah) o depósito de R$ 1.800,00 de 23/05/2003 teve origem em devolução de produtos adquiridos da empresa Inajar Mat. Constr. Ltda., CNPJ 52.724.705/0001-55, através da nota fiscal de devolução de n.º 10.129, à fl. 1.672 [e-fl. 2.249];

ai) efetuou venda de uma cadeira no valor de R$ 1.700,00 e deve ser considerado como origem dos depósitos bancários;

aj) relata à fl. 1.542 [e-fl. 2.118] acerca do valor do depósito bancário de R$ 7.100,00;

ak) no que tange ao depósito de R$ 2.750,00 de 29/09/2004, decorreu de saque da conta poupança do seu pai, Sr. Mário Gelli, no Banco Bradesco, constando a informação na Declaração de Ajuste Anual, conforme extrato de fl. 1.678 [e-fl. 2.255];

al) com relação à glosa de dependentes, informa que a Sra. Ana Paula Araújo Bueno e seu filho Rafael A. Bueno são seus dependentes, na condição de companheira e enteado;

am) junta às fls. 1.679/1.680 [e-fls. 2.256/2.257] comprovantes das despesas com instrução;

an) com relação à glosa de despesas médicas, não obstante ter ocorrido o extravio de documentos em assalto ocorrido em 12/10/2003, conseguiu recompor parte dos papéis; e, no caso da despesa médica em nome da Dra. Patrícia N. Dellavia, houve equívoco do contador que preparou a sua Declaração de Ajuste Anual do ano-calendário de 2004, no sentido de que as sessões de fisioterapia domiciliares foram feitas pela fisioterapeuta Roberta A. S. Santana, conforme documentos de fl. 1.708 [e-fl. 2.285];

ao) no caso da Ótica Higienópolis, foram enviados os recibos das consulta oftalmológicas junto com o recibo dos óculos especiais do Sr. Mário Gelli e, por descuido, o contador informou na Declaração de Ajuste Anual somente o CNPJ da ótica;

ap) aduz que a fiscalização fez suposições tendenciosas e perigosas penalmente, relatando acerca do ocorrido durante a ação fiscal;

aq) junta os documentos de fls. 1.620/1.936 [e-fls. 2.197/2.428 e 1.134/1.219].

5 - Conforme despacho desta Turma de Julgamento, de fls. 1.937/1.939 [e-fls. 1.221/1.223], os autos retomam à repartição de origem, para as seguintes providências:

a) autenticar com o original os documentos de fls. 1.621/1.640 [e-fls. 2.198/2.217], 1.650/1.669 [e-fls. 2.227/2.246], 1.671/1.673 [e-fls. 2.248/2.250], 1.675/1.704 [e-fls. 2.252/2.281], 1.707/1.713 [e-fls. 2.284/2.290] e 1.855/1.929 [e-fls. 1.138/1.212], na forma preceituada pelo Decreto n.º 83.936, de 6 de setembro de 1979;

b) intimar o sujeito passivo a comprovar mediante apresentação de documentação hábil e idônea da situação de união estável mantida com a Sra. Ana Paula Araújo Bueno, nos anos de 2003 e 2004, nos termos do que dispõe o art. 1.723 e seguintes do Código Civil;

c) intimar o sujeito passivo a apresentar a certidão de nascimento do dependente Rafael A. Bueno;

d) intimar o sujeito passivo a complementar a comprovação da efetividade dos dispêndios a título de despesas médicas trazidas nos documentos de fls. 1.681/1.704 [e-fls. 2.258/2.281], 1.707/1.710 [e-fls. 2.284/2.287], 1.856/1.858 [e-fls. 1.139/1.141], 1.860/1.861 [e-fls. 1.143/1.144], 1.871/1.874 [e-fls. 1.154/1.157], 1.878/1.886 [e-fls. 1.161/1.169], 1.900/1.903 [e-fls. 1.183/1.186], 1.907 [e-fl. 1.190], 1.919 [e-fl. 1.202], 1.923 [e-fl. 1.206], 1.925/1.929 [e-fls. 1.208/1.212] e 1.935 [e-fl. 1.218], mediante apresentação de cópias de cheques, débitos em conta corrente, extratos bancários, faturas de cartão de crédito etc.

e) sejam trazidas aos autos outras informações que julgar convenientes para a elucidação do feito.

6 - O sujeito passivo foi intimado conforme Termo de Intimação Fiscal – 07/08/2009 de fls. 1.942/1.943 [e-fls. 1.226/1.227] a apresentar os documentos solicitados, como relacionado no item precedente, com a ciência ocorrida em 10/08/2009, conforme Aviso de Recebimento – AR de fl. 1.947 [e-fl. 1.231]. Posteriormente, conforme Termo de Intimação Fiscal – 10/09/2009 de fls. 1.954/1.955 [e-fls. 1.239/1.240], foi intimado a se manifestar acerca da informação trazida pela Universidade Paulista – UNIP à fl. 1.949 [e-fl. 1.233], no sentido de que não reconhece a emissão da declaração de fls. 1.680 e 1.953 [e-fls. 2.257 e 1.238] e o contribuinte não consta como aluno daquela Universidade, com a ciência dada ao sujeito passivo em 14/09/2009, conforme Aviso de Recebimento – AR de fl. 1.959 [e-fl. 1.244].

O litigante não se manifestou acerca das matérias abordadas nos itens 5 e 6 acima, tendo sido devolvidos os autos a esta Delegacia Especializada, para prosseguimento do julgamento do feito.

Em 06/11/2009, o sujeito passivo apresenta o arrazoado de fls. 1.964/1.993 [e-fls. 1.249/1.279], onde, em resumo, traz os seguintes argumentos:

a) contesta o agravamento da multa de ofício de 150%, pois, no caso de lançamento tributário fulcrado em depósitos bancários, para a aplicação da multa

qualificada de 150% torna-se necessário que haja descrição e inconteste comprovação da ação ou omissão dolosa, ficando evidente o intuito de sonegação, fraude ou conluio;

b) com relação à infração de omissão de rendimentos em face de depósitos bancários com origem não comprovada, apresentou documentos que justificam a origem dos depósitos, inclusive as pessoas que fizeram os pagamentos;

c) cita a Súmula n.º 182, do extinto Tribunal Federal de Recursos, entendendo que depósito bancário não é fato gerador da aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza;

d) não há como se transportar para a presunção tributária a improbidade administrativa, pois os conceitos são distintos, sendo aplicável a presunção de inocência, onde a Administração Pública possui o dever legal de demonstrar a ilicitude do acusado/investigado, através de ato desonesto, praticado no exercício da função pública;

e) a quebra de sigilos bancário e fiscal do agente público não pode se dar sem motivo justificado e fundamentado;

f) falta plausibilidade jurídica presumir-se enriquecimento ilícito do agente público, pelo simples movimento de sua conta bancária, ou pelo recolhimento de CPMF, visto ser necessário o nexo de causalidade, através de um ato omissivo ou comissivo praticado no exercício da função pública de forma ilícita ou dolosa, não se admitindo a forma culposa;

g) ao final, pede a suspensão da atualização monetária pela taxa SELIC a partir da data do protocolo de sua impugnação (12/12/2008).

Novamente, em 12/11/2009, apresenta o arrazoado de fls. 1.996/2.008 [e-fls. 1.283/1.295], apresentando as seguintes informações:

a) na apuração do ganho de capital, a fiscalização cometeu equívoco ao tratar a venda do imóvel como se fosse a prazo, quando, na verdade, a venda foi feita com pagamento à vista, conforme contrato particular de compra e venda assinado em 16/12/2002 (fls. 1.621/1.626) [e-fls. 2.198/2.203];

b) *"Devido ao fato de que o Contrato citado menciona no item C que o valor de R$ 248.400,00 será pago através de financiamento junto a Instituição financeira competente, os Auditores mais uma vez fizeram uma presunção errônea, concluindo tratar-se de uma venda A PRAZO.*
No entanto, está muito claro pelo contrato de compra e venda, pelos extratos das contas bancárias e demais documentos apresentados pelo Sr. Márcio, que o comprador, Sr. Joaquim Paulo Grava de Souza, apenas levantaria o valor restante previsto no contrato, junto a instituição financeira, na forma de financiamento pago por ele, repassando o valor À VISTA para o Sr. Márcio, quando estivesse disponibilizado pela Instituição Financeira.
Além disso, não levaram em consideração que na negociação da venda, um outro imóvel entrou como parte de pagamento, ou seja, na forma de DAÇÃO EM PAGAMENTO";

c) demonstra a apuração do ganho de capital e apura que não há lucro imobiliário, tampouco ganho de capital na operação;

d) aduz a decadência dos fatos geradores ocorridos até 14/11/2008, reproduzindo doutrina no sentido de que o fato gerador do IRPF somente ocorre na data da aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda.

Mais uma vez, em 18/11/2009, o sujeito passivo apresenta o arrazoado de fls. 2.012/2.022 [e-fls. 1.299/1.309], como aditamento à impugnação protocolizada em 12/12/2008, com os seguintes argumentos:

a) informa que há bitributação para o Exercício 2005, ano-calendário 2004, por ter sido autuado por equipe de malha de IRPF, em função das mesmas glosas de despesas e de dependentes informados na Declaração de Ajuste Anual, conforme notificação de lançamento de fls. 2.023/2.027 [e-fls. 1.310/1.317];

b) sobre a omissão dos valores recebidos pela venda do imóvel da Rua Tanabi n.º 221, Perdizes, São Paulo (SP), pelo fato de não ter comprovado a venda do imóvel, pois apresentou somente cópia do contrato de promessa de compra e venda, sem o registro em cartório, aduz que a venda efetuada para seu irmão de nome Mário foi da parte do

> imóvel que já lhe cabia e mais a parte que este herdaria quando do falecimento de sua mãe (proprietária de outra parte do imóvel);
>
> c) assim, o contrato foi feito para evitar aborrecimentos futuros com inventário do imóvel, caso sua mãe falecesse repentinamente;
>
> d) como os pagamento efetuados pelo seu irmão Mário não foram suficientes para quitação do valor total previsto até o momento do falecimento de sua mãe, foi necessária a abertura de inventário, antes de formalizar o contrato de promessa de compra e venda com registro em cartório;
>
> e) em face desses eventos inesperados, não foi possível a realização do registro em cartório da transação efetuada entre os irmãos, naquele momento específico;
>
> f) não há qualquer irregularidade nesse negócio efetuado ou falta de documentação hábil e idônea.
>
> Consoante informação do Termo de Verificação e Conclusão Fiscal de fls. 15/85 [e-fls. 16/86], foi formalizado processo de Representação Fiscal para Fins Penais de n.º 10803.000105/2008-32.

Do Acórdão de Impugnação

A tese de defesa foi acolhida em parte pela DRJ (e-fls. 1.321/1.359), primeira instância do contencioso tributário. Na decisão *a quo* foram refutadas cada uma das insurgências não acolhidas por meio de razões baseadas nos seguintes tópicos: **a)** Decadência do imposto sobre ganho de capital nos anos de 2002 e 2003; **b)** Decadência do imposto de renda pessoa física; **c)** Alegações de aspectos disciplinares; **d)** Da infração de omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos; **e)** Da dedução indevida de dependentes; **f)** Da dedução indevida de despesas médicas; **g)** Da dedução indevida de pensão alimentícia; **h)** Da dedução indevida de despesas com instrução; **i)** Da quebra de sigilo bancário; **j)** Da omissão de rendimentos em face de depósitos bancários com origem não comprovada; **k)** Da multa qualificada de 150%; **l)** Da atualização dos juros de mora pela taxa SELIC; **m)** Da bitributação para o ano-calendário de 2004.

Ao final, consignou-se que julgava procedente em parte o lançamento para:

> - por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, manter integralmente as exigências decorrentes de dedução indevida de dependentes, de despesas médicas, de pensão alimentícia e de despesas com instrução;
>
> - por unanimidade de votos, manter parcialmente a exigência decorrente da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada;
>
> - por maioria de votos, manter integralmente a exigência decorrente da omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos.

Do Recurso Voluntário

No recurso voluntário, interposto em 30/03/2010 (e-fls. 1.370/1.405), o sujeito passivo, reiterando os termos da impugnação, postula que seja declarada a inexistência do direito de constituição do crédito tributário para julgar improcedente o auto de infração. Requereu, outrossim, a suspensão do crédito, enquanto perdurar a discussão, *ex vi* do art. 151, III, do CTN, o que é efeito automático da interposição recursal. Requereu, ainda, a nulidade do lançamento por inexistir autorização judicial.

Na peça recursal aborda os seguintes capítulos para devolução da matéria ao CARF: **a)** Ausência de presunção lógica; **b)** Prazo de atendimento às notificações; **c)** Das

despesas com dependentes, instrução, tratamento médico e pensão alimentícia; **d)** Da taxa SELIC e da inaplicabilidade dela como índice de atualização de débitos fiscais e da ilegal capitalização de juros; **e)** Da ilegalidade da multa imposta e da Lei n.º 8.383/91; **f)** Da impossibilidade de arbitramento de Imposto de Renda em face de Depósitos Bancários.

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio público para este relator.

Consta nos autos Termo de Apensação deste feito ao Processo n.º 10803.000105/2008-32 (e-fl. 2.435), representação fiscal para fins penais.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Admissibilidade

O Recurso Voluntário atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, e extrínsecos, relativos ao exercício deste direito, sendo caso de conhecê-lo.

Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo (notificação em 05/03/2010, e-fl. 1.364, protocolo recursal em 30/03/2010, e-fl. 1.370, e despacho de encaminhamento, e-fl. 1.408), tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal, bem como resta adequada a representação processual, inclusive contando com advogado regularmente habilitado, de toda sorte, anoto que, conforme a Súmula CARF n.º 110, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, sendo a intimação destinada ao contribuinte.

Por conseguinte, conheço do recurso voluntário.

Apreciação de preliminar antecedente a análise do mérito

- Preliminar de nulidade: Ausência de presunção lógica e Prazos e Atendimento às notificações e Ausência de Autorização e Ausência de Autorização Judicial

Observo que a recorrente requereu o reconhecimento de nulidade do lançamento, pois não teria havido autorização judicial. Sustenta que a movimentação bancária não corporifica fato gerador do Imposto de Renda. Advoga que, numa linguagem econômica, depósito bancário é estoque e não fluxo, e não sendo fluxo não tipifica renda. Assevera que, juridicamente, só o fluxo tem a conotação de acréscimo patrimonial. Cita a Súmula n.º 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos (TRF). Pontua que a presunção legal estabelecida pelo art. 42 da Lei n.º

9.430/96 colide com as diretrizes do processo de criação das presunções legais. Sustenta que nunca se negou a fornecer documentos e que os prazos eram impossíveis de serem atendidos. Diz que em determinados casos houve diligências e não se apresentou Mandado de Procedimento Fiscal.

Pois bem. Quanto à tributação por depósitos bancários com origem não comprovada, os extratos bancários são válidos e eficazes para consubstanciar o lançamento, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal, em recurso extraordinário com repercussão geral, decidiu que o art. 6.º da Lei Complementar 105, de 2001, estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal não caracteriza inconstitucionalidade, não sendo necessária prévia autorização judicial.

Portanto, a utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente pela autoridade fiscal não caracteriza violação de sigilo bancário, não caracteriza nulidade, não exige prévia autorização do Poder Judiciário.

Ademais, a Súmula n.º 182 do Tribunal Federal de Recurso (TRF), órgão extinto pela Constituição Federal de 1988, não se aplica aos lançamentos efetuados com base na presunção legal de omissão de rendimentos fundamentados em lei superveniente.

Noutro ângulo, faz-se necessário esclarecer que a matéria tributada não são os depósitos bancários, como tais considerados, mas a omissão de rendimentos representada por eles. Os depósitos bancários são apenas a forma, o sinal de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação. Depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício de existência de omissão de rendimentos. Todavia, esse indício se transforma na prova da omissão de rendimentos, quando o contribuinte, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, se nega a fazê-lo, ou não o faz satisfatoriamente. A presunção é válida e regular, estando imposta em lei.

Para o presente caso, a autoridade lançadora, após análise prévia dos extratos, excluiu depósitos/créditos cuja origem foi passível de identificação. Após esta análise, intimou o sujeito passivo a justificar os restantes que prescindiam da comprovação da origem. Afinal, é função da Administração Tributária, entre outras, investigar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar o titular da conta bancária a apresentar os documentos, informações ou esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos de que trata o art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996.

Por sua vez, cabe ao contribuinte comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações, mormente se a movimentação financeira é incompatível com os rendimentos declarados. Não comprovada a origem dos recursos, ou apenas comprovada parcialmente, tem a autoridade fiscal o dever/poder de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis e omitidos na declaração de ajuste anual, efetuando o lançamento do imposto correspondente. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do princípio da legalidade que rege a administração pública, cabendo a autoridade lançadora tão-somente a inquestionável observância da norma legal.

Por conseguinte, os argumentos de defesa não socorrem o contribuinte, inexistindo qualquer nulidade.

Demais disto, não se comprovando a origem dos depósitos bancários, resta configurado o fato gerador do Imposto de Renda, por presunção legal de infração de omissão de rendimentos, não assistindo razão ao recorrente em suas argumentações.

Tem-se, ainda, que consignar que várias foram as prorrogações de prazos concedidas, além de ser possível ao sujeito passivo, quando da impugnação, ou, excepcionalmente, quando da interposição do recurso voluntário, apresentar quaisquer elementos de prova que entenda cabível, pelo que não visualizo nulidade. Em complemento, não sendo apresentados os extratos bancários torna-se cabível a Requisição de Movimentação Financeira.

Em acréscimo, é cediço no âmbito da jurisprudência do CARF que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) ou Mandado de Procedimento Fiscal – Complementar (MPF-C), atual Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal (TDPF), é mero instrumento de controle administrativo e de planejamento das atividades da Administração Tributária, de modo que estes instrumentos não podem obstar o exercício da atividade de lançamento conferida ao Auditor Fiscal, que decorrem exclusivamente da Lei, deste modo irregularidade na emissão, alteração ou prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal não constitui motivo suficiente para a nulidade do lançamento. O MPF não constitui elemento essencial de validade do correspondente auto de infração, descabendo pleitear nulidade do lançamento por eventual irregularidade em sua emissão, prorrogação ou ciência.

Obiter dictum, não há que se falar em nulidade ou mesmo em cerceamento ou preterição do direito de defesa quando a autoridade lançadora indicou expressamente as infrações imputadas ao sujeito passivo e observou todos os demais requisitos constantes do art. 10 do Decreto n.º 70.235, de 1972, reputadas ausentes às causas previstas no art. 59 do mesmo diploma legal, ainda mais quando, efetivamente, mensurou motivadamente os fatos que indicou para imputação, estando determinada a matéria tributável, tendo identificado o "fato imponível" estando autorizada a aplicação da presunção legal do art. 42 da Lei n.º 9.430.

Os relatórios fiscais, em conjunto com os documentos acostados, atenderam plenamente aos requisitos estabelecidos pelo art. 142, do CTN, bem como pela legislação federal atinente ao processo administrativo fiscal (Decreto n.º 70.235/1972), pois descreve os fatos que deram ensejo à constituição do presente crédito tributário, caracterizando-os como fatos geradores e fornecendo todo o embasamento legal e normativo para o lançamento. Ou, em outras palavras, o auto de infração está revestido de todos os requisitos legais, uma vez que o fato gerador foi minuciosamente explicitado no relatório fiscal, a base legal do lançamento foi demonstrada e todos os demais dados necessários à correta compreensão da exigência fiscal e de sua mensuração constam dos diversos discriminativos que integram a autuação.

Além disto, houve a devida apuração do *quantum* exigido, indicando-se os respectivos critérios que sinalizam os parâmetros para evolução do crédito constituído. A fundamentação legal está posta e compreendida pelo autuado, tanto que exerceu seu direito de defesa bem debatendo o mérito do lançamento. A autuação e o acórdão de impugnação convergem para aspecto comum quanto às provas que identificam a subsunção do caso concreto à norma tributante, estando os autos bem instruídos e substanciados para dá lastro a subsunção jurídica efetivada. Os fundamentos estão postos, foram compreendidos e o recorrente exerceu claramente seu direito de defesa rebatendo-os, a tempo e modo, em extenso arrazoado para o bom e respeitado debate.

Discordar dos fundamentos, das razões do lançamento, não torna o ato nulo, mas sim passível de enfrentamento das razões recursais no mérito.

Em suma, não é acertado afirmar que há ausência de presunção lógica e, também, não observo preterição ao direito de defesa, nos termos do art. 59, II, do Decreto n.º 70.235, de 1972. Não constato qualquer nulidade.

Sem razão o recorrente neste capítulo, rejeito a preliminar.

Mérito

Quanto ao juízo de mérito, passo a apreciá-lo.

- Da impossibilidade de arbitramento de Imposto de Renda em Face de Depósitos Bancários

O recorrente requer a improcedência do auto de infração e sustenta, por vários argumentos, a impossibilidade de arbitramento de Imposto de Renda em Face de Depósitos Bancários.

Pois bem. Não lhe assiste razão.

Como já analisado na preliminar, não é aplicável a Súmula n.º 182 do extinto TFR, bem como não é necessária prévia autorização judicial para o translado do sigilo bancário, sendo tema solucionado pelo Supremo Tribunal Federal. Deveras, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs ns.º 2.386, 2.390, 2.397 e 2.859), bem como no Recurso Extraordinário n.º 601.314, este em Repercussão Geral, Tema 225/STF, a Excelsa Corte julgou constitucional a Lei Complementar n.º 105/2001.

O Tema 225 da Repercussão Geral do STF tem a seguinte enunciação, *in verbis: "a) Fornecimento de informações sobre movimentações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, nos termos do art. 6.º da Lei Complementar n.º 105/2001; b) Aplicação retroativa da Lei n.º 10.174/2001 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência."*

A tese fixada consigna que: "*I – O art. 6.º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal; II – A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1.º, do CTN."*

Tem-se, ainda, que o auto de infração foi exarado após averiguações nas quais se constatou movimentação bancária atípica, já que a fiscalização constatava que a movimentação financeira era incompatível com os respectivos rendimentos declarados. Neste diapasão, intimou-se o sujeito passivo para apresentar documentação hábil e idônea a atestar a origem dos depósitos, não tendo sido demonstrada as origens, de modo a substanciar a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

Por ocasião da intimação, para comprovação de origem dos depósitos, contextualizou-se as implicações dispostas no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, que trata da presunção de omissão de rendimentos quando não se comprova a origem de depósitos bancários, de modo que o sujeito passivo foi intimado para justificar os ingressos de recursos na conta corrente que mantinha em instituição financeira, conforme planilha elaborada, ocasião em que deveria se indicar, de modo individualizado, a motivação e a origem de tais recursos, bem como apresentar documentação hábil e idônea comprobatória do que fosse afirmado, oportunidade em que o recorrente não comprovou as origens, deixando de justificar, como lhe era exigido com base legal, os depósitos creditados na conta corrente.

A questão é que, frente a presunção do art. 42 da Lei n.º 9.430, considerando que ele foi intimado para justificar a origem dos depósitos, mas não o fez, não lhe assiste razão na irresignação. O lançamento é válido e eficaz, ainda que estabelecido com base na presunção de omissão de rendimentos, sendo arbitrado apenas nos créditos apontados em extratos bancários e objeto de intimação para comprovação de origem. Aliás, súmulas do CARF afastam as alegações recursais, a saber:

> Súmula CARF N.º 26 – A presunção estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430196 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.
>
> Súmula CARF N.º 30 – Na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes.
>
> Súmula CARF N.º 38 – O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

O fato é que o recorrente não faz prova das origens dos valores creditados em sua conta corrente e a comprovação da origem dos recursos deve ser feita individualizadamente, o que não aconteceu na matéria tributável objeto dos autos.

Neste diapasão, faz-se necessário esclarecer que o que se tributa não são os depósitos bancários, como tais considerados, mas a omissão de rendimentos representada por eles. Os depósitos bancários são apenas a forma, o sinal de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação. Os depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício de existência de omissão de rendimentos. Esse indício transforma-se na prova da omissão de rendimentos apenas quando o contribuinte, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, após regular intimação fiscal, nega-se a fazê-lo, ou não o faz, a tempo e modo, ou não o faz satisfatoriamente. Para o presente caso, o contribuinte apresentou significativa movimentação bancária, sem comprovação da origem dos recursos e, mesmo intimado para justificar, não o fez. As alegações do contribuinte, por si só, não afastam a presunção legal, não são suficientes, não sendo escusável suas ponderações. Exige-se dele a efetiva comprovação da origem e atestada mediante individualização documental hábil e idônea.

É função privativa da autoridade fiscal, entre outras, investigar a aferição de renda por parte do contribuinte, para tanto podendo se aprofundar sobre o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar o titular da conta bancária a apresentar os documentos, informações ou esclarecimentos,

com vistas à verificação da ocorrência, ou não, de omissão de rendimentos de que trata o art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996. A comprovação da origem dos recursos é obrigação do contribuinte, mormente se a movimentação financeira é incompatível com os rendimentos declarados no ajuste anual, como é o presente caso.

Assim, não se comprovando a origem dos depósitos bancários, configurado está o fato gerador do Imposto de Renda, por presunção legal de infração de omissão de rendimentos, não assistindo razão ao recorrente em suas argumentações de ilegalidade no lançamento baseado nos extratos bancários, quando corretamente se aplicou o procedimento de presunção advindo do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996 (art. 849 do RIR/1999).

Não restando demonstrada e comprovada a origem da omissão, vale observar o estabelecido na legislação, que, no caso, prevê, ainda que por presunção, a tributação como omissão de rendimentos auferidos.

No mais, quanto ao questionamento quanto a autuação por depósito bancário não identificado que o contribuinte diz restar justificado por contrato de compra e venda de imóvel, válido transcrever o que consta do relatório fiscal sobre o assunto (e-fls. 16/86), vez que o recurso não traz inovação para afastar o quanto apontado pela fiscalização:

> a) Devidamente intimado pelo Termo de Intimação Fiscal, de 12/02/2008 (fls. 1.126/1.130) [e-fls. 1.609/1.613], a comprovar as origens dos depósitos/créditos em sua conta corrente bancária, discriminados abaixo, o fiscalizado identificou no anexo da petição de 18/03/2008 (fls. 1.135/1.137) [e-fls. 1.619/1.621], a origem dos recursos na rubrica "Venda Tanabi", cujo montante recebido no AC 2003, totalizou R$ 46.650,00: (...).
>
> b) Juntou o "Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra de Imóvel", celebrado em 15/12/2002, com preço ajustado em R$ 100.000,00, sendo o fiscalizado qualificado como vendedor e o comprador designado como o Sr. Mário Francisco Machado Gelli, CPF n.º 026.875.638-46. O imóvel objeto da transação consistia da "fração ideal do Imóvel situado no n.º 221, da Rua Tanabi, Perdizes, São Paulo/SP, com área de 93,10 m^2, registrado na Prefeitura do Município de São Paulo sob n.º 021.029.0156-4." (fls. 1.145/1.147) [e-fls. 1.629/1.631].
>
> c) Consultando os sistemas da RFB, constatamos que na Declaração de Operações Imobiliárias, recepcionada em 17/09/2007, do CNPJ 46.227.989/0001-71, do Segundo Cartório de Registro de Imóveis da Capital/SP, constou alienação, em 15/08/2007, do imóvel situado à Rua Tanabi, 221, Perdizes, São Paulo, matrícula 50.974, registro 7, livro 2, folha 2, pelo valor de R$ 84.095,00 (oitenta e quatro mil e noventa e cinco reais), com alienante, Sra. Maria José Machado Gelli, CPF 522.463.378-87 e adquirentes, o fiscalizado e o Sr. Mário Francisco Machado Gelli, CPF n.º 026.875.638-46.
>
> d) O ofício / Difis / n.º 54/2007, de 06/09/2007, foi encaminhado à Secretaria Municipal de Finanças – São Paulo/SP, para solicitar os extratos de pagamento de IPTU, referente ao AC 2002 e 2003, em nome do fiscalizado. Em resposta (ofício Decar/Gabi n.º 532/07, de 14/11/2007), o Diretor do Departamento de Arrecadação e Cobrança informou que constavam dois imóveis em nome do fiscalizado: os imóveis situados à Rua Tanabi, 221 (021.029.0156-4) e à Rua Ajuricaba, 158 (024.076.0029-0).
>
> e) Nas DIRPFs, o fiscalizado declarou metade do imóvel situado à Rua Tanabi, 221, Perdizes/SP, pelo valor de R$ 38.000,00, em 31/12/2001, 31/12/2002, 31/12/2003; e pelo valor de R$ 5.000,00 em 31/12/2004.
>
> f) Através do Termo de Intimação Fiscal n.º 01, de 06/08/2008, autorizado pelo MPF-Diligência Vinculada n.º 08.1.90.00-2008-05309-9 (Regional), o contribuinte Sr. Mário Francisco Machado Gelli, CPF n.º 026.875.638-46 foi intimado (fls. 1.179/1.180) [e-fls. 1.664/1.665], a comprovar a aquisição do imóvel situado à Rua Tanabi, 221, Perdizes/SP. O Correio devolveu a correspondência após três tentativas de entrega.

> g) Novo Termo de Intimação Fiscal n.º 02, de 20/08/2008, foi encaminhado no mesmo endereço cadastral. O Correio devolveu a correspondência alegando "destinatário desconhecido no local".
>
> h) Após contato telefônico, com a Sra. Eliane Barbosa Santos de Moura, encaminhamos o Termo de Intimação Fiscal n.º 03, no mesmo endereço cadastral, aos seus cuidados. O termo foi recepcionado em 28/08/2008. O contribuinte Sr. Mário Francisco Machado Gelli, em resposta de 10/09/2008, alegou estar em viagem e solicitou prorrogação de prazo até 30/09/2008.
>
> i) Tendo transcorrido 35 (trinta e cinco) dias, contados da ciência do Termo de Intimação Fiscal n.º 03, e na falta de sua resposta, encaminhamos o Termo de Prorrogação de Prazo n.º 4, de 02/10/2008, concedendo prazo adicional de cinco dias úteis.
>
> j) Em expediente do dia 10/10/2008, o Sr. Mário Francisco Machado Gelli informou que adquiriu a parte do imóvel à Rua Tanabi, pertencente ao fiscalizado, esclarecendo que o contrato de compra e venda não foi registrado até o momento, porém não apresentou documentação hábil da aquisição.
>
> k) Portanto, foram constatados os seguintes fatos:
>
> - A única documentação apresentada pelo fiscalizado, para comprovar a origem dos depósitos/créditos em conta corrente foi o "Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra de Imóvel", celebrado em 15/12/2002, com preço ajustado em R$ 100.000,00, em cópia simples, não registrada em cartório;
>
> - A venda do imóvel em questão constou na Declaração de Operações Imobiliárias, em 15/08/2007, pelo valor de R$ 84.095,00, tendo como adquirentes do imóvel, o fiscalizado e o Sr. Mário Francisco Machado Gelli, CPF n.º 026.875.638-46 e como alienante, a Sra. Maria José Machado Gelli, CPF 522.463.378-87.
>
> - O imóvel constou, em nome do fiscalizado, no cadastro no imóvel da Prefeitura de São Paulo/SP, conforme pesquisa de 31/10/2007 e que tais informações contradizem o contrato de venda do imóvel, celebrado em 15/12/2002, cuja cópia foi fornecida pelo fiscalizado;
>
> - Devidamente intimado, o contribuinte circularizado, Sr. Mário Francisco Machado Gelli, não apresentou documentação hábil comprovando a aquisição do imóvel.
>
> - O imóvel não constou na declaração de bens e direitos das DIRPFs do Sr. Mário Francisco Machado Gelli, que alegou ter adquirido parte do imóvel.
>
> - Conforme exposto acima e como a maioria dos depósitos /créditos foi efetuada em dinheiro, impossibilitando a identificação do depositante e que o fiscalizado devidamente intimado, não comprovou a origem dos depósitos/créditos em sua corrente, no montante de R$ 46.650,00, no AC 2003, com base em documentação hábil e idônea, ficou caracterizada, nos termos do art. 42 da Lei n.º 9.430/96, omissão de rendimentos dos depósitos/créditos de origem não comprovada.

Dessarte, não vejo reparos na decisão hostilizada.

Sendo assim, sem razão o recorrente.

- Das despesas com dependentes, instrução, tratamento médico e pensão alimentícia

O recorrente alega que possui como dependentes, a Sra. Ana Paula Araújo Bueno e seu filho, Rafael A. Bueno, pois a mesma é sua companheira e o filho é seu enteado. Diz que o vínculo existe desde 2002 e preenche os requisitos de dedução. Advoga, ainda, que é possível a dedução de despesas médicas. Sustenta, também, que paga pensão alimentícia à Sra. Cristiane Brandi, para custeio de tratamento de saúde de um dependente do contribuinte, podendo efetuar a dedução seja com fundamento na pensão ou com base na despesa médica. Quanto à instrução,

diz que é possível a sua dedução e que a despesa é com mensalidades de Ana Paula Araújo Bueno, sua companheiro e dependente.

Pois bem. Não assiste razão ao recorrente. Ademais, como não se apresentou novas razões de defesa, vez que a peça recursal não traz maiores inovações em relação à impugnação, passo a adotar, doravante, como minhas razões de decidir o seguinte trecho elucidativo da decisão vergastada:

> DA DEDUÇÃO INDEVIDA DE DEPENDENTES
>
> Acerca da glosa de dependentes, o sujeito passivo aduz apenas que a Sra. Ana Paula Araújo Bueno e seu filho Rafael A. Bueno são seus dependentes, na qualidade de companheira e enteado. Não contesta a glosa dos demais dependentes relacionados em sua Declaração de Ajuste Anual Exercício 2005, ano-calendário 2004.
>
> O sujeito passivo foi intimado (fls. 1.942/1.943) [e-fls. 1.226/1.227] a comprovar a situação estável com a Sra. Ana Paula Araújo Bueno, nos anos de 2003 e 2004, mas nada trouxe aos autos, tampouco manifestou-se a respeito.
>
> (...)
>
> O exame desses dispositivos jurídicos indica que eles não definem o significado de companheiro ou companheira: em vez disso, ao arrolar quais pessoas podem ser consideradas dependentes para fins do Imposto de Renda, eles determinam os requisitos necessários para que o companheiro(a), definido(a) alhures, esteja incluído nessa lista.
>
> Ao deixar de fazer a comprovação do vínculo com os dependentes informados em suas Declarações de Ajuste Anual, incluindo-se aí a suposta companheira e o enteado, mantém-se as glosas feitas pela fiscalização.
>
> DA DEDUÇÃO INDEVIDA DE DESPESAS MÉDICAS
>
> (...)
>
> Tal dedução fica condicionada ainda a que os pagamentos sejam especificados e comprovados, com indicação do nome, endereço e CPF ou CNPJ de quem os recebeu, podendo na falta de documentação, ser feita indicação de cheque nominativo pelo qual foi efetuado o pagamento.
>
> Na presente lide, a fiscalização glosou as despesas médicas que o sujeito passivo não logrou apresentar os recibos hábeis e idôneos firmados pelos profissionais. Em sede de impugnação, o sujeito passivo traz os documentos de fls. 1.681/1.709 [e-fls. 2.258/2.286].
>
> Ocorre que, por envolver valores expressivos, foi o sujeito passivo intimado (fls. 1.942/1.943) [e-fls. 1.226/1.227] a comprovar a efetividade desses dispêndios, bem como a apresentar o original desses papéis. Como já acima relatado, não houve qualquer manifestação ou providência por parte do sujeito passivo.
>
> Não há dúvidas que, em caso de dúvidas ou suspeição quanto à idoneidade da documentação apresentada, a autoridade julgadora pode e deve perquirir se os serviços efetivamente foram prestados ao declarante ou a seus dependentes, mediante a realização de diligência.
>
> Isto porque é manso e pacífico na jurisprudência administrativa que recibos, por si só, não autoriza a dedução de despesas, mormente quando desacompanhados de outros elementos de prova da realização do tratamento médico/odontológico e do efetivo pagamento dos honorários profissionais.
>
> Não há dúvidas, de que a efetividade do pagamento a título de despesa médica não se comprova com a mera exibição de recibos, mormente quando os recibos referem-se a serviços prestados de valores bastante expressivos, sem mencionar o tipo de serviço médico prestado que possa justificar o pagamento daquela quantia.
>
> Diante destes fatos e pela falta absoluta de qualquer prova relativa à efetiva realização dos serviços apontados nos documentos apresentados, mormente quando os documentos trazidos aos autos estão em cópia simples sem qualquer autenticação, há de se decidir pela manutenção das glosas.
>
> O art. 73 do RIR/1999, cuja matriz legal é o § 3.º do art. 11 do Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, estabeleceu expressamente que o contribuinte pode ser instado a comprová-las ou justificá-las, deslocando para ele o ônus probatório. Mesmo que a

> norma possa parecer, em tese, discricionária, deixando a juízo da autoridade a iniciativa, esta agiu amparada em indícios de ocorrência de irregularidades nas deduções: o percentual de despesas médicas é elevado em relação aos rendimentos tributáveis declarados.
>
> A inversão legal do ônus da prova, do fisco para o contribuinte, transfere para o interessado o ônus de comprovação e justificação das deduções, e, não o fazendo, deve assumir as consequências legais, ou seja, o não cabimento das deduções, por falta de comprovação e justificação. Também importa dizer que o ônus de provar implica trazer elementos que não deixem nenhuma dúvida quanto ao fato questionado.
>
> Portanto, poderia o contribuinte, se assim quisesse, ter juntado aos autos documentos que reforçassem a convicção de que de fato houve a prestação dos serviços correspondentes, tais como exame, radiografias, laudos; bem como o seu efetivo pagamento, como cópia de cheques, extratos bancários etc.
>
> DA DEDUÇÃO INDEVIDA DE PENSÃO ALIMENTÍCIA
>
> Nessa seara, cumpre informar que o sujeito passivo limita-se a alegar que ajudou com recursos financeiros a Sra. Cristiane Brandi, para custeio de tratamento de saúde de pessoa da família.
>
> À fl. 48 [e-fl. 49], a fiscalização informa que a Sra. Cristiane Brandi esclareceu que a pensão alimentícia decorreu de acordo amigável com o sujeito passivo.
>
> Como dispõe o art. 4.º, inciso II, da Lei n.º 9.250, de 1995, na determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto, poderá ser deduzida a importância paga a título de pensão alimentícia, em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de decisão judicial ou acordo homologado judicialmente, inclusive a prestação de alimentos provisionais.
>
> Assim, para efeito de dedução da base de cálculo do Imposto de Renda Pessoa Física, a pensão alimentícia é a prevista em acordo ou decisão judicial, não podendo resultar de acordo particular, fora do processo judicial.
>
> Devem ainda tais despesas serem comprovadas com documentação hábil e idônea, como recibos, cópias de cheques, depósitos bancários etc. Na falta da comprovação devida, corretas as glosas feitas pela fiscalização.
>
> DA DEDUÇÃO INDEVIDA DE DESPESAS COM INSTRUÇÃO
>
> No que concerne à dedução de despesas com instrução, o art. 81 do RIR/1999, com base no art. 8.º, inciso II, alínea "b", da Lei n.º 9.250, de 1995, dispõe que na declaração de rendimentos poderão ser deduzidos os pagamentos efetuados a estabelecimentos de ensino relativamente à educação pré-escolar, de 1.º, 2.º e 3.º graus, cursos de especialização ou profissionalizantes do contribuinte e de seus dependentes, até o limite anual individual fixado pela legislação de regência.
>
> No presente caso, os documentos de fls. 1.679/1.680 [e-fls. 2.256/2.257] não comprovam as despesas com instrução. O documento de fl. 1.679 [e-fl. 2.256] refere-se a mensalidades escolares de Ana Paula Araújo Bueno, que não é considerada dependente do sujeito passivo e o documento de fl. 1.680 [e-fl. 2.257] não teve a sua emissão confirmada pela instituição de ensino emitente, a Universidade Paulista – Unip, conforme fl. 1.949 [e-fl. 1.233].
>
> A negativa de emissão do recibo da despesa deduzida na apuração da base de cálculo do imposto pela instituição de ensino superior que o teria firmado aliada à falta de comprovação da efetividade daquele pagamento pelo contribuinte, constitui prova suficiente de que se trata, em tese, de documento falso e justifica a sua glosa.

Neste diapasão, não apresentando novas razões, tampouco documentos para infirmar as conclusões da fiscalização e da decisão recorrida, não vejo reparos a efetivar.

Sendo assim, sem razão o recorrente.

- Da taxa SELIC e da inaplicabilidade dela como índice de atualização de débitos fiscais e da ilegal capitalização de juros

Observo que o recorrente requer o afastamento da exigência da SELIC nos tributos lançados.

Pois bem. Não vejo reparos a serem tecidos na decisão hostilizada para a referida irresignação quanto aos juros moratórios, sendo tema objeto de enunciado posto na Súmula CARF n.º 4, nestes termos: *"A partir de 1.º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais."*

No caso específico de débitos para com a Fazenda Nacional, a adoção da taxa de referência SELIC, como medida de percentual de juros de mora, foi estabelecida pela Lei n.º 9.065, de 20/06/1995, nestes termos:

> Art. 13. A partir de 1.º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei n.º 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6.º da Lei n.º 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei n.º 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei n.º 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Trata-se de temática já superada e, atualmente, sumulada.

Aliás, o cálculo dos juros de mora, equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, está, hodiernamente, previsto, de forma literal, no art. 61, § 3.º, da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

De mais a mais, considerando que a SELIC está prevista em lei, o julgador administrativo está impedido de afastá-la sob alegação de inconstitucionalidade ou por tese de confisco, incluindo tese de capitalização de juros, conforme Súmula CARF n.º 2: *"O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."*

Por fim, a alegada capitalização de juros sequer é comprovada. Diante de tal alegação, a comprovação exigiria elementos de prova concretos, substanciais, não apenas circunstanciais. A alegação não pode ser pontual e/ou assistemática, deve ser concreta e exemplificativa.

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

- Da ilegalidade da multa imposta no lançamento de ofício. Da inconstitucionalidade da multa em face de seu caráter confiscatório. Princípio do não confisco. Da Lei n.º 8.383/91.

Observo que o recorrente requer que seja afastada aplicação da multa, essencialmente alega que é confiscatória.

No que se refere a multa aplicada, o fundamento para a irresignação é o alegado aspecto inconstitucional, confiscatório.

Pois bem. Não assiste razão ao recorrente.

A multa imposta teve por base dispositivo normativo veiculado em lei, constando a devida fundamentação e indicação dos preceitos aplicados. Trata-se de aplicação da lei, sendo defeso a autoridade fiscal deixar de observar a legislação que lhe impõe dever deôntico de conduta obrigatória.

No mais, o julgador administrativo está impedido de reduzi-la, com fulcro em tese constitucional de confisco, pois é vedado ao Colegiado declarar a inconstitucionalidade de norma legal, conforme Súmula CARF n.º 2: *"O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."*

Por fim, não visualizo nos autos qualquer comprovação de denúncia espontânea, como alegado pelo recorrente (e-fl. 1.401).

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

De livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, não há, portanto, motivos que justifiquem a reforma da decisão proferida pela primeira instância, dentro do controle de legalidade que foi efetivado conforme matéria devolvida para apreciação, deste modo, considerando o até aqui esposado e não observando desconformidade com a lei, nada há que se reparar no julgamento efetivado pelo juízo de piso. Neste sentido, em resumo, conheço do recurso, rejeito a preliminar de nulidade, e, no mérito, nego provimento ao recurso, mantendo íntegra a decisão recorrida. Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

Dispositivo

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros