



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.005783/2008-90
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-006.240 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de março de 2020
Recorrente JERUSA CRISTINA CENSI
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2006

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA DE 75%. EXIGÊNCIA.

Comprovada a falta ou insuficiência de recolhimento do imposto, correta a lavratura de auto de infração para a exigência do tributo, aplicando-se a multa de ofício de 75%, quando não restar configurada situação dentre aquelas previstas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502 de 1964.

MULTA DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIÇÃO. INCOMPETÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 2.

É vedado aos membros das turmas de julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

MULTA DE OFÍCIO E MULTA APLICADA ISOLADAMENTE DO CARNÊ-LEÃO. CONCOMITÂNCIA. FATOS GERADORES ANTERIORES A VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA 351/2007. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº 147.

No tocante aos fatos geradores, para o período anterior a vigência da Medida Provisória nº 351 de 22 de janeiro de 2007, a concomitância da aplicação da multa aplicada isoladamente e da multa de ofício não se afigura legítima quando incidente sobre uma mesma base de cálculo. Somente com a edição da Medida Provisória n.º 351 de 2007, convertida na Lei n.º 11.488 de 2007, que

alterou a redação do artigo 44 da Lei n.º 9.430 de 1996, passou a existir a previsão específica de incidência da multa isolada na hipótese de falta de pagamento do carnê-leão (50%), sem prejuízo da penalidade simultânea pelo lançamento de ofício do respectivo rendimento no ajuste anual (75%).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário para excluir da base de cálculo do tributo lançado o valor de R\$ 11.800,33, bem assim para exonerar o crédito tributário relativo à multa isolada por falta de recolhimento do carnê-leão.

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Débora Fófano dos Santos - Relatora

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

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 292/312) interposto contra decisão da 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (SC) de fls. 275/288, a qual julgou a impugnação improcedente, mantendo o crédito formalizado no auto de infração – Imposto de Renda Pessoa Física, lavrado em 28/10/2008 (fls. 208/217) acompanhado do Termo de Constatação Fiscal (fls. 200/207), decorrente de procedimento de verificação do cumprimento de obrigações tributárias em razão da incompatibilidade entre a movimentação financeira informada pelas instituições financeiras à Secretaria da Receita Federal e os rendimentos declarados na declaração de ajuste anual do exercício de 2006, ano-calendário de 2005, entregue em 27/4/2006 (fls. 5/13).

Do Lançamento

O crédito tributário objeto do presente processo, no montante de R\$ 151.949,98, já incluídos juros de mora (calculados até 30/9/2008), multa proporcional (passível de redução) de 75% e multa exigida isoladamente, refere-se às infrações de *omissão de rendimentos de trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoas físicas* no total de R\$ 1.664,03, *omissão de rendimentos recebidos de fontes no exterior*, no valor de R\$ 17.144,91, *omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada* no montante de R\$ 256.716,45 e *multa isolada - falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão* no total de R\$ 2.133,18.

Da Impugnação

Cientificada pessoalmente do lançamento em 28/10/2008, a contribuinte apresentou impugnação em 26/11/2008 (fls. 230/247), acompanhada de documentos (fls. 248/271) alegando em síntese, conforme resumo extraído do acórdão recorrido (fls. 177/179):

De acordo com a impugnante, não se pode exigir de pessoas físicas controles, registros e livros, como se pessoas jurídicas fossem.

Alega que o fiscal agiu com excesso de rigor, ao ignorar solenemente as provas de origem dos depósitos, que, no caso de não haver perfeito enquadramento do fato com a literalidade da lei, a sua aplicação deve ser norteada pela jurisprudência dos tribunais administrativos, mais especificamente, pelas decisões do órgão de julgamento administrativo de segunda instância. Para tanto, colaciona julgado do 1º Conselho de Contribuintes relacionado à omissão de receita de pessoa jurídica.

Argumenta que determinados valores recebidos, contidos em extrato bancário, podem sair e retornar da mesma conta sem, entretanto, restar caracterizada a realização de uma nova renda. Nesse sentido, entende que, caso não seja observado este aspecto, estaria se tributando em duplicidade o mesmo rendimento.

Sustenta que, no caso de pessoa física, não é aceitável que, por falta de contabilidade, o contribuinte não possa se utilizar de depósitos de valores sacados de conta-corrente, portanto já tributados, para justificar os novos ingressos de recursos.

Assevera que há coincidência de valores e datas nos registros das operações e que seria demais exigir de um pai em tratamento de câncer que empresta ou recebe dinheiro emprestado de uma filha a observância da exatidão contábil e documental que a operação exigiria.

Considera ainda que o fisco teria a obrigação de proceder à apuração necessária dos valores consignados nos extratos bancários.

Aduz que o problema consiste apenas na falta de documentos formais e que não há omissão *de* rendimentos, apenas uma sucessão de erros. Conforme a impugnante, ocorreu erro de fato na elaboração de cálculos, sendo possível o reexame; assim, não há tributação nem aplicação de multa. Traz aos autos decisão do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda acerca do tema.

Garante que não houve omissão de rendimentos, pois não agiu com dolo, no máximo, com culpa leve.

Apresenta uma grade de erros supostamente cometidos pelo fiscal, juntamente com a especificação de alguns documentos desconsiderados, quais sejam, em resumo:

- O valor levantado pelo fiscal (fls. 194 e 195) diverge do demonstrativo de apuração de fls. 197;
- Há documentos que comprovam os empréstimos tomados dos Srs. Jandir Cenci, Tolstoi Maia Duarte e Carlos Augusto da Silva (fls. 111 a 120, 148, 182 e 207);
- O valor transferido do exterior por Tayob Amab Lodhia restou demonstrado nos documentos de fls. 122 a 127 e envelope anexo, sendo que o saque em 09/03/2005 foi utilizado para repasse de parte do dinheiro ao Sr. Tayob e o restante foi quitado com cheques e dinheiro que recebia de clientes.
- Quanto aos empréstimos de amigos, no valor de R\$ 18.591,44, considera estarem devidamente explicados às folhas 128 a 133;
- A operação de venda do microscópio, segundo a impugnante, encontra-se devidamente documentada;
- Os empréstimos da Clínica dos Olhos e de Gladimir Dalmoro estão amparados pelas notas promissórias de fls. 178 e 179.

Além dos pontos elencados, afirma que os rendimentos declarados estão embutidos nos valores apurados.

Aduz que não comprovou os gastos com tratamento de saúde do seu pai, Vicenti Cenci, porque maior parte destes já se perdeu.

Com relação aos empréstimos de amigos, explica que os cheques entregues, normalmente, eram resgatados antes do prazo de vencimento mediante o

pagamento/depósito em conta, não chegando estes a constar dos extratos dos respectivos emitentes.

Pondera que a notificante, ao construir seu raciocínio, desconsiderando o negócio jurídico Feito pelas partes ante a presumida falta de contrato ou documentos de maior formalidade, violentou a Constituição Federal, em seu artigo 5º, II, que preconiza que ninguém será obrigado a fazer deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

Contesta o percentual da multa aplicada, argumentando que, no máximo, deveria ser cominada a de 20% do artigo 59 da Lei nº 8.383/91. Invoca, para tanto, os princípios da estrita legalidade, do devido processo legal e do não-confisco, insculpidos na Constituição Federal. Nesse contexto, também apresenta razões tocantes à competência deste órgão administrativo de julgamento para apreciar arguições de inconstitucionalidade.

Cita o princípio da instrumentalidade processual e a o da verdade material, alegando que eventuais falhas de informação ou procedimento do contribuinte não anulam a realidade fiscal-tributária; segundo a autuada, os fatos relatados e os documentos juntados são provas contundentes de ausência de fato gerador sobre as operações catalogadas.

Questiona a multa isolada cominada sem, contudo, apresentar os pontos divergentes.

Por fim, requer a juntada de novas provas, bem como a eventual elaboração de perícia técnico-jurídica.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, em sessão de 3 de junho de 2011, a 6ª Turma da DRJ em Florianópolis (SC) julgou a impugnação improcedente, conforme ementa do acórdão nº 07-24.733 - 6ª Turma da DRJ/FNS, a seguir reproduzida (fls. 275/276):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2005

DEPÓSITO BANCÁRIO COM ORIGEM NÃO COMPROVADA. ÔNUS PROBATÓRIO DO CONTRIBUINTE.

A fim de não restar caracterizada a omissão de rendimentos, por se tratar de presunção legal, compete ao depositário dos recursos. demonstrar a origem dos valores creditados em sua conta-corrente, e não ao fisco.

ERRO DE FATO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

Não fica caracterizado erro de fato na hipótese em que o contribuinte sequer demonstra a intenção de informar rendimentos tributáveis em sua declaração de ajuste anual, além do que se manifesta contrariamente à tributação dos valores considerados omitidos.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. APLICAÇÃO DA TEORIA DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A configuração de omissão de rendimentos independe da existência de dolo ou culpa na falta de declaração de rendimentos tributáveis, ensejando a constituição do correspondente crédito tributário, acrescido das penalidades pecuniárias pertinentes.

PROVAS. PRINCÍPIOS DA VERDADE MATERIAL E DA INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO.

A falta de comprovação da origem de depósitos feitos em conta-corrente enseja o levantamento dos valores como rendimentos tributáveis, não caracterizando incompatibilidade com os princípios da verdade material e da instrumentalidade do processo.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS OU ATOS NORMATIVOS.

Este órgão de julgamento administrativo não é competente para apreciar alegações de inconstitucionalidade/ilegalidade de leis ou atos normativos.

PRODUÇÃO DE PROVAS APÓS IMPUGNAÇÃO.

Transcorrido o prazo de impugnação, somente é permitida a produção de provas se o impugnante demonstrar o atendimento das condições estabelecidas no Decreto nº 70.235/1972 para sua aceitação.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

Devidamente cientificada da decisão da DRJ em 11/7/2011 (AR de fl. 291), a contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 292/312), em 8/8/2011 conforme despacho de fl. 315, com os mesmos argumentos da impugnação, alegando o que segue:

(...)

Centralizar-se-á o presente Recurso, principalmente em três pontos:

- Erros na quantificação dos valores a serem tributados, pois, se somarmos os depósitos relacionados, por data, às fls 194/195 do TCF, não chegaremos aos totais mensais consolidados às fls. 195 e, conseqüentemente, também não conferem com os valores do demonstrativo mensal das fls. 197 (Auto de Infração). Só para exemplificar tomamos o mês de julho, no qual a AFRFB apurou, como base tributável, um valor de R\$ 49.468,67. Se somarmos os valores discriminados, por data, às fls. 194/195, vamos encontrar apenas R\$ 37.678,67, resultando em uma diferença de R\$ 11.790,00, contra o contribuinte. No mês de agosto, citando mais um exemplo, a AFRFB registrou, em duplicidade (fls. 194), o valor de R\$ 600,00, correspondente a um depósito efetuado no dia 04/08/2005, resultando em um acréscimo de igual valor no demonstrativo consolidado. Os valores não conferem, existem diferenças na apuração, gerando confusão e obviamente, dificultando a defesa.

- Completa desconsideração das informações prestadas e comprovadas pelo contribuinte, quanto aos depósitos bancários que pretende considerar omissão de receita. Em grande parte dos casos não houve rendimentos. A notificante, embora sabendo disto, distorce a aplicação da lei, inclinando-a irregularmente em favor do fisco, posto que se sustenta em aspectos burocráticos formais e abandona a hipótese de exame da verdade material. Há documentos, histórico e nomes de pessoas da vida real relacionadas à contribuinte. Desconsiderar tais circunstâncias é abandonar a verdade real, fortemente admitida como prevalecente no Conselho de Contribuintes.

- Inaceitável aplicação da exacerbada multa de 75% no caso dos valores dados como omissão de receita, quando se sabe perfeitamente que o Conselho de Contribuinte vem, nos últimos cinco anos reduzindo, em favor do contribuinte, as multas de 150% para 75% se a presumida fraude não estiver absolutamente comprovada. No Judiciário e mais exatamente no Supremo Tribunal Federal está se pacificando a definição que multas superiores a 20% ou 30% são confiscatórias e, portanto, inconstitucionais. Assim, mesmo os 75% aqui aplicados são inaceitáveis.

Mesmo que tenha a AFRF apresentado planilhas demonstrando os valores considerados para indicar o tributo a recolher, não consegue convencer, em alguns casos, o dispositivo legal citado, como fundamento, tenha mesmo sido infringido trazendo nulidade ao ato fiscal neste aspecto, SENDO NECESSÁRIA UMA LONGA FUNDAMENTAÇÃO para deixar claro que os erros materiais geram sem suporte legal tributação totalmente indevida.

II — O DIREITO**II.1 — PRELIMINARES**

Preliminarmente, considerando o expressa manifestação da DRJ/FNS, vaga por sinal, no sentido de que "*transcorrido o prazo da impugnação, somente é permitida a produção de provas., nos termos do Decreto 70.235/72*" como se não mais houvesse condições de até o final provar o que seja necessário, a recorrente desde já deixa registrado que

embora nos autos existam suficientes provas, se outras forem necessárias, pode sim e deve o julgador solicitá-las, pode e deve o fisco aceitá-las em qualquer tempo, enquanto não julgados definitivamente em todas as instâncias os fatos sob exame.

Considerando ainda o que já foi acima informado, no sentido de que "a ementa embora formalmente bem elaborada não expressa o que o relatório evidencia e prova" necessário se faz alertar aos dignos julgadores de segunda instância que às fls. 266v à 268, quando o digno julgador elabora seu voto, argumentando sobre as provas juntadas, nos itens "a" a "f" não deixa dúvidas de que provas existem quando a origem dos recursos depositados, definitivamente não se tratando de receita omitida.

Interessante observar que ao mesmo tempo em que lista uma série de dados e confirma que existem declarações dos que emprestam, conferindo datas e valores, o relator diz que *"embora tenha ficado comprovado não ficou demonstrada de forma inequívoca a natureza dos valores, ou seja não é possível deduzir com firmeza se os valores se tratavam de fato de empréstimos financeiro"* em absoluta incoerência e conclusão muito equivocada. Se depositar dinheiro na conta de alguém e declarar que depositou não é empréstimo financeiro, é o que? Doação? Doação também não seria tributável.

Ora Senhores julgadores, o relato do parágrafo acima é apenas um exemplo, pois durante todo o relato de voto, repetem-se argumentos deste tipo, com nítida conotação pessoal, sem arrimo na lei. Há uma incoerência e distorção constante nos argumentos do digno relator. Admite que *"as importâncias foram transferidas para a conta da impugnante, sem, no entanto existir comprovação de que os valores retornaram ao suposto titular"* Quem disse que haveria necessidade de comprovar o retorno ao titular? Senhores julgadores, estamos tratando de comprovar que um valor entrou na conta da impugnante sem ser rendimento nem fraude, não necessitamos provar quando e como retornou ao titular. Pelo menos não neste momento e neste ato.

ROGA-SE, leiam Srs. Julgadores as citadas fls. 266v a 268 e constatarão a completa inconsistência do julgamento de primeira instância nos aspectos apontados.

(...)

Quanto aos erros na elaboração de planilhas (item "h" acima) o julgador de **primeira instância admite que há divergência** nos demonstrativos fiscais.

Quanto a inaceitável multa de 75% (item "c" acima) o nobre julgador de primeira instância limita-se a citar a lei 9.430/96 sem considerar a situação peculiar neste caso. O que culto julgador menciona com relação à lei 11.941/09 é exatamente o que a recorrente citou na impugnação contido no Recurso n. 127.765 e para o caso específico existem decisões no STF dando como confiscatórias multas superiores a 20%. (Min. Joaquim Barbosa, nos autos do Recurso Extraordinário n.º 492.842/RN decisão de 22/11/2006 e Min. Celso de Mello, na AC n.º 1.975/3 de 14/03/2008).

Além disto, ainda que não fossemos considerar que as decisões do STF sejam uma declaração de inconstitucionalidade direta da Lei n. 9.430/96, mas mero indicativo da linha de entendimento, NO CASO ESPECIFICO, se os valores apontados pelo fisco, de fato não são rendimentos, mas empréstimos obtidos ou receita de venda de bens, como comprovado, restaria ao ato fiscal apenas apuração de erros de fato na declaração em pequenos valores e como erros de fato, nem multa seria aplicável OU se aplicável fosse, seria apenas a de mora ou seja 20%.

Quanto a realização da perícia solicitada e não atendida, nada impede que a R. Câmara no CARF, determine o retorno dos autos em diligência, onde seria de forma indireta feita a análise pretendida.

Não basta o julgador dizer agora que não foram indicados o perito, nem o fundamento, posto que estes aspectos dependiam do que fosse julgado em primeira instância, uma vez que não se sabia ainda que tipo de perícia seria necessária e em consequência que perito indicar e quesito definir.

Se fosse apenas conferência de valor, o perito seria um contador, se fosse dúvida sobre assinatura, seria um grafólogo, se fosse dúvida quanto a capacidade financeira e

tributária de quem empresta, seria apenas diligência interna da própria receita e se fosse quanto a validade do negócio jurídico, o perito seria um advogado.

Embora as respostas do julgador sejam tão frágeis que a própria segunda instância pode constatar e reformar a decisão, permanece hígido o interesse na perícia se entenderem, o que se admite apenas como argumento, que assiste razão ao fisco.

Acrescente-se que a existência de um documento escrito pelo credor, torna a operação contratual. Dispensável é que tenha ocorrido contrato expresso e formal, quando se trata de pessoas com interligações fortes de amizade ou familiares. Na forma como se operaram os empréstimos, ou a venda de equipamento, houve bem mais que um contrato tácito, que, aliás, seria suficiente.

(...)

II. 2 - MÉRITO — LEGISLAÇÃO, FATOS E JURISPRUDÊNCIA

(...)

É citado pelo fisco um aparente movimento irregular de mais de R\$ 880.000,00 para chegar a menos de R\$ 280.000,00, como base de cálculo e também esta base menor está totalmente equivocada. Um reexame em diligência que seja determinada ou uma perícia independente vai constatar que menos de R\$ 100.000,00 poder-se-ia dar como tributáveis, E NÃO PORQUE O SEJAM, mas porque não se tem como encontrar, nas circunstâncias que os fatos ocorreram, toda a documentação.

Traçadas as premissas de como devem ser tratados os diversos aspectos em que pretendeu o notificante considerar a existência de falta de recolhimento de imposto, abordaremos alguns dos itens do ato fiscal e a inconsistência de sua lavratura, no ato fiscal e no TCF correlacionados com a lei e a jurisprudência aqui já citados. **Citaremos alguns ERROS materiais graves e DESCONSIDERAÇÃO de documentos que evidenciam a necessidade de total REEXAME dos cálculos do tributo.**

(...)

A origem **da maioria** dos depósitos listados pelo fisco para que houvesse esclarecimento, foi comprovada e **os poucos que não o foram** deve-se a dificuldade de uma pessoa física, manter a guarda e controle de documentos por vários anos. Com relação a não comprovação dos gastos com o tratamento de saúde de seu pai, Sr. Vicente Censi, por tratar-se de um tratamento longo, iniciado em 1998, sendo que a maior parte dos comprovantes se perderam, lá que seu pai, como na seu dependente, e não podendo usar tais despesas como dedução no cálculo de seu Imposto de Renda, não teve a preocupação de guardá-los. De qualquer forma, para comprovar a complexidade do tratamento, das inúmeras intervenções cirúrgicas e procedimentos clínicos (radioterapia, hormonioterapia, etc.) a que foi submetido, esta anexado aos autos junto com a impugnação um relatório médico, assinado pelo Dr. Luiz Alberto Silveira, CRM/SC 1369, mostrando a gravidade da situação.

Os empréstimos de amigos, caracterizados pelos descontos de cheques, cuja operação está devidamente explicada e comprovada às fls. 128 a 133, na maioria das vezes correspondiam a empréstimos de cheques de amigos da impugnante, que na necessidade de conseguir recursos, os descontava junto ao Banco do Brasil e à Unicred. Os cheques utilizados nessas operações normalmente eram resgatados antes do prazo de vencimento mediante o pagamento/depósito em conta do valor do cheque. Desta forma estes cheques nem chegavam a constar dos extratos dos respectivos emitentes, confirmando, inequivocamente, que tais valores não se tratam de contraprestação de serviços e muito menos de omissão de receita. Esta foi a forma que a impugnante encontrou de arrolar suas dívidas diante da situação que se apresentava.

O valor transferido do exterior por Tayob Amad Lodhia, correspondente a R\$ 17.144,91, apesar de a impugnante ter justificado e apresentado os documentos hábeis e idôneos, comprobatórios da operação, de fls. 122 a 127, não foi levado em consideração pela AFRFB que, que além de considerá-lo como omissão de receita, utilizou-o, ainda, como base de cálculo sujeito ao recolhimento do carnê leão, para aplicação da multa

exigida isoladamente. Para reforçar a comprovação desta operação e mostrar a verdade material do fato, a impugnante anexou nos autos junto com a impugnação documentos encaminhados pelo autor da remessa composto de declaração e cópias de folhas de documento (passaporte) autenticado que provam sua estadia no Brasil.

A grande maioria foi claramente comprovada e muitos dos casos, tendo ligação direta com itens anteriores não foram considerados pela notificante. Se o contribuinte informa que um determinado depósito é empréstimo de "fulano" e o AFTN não aceita como tal, presumindo que seja um rendimento, necessita gastar o tempo que seja necessário para apurar a verdade real e comprovar na lavratura do ato fiscal. Em alguns casos aqui está havendo dupla tributação sobre o mesmo valor.

Embora trabalhoso, podem perfeitamente os Nobres Julgadores, conferindo os valores constantes das listagens do TCF e do Auto de Infração, com os valores e documentos constantes da esclarecedora resposta ao fisco, constatar, que valores considerados como não comprovados e, portanto tributados aqui, já estavam tributados e, neste caso, há dupla incidência.

Com certeza a AFRFB, com todo nosso respeito, está forçando a aplicação da lei no presente caso. Certamente estarão atentos os Julgadores. Até se admite que por negligência, alguma falha tenha sido cometida e algum tributo possa ser devido, MAS a maior parte da apuração está totalmente equivocada.

(...)

II. 2.4 - DA INACEITÁVEL MULTA DE 75%

O contribuinte está convicto que é totalmente indevido o tributo que contra si foi lançado, neste caso específico em que se aplicou a multa de 75%, em face das provas e argumentos existentes nos autos, ou nos ora apresentados, mas apenas para argumentar, demonstra que se devido fosse o valor, a multa não seria esta de 75% que lhe atribui o ato fiscal. No máximo seriam os 20% do artigo 59 da Lei 8383/91.

Aqui os argumentos são baseados em decisões de Tribunais Regionais e em despachos do STF alguns com trânsito em julgado naquela Corte Suprema, confirmando decisão de Tribunal Regional Federal. Leiam atentamente citado anexo.

Embora a exaustiva argumentação aqui colacionada, somada às provas nos autos indiquem que não há a dívida apontada, se algum valor restar devido, DESDE JÁ SE REQUER que a multa máxima atribuída seja a 20% prevista para atraso de tributos, posto que mais que é isto, é inconstitucional.

II. 2.5- INCONSTITUCIONALIDADE e Julgamentos Administrativos

Considerando que a impugnante entende que estão sendo praticadas inconstitucionalidades, porque não obedecidas regras de estrita legalidade, devido processo legal e multa confiscatória, se o fisco trabalha mais forte principalmente sob regras e comandos internos da SRF, necessário abordar também este aspecto.

Entende a notificada que compete sim ao julgador administrativo apreciar inconstitucionalidades, primeiro, porque não o está fazendo de iniciativa própria (...).

Cita jurisprudência Conselho de Contribuintes.

II. 2.6- VERDADE MATERIAL E O CASO ORA SOB EXAME

Busca-se aqui obediência ao Princípio da Instrumentalidade Processual e a Verdade Material, que os reiterados julgados do Conselho de Contribuintes tem dado como absolutamente prevaletentes sobre eventuais equívocos processuais, conforme julgados da Câmara Superior de Recursos Fiscais- CSRF do Ministério da Fazenda um dos quais aqui se aponta.

Em dezenas de julgados daquela Corte ou das Câmaras é comum a definição de que a não apreciação das provas trazidas MESMO depois da impugnação, mas antes da decisão final, fere princípios inarredáveis. Vejamos o entendimento daquela corte.

Cita jurisprudência CSRF.

(...)

Se indevido o tributo, indevidos são multas e juros, entretanto, se apenas para argumentar admitíssemos a tributação, com certeza a multa não seria de 75% porque confiscatória e inconstitucional como recentemente vem despachando os Ministros do Supremo Tribunal Federal sobre o tema. No máximo a multa seria de 20%.

II. 2.7 - QUANTO A MULTA ISOLADA

Entende o contribuinte que diante das circunstâncias específicas de tudo que dos autos consta, a multa isolada aplicada sobre o valor oriundo do exterior é completa e totalmente indevida, existindo inclusive julgados no Conselho de Contribuintes sobre o tema favorável aos contribuintes em situação semelhante.

(...)

O presente recurso compôs lote sorteado para esta relatora em sessão pública.
É o relatório.

Voto

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

No recurso apresentado a Recorrente afirma que o litígio centralizar-se-á principalmente em três pontos: *i*) erros na quantificação dos valores a serem tributados; *ii*) desconsideração das informações prestadas e comprovadas pelo contribuinte, quanto aos depósitos bancários que pretende considerar omissão de receita e *iii*) aplicação da exacerbada multa de 75% no caso dos valores dados como omissão de receita. Além destes, a contribuinte também se insurgiu em relação à multa isolada.

i) Erros na Quantificação dos Valores a serem Tributados

A Recorrente alega a existência de diferenças na apuração do somatório dos depósitos o que gerou confusão e dificuldade de defesa.

Em virtude deste fato e com base nos valores informados no Termo de Constatação Fiscal (TCF) de fls. 205/206 e no auto de infração (fls. 208, 214/215) elaboramos a tabela a seguir, onde está demonstrado o somatório mensal dos depósitos:

Depósitos TCF (fls. 205/206)			Consolidado TCF (fl. 206)	A.I. (fl. 208, 214/215)	Diferença
Data	Valor	Total			
03/01/05	R\$ 2.500,00	R\$ 20.600,00	R\$ 20.600,00	R\$ 20.600,00	R\$ -
13/01/05	R\$ 2.000,00				
20/01/05	R\$ 600,00				
31/01/05	R\$ 1.000,00				
31/01/05	R\$ 14.500,00				
01/02/05	R\$ 1.150,00	R\$ 10.655,00	R\$ 10.665,00	R\$ 10.665,00	-R\$ 10,00
04/02/05	R\$ 1.755,00				
11/02/05	R\$ 1.500,00				
21/02/05	R\$ 2.950,00				

24/02/05	R\$ 2.300,00				
28/02/05	R\$ 1.000,00				
01/03/05	R\$ 2.000,00				
02/03/05	R\$ 708,00				
03/03/05	R\$ 650,00				
10/03/05	R\$ 1.000,00				
11/03/05	R\$ 4.000,00	R\$ 28.428,00	R\$ 28.428,00	R\$ 28.428,00	R\$ -
21/03/05	R\$ 3.000,00				
21/03/05	R\$ 14.000,00				
22/03/05	R\$ 1.500,00				
30/03/05	R\$ 1.570,00				
20/04/05	R\$ 925,00				
29/04/05	R\$ 2.201,53	R\$ 3.126,53	R\$ 3.126,53	R\$ 3.126,53	R\$ -
02/05/05	R\$ 5.000,00				
18/05/05	R\$ 3.230,00				
23/05/05	R\$ 1.250,00	R\$ 24.596,59	R\$ 23.872,65	R\$ 23.872,65	R\$ 723,94
25/05/05	R\$ 950,00				
30/05/05	R\$ 4.166,59				
30/05/05	R\$ 10.000,00				
03/06/05	R\$ 1.302,00				
09/06/05	R\$ 1.780,00				
13/06/05	R\$ 1.500,00	R\$ 10.602,00	R\$ 10.602,00	R\$ 10.602,00	R\$ -
20/06/05	R\$ 1.020,00				
27/06/05	R\$ 5.000,00				
05/07/05	R\$ 20.000,00				
06/07/05	R\$ 1.000,00				
11/07/05	R\$ 800,00				
12/07/05	R\$ 2.100,00				
15/07/05	R\$ 4.253,08	R\$ 37.678,67	R\$ 49.468,67	R\$ 49.468,67	-R\$ 11.790,00
20/07/05	R\$ 4.006,62				
25/07/05	R\$ 1.090,00				
25/07/05	R\$ 1.430,67				
29/07/05	R\$ 1.398,30				
29/07/05	R\$ 1.600,00				
04/08/05	R\$ 600,00				
04/08/05	R\$ 600,00				
04/08/05	R\$ 1.387,45				
05/08/05	R\$ 5.360,00				
08/08/05	R\$ 2.000,00				
10/08/05	R\$ 700,00	R\$ 48.467,45	R\$ 46.227,45	R\$ 46.227,45	R\$ 2.240,00
12/08/05	R\$ 850,00				
12/08/05	R\$ 1.300,00				
12/08/05	R\$ 5.000,00				
12/08/05	R\$ 7.111,00				
12/08/05	R\$ 1.089,00				

16/08/05	R\$ 650,00				
19/08/05	R\$ 1.200,00				
19/08/05	R\$ 1.640,00				
19/08/05	R\$ 1.230,00				
24/08/05	R\$ 15.000,00				
30/08/05	R\$ 2.750,00				
02/09/05	R\$ 2.005,00				
12/09/05	R\$ 1.590,00				
13/09/05	R\$ 10.000,00				
14/09/05	R\$ 2.759,75				
21/09/05	R\$ 1.700,00	R\$ 24.987,00	R\$ 20.727,25	R\$ 20.727,25	R\$ 4.259,75
23/09/05	R\$ 2.000,00				
26/09/05	R\$ 1.500,00				
26/09/05	R\$ 1.432,25				
29/09/05	R\$ 2.000,00				
24/10/05	R\$ 1.900,00				
25/10/05	R\$ 4.295,57				
28/10/05	R\$ 1.000,00	R\$ 11.195,57	R\$ 11.195,57	R\$ 11.195,57	R\$ -
28/10/05	R\$ 1.000,00				
28/10/05	R\$ 3.000,00				
01/11/05	R\$ 1.350,00				
04/11/05	R\$ 1.700,00				
09/11/05	R\$ 800,00	R\$ 6.450,00	R\$ 6.450,00	R\$ 6.450,33	-R\$ 0,33
11/11/05	R\$ 1.500,00				
14/11/05	R\$ 1.100,00				
05/12/05	R\$ 7.000,00				
06/12/05	R\$ 7.800,00				
16/12/05	R\$ 1.500,00	R\$ 25.353,00	R\$ 25.353,00	R\$ 25.353,00	R\$ -
19/12/05	R\$ 7.600,00				
21/12/05	R\$ 815,00				
26/12/05	R\$ 638,00				
Total	R\$ 252.139,81	R\$ 252.139,81	R\$ 256.716,12	R\$ 256.716,45	-R\$ 4.576,64

Conforme pode-se observar foram identificados erros de somatório de depósitos nos meses de:

- a) Fevereiro: valor lançado a maior de R\$ 10,00;
- b) Maio: valor lançado a menor de R\$ 723,94;
- c) Julho: valor lançado a maior de R\$ 11.790,00;
- d) Agosto: valor lançado a menor de R\$ 1.640,00 corresponde ao valor depositado no dia 19/8/2005. O depósito de R\$ 600,00 efetuado no dia 4/8/2005, cujo valor encontra-se em duplicidade no demonstrativo não foi considerado no somatório e portanto não foi lançado em duplicidade;

- e) Setembro de 2005: valor lançado a menor de R\$ 4.259,75, correspondente aos depósitos efetuados no dia 14/9/2005 no valor de R\$ 2.759,75 e no dia 26/9/2005 no valor de R\$ 1.500,00; e
- f) Novembro de 2005: valor lançado a maior de R\$ 0,33.

Tendo em vista tal constatação, devem ser excluídos da tributação o montante de R\$ 11.800,33, correspondente aos seguintes valores lançados a maior: R\$ 10,00 no mês de fevereiro/2005; R\$ 11.790,00 no mês de julho/2005 e R\$ 0,33 no mês de novembro/2005.

ii) **Desconsideração das Informações Prestadas**

Constata-se que os pontos abaixo relacionados correspondem a uma cópia *ipsis litteris* da impugnação de fls. 230/247. Assim sendo, diante do fato de não terem sido apresentados novos elementos de prova, nos termos do artigo 57, § 3º do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343 de 9/6/2015, com redação dada pela Portaria MF nº 329 de 4/6/2017, transcreveremos, no presente voto, como razão de decidir excertos das razões de decidir da decisão de primeira instância (fls. 282/285):

(...)

b) há documentos que comprovam os empréstimos tomados dos Srs. Jandir Cenci, Tolstoi Maia Duarte e Carlos Augusto da Silva (fls. 111 a 120, 148, 182 e 207);

Analisando os documentos constantes das folhas citadas, verifico que se tratam de declarações firmadas de próprio punho pelas três pessoas elencadas, declarando, em síntese, que emprestaram dinheiro para a Jerusa Censi. O Sr. Jandir e o Sr. Tolstoi dizem serem amigos de Jerusa e o Sr. Carlos, seu namorado. Juntamente com as declarações foram juntados os seguintes documentos: a) comprovantes de depósitos datados de 24/08/2005 e 13/09/2005, de Jandir Cenci em favor de Jerusa, nos valores de R\$ 15.000,00 e R\$ 10.000,00; extratos do Banco do Brasil e comprovante de transferência interbancária, identificando compensações de cheques emitidos por Carlos Augusto da Silva e transferência de valor em favor de Jerusa, datadas de 23/09/2005, 29/07/2005, 30/05/2005 e 13/06/2005, nos importes de R\$ 2.000,00, R\$ 1.600,00, R\$ 10.000,00 e R\$ 5.000,00; c) comprovante de depósito na conta-corrente do Banco do Brasil de Jerusa no valor de R\$ 9.398,00, sem identificação do depositante; e) extrato da conta-corrente do Sr. Tolstoi do Banco Banespa, demonstrando cheque compensado de R\$ 20.000,00.

Embora tenha ficado comprovado em alguns casos de onde provieram os recursos que adentraram em conta-corrente da fiscalizada, pelos documentos conduzidos aos autos, não restou demonstrada de forma inequívoca a natureza dos valores transferidos, ou seja, não é possível deduzir com firmeza se os valores se tratam, de fato, de empréstimos financeiros, dada a precariedade dos documentos trazidos com o fim de elucidar as incertezas.

Declarações elaboradas e documentos passíveis de serem montados a qualquer tempo, ao livre arbítrio das partes, não são suficientes a dar a convicção necessária para afastar a exação. Sabe-se que qualquer pessoa e a qualquer momento pode sem maiores formalidades confeccionar um documento deste tipo. Ademais, outros detalhes constantes das ditas declarações são considerados incomuns e robustecem essa assertiva. podendo ser citados o fato da obrigatoriedade da devolução apenas do valor principal emprestado e a ausência do prazo para devolução dos numerários. Outro dado ainda que deve ser destacado é o montante dos supostos empréstimos, chegando às cifras acima de R\$ 130.000,00, correspondendo, somente estes, a mais de oito vezes dos rendimentos declarados pela contribuinte. Nesse passo, com base no que foi informado para a Receita Federal de rendimentos, os empréstimos somente poderiam ser quitados em oito anos, se a contribuinte nada gastasse de seus rendimentos, o que não é plausível de aceitação. Assim, após essas colocações, não restando comprovado com documentos hábeis que as quantias depositadas se referem efetivamente a empréstimos, manifesto-me pelo não acatamento de referidas alegações.

c) O valor transferido do exterior por Tayob Amab Lodhia restou demonstrado nos documentos de fls. 122 a 127 e envelope anexo, sendo que o saque em 09/03/2005 foi utilizado para repasse de parte do dinheiro ao Sr. Tayob e o restante foi quitado com cheques e dinheiro que recebia de clientes.

d) Os empréstimos de amigos, no valor de R\$ 18.591,44, ingressaram em conta-corrente sob a espécie de cheques descontados (fls. 163 a 169). Considera que a operação está devidamente explicada às folhas 128 a 133;

Explica a autuada (fl. 128) que os cheques oriundos de prestação de serviços odontológicos para pessoas físicas podiam ser descontados no Banco do Brasil e na Unicred em até quatro meses. Os valores adiantados na Unicred eram depositados na data da operação e no vencimento do cheque ocorria outro depósito em sua conta-corrente do seu valor nominal, em seguida já havia a saída da importância para pagamento do adiantamento concedido. Traz aos autos Relações de Cheques Descontados expedidos pelo Banco do Brasil (fls. 163 a 169), indicando de próprio punho os emissores dos títulos de crédito: Carlos Augusto da Silva, *seu* namorado, e suas amigas Sinete de Freitas Antero, Fernanda B. Espíndola e Simone Regina Halfpap.

Como se percebe dos documentos catalogados, todas estas operações foram celebradas entre a impugnante e o Banco do Brasil. Em consulta aos extratos bancários contidos nos autos, verifico que não houve depósito do cheques na data de seus respectivos vencimentos, logo não foram alvos de tributação. Para os valores líquidos, subtraídos o IOF e juros decorrentes da transação, a interessada se restringe a informar no corpo dos documentos emitidos pelo Banco do Brasil e escrito à mão que correspondem a cheques emprestados por amigos e por seu namorado. Pela fragilidade dos elementos juntados, não se consubstanciando em documento cabal para o fim que almeja, não pode esta instrução aceitá-los para fins de comprovação da origem dos recursos, pois não ficaram caracterizados de onde e a que título procederam os valores de que se cuida.

e) a operação de venda do microscópio, segundo a impugnante, encontra-se devidamente documentada (fls. 134 a 136).

Os documentos de fls. 134 a 136 dizem respeito à nota fiscal emitida por Opto Eletrônica S/A. em nome de Jerusa Cristina Censi, no valor de R\$ 13.989,52; a extrato emitido pelo Banco do Brasil dando conta de depósito bancário feito na conta-corrente da impugnante, no montante de R\$ 15.500,00, com anotações à mão de que a venda do microscópio foi efetuada ao Dr. João Fernando Camargo; e a Comprovante de Depósito em Conta-Corrente em Dinheiro e em Cheque, consignando valor total de R\$ 15.500,00.

Ora, os elementos conduzidos aos autos, às folhas 134 a 136, não cumpriram, efetivamente, a função que a impugnante desejava emprestar-lhes. Não é possível deduzir, somente com base em tais papéis, que os depósitos em dinheiro de R\$ 14.000,00 e em cheque de R\$ 1.500,00, foram efetuados pelo Dr. João Fernando Camargo. E não somente isso, mas também, o que considero ainda mais importante, os documentos carreados, em absoluto, fornecem a conexão necessária entre a venda do equipamento com os depósitos identificados, em outras palavras, não se pode dizer que os R\$ 15.500,00 depositados tiveram origem da venda do microscópio ao Dr. João Fernando Camargo, pelo que mantenho a postura adotada pelo fiscal em considerá-los como rendimentos sujeitos à tributação.

f) Os empréstimos da Clínica dos Olhos e de Gladimir Dalmoro estão amparados pelas notas promissórias de fls. 178 e 179.

A folha 178 traz em seu bojo resposta às intimações feitas pela auditora fiscal autuante à Clínica dos Olhos e Otorrino Beira Mar S/S e ao seu proprietário Gladimir Dalmoro para que comprovassem a que título se destinaram as autorizações de débito na conta-corrente movimentada na UNICRED, nos montantes de R\$ 7.111,00 e R\$ 1.089,00, ambas em 12/08/2005, a crédito na conta de Jerusa Cristina Censi. No citado documento (resposta à intimação), o intimado afirma que os valores repassados à impugnante têm a natureza de empréstimo.

Na folha 179 contém cópia de duas notas promissórias emitidas por Jerusa Cristina Censi em favor de Gladimir Dalmoro e Hospital de Olhos e Otorrino Beira Mar, nos valores de R\$ 1.089,00 e R\$ 7.111,00, respectivamente.12

Neste caso, faço uso dos mesmos argumentos empregados no item "b", para negar razão à contribuinte. Não obstante a declaração do Sr. Gladimir Dalmoro, que também representou a Clínica dos Olhos Beira Mar S/S Ltda, assegurando que emprestou R\$ 8.200,00 à Jerusa Cristina Censi, em 12/08/2005, pelos documentos conduzidos aos autos, não restou demonstrada de forma inequívoca a natureza dos valores transferidos, ou seja, não é possível deduzir com firmeza se os valores se tratam, de fato, de empréstimos financeiros, dada a precariedade dos documentos trazidos com o fim de elucidar as incertezas. Declarações elaboradas e documentos passíveis de serem montados a qualquer tempo, ao livre arbítrio das partes, não são suficientes a dar a convicção necessária para afastar a exação, principalmente em virtude da análise conjugada com toda a situação fática constante dos autos. Sabe-se que qualquer pessoa e a qualquer momento pode sem maiores formalidades confeccionar um documento deste tipo. Ademais, verifica-se que as notas promissórias não possuem a indicação da data de vencimento da obrigação, tornando-a um título à vista, todavia, até outubro de 2008, não se comprovou o pagamento, tampouco cobrança executiva do valor, o que remete à dedução que a operação realizada que deu origem ao ingresso dos recursos na conta-corrente da fiscalizada não se trata de empréstimo. Assim, após essas colocações, não restando, ao meu ver, comprovado com documentos hábeis que as quantias depositadas se referem efetivamente a empréstimos, manifesto-me pelo não acatamento de referidas alegações.

Assinala a contribuinte ainda que os rendimentos declarados estão embutidos nos valores apurados, no entanto nenhum documento relativo a esta questão trouxe aos autos. Caberia a autuada demonstrar, por meio de documentos hábeis e idôneos, que os rendimentos levados à Declaração de Ajuste Anual já estavam arrolados dentre aqueles considerados como depósitos cuja origem não foi comprovada. Nesse sentido, é de se registrar que as alegações quanto a este assunto no âmbito do processo administrativo fiscal devem estar acompanhadas dos respectivos elementos comprobatórios, sob pena perder a sua eficácia.

A infração de omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados nas contas de titularidade da contribuinte, decorreu do fato de, regularmente intimada, não ter comprovado mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tal disposição está expressa no artigo 42 da Lei nº 9.430 de 27 de dezembro de 1996:

Depósitos Bancários

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

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

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão 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\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Vide Medida Provisória nº 1.563-7, de 1997) (Vide Lei nº 9.481, de 1997)

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

~~§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Incluído pela Medida Provisória nº 66, de 2002)~~

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

~~§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (Incluído pela Medida Provisória nº 66, de 2002)~~

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

Pertinente deixar consignado que a Lei nº 9.430 de 1996 revogou o § 5º do artigo 6º da Lei nº 8.021 de 12 de abril de 1990, abaixo reproduzido, que exigia a prévia demonstração de sinais exteriores de riqueza pelo agente fiscal para o lançamento de ofício com base na renda presumida decorrente de depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras:

Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

(...)

§ 5º O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

Com o advento do artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, o agente fazendário ficou dispensado de demonstrar, a partir dos fatos geradores do ano de 1997, a existência de sinais exteriores de riqueza ou acréscimo patrimonial incompatível com os rendimentos declarados pelo contribuinte. Os extratos bancários possuem força probatória, recaindo o ônus de comprovar a origem dos depósitos sobre o contribuinte, por meio de documentação hábil e idônea, sob pena de presumir-se rendimentos tributáveis omitidos em seu nome. Nessa linha de entendimento, o enunciado sumulado nº 26 deste Tribunal Administrativo:

Súmula CARF nº 26:

A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Do exposto, por definição legal, a omissão de rendimentos caracterizada por 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 constitui-se em fato gerador do imposto de renda, nos termos do disposto no artigo 43 da Lei n.º 5.172 de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional)¹.

Logo, não há qualquer ilegalidade a utilização de valores depositados em conta do contribuinte fiscalizado, quando regularmente intimado, deixa de comprovar a origem de tais recursos. Nos termos do § 3º do artigo 42 da Lei n.º 9.430 de 1996, é ônus do contribuinte para elidir a tributação, a comprovação individualizada, mediante documentação hábil e idônea, da origem dos recursos depositados nas contas.

A presunção de omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada pode ser elidida com a comprovação, pelo contribuinte, da origem dos recursos depositados nas contas correntes mediante documentação hábil e idônea, o que não aconteceu no presente caso.

O artigo 15 do Decreto n.º 70.235 de 1972² determina que a impugnação deve estar acompanhada de toda a documentação em que se fundamentar. Deste modo, cabia à Recorrente comprovar a origem dos recursos depositados na(s) sua(s) conta(s) bancária(s) durante a ação fiscal, ou quando da apresentação de sua impugnação ou recurso, pois o crédito em seu favor é incontestável. Deveria também tê-la feito de forma individualizada, apontando a correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária com os documentos apresentados, o que não foi feito.

Nesse sentido, não prosperam as alegações da Recorrente não havendo que se cogitar da nulidade do lançamento.

iii) Aplicação da Multa de Ofício

Nos casos de lançamento de ofício, como se configura a situação presente, as multas aplicadas são as previstas no artigo 44 da Lei n.º 9.430 de 27 de dezembro de 1996.

Quanto à alegação de inconstitucionalidade da multa aplicada em razão da sua natureza de confisco deve-se ressaltar que a autoridade julgadora de instância administrativa não tem competência para se manifestar acerca da constitucionalidade e legalidade das normas regularmente editadas segundo o processo legislativo estabelecido, tarefa essa reservada constitucionalmente ao Poder Judiciário. Além do mais a matéria encontra-se sumulada (súmula n.º 2), a seguir reproduzida e, por conseguinte, de observância obrigatória pelos membros deste Conselho Administrativo, nos termos do artigo 72 do RICARF. Assim dispõe a referida súmula:

Súmula CARF n.º 2

¹ Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp n.º 104, de 2001)

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp n.º 104, de 2001)

² Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

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

iv) Multa Isolada

A questão posta se refere ao fato de que, no caso concreto, os fatos geradores referem-se ao ano-calendário de 2005 e até a vigência da Medida Provisória n.º 351 de 22 de janeiro de 2007, convertida na Lei n.º 11.488 de 15 de junho de 2007, não havia previsão legal para a incidência cumulativa das penalidades de multa de ofício e isolada pelo não recolhimento do carnê-leão. Acrescente-se que recentemente foi aprovada a Súmula CARF n.º 147, com o seguinte enunciado:

Somente com a edição da Medida Provisória n.º 351/2007, convertida na Lei n.º 11.488/2007, que alterou a redação do art. 44 da Lei n.º 9.430/1996, passou a existir a previsão específica de incidência da multa isolada na hipótese de falta de pagamento do carnê-leão (50%), sem prejuízo da penalidade simultânea pelo lançamento de ofício do respectivo rendimento no ajuste anual (75%).

Portanto, tendo em vista que à época da ocorrência dos fatos geradores em discussão, a concomitância das penalidades isoladas e de ofício não encontrava lastro no texto então vigente do artigo 44 da Lei n.º 9.430 de 1996, deve ser afastada a penalidade isolada do lançamento pelo não recolhimento do carnê-leão.

Conclusão

Diante do exposto, vota-se em dar parcial provimento ao recurso voluntário para excluir da base de cálculo do tributo lançado o montante de R\$ 11.800,33, correspondente aos seguintes valores da infração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada: R\$ 10,00 no mês de fevereiro/2005, R\$ 11.790,00 no mês de julho/2005 e R\$ 0,33 no mês de novembro/2005 e também exonerar o crédito tributário relativo à multa isolada por falta de recolhimento do carnê-leão.

Débora Fófano dos Santos