



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14120.000111/2006-68
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-009.025 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de abril de 2020
Recorrente SEBASTIÃO PAULO JOSÉ MIRANDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2003

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LANÇAMENTO. DEVIDO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

Havendo comprovação de que o sujeito passivo demonstrou conhecer o teor da acusação fiscal formulada no auto de infração, considerando ainda que todos os termos, no curso da ação fiscal, foram-lhe devidamente cientificados, que logrou apresentar esclarecimentos e suas razões de defesa dentro dos prazos regulamentares, não há falar em cerceamento ao direito de defesa, assim como não há falar em nulidade do lançamento.

PAF. DECADÊNCIA. IMPROCEDENTE.

O Superior Tribunal de Justiça diante do julgamento do Recurso Especial nº 973.733-SC, em 12/08/2009, afetado pela sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento que o termo inicial da contagem do prazo decadencial seguirá o disposto no art. 150, §4º do CTN, se houver pagamento antecipado do tributo e não houver dolo, fraude ou simulação; caso contrário, observará o teor do art. 173, I do CTN.

IRPF. DEDUÇÕES. LIVRO CAIXA.

As deduções permitidas na legislação tributária não poderão exceder à receita mensal da respectiva atividade, permitido o cômputo do excesso de deduções nos meses seguintes, até dezembro, mas o excedente de deduções, porventura existente no final do ano-base, não será transposto para o ano.

DEDUÇÃO DE LIVRO CAIXA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REPASSADOS. IMPOSSIBILIDADE.

O contribuinte que perceber rendimentos pelo exercício da atividade individual e em trabalho não assalariado poderá deduzir remunerações pagas a terceiros, encargos trabalhistas e previdenciários, emolumentos pagos ou despesas de custeio pagas, necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora, devidamente escriturados em Livro Caixa e que cumpra as formalidades para registro do fluxo de caixa.

Igualmente os Rendimentos de honorários de sucumbência recebido pelo advogado, pessoa física, e repassado para a sociedade, pessoa jurídica, não pode ser utilizado como despesa de Livro-Caixa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Leticia Lacerda de Castro, Maurício Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por *SEBASTIÃO PAULO JOSÉ MIRANDA* contra o Acórdão de julgamento, que determinou procedente em parte o lançamento.

O Auto de infração refere-se à Imposto de Renda de Pessoa Física, ano-calendário 2002, exercício 2003, apurando-se os valores de R\$ 39.000,92 de imposto, R\$ 29.250,69 de multa proporcional de ofício (75%) e R\$ 19.660,36 de juros moratórios calculados até 31 de março de 2006, bem como R\$ 30.979,99 de multa isolada (75%) totalizando R\$ 118.891,96 de crédito tributário, com a identificação da seguinte infração:

- Omissão de rendimentos de trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoa física, no ano calendário 2002, e falta de recolhimento obrigatório do imposto de renda ("carnê-leão"), nos meses de janeiro e setembro de 2002.

A decisão de primeira instância (e-fls. 244/251) reduziu a multa isolada para 50%, mantendo-se as demais disposições do crédito fiscal.

Em seu Recurso Voluntário de e-fls. 269/281, o recorrente reproduz as mesmas razões de primeira instância, acrescentando o seguinte:

- i) nulidade do auto de infração, em razão de suposto erro material da decisão de primeira instância, que excluiu parte dos valores da base de cálculo;
- ii) Ocorrência da Decadência;
- iii) Cerceamento do direito de defesa em razão de indeferimento de prova testemunhal e pericial.

iv) No mérito aduz que não se beneficiou sozinho dos valores repassados a ele por pessoa física (cliente de seu escritório de advocacia), aduzindo que seus sócios também foram beneficiários da verba referida recebida.

Pede a anulação da autuação.

Diante dos fatos narrados é o breve relatório.

Voto

Conselheiro Wesley Rocha, Relator.

O Recurso Voluntário apresentado é tempestivo, bem como é de competência desse colegiado. Assim, passo a analisar o recurso.

DAS PRELIMINARES: NULIDADE E CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Pede o recorrente nulidade do auto de infração em razão de que teria sido excluído valores da base de cálculo, e que seria incorreto cobrar quantia remanescente do recorrente.

Quanto ao que foi excluído, de forma correta pela DRJ, reduzindo a multa isolada de 50%, não há reparo a ser feito. Pelo contrário, determinado procedimento beneficiou o recorrente, e que deveria em sede de recurso contestar o percentual remanescente ou a matéria e não solicitar a exclusão de valores da base de cálculo que beneficiou o contribuinte, sob pena da ocorrência do instituto da *reformatio in pejus*. Para que tivesse tido alguma nulidade deferia ter ocorrido alteração do critério jurídico adotado pela fiscalização, consoante a decisão de primeira instância. O que não foi o caso. Assim sem razão a recorrente.

Outra nulidade alegada diz respeito ao indeferimento de oitiva de testemunha e de produção de prova pericial. Nesse tema, alega cerceamento do direito de defesa. Sem razão também.

O julgador pode deferir perícia ou diligência somente nos casos de dúvidas ou que possam esclarecer determinados procedimentos da autuação ou em situações que o recorrente não tem possibilidade de produzir a prova que se pretende. O que não é o caso do presente processo.

A prova deve ser trazida aos autos pelo contribuinte, não é ônus da administração pública ou da Fazenda a busca de provas do direito alegado pelo recorrente.

Portanto, no processo administrativo fiscal as causas de nulidade se limitam às que estão elencadas no artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972:

"Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Parágrafo acrescentado pela Lei 8.748, de 1993".

Já o art. 60 da referida Lei, menciona que as irregularidades, incorreções e omissões não configuram nulidade, devendo ser sanadas se resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio:

"Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior 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".

Nesse sentido, está pacificado em nossos Tribunais o princípio de *pas nullité sans grief*, ou seja: não há nulidade sem prejuízo.

No presente caso, verifica-se que as recorrentes tiveram ciência de todos os fatos que estavam sendo apontados, pois responderam a todo questionamento da fiscalização, bem como indicaram elementos solicitados para as conclusões do lançamento ou da formação de grupo econômico. Apresentaram defesa e tiveram ciência dos demais atos, incluindo recurso e demais manifestações quanto ao que foi apurado no processo administrativo fiscal.

A legislação obriga o agente fiscal a realizar o ato administrativo, verificando assim o fato gerador e o montante devido, determinar a exigência da obrigação tributária e sua matéria tributável, confeccionar a notificação de lançamento e checar todas essas ocorrências necessárias para as fiscalizações e procedimento de cobrança, quando da identificação da ocorrência do fato gerador, sendo legítima a lavratura do auto de infração em conformidade com o art. 142, do CTN e com o art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, conforme dispositivos *in verbis*:

CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

"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".

DECRETO n.º 70.235/72.

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I a qualificação do autuado;

II o local, a data e a hora da lavratura;

III a descrição do fato;

IV a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias; VI a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula".

Verifica-se dos autos que os procedimentos administrativos foram devidamente realizados sem mácula ou nulidade, dentro do processo administrativo fiscal (rito processual).

O PAF – Processo Administrativo Fiscal se inicia pelo ato da fiscalização realizada pela autoridade administrativa (e pela ordem do MPF), que realiza as atividades

necessárias para obter as informações necessárias na constituição do crédito devido, conforme determina o artigo 196, do CTN, conforme transcrição abaixo:

“Art. 196. A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas”.

Assim, a autoridade administrativa tem o poder-dever de realizar diligências que entender devidas para verificar o levantamento de todas as informações necessárias, desde que permitidas em lei, para a respectiva busca da verdade material sobre os fatos em relação a obrigação tributária a ser cumprida, podendo examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, movimentações financeiras, papéis e feitos comerciais ou fiscais dos contribuintes.

Apesar das ações de fiscalização possuírem caráter investigatório e inquisitório, realizando procedimentos unilaterais, de obediência obrigatória, que não é absoluta, o desfecho do PAF alberga os princípios da ampla defesa e contraditório, pois existe nele a possibilidade do contribuinte se manifestar, impugnar, apresentar provas, e contestar todo o apontamento realizado.

O PAF, como em diversos procedimentos, é constituído de fases, e nesse sentido existe uma espécie de *fase não contenciosa*. Para melhor explicar é de se transcrever a lição de Hugo de Brito Machado, do qual explica:

"A determinação do crédito tributário começa com a fase não contenciosa, que é essencial no lançamento de ofício de qualquer tributo. tem início com o primeiro ato da autoridade competente para fazer o lançamento, com o objetivo de constituir o crédito tributário. Tal ato há de ser necessariamente escrito, e deve ser levado ao conhecimento do sujeito passivo da obrigação tributária correspondente, posto que só assim pode ser considerado completo. Em outras palavras: o ato inicial da fase não contenciosa da constituição do crédito tributário completa-se quando é levado ao conhecimento do sujeito passivo da obrigação tributária, aquele contra quem o ato é praticado e tem, portanto, interesse em se manifestar contra ele". MACHADO, Hugo de Brito. *Teoria Geral do direito tributário*. Editora Malheiros, São Paulo, 2015, pág 411).

Portanto, diferentemente do que alega a recorrente, no sentido de não haver ampla defesa e contraditório na constituição do referido crédito, o processo administrativo fiscal em algum momento deve ser constituído para aí sim ser contestado, se for o caso, com a finalidade de fazer coisa julgada material administrativa, consoante a reunião de um conjunto probatório. São procedimentos necessários para apurar e constatar as irregularidades e possíveis fraudes que possam vir a ocorrer no recolhimento dos tributos, em consonância com as normas imbuídas na Constituição Federal brasileira. Tal procedimento é conhecido como controle interno, ou auto controle, da legalidade dos tributos.

Verifica-se dos autos que os procedimentos administrativos foram devidamente realizados sem mácula ou nulidade, dentro do processo administrativo fiscal (rito processual).

Com isso, a prova em contrário quem deveria ter feito seria exatamente o contribuinte. Em nenhum momento este foi impedido de apresentar provas ou defesa da acusação fiscal, e, tampouco, deixou de contestar sobre aquilo que estava sendo apontado pela fiscalização¹.

¹ Nesse sentido segue decisão do CARF: "PROVAS - Tendo sido a ação fiscal desenvolvida no sentido de trazer aos autos os elementos de prova suficientes para demarcar o ilícito fiscal, com a anexação de cópias de documentos que comprovam as situações descritas no Relatório de Ação Fiscal e com a apresentação de demonstrativos, onde consta

Na busca da verdade material, princípio este vinculado ao processo administrativo fiscal, forma o julgador seu convencimento, por vezes, não a partir de uma prova única, conclusiva por si só, mas de um conjunto de elementos que, se isoladamente nada atestam, agrupados têm o condão de estabelecer a evidência de uma dada situação de fato.

Nessas circunstâncias, correta a decisão da DRJ de origem e não acolho as preliminares arguidas.

DA PREJUDICIAL DE MÉRITO: DECADÊNCIA

Alega o recorrente ao ocorrência da decadência e que teria ultrapassado 7 anos da notificação de lançamento:

“ (...)

Como o prazo decadencial não se suspende e, muito menos, se interrompe, ainda que consideremos que o termo inicial do prazo decadencial coincida com a data da primeira notificação que sucede o auto, ocorrida em **11/05/2006 (AR à fl. 32)**. - ato que também é nulo -, mesmo assim já teria transcorrido o lapso de tempo de **07 anos. 02 meses e 26 dias** até **06/08/2013 (AR às fls. 252)**. data em que foi efetivamente entregue a Intimação de nº 193/2013 ao Contribuinte”.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou seu entendimento no Recurso Especial n.º 973.733, de 12/08/2009, julgado sob o regime dos recursos repetitivos, de aplicação obrigatória a este Tribunal. Nesse sentido, o prazo decadencial para o Fisco lançar o crédito tributário é de cinco anos, contados: *i)* a partir da ocorrência do fato gerador, quando houver antecipação de pagamento e não houver dolo, fraude ou simulação (art. 150, §4º, CTN); ou *ii)* a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, no caso de ausência de antecipação de pagamento (art. 173, I, CTN).

Por outro lado, o fato gerador do IRPF se aperfeiçoa em 31 de dezembro de cada ano-calendário. A ocorrência do fato gerador se deu em 31/12/2002. Portanto, o direito da Fazenda Pública só se extinguiria em 31/12/2007.

O contribuinte foi intimado em **10.03.2006 (e-fl.09)**, estando dentro do prazo quinquenal.

Inexiste pagamento, ainda que parcial, localizado no presente feito, o que atrai a regra do art. 173, inciso I, do CTN e que no presente processo não atinge os efeitos da decadência, haja vista não ultrapassar o prazo quinquenal do lançamento fiscal.

Cabe mencionar que, a notificação do lançamento tem o condão de dar eficácia ao lançamento, ou seja, o procedimento de envio da notificação perfectibiliza todos esses atos anteriores pré-constituídos pelo agente fiscal (auditor). Nesse sentido, Leandro Paulsen explica que:

“A notificação do lançamento ao sujeito passivo é condição para que o lançamento tenha eficácia. Trata-se de providência que aperfeiçoa o lançamento, demarcando, pois, a formalização do crédito pelo Fisco. O crédito devidamente notificado passa a ser exigível do contribuinte. Com a notificação, o contribuinte é instado a pagar e, se não o fizer nem apresentar impugnação,

a indicação do documento que lhe deu suporte, com a referência à folha do processo em que se encontra, incabível a alegação de que o lançamento se deu por dedução subjetiva da autoridade fiscal”. (processo n.º 10435.002291/99-09, Conselheira Relatora Ana Neyle Olímpio Holanda, publicado no Acórdão n.º 106-14.181, publicado no DOU em 22.11.2004, p. 36).

poderá sujeitar-se à execução compulsória através de execução fiscal. Ademais, após a notificação, o contribuinte não mais terá direito a certidão negativa de débitos. A notificação está para o lançamento como a publicação está para a Lei, sendo que para esta o Min. Ilmar Galvão, no RE 222.241/CE, ressalta que “Com a publicação fixa-se a existência da lei e identifica a sua vigência...” (In Direito Tributário e Código tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência. 11ª Ed. Livraria do Advogado, notas ao artigo 142 do CTN).

Assim, não há falar em decadência.

DA OMISSÃO DE RENDIMENTOS

Foram tributados rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoa física. Alega o recorrente que os valores decorrem de honorários advocatícios.

Entretanto, houve de fato omissão de valores não oferecidos à tributação.

O imposto de renda tem como fato gerador a disposição de renda, conforme dispositivos citados abaixo, em especial no artigo 43, da Lei, lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966-CTN, e demais legislações, conforme transcrição abaixo:

Lei nº 5.172/66

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.

Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988.

"Art. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei".

A Lei que trata do tributo é a Lei Complementar, justamente o CTN, recepcionado pela CF de 88 como tal, e a Lei que impõe as condições e a ocorrência do fato gerador é a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Inexiste vício na aplicação das normas.

Para Hugo de Brito Machado “*renda é sempre um produto, um resultado, quer do trabalho, quer do capital, quer da combinação desses dois. Os demais acréscimos patrimoniais que não se comportem no conceito de renda são proventos. (...) Não há renda, nem provento, sem que haja acréscimo patrimonial, pois o CNT adotou expressamente o conceito de renda como acréscimo (...)*”².

Portanto, para que já incidência do IR tem que haver disponibilidade econômica, que nada mais é do que possibilidade de usar ou dispor de dinheiro ou “coisas” conversíveis. Já a disponibilidade jurídica é a disposição de direito de créditos, ou seja “ter” o direito de forma abstrata.

² MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário, 29, ed. Malheiros, São Paulo, 2009, pp. 314.

Contudo, Assim, sem razão a recorrente.

DAS DEDUÇÕES DAS CUSTAS PROCESSUAIS MENCIONADAS.

O recorrente alega que parte dos valores foram despesas tidas com o desenvolvimento da atividade de advocacia desenvolvidas.

Ocorre que os valores omitidos e indicados como “despesas” de custas processuais caberia ao recorrente comprovar que tais verbas é indicada como valores de custas e emolumentos. Inexiste nenhum registro dos valores em livro-caixa, e não há nenhuma formalidade apresentada pelo contribuinte, apenas documentos que poderiam ser dedutíveis, sem, contudo, observar a legislação em vigor.

Cumprido destacar que o total dos valores arrecadados pelos serviços prestados pelo contribuinte deve ser oferecido como rendimento tributável ao fisco, a teor do disposto nos arts. 8º da Lei nº 7.713/88, e 45 do RIR/99. Com isso, todas as deduções realizadas podem ser objetos de verificação e avaliação pela RFB.

O artigo 8º da Lei nº 9.250 de 26/12/1995, que dispõe sobre a base de cálculo do imposto devido na declaração de rendimentos determina:

"Lei 9.250/95 - Art. 8º. A base de cálculo do imposto devido será a diferença entre as somas:

I — de todos os rendimentos percebidos durante o ano-calendário, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos tributação definitiva;

II— das deduções relativas:

(-);

g) as despesas escrituradas no Livro Caixa, previstas nos incisos I a III do art. 6º da Lei nº 8.134, de 27 de dezembro de 1990, no caso de trabalho não assalariado, inclusive dos leiloeiros e dos titulares de serviços notariais e de registro.

A Lei nº 8.134, de 27 de dezembro de 1990, em seu art. 6º dispõe os limites para a dedução das despesas:

Lei nº 8.134, de 27 de dezembro de 1990

"Art. 6º O contribuinte que perceber rendimentos do trabalho não assalariado, inclusive os titulares dos serviços notariais e de registro, a que se refere o artigo 236 da Constituição, e os leiloeiros, poderão deduzir, da receita decorrente do exercício da respectiva atividade:

[...]

§ 3º As deduções de que trata este artigo não poderão exceder à receita mensal da respectiva atividade, permitido o cômputo do excesso de deduções nos meses seguintes, até dezembro, mas o excedente de deduções, porventura existente no final do ano-base, não será transposto para o ano seguinte

O Regulamento de Imposto de Renda (RIR -Decreto nº 3.000/99), vigente na época dos fatos geradores, é claro ao delimitar os contribuintes que podem valer-se da escrituração do livro caixa, bem como as despesas passíveis de dedução:

Despesas Escrituradas no Livro Caixa

Art. 75. O contribuinte que perceber rendimentos do trabalho não-assalariado, inclusive os titulares dos serviços notariais e de registro, a que se refere o art. 236 da Constituição, e os leiloeiros, poderão deduzir, da receita decorrente do

exercício portanto, não procede a alegação da contribuinte. No art. 8º, § 1º, da Lei nº 7.713/88 é frisado, inclusive, que são tributáveis não só os emolumentos, mas como as 'custas', genericamente falando, percebidas pelos serventuários da justiça. Registre-se que o art. 8º, § 1º, da Lei nº 12.727/97, do exercício da respectiva atividade (Lei nº 8.134, de 1990, art. 6º, e Lei nº 9.250, de 1995, art. 4º, inciso I):

I - a remuneração paga a terceiros, desde que com vínculo empregatício, e os encargos trabalhistas e previdenciários;

II - os emolumentos pagos a terceiros;

III - as despesas de custeio pagas, necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica (Lei nº 8.134, de 1990, art. 6º, § 1º, e Lei nº 9.250, de 1995, art. 34):

I - a quotas de depreciação de instalações, máquinas e equipamentos, bem como a despesas de arrendamento;

II - a despesas com locomoção e transporte, salvo no caso de representante comercial autônomo;

III - em relação aos rendimentos a que se referem os arts. 47 e 48.

Art. 76. As deduções de que trata o artigo anterior não poderão exceder à receita mensal da respectiva atividade, sendo permitido o cômputo do excesso de deduções nos meses seguintes até dezembro (Lei nº 8.134, de 1990, art. 6º, § 3º).

§ 1º O excesso de deduções, porventura existente no final do ano-calendário, não será transposto para o ano seguinte (Lei nº 8.134, de 1990, art. 6º, § 3º).

§ 2º O contribuinte deverá comprovar a veracidade das receitas e das despesas, mediante documentação idônea, escrituradas em Livro Caixa, que serão mantidos em seu poder, à disposição da fiscalização, enquanto não ocorrer a prescrição ou decadência (Lei nº 8.134, de 1990, art. 6º, § 2º).

§ 3º O Livro Caixa de que trata o parágrafo anterior independe de registro.

Nesses casos não caberia à autoridade fiscal ajustar a contabilidade do recorrente, uma vez que é ônus desse registrar a movimentação do fluxo de caixa de sua atividade.

Em 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, o qual compreendo que não foram devidamente comprovadas as omissões identificadas.

Neste sentido, prevê a Lei nº 9.784/99 em seu art. 36:

Art. 36. 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.

Em igual sentido, aplicado de forma subsidiária, tem-se o art. 373, inciso I, do CPC:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

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

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

Encontra-se sedimentada a jurisprudência deste Conselho neste sentido, consoante se verifica pelo aresto abaixo:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano- calendário: 2005

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado.

(...)

(Acórdão nº 3803004.284 – 3ª Turma Especial. Sessão de 26 de junho de 2013).
Grifou-se.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer do recurso Voluntário, não acolhendo as preliminares arguidas, não acolher a decadência, para no mérito Negar provimento ao recurso voluntário, realizando a manutenção da decisão de primeira instância.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha
Relator