



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10882.003925/2002-58
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-006.787 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de julho de 2020
Recorrente JOSÉ AKIRA ISHIKAWA
Interessado FAZENDA PÚBLICA

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

Ano-calendário: 1997

NULIDADE. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA.

O cerceamento ao direito de defesa caracteriza-se pela ação ou omissão por parte da autoridade lançadora que impeça o sujeito passivo de conhecer os dados ou fatos que, notoriamente, impossibilitem o exercício de sua defesa. Não restando comprovada a ocorrência de preterição do direito de defesa, não há que se falar em nulidade do lançamento.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. PRESUNÇÃO LEGAL. NECESSIDADE DE PROVAR AS ORIGENS DOS RECURSOS.

As quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva estão abarcadas no campo de incidência do Imposto de Renda da Pessoa Física - IRPF. A variação patrimonial não justificada através de provas inequívocas da existência de rendimentos tributados, não tributáveis, ou tributados exclusivamente na fonte, à disposição do contribuinte dentro do período mensal de apuração está sujeita à tributação. Por força de presunção legal, cabe ao contribuinte o ônus de provar as origens dos recursos que justifiquem o acréscimo patrimonial.

MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE. VINCULAÇÃO ADMINISTRATIVA.

A multa de ofício prevista na legislação de regência é de aplicação obrigatória nos casos de exigência de imposto decorrente de lançamento de ofício, não podendo a autoridade lançadora furtar-se à sua aplicação, uma vez que a atividade administrativa tributária é plenamente vinculada, devendo ser aplicada a legislação que determina e estabelece parâmetros para a multa de ofício, na estrita observância do art. 142, § Único do Código Tributário Nacional - CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Juliano Fernandes Ayres - Relator

(documento assinado digitalmente)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ricardo Chiavegatto de Lima, Martin da Silva Gesto, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva (Suplente convocada), Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

O caso, ora em revisão, refere-se a Recurso Voluntário (e-fls. 161 a 174), 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 autos, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância, consubstanciada no Acórdão n.º 17-36.674, da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo II (SP) (DRJ/SP2), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, cujo acórdão restou assim ementado:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Ano-calendário: 1997

NULIDADE. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA.

O cerceamento ao direito de defesa caracteriza-se pela ação ou omissão por parte da autoridade lançadora que impeça o sujeito passivo de conhecer os dados ou fatos que, notoriamente, impossibilitem o exercício de sua defesa. Não restando comprovada a ocorrência de preterição do direito de defesa, não há que se falar em nulidade do lançamento.

SIGILO BANCÁRIO.

A obtenção de informações junto às instituições financeiras, por parte da administração tributária, a par de amparada legalmente, não implica quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obriga os agentes fiscais por dever de ofício.

APRESENTAÇÃO DAS PROVAS. MOMENTO PROCESSUAL.

A faculdade, prevista nas letras "a", "b" e "c", do § 40 do art. 16, do Decreto nº 70.235/72, de o contribuinte apresentar as provas documentais em outro momento processual além da impugnação ao lançamento, não impede que o processo administrativo-fiscal seja de pronto julgado.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. PRESUNÇÃO LEGAL. NECESSIDADE DE PROVAR AS ORIGENS DOS RECURSOS.

A variação patrimonial não justificada através de provas inequívocas da existência de rendimentos tributados, não tributáveis, ou tributados exclusivamente na fonte, à disposição do contribuinte dentro do período mensal de apuração está sujeita à tributação. Por força de presunção legal, cabe ao contribuinte o ônus de provar as origens dos recursos que justifiquem o acréscimo patrimonial.

MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE.

A multa de ofício prevista na legislação de regência é de aplicação obrigatória nos casos de exigência de imposto decorrente de lançamento de ofício, não podendo a autoridade lançadora furtar-se à sua aplicação.

DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS. EXTENSÃO.

As decisões judiciais, salvo aquelas proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade de normas legais, não têm caráter de norma geral, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência senão àquela objeto da decisão.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Da Fiscalização, do Lançamento e da Impugnação.

O relatório constante no Acórdão da DRJ/SP2 (e-fls. 141 a 156) sumariza muito bem todos os pontos relevantes do procedimento de fiscalização, do lançamento tributário e do alegado na Impugnação pelo ora Recorrente. Por essa razão peço vênia para transcrevê-lo:

“(…)

Contra o contribuinte acima qualificado, foi lavrado o auto de infração que lhe exige o crédito tributário no montante de R\$ 99.830,93, sendo R\$ 37.946,99 de imposto; R\$ 33.423,70 de juros de mora calculados até 29/11/2002 e R\$ 28.460,24 correspondente à multa proporcional (fis. 119/122).

O auto de infração teve como origem o trabalho efetuado pelo Grupo Especial de Fiscalização — Portaria COFIS 06/200 na cidade de Foz do Iguaçu. O mencionado trabalho constatou a existência de créditos efetuados pelo fiscalizado em três contas bancárias de terceiros, cujos valores foram incluídos no fluxo financeiro mensal como aplicações realizadas pelo contribuinte; sendo que os saques relativos a essas transferências de fundos foram efetuados na conta 46.891-6 da agência 0368-9 do Banco Bradesco S.A, caracterizado como acréscimo patrimonial não justificado nos meses de agosto a novembro do ano-calendário 1997, com aplicação da multa no percentual de 75%.

Em 10/12/2002, foi lavrado o Auto de (fls. 119/122), acompanhado do Termo de Verificação (fls. 117/118), dos quais o contribuinte foi cientificado no próprio Auto de Infração em 18/12/2002 (fis. 118 e 121).

A impugnação foi apresentada em 17/01/2003 (fls. 126/137), alegando, em síntese, os argumentos que passamos a relatar na ordem na qual entendemos ser a mais adequada.

Inicia suscitando, em sede de preliminar, cerceamento ao direito de defesa, devido ao fato de ter recebido somente a cópia do aludido Auto de Infração, do Termo de Verificação do Demonstrativo Mensal de Evolução Patrimonial, por não ter recebido cópia de quaisquer outros elementos que embasam a ação fiscal, o que o impediu de exercitar plenamente seu direito de defesa, previsto no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, uma vez que estão lhe sendo sonogados elementos que dão suporte à pretensão fiscal.

Sustenta que mesmo tendo tomado ciência do auto de infração, desconhece a validade dos termos nele expressos, afirmando que ficou sem entender quais e foram os "anexos"

e as cópias fornecidas, sendo que tal fato o impede de exercer sua perfeita contestação e a plenitude de seu direito ao contraditório, por desconhecer os elementos utilizados para dar suporte ao lançamento, pois tal fato fere o princípio do contraditório.

Argumenta que a fiscalização ao buscar cópias de extratos bancários diretamente junto às instituições financeiras de suas contas correntes, houve total ofensa ao seu sigilo bancário e ao direito constitucionalmente assegurado, nos termos do incisos X e XII do art. 5º da Constituição Federal, agindo sem que houvesse a competente autorização judicial.

Aduz que os documentos foram extraviados, inclusive os extratos bancários, pois continua efetuando diligências no sentido de localizá-los para identificar os valores movimentados e, posteriormente, apresentar aditamento com os devidos esclarecimentos, o que afastaria a presunção fiscal exigida.

Reclama da incidência da tributação e da omissão apurada sustentando que os valores que transitaram na sua conta corrente e depositados nas contas citadas não foram objeto de rendimentos que pudessem ser tributados, motivo pelo qual discorda da multa imposta.

Insiste que os valores arbitrados não são condizentes com uma possível omissão de rendimentos, como se estivesse apurando uma renda obtida pela movimentação informada pelo Fisco em Foz de Iguaçu/PR, pois considera que a tributação em seu montante integral tem discricionariedade em não considerar hábil e idôneo os documentos apresentados, deveria pelo menos ter considerado a possibilidade de arbitrar valores efetivamente condizentes, já que o valor lançado torna exequível o seu pagamento.

No mérito, argumenta que a fiscalização adota uma forma cômoda em sua atuação, a qual carece de respaldo legal, devido ao fato de valores serem movimentados em conta corrente bancária não significa que se trate de rendimentos auferidos na forma prevista para a incidência do pretendido tributo.

Entende o fisco está se apegando à forma e não à verdade material, a dual deve ser sempre buscada na elucidação de fatos, pois é justamente essa verdade material que o impugnante pretende demonstrar que os valores pretendidos pelo Fisco não encontram sustentação legal, tendo em vista que as acusações narradas são diversas da realidade dos fatos.

*Sustenta que **as interpretações** emitidas pelas mais diversas autoridades e legisladores devem observar as regras do art. 112 do CTN, pois em caso de dúvida é de ser interpretado favoravelmente ao sujeito passivo.*

*Sobre o **ônus da prova**, transcreve os artigos 923 e 924, do RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999.*

*Discorda do **excesso de arbitramento** já que não possui sinais de exteriorização de riqueza, **pois a autoridade autuante ao impor a multa com base nos depósitos realizados**, entendeu que todo o montante era objeto de rendimento não declarado.*

*Sustenta que os valores que transitaram na sua conta corrente e depositados nas contas citadas não foram objeto de rendimentos que pudessem ser tributados, **motivo pelo qual discorda da multa imposta.***

Traz à colação, a transcrição doutrina e de jurisprudência, no intuito de embasar seus argumentos de defesa.

Por esses motivos, requer que a presente ação fiscal seja julgada improcedente, seja pelas preliminares apresentadas ou pelas razões de mérito e com o consequente cancelamento do presente lançamento.

(...)"

Do Acórdão da DRJ/SP2

No Acórdão n.º 17-36.674 (e-fls. 141 a 156), a DRJ/SP2 julgou improcedente a Impugnação apresentada pelo Recorrente (vide e-fls. 128 a 139), conforme se verifica com o resumo dos fundamentos da decisão a seguir:

- I. não houve nulidade por cerceamento ao direito de defesa uma vez que não houve circunstância que impedisse o recorrente de conhecer os dados ou fatos que, notoriamente, impossibilitassem o exercício de sua defesa.
- II. a RMF encontra amparo legal, não implicando quebra de sigilo bancário, uma vez que resguardadas as informações pelo sigilo fiscal.
- III. a faculdade do recorrente de apresentar provas documentais em momentos posteriores à impugnação ao lançamento não impede que o processo administrativo fiscal seja de pronto julgado;
- IV. Por força de presunção legal, cabe ao contribuinte o ônus de provar as origens dos recursos que justifiquem o acréscimo patrimonial, e;
- V. a multa de ofício é de aplicação obrigatória, e encontra amparo legal.

Do Recurso Voluntário

No Recurso Voluntário, interposto por via postal, em 18 de janeiro de 2010 (e-fls. 161 a 174), o Recorrente reitera os termos da impugnação nos pontos julgados improcedentes pela DRJ/SP2, acrescentando os seguintes argumentos:

- a pretensão do Fisco prescreveu, uma vez que a impugnação foi julgada somente 6 anos após sua apresentação.
- a decisão da DRJ não atacou frontalmente os argumentos expostos da impugnação, restringindo-se a uma análise genérica.

Do Sobrestamento do Julgamento

Em 14 de agosto de 2012, esta 2ª Câmara / 2ª Turma / 2ª Seção de Julgamento, por meio da Resolução n.º 918.497 (e-fls. 179 a 185), por unanimidade de votos, decidiu pelo sobrestamento do processo, nos termos do voto do Conselheiro relator Rafael Pandolfo, que pontou em seu voto que *“a constitucionalidade das prerrogativas estendidas à autoridade fiscal através de instrumentos infraconstitucionais obtenção de informações junto às instituições através da RMF está sendo analisada pelo STF no âmbito do Recurso Extraordinário n.º 601.314, que tramita em regime de repercussão geral, reconhecida em 22/10/09(...), que conforme disposto no § 1º do art. 62-A da Portaria MF n.º 256/09, devem ficar sobrestados os julgamentos dos recursos que versarem sobre matéria cuja repercussão geral tenha sido admitida pelo STF (...)”*, concluído seu voto no sentido de que *“seja sobrestado o presente recurso, até o julgamento definitivo do Recurso Extraordinário n.º 601.314, pelo STF*.

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 Juliano Fernandes Ayres, Relator.

Da 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 o caso de conhecê-lo. Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo, tendo o Recorrente tomado ciência do Acórdão da DRJ/SP2 em 19 de dezembro de 2009 (Aviso de Recebimento - AR e-fl. 160) e efetuado protocolo recursal, em 18 de janeiro de 2010 (e-fls. 161 a 174), observando o parágrafo único, do art. 5º, do Decreto 70.235, de 1972 e respeitando, assim, o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972.

Das Preliminares

a) Quebra de Sigilo Bancário

Uma das alegações trazidas pelo Recorrente, em sua Impugnação e em seu Recurso Voluntário, é de que ocorreu no caso em análise a ofensa ao direito constitucional ao sigilo bancário, previsto no incisos X e XII do art. 5º da Constituição Federal, uma vez que a fiscalização buscou as cópias de extratos de suas contas bancárias diretamente junto às Instituições Financeiras – IFs, por meio do Requerimento de Movimentações Financeiras – RMF, sem que houvesse a competente autorização judicial.

Como já relatado, em 14 de agosto de 2012, esta 2ª Câmara / 2ª Turma / 2ª Seção de Julgamento, por meio da Resolução nº 918.497 (e-fls. 179 a 185), por unanimidade de votos, decidiu pelo sobrestamento deste processo administrativo fiscal, considerando que a matéria sobre a quebra do sigilo bancário, quando a autoridade fiscal busca as informações do Contribuinte por meio de RMF, sem a necessidade de autorização judicial, conforme previsto na Lei Complementar nº 105/01, estava sendo objeto de análise de constitucionalidade pela STF, no âmbito do Recurso Extraordinário nº 601.314, que tramitou na corte em regime de repercussão geral. Esta decisão do nobre colegas foi embasada ao previsto no § 1º, do art. 62-A, da Portaria MF nº 256/09¹, Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF) vigente à época, que estabelecia que deveriam ficar sobrestados os julgamentos dos recursos que versarem sobre matéria cuja repercussão geral tenha sido admitida pelo STF.

Pois bem, o Recurso Extraordinário (RE) nº 601.314 (julgamento conjunto de cinco processos - ADIs 2397, 2386, 2389, 2390, 2397 e 2406) foi **apreciado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal – STF na sessão de julgamento de 24 de fevereiro de 2016**,

¹ Portaria MF nº 256/09 - Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF).

(...)

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

(...)

ocasião que foi confirmado, por maioria de votos, que **não configura quebra de sigilo bancário o fornecimento direto pelos bancos, dos dados bancários dos Contribuintes, para a Receita Federal do Brasil**, sendo esta uma transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros, em outras palavras, a transferência de informações é feita dos bancos ao Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, portanto não há ofensa à Constituição Federal.

Deste modo, estes autos de processo administrativo fiscal foi redistribuindo para minha relatoria e emissão de voto.

Outrossim, por todo exposto neste tópico preliminar, não há razão ao Recorrente sobre sua alegação sobre violação ao seu direito ao sigilo bancário, considerado a citada decisão do SFT em relação ao RE nº 601.314, supra detalhada.

b) Da Prescrição

Em seu Recurso Voluntário, alega o Recorrente que ocorreu nestes autos a prescrição, considerando que a impugnação foi interposta em 17 de janeiro de 2003 e somente, em 26 de novembro de 2009, foi apreciado pela DRJ/SP2, após mais de 6 anos.

Aqui o Recorrente aventa a ocorrência da prescrição intercorrente² no processo administrativo fiscal.

Ocorre, porém, que não há que se falar em prescrição intercorrente no âmbito de processo administrativo fiscal, como já sumulado no pelo CAREF:

“Súmula CAREF nº 11

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.(**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Acórdãos Precedentes:

Acórdão nº 103-21113, de 05/12/2002 Acórdão nº 104-19410, de 12/06/2003 Acórdão nº 104-19980, de 13/05/2004 Acórdão nº 105-15025, de 13/04/2005 Acórdão nº 107-07733, de 11/08/2004 Acórdão nº 202-07929, de 22/08/1995 Acórdão nº 203-02815, de 23/10/1996 Acórdão nº 203-04404, de 11/05/1998 Acórdão nº 201-73615, de 24/02/2000 Acórdão nº 201-76985, de 11/06/2003”

Desta feita, sem razão ao Recorrente em relação à alegação de ocorrência de da prescrição intercorrente neste processo administrativo fiscal.

c) Da Nulidade do Lançamento por Falta de Entrega de Documentos e do Cerceamento do Direito da Ampla Defesa

O Recorrente alega que houve a nulidade do lançamento fiscal, pois, quando recebeu a notificação do lançamento esta não veio acompanhada de todas as cópias que fundamentaram a referida autuação fiscal (ex. os extratos bancários obtidos pela fiscalização

² ALVIM, Arruda. Da prescrição intercorrente. In: CIANCI, Mirna (Coordenadora). Prescrição no Novo Código Civil uma análise interdisciplinar. São Paulo: Saraiva, 2005. págs. 26-45:

“inércia continuada e ininterrupta no curso do processo por seguimento temporal superior àquele em que se verifica a prescrição em dada hipótese”

diretamente com as IFs), por consequência, operou-se o seu cerceamento de sua defesa, ferido o que dispõe do inciso LV, do artigo 5º, da Constituição Federal:

“(…)

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(…)

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

(…)

Neste giro, o Recorrente, ainda, busca reforçar esta sua alegação trazendo trecho do Acórdão de nº 105-5.336:

“Não se podendo provar que a autuada recebeu ou deixou de receber os anexos do auto de infração, que contém a descrição dos fatos e o respectivo enquadramento legal, prudente é proceder-se a uma nova notificação, assegurando-se de que o auto foi entregue por completo” (Ac.n.105-5.336, DOU de 17-06-1991, p.11680, Rel. Cons. Raimundo Frones Diniz) (g.n.)

Ocorre, porém, que esta alegação do Recorrente não merece prosperar, considerando que o mesmo tomou ciência do lançamento com o Termo de Verificação, Demonstrativo de Apuração, Demonstrativo de Multa e Juros de Mora, Auto de Infração e Termo de Encerramento (e-fls. 119 a 125), contendo a devida descrição dos fatos geradores e fundamentação legal que embasou o lançamento, sendo estes o suficiente para o exercício do seu ampla defesa e do contraditório.

Outrossim, o lançamento do crédito tributário, objeto desta lide, observa os requisitos do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, que estabelece as hipóteses de nulidade de lançamento fiscal que são: (i) documentos lavrados por pessoa incompetente; e (ii) despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente. Ora, não estão nos autos presentes nenhuma dessas hipóteses de nulidades do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72.

Ademais, correto o apontado feito pela DRJ/SP2 de que é facultado ao Recorrente ou ao representante legal constituído por ele, solicitar vista do processo administrativo e obter as cópias dos documentos que entendesse necessários para consubstanciar sua defesa, nos termos do artigo 38, da Lei nº 9.250/95. Vejamos o trecho do Acórdão da DRJ/SP2 nº 17-36.674 que traz este entendimento:

“(…)

Observe-se, também, que é facultado ao interessado ou à pessoa por ele legalmente autorizada a vista do processo, junto à repartição fiscal, nos termos do art. 1.001, do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99), aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, com fundamento no art. 38, da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, que assim determina:

Art. 38. Os processos fiscais relativos a tributos e contribuições federais e a penalidades isoladas e as declarações não poderão sair dos órgãos da Secretaria da Receita Federal, salvo quando se tratar de:

(..);

§ 2º É facultado o fornecimento de cópia do processo ao sujeito passivo ou a seu mandatário .(grifo nosso).

Como se vê, permanece facultado ao contribuinte ou ao seu representante legalmente constituído o direito à vista do processo junto ao órgão preparador, como também era perfeitamente possível obter todas as cópias do processo, se assim o interessado desejar, mesmo porque no dia em que o contribuinte deu entrada em sua peça impugnatória (fls. 126/1137), o referido processo encontrava-se disponível e dele podia o interessado ter efetuado tal procedimento, pois o processo encontrava-se inteiramente à sua disposição, aguardando o prazo legal para sua defesa fosse apresentada, portanto, todos os direitos e garantias fundamentais foram propiciados ao impugnante, uma vez que lhe foi assegurado o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, que lhe são assegurados pela Constituição Federal e pela da legislação de regência.

(...)”

Sendo assim, sem razão ao Recorrente quanto a esta alegação, devendo ser mantida a decisão da DRJ/SP2, que resultou na seguinte conclusão:

“(...)”

Diante dessas considerações, é patente que não se configurou a ocorrência do propalado cerceamento ao direito de defesa, tendo em vista que o interessado teve assegurado todos os princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa preceituados no artigo 5º, incisos LV e XXXV, da Constituição Federal.

(...)”

d) Dá Boa Fé

O Recorrente alega que deixou de apresentar as documentações solicitadas pela fiscalização, pois as mesmas foram extraviadas, inclusive os extratos bancários, por terem as mesmas sido roubadas em um assalto, ocorrido em 01 de maio de 2002, bem como aplicou esforços para encontrar tais documentações.

Com base nesta alegação, aduz que evidencia a sua boa-fé que deve ser considerada no desfecho da lide, aplicando-se do princípio do “*in dubio pro reo*”, devendo ser decretada a nulidade do lançamento fiscal.

Sobre esta alegação, não conseguimos encontrar nos autos o Boletim de Ocorrência do referido assalto, bem como não há nenhum documento apresentado pelo Recorrente, em nenhuma fase do procedimento e processo fiscal, que tem com objetivo refutar o apurado pela fiscalização.

Ademais, o princípio do “*in dubio pro reo*” não é aplicado no processo administrativo fiscal.

Por fim, como já aludido acima, não estão nos autos presentes nenhuma dessas hipóteses de nulidades do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72.

Sem razão o Recorrente quanto a esta alegação.

Do mérito

➤ Introdução

Antes de adentrarmos o cerne da questão destes autos, cabe reforçar que o presente caso trata de possível Acréscimo Patrimonial a Descoberto – Omissão de Rendimentos, tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, onde se verificou excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados/comprovados, nos meses de agosto, setembro,

outubro e novembro de 1997, conforme Demonstrativo Mensal de Evolução Patrimonial constantes na e-fls. 114 a 117.

Ademais, consta do Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 119 a 120), que foi considerado neste lançamento o trabalho referente a representação fiscal 882/00, de 28 de setembro de 2000, decorrente de esforços realizados pelo Grupo Especial de Fiscalização — Portaria COFIS 06/2000 na cidade de Foz do Iguaçu, que constatou a existência de créditos efetuados pelo Recorrente em três contas bancárias de terceiros:

TITULAR	DATA OPERAÇÃO	VALOR – R\$
Norberto de Souza Ferreira	22/08/1997	16.939,00
Idem	25/08/1997	8.000,00
Idem	28/08/1997	25.978,00
Idem	03/09/1997	20.000,00
Idem	04/09/1997	15.185,00
Idem	17/09/1997	32.000,00
Amar Soeid	27/10/1997	12.738,00
Marilza Helena Aguirra	23/07/1997	22.934,35

Assim, esses valores foram incluídos no fluxo financeiro mensal como aplicações realizadas pelo contribuinte; os saques relativos a essas transferências de fundos foram efetuados na conta 46.891-6 da agência 0368-9 do Banco Bradesco S. A., titularidade do Recorrente (extratos bancários e-fls. 27 a 81).

➤ Do inconformismo do Recorrente Introdução

Em suma, o Recorrente não concorda com o trabalho da fiscalização, pois entende que caberia a fiscalização demonstrar que os valores apurados refere-se a receitas sujeitas ao Imposto de Renda – IR e que a fiscalização adota uma forma cômoda em sua autuação, que carece de respaldo legal, devido ao fato de valores serem movimentados em conta corrente bancária não significa que se trate de rendimentos auferidos na forma prevista para a incidência do pretendido tributo.

Ainda, alega que o fisco está se apegando à forma e não à verdade material e que as interpretações emitidas pelas mais diversas autoridades e legisladores devem observar as regras do art. 112 do Código Tributário Nacional, pois em caso de dúvida é de ser interpretado favoravelmente ao sujeito passivo.

Pois bem. Inicialmente, cabe ressaltar que foi dado ao Recorrente a oportunidade de apresentar todas as provas que comprovassem as origens dos valores considerados como rendimentos no lançamento fiscal, durante todo o decurso do processo de fiscalização e até a apresentação de sua impugnação, não conseguindo o mesmo comprovar nenhum dos valores imputados como Omissão de Rendimentos.

Vale frisar que se entende por como comprovação de origem a apresentação pelo Contribuinte de documentação hábil e idônea que possa identificar a fonte do crédito, o valor, a data, principalmente, que demonstre de forma inequívoca a que título os recursos foram percebidos.

Neste giro, o que se demonstra nos autos e que o Recorrente apenas faz suas alegações de forma genérica e sem respaldo de provas, bem com tenta inverter o ônus da prova para a fiscalização.

No caso em tela, a fiscalização identificou que os valores imputados no Demonstrativo Mensal de Evolução Patrimonial (e-fls. 114 a 117), como Dispêndios e Aplicações, foram considerados como depositados em contas correntes de terceiros (vide e-fls. 99 e 120), especificamente nos meses de agosto, setembro e outubro de 1997 e o referente ao mês de novembro de 1997 em depósito/saldo bancário do próprio Recorrente (e-fls. 108). Assim, não há que se falar a aplicação da Súmula CARF 67, que estabelece que *em apuração de acréscimo patrimonial a descoberto a partir de fluxo de caixa que confronta origens e aplicações de recursos, os saques ou transferências bancárias, registrados em extratos bancários, quando não comprovada a destinação, efetividade da despesa, aplicação ou consumo, não podem lastrear lançamento fiscal.*"

Por todos os motivos exposto até o momento, deve ser mantido o lançamento do crédito tributário com base nos artigos 1º, 2º, 3º e parágrafos, todos da Lei nº 7.713/88, artigos 1º e 2º, da Lei nº 8.134/90 e artigos 1º, 3º e 11, todos da Lei nº 9.250/95.

➤ Aplicação de Multa de Ofício

O Recorrente discorda da aplicação da multa de ofício de 75%, por entender que sua aplicação sobre as infrações apuradas não poderia prosperar, por configurar esta efeito confiscatório e por ter o mesmo demonstrando em todo o procedimento fiscal sua boa fé.

Aqui, também não merecer prosperar a alegação do Recorrente, uma vez que a multa de ofício de 75% tem aparo na legislação tributária, mais especificamente no inciso I, do artigo 44, da Lei nº 9.430/96, devendo o agente fiscal aplica-la quando constatar a infração por parte do Contribuinte, nos moldes do parágrafo único, do artigo 142, do Código Tributário Nacional (CTN) ³.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Juliano Fernandes Ayres

³ Lei nº 5.172/66 - Código Tributário Nacional (CTN)

(...)

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

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

(...)"

Fl. 12 do Acórdão n.º 2202-006.787 - 2ª Sejul/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10882.003925/2002-58