



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10865.000856/2006-62
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-006.080 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de março de 2020
Recorrente DIVANIR CASAGRANDE
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2002, 2003

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA. IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir do ano-calendário 1997, a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações

PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INVERSÃO O ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO. IMPROCEDÊNCIA.

A presunção legal juris tantum inverte o ônus da prova. Nesse caso, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que o depósito bancário não comprovado corresponde, efetivamente, ao aferimento de rendimentos. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, não tendo ele se desincumbido deste ônus, por apresentar simples alegações desacompanhadas dos meios de prova que as justifiquem .

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. DOCTRINA. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais, além da doutrina, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. ATENDIMENTO. SUMULA CARF Nº 2.

Arguições de ilegalidade e inconstitucionalidade da legislação tributária não são apreciadas pelas Autoridades Administrativas. A lide e o processo administrativo não ferem nenhum princípio constitucional, vez que plenamente adstritos ao Princípio da Legalidade

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. FATO GERADOR DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA RELATIVO À OMISSÃO DE

RENDIMENTOS APURADA A PARTIR DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. SUMULA CARF Nº 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 direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

MULTA de 75 % SOBRE O IRPF APURADO EM AUTO DE INFRAÇÃO. CABIMENTO.

Correta aplicação da multa de 75% prevista no Artigo 44, inciso I, da Lei 9.430/96, nos casos de lançamento de ofício, quando constatado falta de pagamento ou recolhimento, falta de declaração ou declaração inexata

SUSTENTAÇÃO ORAL. PREVISÃO NO RICARF. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. SUMULA CARF Nº 110.

A sustentação oral por causídico é realizada nos termos do RICARF, sendo desnecessária sua solicitação em recurso. No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para serem acatadas as reduções das bases de cálculo mensais do lançamento, conforme discriminado na tabela presente na Informação Fiscal de e-fl. 557.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 469/498), interposto contra o Acórdão 15-17.309 da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Salvador/BA DRJ/SDR (e-fls. 460/464) que considerou, por unanimidade de votos, improcedente a Impugnação do contribuinte (e-fls. 385.442) apresentada diante de Auto de Infração (e-fls. 04/10) que levantou Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF, relativo a omissão de rendimentos

caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, que na data da lavratura, 10/03/2006, somando o principal, a multa e os juros, atingiu o valor de R\$ 1.044.572,58.

2. Conforme o Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 12/15 e documentos anexos e-fls. 16/19 –), tem-se a seguinte descrição dos fatos que ensejaram o lançamento:

1.1. Em 31/05/05, foi dada ciência ao Termo de Início de Fiscalização, (...) relativo aos anos-calendário de 2001 e 2002, em razão de movimentação financeira realizada em seu nome, informada pelos Bancos Bradesco, Santander, BBV e Real, (...). O volume de recursos informado mostrou-se incompatível com as suas Declarações de Ajuste Anuais Simplificadas (fls. 334/337), motivando a abertura de ação fiscal destinada a averiguar a razão dessa discrepância. Foi efetuada intimação para que fossem apresentados, no prazo de 20 (vinte) dias, os extratos bancários que deram origem à movimentação financeira, bem como a comprovação da origem dos valores depositados nas contas bancárias.

1.2. (...) o sr. Divanir Casagrande, solicitou prorrogação de prazo para apresentação da documentação (...)

2.1. Em 10/10/05, tendo em vista não terem sido apresentados os documentos solicitados no Termo de Início de Fiscalização, foram emitidas Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira, apresentadas aos Bancos Bradesco, BBV, Santander e ABN.

(...)

3.3. Em 15/02/06 emitimos Termo de Solicitação de Documentos cuja ciência se deu em 20/02/06 (fls. 320/333). Neste, solicitados que o contribuinte apresentasse, no prazo de 10 (dez) dias, a comprovação da origem dos recursos depositados nas contas bancárias acima indicadas e cujos valores se encontravam discriminados em planilhas anexas ao Termo mediante documentação hábil e idônea, conforme determinado pelo art. 42 da Lei n. 9430/96.

(...)

5.2. Portanto, por não ter sido apresentado nenhum documento demonstrando a origem dos recursos depositados nas referidas contas e tampouco terem sido apresentados documentos esclarecendo quais importâncias se referiam a transferências entre contas, não há como deixar de considerar quaisquer destes depósitos como receita omitida.

3. Do Relatório da Decisão de piso, podem ser extraídos os argumentos impugnatórios, já por bem sintetizados, conforme exposto a seguir:

1) É inconstitucional a quebra do sigilo bancário sem autorização judicial.

2) O auto de infração não foi lavrado no local em que foi verificada a irregularidade, isto é, no estabelecimento do contribuinte, mas sim no próprio órgão da Receita Federal, contrariando o disposto no art. 10 do Decreto n.º 70.235/1972.

3) Ilegal o lançamento sem base documental ou fática, efetuado por mera presunção, pois o art. 42 da Lei n.º 9.430/1996 não poderia criar hipótese de incidência tributária, competência restrita à lei complementar. Como os depósitos não são em si mesmos hipótese de incidência tributária, cabe ao Fisco o ônus da prova da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza, ou a variação patrimonial a descoberto que justifique o lançamento. Não correspondendo os depósitos a fato gerador definido em lei, resta ferido no auto de infração o princípio da legalidade, que vincula necessariamente os atos administrativos, resultando em sua nulidade.

4) Em caso de dúvida quanto ao vínculo dos depósitos com os rendimentos omitidos, cabe aplicar a interpretação mais benéfica ao contribuinte, como determina o art. 112 do Código Tributário Nacional (CTN). Por este motivo deve-se também limitar a multa a 20%, diante da dúvida, presente em toda a presunção, quanto à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos. Ademais, a multa de 75% é exagerada e confiscatória, e por isso inconstitucional.

- 5) Já havia decaído, em 28 de março de 2006, o direito de lançamento quanto aos fatos ocorridos entre janeiro e fevereiro de 2001, considerando-se que o prazo de cinco anos deve ser contado da data do fato gerador, por se tratar de lançamento por homologação.
- 6) O lançamento do imposto não pode ser efetuado sobre depósitos bancários. Como os depósitos não são em si mesmos hipótese de incidência tributária, cabe ao Fisco o ônus da prova da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza, ou a variação patrimonial a descoberto que justifique o lançamento.
- 7) Não foram deduzidos dos depósitos os rendimentos regularmente declarados ou as alienações patrimoniais informadas na declaração de ajuste anual.
- 8) Não houve dedução do desconto simplificado a que tem direito, o que fere o princípio constitucional da legalidade, implicando nulidade do lançamento.
- 9) A falta de dedução dos depósitos anteriores como recursos que justificam os depósitos seguintes implica violação do princípio da capacidade contributiva e nulidade do lançamento.

4. Diante de tais argumentos impugnatórios, a DRJ proferiu o Acórdão que manteve integralmente o lançamento e restou assim ementado:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física IRPF

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA
FÍSICA IRPF

Ano- calendário: 2001, 2002

DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Presumem-se rendimentos tributáveis os depósitos de origem não comprovada

Lançamento Procedente

5. Destaque-se também alguns trechos relevantes do voto do Acórdão proferido pela DRJ:

Voto

(...)

De acordo com o artigo 42 da Lei 9.430, de 1996, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos os valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas 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.

Deste modo, a presunção de rendimentos omitidos a partir de depósitos bancários está prevista na própria lei tributária. A lei estabelece que os depósitos se presumem rendimentos do titular, salvo se este demonstrar, por meio de documentação hábil e idônea, a origem destes recursos. O ônus da prova recai sobre o responsável pela conta bancária. Não se trata, portanto, de procedimento de arbitramento, em que caberia à autoridade lançadora comprovar, com base em outros indícios ou com base na variação patrimonial, a ocorrência do fato gerador.

(...)

A única forma prevista na lei para que seja afastada a presunção de rendimentos omitidos é a comprovação individualizada da origem dos depósitos (§ 3º do artigo 42 da Lei 9.430/1996), requerendo-se necessariamente documentação coincidente em data e valor com os créditos em conta. *In verbis*:

Art. 42. (...)

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados INDIVIDUALIZADAMENTE (O destaque não está no original).

As determinações que individualizam um depósito são necessariamente a sua data e o seu valor. Logo, é impossível uma comprovação individualizada se não for pela coincidência de data e valor entre o crédito e a sua alegada origem, especialmente quando se considera que uma fonte de rendimento não exclui a possibilidade de outras, formais ou informais, licitas ou não.

Por estas razões, não podem ser computados como origem dos depósitos os rendimentos regularmente declarados ou as alienações patrimoniais informadas na declaração de ajuste anual, se o interessado não demonstra, individualizadamente e através de documentação hábil e idônea, a sua correspondência com os depósitos julgados não comprovados pela autoridade lançadora.

O contribuinte afirma que os saques anteriores representam recursos que deveriam ser computados para justificar os depósitos seguintes. Deveria, porém, comprovar, com documentação hábil e idônea, com requer a lei, como estes mesmos recursos, segundo alega, retomaram para a sua conta, caso a caso.

(...).

Recurso Voluntário

6. Inconformado após cientificado da decisão *a quo*, o ora Recorrente apresentou seu Recurso (e-fls. 469/498), de forma tempestiva, e de onde seus argumentos são extraídos e, em síntese, apresentados a seguir.

- estariam sendo ofendidos princípios e garantias constitucionais, como os princípios do devido processo legal, da capacidade contributiva e da estrita legalidade, inclusive com inconstitucionalidade da Lei nº 9.430/1996;

- a jurisprudência e a doutrina seriam contra o acesso às contas bancárias da Lei Complementar nº 105/2001 e a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/1996;

- a Lei não exige a apresentação de documentação que coincida em datas e valores para comprovar a origem dos recursos e que não foi buscada a verdade material;

- não houve demonstração de sinais exteriores de riqueza;

- não houve sequer indícios de utilização dos valores movimentados em benefício do Recorrente ou de seus familiares;

- reitera o que considera inconsistências em relação ao Auto de Infração e à imposição de multa, conforme já exposto na impugnação, já acompanhada de documentos;

- teriam sido desconsiderados os documentos apresentados tempestivamente para demonstrar que os recursos são de pessoa jurídicas e que meramente transitaram por sua conta bancária;

- não teriam sido respeitados os comandos dos arts. 42, 112 e 142 do CTN;

- teria havido decadência referente aos meses de janeiro e fevereiro de 2001, visto que o lançamento só ocorreu em 28 de março de 2006, ressaltando tratar-se de matéria de ordem pública; e

- cita farta jurisprudência administrativa e judicial, além de citações doutrinárias.

7. Seu pedido final é pela reforma do Acórdão recorrido, pelo reconhecimento da ilegalidade do lançamento e pela decadência parcial do mesmo. Requer ainda a intimação pessoal do patrono acerca da data e hora da pauta do respectivo julgamento.

8. Compõe os presentes autos a Resolução 2202-00.340 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, de 17/10/2012 (e-fls. 491/493), onde o Colegiado, por unanimidade de votos, decidiu

pelo sobrestamento do processo administrativo, conforme orientação contida no § 3º do art. 2º, da Portaria CARF n.º 001, de 03 de janeiro de 2012, até que coubesse novamente sua inclusão em pauta, após solucionada a questão da repercussão geral, na ocasião em julgamento no Supremo Tribunal Federal. Veja-se o seguinte excerto do voto da citada Resolução:

(...)

Nota-se, da análise cuidadosa do processo, que RMFs foram realizada (sic) a instituições financeiras, tal como se constata de fls. 27/30

(...)

9. Posteriormente, foi proferida a Resolução n.º 2202-000.609, de 10/02/2015 (e-fls. 498/501), determinando a conversão do julgamento em diligência por maioria de votos, nos seguintes termos:

(...)

Diante dos fatos, bem como evitar a alegação de cerceamento do direito de defesa, bem como para que não reste qualquer dúvida no julgamento, entendo que o processo ainda não se encontra em condições de ter um julgamento justo, razão pela qual voto no sentido de ser convertido em diligência para que a repartição de origem tome as seguintes providências:

1 – Intime o contribuinte (sic) a apresentar relatório, possivelmente em forma de planilha que explique individualizadamente os depósitos bancários, correlacionando com os estornos, indicando onde teria existindo a eventual duplicidade de lançamento

2 – Que a autoridade fiscal se manifeste, em relatório circunstanciado e conclusivo, sobre a validade das alegações presentes nesse relatório, quanto a suposta existência de uma duplicidade, indicando a base de cálculo a ser mantida, dando-se vista ao recorrente, com prazo de 20 (vinte) dias para se pronunciar, querendo. Após vencido o prazo, os autos deverão retornar a esta Câmara para inclusão em pauta de julgamento.

(...)

10. Em 12/05/2015 foi lavrado "Termo de Intimação Fiscal" (e-fls. 514/515), intimando o Contribuinte em relação à diligência. O Recorrente, por sua vez, apresentou petição em 08/06/2015, indicando, no seu entendimento, os vícios que entende existentes no Auto de Infração (e-fls. 516/528). Após considerar então satisfeita a diligência, a Unidade de Origem proferiu "Despacho de Encaminhamento" em 11/06/2015 (e-fl. 529), remetendo os autos de volta a este CARF.

11. Nova Resolução foi proferida na Lide, de n.º 2202-000.856, de 09/05/2017 (e-fls. 539/546), determinando nova conversão do julgamento em diligência por unanimidade de votos, nos seguintes termos:

(...)

A verdade é que não consta nos autos tabela individualizada indicando os depósitos que foram ou não considerados na base de cálculo, mas tão somente o valor consolidado mensal. Portanto, impossível este julgador concluir, estreme de dúvidas, se há ou não valores considerados em duplicidade e, se positivo, quais. (...)

(...)

Constatando-se que, no caso presente, o lançamento não deduziu da base de cálculo os valores estornados, é necessário converter o julgamento em diligência para:

- Que a autoridade fiscalizadora indique quais valores devem ser excluídos considerando os argumentos expostos pelo Contribuinte em sua resposta de fls. 516/528;

- Seja intimado o Contribuinte para se pronunciar no prazo de 30 (trinta) dias, caso queira; e
- Enfim, retornem os autos para continuidade do julgamento.

12. A Informação Fiscal que atendeu à Diligência solicitada pela Resolução acima está presente às e-fls. 557 dos autos e é exposta a seguir, em sua essência:

(...)

Através do exame dos casos de estorno e transferência entre contas do próprio contribuinte trazidos aos autos e os extratos bancários que compõem o processo, concluímos pela aceitação da argumentação da defesa.

Desta forma, abaixo, elaboramos tabela contendo os valores mensais do lançamento, as exclusões admitidas nesse momento e o valor correto das bases de cálculo mensais.

	LANÇADO	A DEDUZIR	CORRETO
2001			
jan	187.271,38	3.832,88	183.438,70
fev	50.545,21	10.326,00	40.219,21
mar	48.472,53	1.500,00	46.972,53
abr	31.592,00	0,00	31.592,00
mai	57.558,00	2.667,26	54.890,74
jun	57.671,20	0,00	57.671,20
jul	61.289,55	1.115,38	60.154,17
ago	109.560,80	4.409,00	105.151,80
set	113.949,53	5.315,30	108.634,23
out	99.620,50	1.045,93	98.574,57
nov	127.573,38	2.591,00	124.982,38
dez	55.369,53	0,00	55.369,53
TOTAL	980.453,61	32.802,55	947.651,06

2002			0,00
jan	64.513,80	1.042,68	63.471,12
fev	40.051,99	3.279,00	36.772,99
mar	99.393,04		99.393,04
abr	109.602,91		109.602,91
mai	48.495,19		48.495,19
jun	15.321,01		15.321,01
jul	51.289,13		51.289,13
ago	38.368,65		38.368,65
set	46.717,67		46.717,67
out	67.425,12		67.425,12
nov	60.087,00		60.087,00
dez	25.431,73	0,00	25.431,73
TOTAL	665.697,24	4.321,68	661.375,56

13. Retornando os autos a este e. Conselho sem a devida ciência do resultado da Diligência ao contribuinte, tal impropriedade foi sanada então pelo Despacho de e-fls. 562, que propôs o saneamento do processo através do retorno à Unidade de Origem para a devida intimação, a qual foi comprovada pela ciência atestada à e-fl. 569. O ora Recorrente não se manifestou acerca da manifestação da Autoridade Fiscal nesta Diligência.

14. É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Chiavegatto de Lima, Relator.

15. O Recurso Voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade intrínsecos, uma vez que é cabível, há interesse recursal, o recorrente detém legitimidade e inexistente fato impeditivo, modificativo ou extintivo do poder de recorrer. Além disso, atende aos pressupostos de admissibilidade extrínsecos, pois há regularidade formal e apresenta-se tempestivo. Portanto dele conheço.

16. Preliminarmente, quanto à jurisprudência trazida aos autos, é de se observar o disposto no artigo 506 da Lei 13.105/2015, o novo 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". Não sendo parte nos litígios objetos dos Acórdãos, o interessado não pode usufruir dos efeitos das sentenças ali prolatadas, posto que os efeitos são "*inter partes*" e não "*erga omnes*".

17. Com isso, fica claro que decisões administrativas e judiciais, mesmo que reiteradas, além das mui respeitáveis citações doutrinárias destacadas no Recurso, não têm efeito vinculante em relação às decisões proferidas pelos Órgãos Julgadores Administrativos. E mais, admiráveis Decisões, e mesmo a respeitável e renomada doutrina apresentada, não são normas complementares como as tratadas o art. 100 do CTN, motivo pelo qual não vinculam as decisões das instâncias julgadoras.

18. Seja destacado que, transitado em julgado o acórdão proferido no Recurso Extraordinário 601.314 na data de 11/10/2016 (informação extraída do portal da internet do Supremo Tribunal Federal), foi dirimida qualquer dúvida então acerca da possibilidade do fornecimento de informações sobre movimentações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, e da aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência.

19. Em princípio, verificada a ocorrência do fato gerador no caso em concreto enquadrado no art. 42 da Lei nº 9.430/1996, plenamente vinculada é a atividade da Autoridade Fiscal, que deve, por determinação legal prevista no artigo 142 Código Tributário Nacional, abaixo transcrito, proceder ao lançamento:

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. (grifei)

20. Vislumbra-se também que o Auto de Infração foi lavrado dentro dos liames legais necessários para afastar a nulidade do lançamento, uma vez que atendeu aos requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72.

21. Após a lavratura, o processo vem seguindo rigorosamente as fase do contencioso, sem ofensa aos arts. 14 a 17 do Decreto nº 70.235/72, garantindo ao interessado a plena participação no contencioso e a devida apreciação de seus argumentos e provas que entendeu por bem trazer aos autos.

22. O artigo 59 do mesmo Decreto enumera os casos que acarretariam a nulidade dos atos dentro da lide administrativa, os quais não são constatados na espécie:

Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente

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

23. Por outro lado, quaisquer outras irregularidades, incorreções, e omissões cometidas no lançamento não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio (art. 60 do PAF).

24. Argui a Recursante pela ofensa a princípios constitucionais no decorrer da lide. Mas verifica-se que desde a lavratura dos autos, o Princípio da Legalidade impera nos atos administrativos aqui envolvidos e, portanto, por decorrência, plenamente respeitados estão todos os demais princípios e garantias constitucionais, inclusive o princípio do devido processo legal, da capacidade contributiva.

25. Ademais, arguições de ilegalidade da legislação tributária não são apreciadas pelas Autoridades Administrativas de qualquer instância, pois as mesmas não tem competência para examinar a legitimidade de normas inseridas no ordenamento jurídico nacional. Com efeito, a apreciação de assuntos desse tipo acha-se reservada ao Poder Judiciário, pelo que qualquer discussão quanto aos aspectos da validade das normas jurídicas deve ser submetida ao crivo deste Poder. Destaque-se aqui a Súmula CARF n.º 2, bastante elucidativa sobre tal questão:

Súmula CARF n.º 2:

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

26. A Decisão de piso portanto não fere nenhum princípio constitucional, vez que plenamente adstrita ao Princípio da Legalidade, muito propriamente já havia se manifestado sobre tal questão, conforme pode ser verificado no excerto abaixo:

(...)

O acesso às informações bancárias pela autoridade administrativa esta autorizado pela Lei Complementar n.º 105/2001. Os argumentos do impugnante quanto à inconstitucionalidade desta norma não podem ser apreciados na esfera administrativa, por ser competência exclusiva do Poder Judiciário submeter a juízo as normas vigentes. Por esta razão não serão também apreciados os seus argumentos quanto à legalidade da presunção de rendimentos omitidos com base em depósitos bancários de origem não comprovada (art. 42 da Lei n.º 9.430/1996) nem quanto à constitucionalidade da multa de lançamento de ofício de 75%.

(...)

27. O contribuinte expõe que reitera os argumentos já expostos em sua impugnação. Além dos argumentos preliminares de inconstitucionalidade e ofensa a princípios constitucionais acima já combatidos, afasta-se então novamente o argumento impugnatório do local da lavratura do Auto, que pode sim ser constituído dentro de Unidade da Receita Federal do Brasil, conforme já exposto pela Decisão de piso e corroborado pela Súmula CARF n.º 6, com excertos abaixo transcritos.

Decisão de Piso:

Inexiste impedimento legal à lavratura do auto de infração na própria repartição, se as irregularidades foram verificadas com base nos documentos aí disponíveis, como é aqui o caso.

Súmula CARF n.º 6:

É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

28. O contribuinte almeja ainda o reconhecimento da decadência referente aos meses de janeiro e fevereiro de 2001, visto que o lançamento só ocorreu em 28 de março de 2006. Mas não é o caso, pois trata-se aqui de lançamento relativo a depósitos bancários de origem não comprovada, onde o fato gerador consolida-se no dia 31 de dezembro do ano calendário, e não mensalmente, como erroneamente pretendido pelo contribuinte.

29. Para consolidação do entendimento em pauta, cite-se a Súmula CARF pertinente e elucidativa sobre tal interpretação:

Súmula CARF nº 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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

30. Mesmo com a aplicação do parágrafo 4º, do artigo 150, do CTN, que aponta a decadência do lançamento de forma mais benéfica para o contribuinte, correto o ato administrativo procedido. Isso porque o lançamento cientificado ao contribuinte em 28/03/2006, envolvendo anos calendário 2001 e 2002, atende plenamente o disposto na Legislação Tributária e no entendimento deste Egrégio Conselho para sua manutenção, sem qualquer reconhecimento decadencial.

31. Quanto ao mérito, melhor sorte não possuem seus argumentos relativos à inaplicabilidade do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, que trata da caracterização da omissão de receita quando são constatados depósitos em conta do contribuinte sem que este comprove sua origem. Equivoca-se o interessado ainda ao argumentar sobre sinais exteriores de riqueza ou uso dos recursos depositados, pois não é este o caso da autuação, como se verá a seguir.

32. Recorre-se neste momento, à preciosa citação do Acórdão 2202-005.520 desta 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, de 11/09/2019, de autoria do i. Conselheiro Martin da Silva Gesto, a quem peço licença para transcrever o trecho colacionado abaixo, que tomo então como razões de decidir (grifos não presentes no original):

Omissão de rendimentos por depósitos bancários.

A exigência fiscal em exame decorre de expressa previsão legal, pela qual existe uma presunção em favor do Fisco, que fica dispensado de provar o fato que originou a omissão de rendimentos, cabendo ao contribuinte elidir a imputação, comprovando a origem dos recursos. Estabelece o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 que:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$12.000,00 (doze mil Reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$80.000,00 (oitenta mil Reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira..

Conforme previsão do art. 42 da Lei nº 9.430/96, é necessário comprovar individualizadamente a origem dos recursos, identificando-os como decorrentes de renda já oferecida à tributação ou como rendimentos isentos ou não tributáveis.

Trata-se, portanto, de ônus exclusivo da contribuinte, a quem cabe comprovar, de maneira inequívoca, a origem dos valores que transitaram por sua conta bancária, não sendo bastante alegações e indícios de prova.

Os documentos presentes nos autos não foram totalmente suficientes para provar de maneira inequívoca os valores que circularam em conta bancária da contribuinte já foram tributados ou que seria rendimentos isentos ou não tributáveis.

(...).

Portanto, deixou a contribuinte de comprovar de individualizada, depósito por depósito, com documentação suficiente a demonstrar a origem do recurso, de modo a comprovar, se for o caso, que os valores que ingressaram na conta do contribuinte possuem origem e que essa já foi tributada ou que, por alguma razão, seria rendimento isento, não tributável ou, ainda, sujeito a alguma tributação específica.

(...).

A presunção legal juris tantum inverte o ônus da prova. Nesse caso, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que o depósito bancário não comprovado (fato indiciário) corresponde, efetivamente, ao auferimento de rendimentos (fato jurídico tributário).

Assim, não sendo provado o fato constitutivo do direito alegado pelo contribuinte, com fundamento no artigo 373 do CPC/2015 e artigo 36 da Lei nº 9.784/99, deve-se manter sem reparos o acórdão recorrido. Ocorre que temos que no processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, do contribuinte ora recorrente.

Trata-se, portanto, de ônus exclusivo da contribuinte, a quem cabe comprovar, de maneira inequívoca, a origem dos valores que transitaram por sua conta bancária, não sendo bastante alegações e indícios de prova. Não verifico que o contribuinte tenha apresentado documentação idônea que comprovassem suas alegações, de modo a afastar a presunção de que os depósitos bancários seriam rendimentos que deveriam ser oferecidos à tributação.

Alegar e não comprovar é o mesmo que não alegar, principalmente quando o ônus da prova recai sobre aquele que alega. No caso, cabe ao contribuinte afastar a presunção de omissão de receitas, mediante apresentação de documentos hábeis e idôneos que comprovem a origem dos créditos em suas contas bancárias.

Assim, não sendo provado o fato constitutivo do direito alegado pelo contribuinte, com fundamento no artigo 373 do CPC e artigo 36 da Lei nº 9.784/99, deve-se manter sem reparos o acórdão recorrido.

(...)

Estabelece a Lei nº 9.784/99 em seu art. 36 que “Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei”.

Diante disso, não há como acolher a tese de improcedência do lançamento em razão de observância ao princípio da verdade material, haja vista que o recorrente não fez prova do que alega, não possuindo tal princípio o condão de inverter o ônus probatório.

Portanto, não comprovada a origem dos depósitos bancários, improcedem as razões de recurso voluntário quanto a este ponto.

33. Claro está então que a Lei exige sim a apresentação de documentação que coincida em datas e valores para comprovar a origem dos recursos, que diante da ausência de documentação comprobatória suficiente não há como ser pretendida a busca da verdade material. No caso de créditos em conta, previsto no Artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, não há qualquer

influência por demonstração de sinais exteriores de riqueza ou de indícios de utilização dos valores movimentados em benefício do contribuinte. Sendo o contribuinte identificado como titular das contas bancárias onde ocorreram os depósitos em pauta, em seu desfavor foi então lavrado este Auto de Infração, com estrito respeito aos artigos 42 e 142 do CTN.

34. Na reiteração de seus argumentos impugnatórios, o contribuinte confundiu também o procedimento consolidado com base no citado artigo 42 com procedimentos que envolvam arbitramento, argumento inclusive já devidamente afastado pela Decisão da DRJ, conforme pode ser constatado pelo excerto de sua Decisão a seguir colacionado.

(...)

Deste modo, a presunção de rendimentos omitidos a partir de depósitos bancários está prevista na própria lei tributária. A lei estabelece que os depósitos se presumem rendimentos do titular, salvo se este demonstrar, por meio de documentação hábil e idônea, a origem destes recursos. O ônus da prova recai sobre o responsável pela conta bancária. Não se trata, portanto, de procedimento de arbitramento, em que caberia à autoridade lançadora comprovar, com base em outros indícios ou com base na variação patrimonial, a ocorrência do falo gerador.

(...)

35. Todos os documentos apresentados pelo contribuinte foram exaustivamente apreciados, na lavratura do Auto de Infração, na prolação do acórdão de piso, nas duas Diligências procedidas nos autos e, como já explanado, não foram suficientes para comprovar, nem a origem dos depósitos nem sua isenção tributária, nem que seriam pertencentes a terceiros.

36. O que deve vir de encontro à pretensão do contribuinte é a apuração e identificação de depósitos em duplicidade, uma vez a Informação Fiscal elaborada em presente às e-fls. 557 dos autos, explica que “Através do exame dos casos de estorno e transferência entre contas do próprio contribuinte trazidos aos autos e os extratos bancários que compõem o processo, concluímos pela aceitação da argumentação da defesa”.

37. Assim, devem ser acatadas as exclusões e o valor correto das bases de cálculo mensais resultarão em uma redução de R\$ 32.802,55 da base de cálculo do ano calendário 2001 e de R\$ 4.321,68 do ano calendário 2002, conforme tabelas abaixo, extraídas da citada Informação Fiscal de e-fls. 557.

	LANÇADO	A DEDUZIR	CORRETO				
2001				2002			0,00
jan	167.271,38	3.832,88	163.438,70	jan	64.513,80	1.042,68	63.471,12
fev	50.545,21	10.326,00	40.219,21	fev	40.051,99	3.279,00	36.772,99
mar	48.472,53	1.500,00	46.972,53	mar	98.393,04		98.393,04
abr	31.592,00	0,00	31.592,00	abr	109.802,91		109.802,91
mai	57.558,00	2.867,26	54.890,74	mai	48.495,19		48.495,19
jun	57.871,20	0,00	57.871,20	jun	15.321,01		15.321,01
jul	81.269,55	1.115,38	80.154,17	jul	51.289,13		51.289,13
ago	109.580,80	4.409,00	105.151,80	ago	38.368,65		38.368,65
set	113.949,53	5.315,30	108.634,23	set	46.717,67		46.717,67
out	99.620,50	1.045,93	98.574,57	out	67.425,12		67.425,12
nov	127.573,38	2.591,00	124.982,38	nov	60.087,00		60.087,00
dez	55.369,53	0,00	55.369,53	dez	25.431,73	0,00	25.431,73
TOTAL	980.453,61	32.802,55	947.651,06	TOTAL	665.697,24	4.321,68	661.375,56

38. Diante do seu argumento de ofensa ao artigo 112 do CTN, aprecie-se a imposição da multa de 75 % sobre o tributo devido, conforme já devidamente abordado pela Decisão *a quo*. Senão vejamos pelo excerto desta Decisão abaixo colacionado:

(...)

Não há qualquer dúvida quanto à interpretação ou aplicação do art. 42 da Lei 9.430/1996, para que se justifique o recurso ao princípio da interpretação mais benéfica, como propõe o interessado (art. 112 do CTN), além de não se tratar de norma que defina infrações, ou lhe comine penalidades. A multa neste caso é mera consequência da

constatação da omissão de rendimentos tributáveis, inexistindo também neste caso qualquer dúvida quanto à sua aplicação.

(...)

39. Uma vez constatada a infração, por imposição legal do artigo 142 do CTN, a Autoridade Fiscal tem sua atividade administrativa plenamente vinculada, conforme já explanado, e deve propor a penalidade cabível, que no caso, foi corretamente proposta. Trata-se então da aplicação da multa de 75% prevista no Artigo 44, inciso I, da Lei 9.430/96, abaixo colacionado. Novamente sem razão, portanto, o contribuinte.

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

40. Por fim, colacione-se o seguinte excerto da Decisão a quo, que devidamente afasta a pretensão do contribuinte de consideração de desconto simplificado para os rendimentos levantados em Auto de Infração.

(...)

O desconto simplificado de 20% beneficia apenas os rendimentos informados na declaração de ajuste anual. Não se aplica aos rendimentos omitidos. Ainda que se entendesse errado o procedimento adotado no auto de infração, não implicaria nulidade do lançamento, como entende o impugnante, pois não representa cerceamento do direito de defesa. Seria suficiente corrigir os cálculos, se fosse o caso. Mas o mais importante é que o método observado foi mais benéfico para o contribuinte. Isto porque, para se considerar no lançamento suplementar o desconto simplificado, como requer o impugnante, seria necessário somar aos rendimentos omitidos os rendimentos regularmente declarados, o que, porém, no seu caso, implicaria agravamento da exigência, como se demonstra nas tabelas abaixo.

(...)

41. A sustentação oral pretendida pelo interessado já tem previsão e está garantida no Regimento Interno deste CARF - RICARF, aprovado pela Portaria MF no 343/15 do Ministério da Fazenda, com suas alterações subsequentes, sendo então inócua a necessidade de seu pedido, desde que respeitado o disposto no artigo 58 do citado Regimento. Também é demandada a ciência pessoal do patrono do recorrentes, todavia os incisos I a III do art. 23 do Decreto nº 70.235/72 estabelecem que as intimações no decorrer do contencioso administrativo tributário federal serão destinadas ao sujeito passivo, não a seu advogado, inexistindo tampouco permissivo para tanto no RICARF. Em complemento, cite-se a Súmula CARF nº 110, cuja determinação cristalina é que:

Súmula CARF nº 110

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo.

42. Portanto, verifica-se na presente lide o afastamento das preliminares suscitadas, sem ocorrência de ilegalidades ou ofensas a princípios constitucionais, sem decadência parcial do lançamento, afastam-se também os argumentos de mérito na inaplicabilidade do Artigo 42 da Lei 9.430/96, ou da multa de 75%. Merece reforma o Acórdão recorrido apenas no tocante a serem acatadas as exclusões e o valor correto das bases de cálculo mensais resultarão em uma redução de R\$ 32.802,55 da base de cálculo do ano calendário 2001

e de R\$ 4.321,68 do ano calendário 2002, conforme tabelas da citada Informação Fiscal de e-fls. 557.

Conclusão

43. Isso posto, voto em dar provimento parcial ao recurso, para serem acatadas as reduções das bases de cálculo mensais do lançamento, conforme discriminado na tabela presente na Informação Fiscal de e-fl. 557.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima