



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 18471.002394/2004-91
Recurso nº 174.271 Voluntário
Acórdão nº **2801-01.562 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 12 de maio de 2011
Matéria IRPF
Recorrente JOSÉ OREIRO CAMPOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2000

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF). EVENTUAIS IRREGULARIDADES.

O MPF é instrumento de controle administrativo e de informação ao contribuinte. Eventuais omissões ou incorreções no MPF não são causa de nulidade do auto de infração.

DECADÊNCIA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário (Súmula CARF nº 38).

DECADÊNCIA. GANHO DE CAPITAL.

O fato gerador relativo ao ganho de capital ocorre no mês de sua apuração, não se deslocando para o final do ano-calendário. Assim, havendo pagamento referente ao correspondente ganho de capital, aplica-se a regra de decadência prevista no art. 150, §4º, do CTN. Para os ganhos de capital omitidos, em que não houve pagamento algum a esse título, aplica-se a regra do art. 173, inciso I, do CTN, iniciando-se a contagem do prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO.

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 (Súmula CARF nº 26).

RENDIMENTOS CONFESSADOS. TRÂNSITO PELAS CONTAS DE DEPÓSITOS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO LANÇADO. POSSIBILIDADE.

Considerando que os rendimentos declarados e omitidos transitam, igualmente, pelas contas bancárias do fiscalizado, é plausível que os rendimentos que restaram confessados sejam excluídos em bloco da base de cálculo da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

Preliminares rejeitadas.

Pedido de diligência indeferido.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares suscitadas, indeferir o pedido de diligência e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir o valor de R\$ 531.856,00 da base de cálculo da infração apurada a título de omissão de rendimentos, nos termos do voto da Relatora.

Assinado digitalmente

Antonio de Pádua Athayde Magalhães - Presidente

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Sandro Machado dos Reis, Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Carlos César Quadros Pierre, Tânia Mara Paschoalin e Luiz Claudio Farina Ventrilho.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ/Rio de Janeiro II/RJ.

Por bem descrever os fatos, reproduz-se abaixo o relatório da decisão recorrida:

“Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado auto de infração de fls. 147/152, relativos ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Física, exercício 2000/ano-calendário 1999, em que foi apurado o crédito tributário no montante de R\$ 975774,06.

O enquadramento legal que fundamenta a presente autuação encontra-se discriminado às fls. 148, 149 e 152.

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, de fls. 148 e 149, foram apuradas as seguintes infrações:

- 1) GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS. OMISSÃO DE GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS ADQUIRIDOS EM REAIS. Omissão de ganhos de capital obtidos na alienação das cotas do Restaurante Oviedo Ltda., efetuada em março de 1999, conforme

Alteração do Contrato Social e Termo de Verificação lavrado nesta data.

- 2) DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA. Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida em instituição financeira, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme extratos da conta corrente nº 126.457-0 da agência nº 190 do Unibanco União de Bancos Brasileiros S.A. e Termo de Verificação lavrado nesta data.

Após cientificado do Auto de Infração em referência (fl. 147), o interessado apresentou a impugnação de fls. 161 a 193, por intermédio de seu procurador conforme instrumento de mandato de fl. 194, juntamente com os documentos de fls. 195 a 278, valendo-se, em síntese, dos seguintes argumentos:

1) Houve conduta ilegal do auditor ao promover lançamento sem estar amparado por Mandado de Procedimento Fiscal. Em 04/10/2004 foi emitido o Mandado de Procedimento Fiscal Complementar de nº 07.1.90.00-2003- 00011-1-3, tendo como natureza da alteração a alteração do período para janeiro/2002 a dezembro/2003, conforme se constata à fl. 05 dos autos.

2) E finalmente, à fl. 06 dos autos, há um impresso da repartição fiscal onde constam que teriam sido emitidas treze prorrogações do referido MPF. O exame minucioso assegura ao contribuinte que, pela ordem da administração tributária a qual está subordinado o autor do feito, o período sob exame é de janeiro de 2002 a dezembro de 2003, o que lhe causou espanto com a lavratura do auto de infração referente ao período de 1999.

3) O fisco tributou omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, apresentando como fato gerador aqueles ocorridos em março, abril, maio e agosto de 1999 e omissão de ganho de capital na alienação de bens e direitos referente à alienação de cotas da sociedade mercantil Restaurante Oviedo Ltda., realizada em março de 1999, conforme descrito no Termo de Verificação, à fl. 246 (sic) dos autos.

4) A pretensão esbarra na decadência, pois já teriam transcorrido mais de cinco anos entre a ocorrência do fato gerador e a promoção do lançamento tributário.

5) Para os casos de lançamento por homologação, onde se enquadra o imposto de renda da pessoa física, é princípio elementar o estabelecido na Lei nº 5.172/1966, art. 150, § 4º.

6) Portanto, no caso da autuação fiscal em questão, por tratar-se de lançamento por homologação (art. 150, § 4º, do CTN), a simples contagem de prazo dos meses dos fatos geradores do imposto e da data de encerramento da fiscalização, na melhor das hipóteses nos leva a concluir que para os fatos geradores ocorridos nos meses de março, abril, maio e agosto de 1999, já havia transcorrido mais de cinco anos entre aquelas datas e a conclusão da ação fiscal, com a lavratura do auto de infração (20/12/2004).

7) Transcreve trechos da jurisprudência administrativa e citações doutrinárias que, a seu ver, corroboram o seu entendimento.

8) O ato administrativo em exame é ilegal, que contraria entendimento administrativo sobre o assunto, devendo ser retificado ou anulado o ato viciado.

9) Quanto ao mérito, no tocante à omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos adquiridos em reais, o investimento alienado em 15/03/1999 de cotas do Restaurante Oviedo Ltda., vide alteração de contrato social à fl. 78 dos autos, foi adquirido em 03/03/1972, conforme se comprova com cópia da alteração contratual anexa à presente impugnação.

10) A aquisição das cotas realizadas em 1972 e alienadas em março de 1999 teria como benefício fiscal a não incidência do imposto de renda decorrente do disposto no art. 4º, alínea "d" do Decreto-Lei nº 1.510, de 27/12/1976, conforme reproduzido na peça impugnatória.

11) Caso ultrapassadas as questões de decadência e de não incidência, deve-se destacar que as cotas alienadas, adquiridas em 03/03/1972, não foram avaliadas a valor de mercado na declaração de rendimentos relativa ao exercício de 1992, ano-base 1991, devendo portanto ser esclarecido que o custo de aquisição será o valor original corrigido até 31/12/91, aplicando-se a tabela constante da IN nº 48/1998 e do Ato Declaratório CST nº 76/91 e convertido para UFIR pelo valor desta em janeiro de 1992, depois convertido para reais.

12) A correção pretendida para regularizar o custo de aquisição pode assim ser definida de acordo com os cálculos às fls. 187 e 188 da impugnação.

13) No que tange aos depósitos bancários não comprovados, ressalta que os rendimentos declarados em sua DIRPF/2000 como tributáveis, isentos e não tributáveis e sujeitos à tributação exclusiva montam a um total de R\$ 1.315,935,03. Acresça-se a estes rendimentos o valor da alienação das cotas do Restaurante Oviedo Ltda., que importou em R\$ 87.500,00, o que totalizaria R\$ 1.403.435,03. Ainda deve ser mencionado o recebimento de empréstimo de Mônica Agra Oreiro, CPF 970591707-82, informado ao agente fiscal, ter sido realizado em duas partes, a primeira de R\$ 300.000,00, em março de 1999, e a segunda parte de R\$ 500.000,00, em dezembro de 1999.

14) Logo, o valor apurado pelo autuante de R\$ 1.356.490,00 deveria ter sido reduzido destes valores, constantes que são de uma declaração de rendimentos tempestivamente apresentada ao fisco. Fica claro que os depósitos bancários efetuados em moeda nas contas corrente e poupança do autuado têm lastro mensal suficiente para a cobertura dos valores.

15) Também não foi considerada a disponibilidade de dinheiro em mãos e em bancos do impugnante em 01/01/1999, assim como a renda disponível da esposa do contribuinte, Sra. Maria Agra Oreiro, com quem é casado em regime de comunhão de bens.

16) Como claramente demonstrado em sua defesa, em cálculo à fl. 192 dos autos, o contribuinte a todo e qualquer tempo teria tido numerário necessário e suficiente para realizar os depósitos que fez, com rendimentos declarados à SRF, 17) Solicita a realização de perícia, protesta pela produção de provas a qualquer tempo e que tenha ciência da data, horário e local da apreciação da presente para que possa oferecer defesa oral e apresentar memorial, para fiel cumprimento do determinado na Constituição Federal, art. 5º, inc. LV.”

Conforme Acórdão de fls. 285/298, o lançamento foi julgado procedente sob os fundamentos consubstanciados nas seguintes ementas:

NULIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, no se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70,235, de 1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I).

PEDIDO DE PERÍCIA.

Indefere-se o pedido de perícia quando os motivos expostos não justificam sua realização, tendo sido comprovada a sua prescindibilidade por meio de elementos constitutivos dos autos.

GANHO DE CAPITAL.

Está sujeito ao pagamento de imposto de renda a pessoa física que auferir ganhos de capital na alienação de bens e direitos de qualquer natureza.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS, PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aplicam a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

CITAÇÕES DOUTRINÁRIAS NA IMPUGNAÇÃO.

Não compete à autoridade administrativa apreciar alegações mediante juízos subjetivos, uma vez que a atividade administrativa deve ser exercida de forma plenamente vinculada, sob pena de responsabilidade funcional

Regularmente cientificado daquele Acórdão em 24/04/2008 (fl. 300), o interessado, representada por seu advogado (fl. 194), interpôs recurso voluntário de fls. 301/330, em 23/05/2008, no qual repete os argumentos da impugnação, com exceção daqueles concernentes à apuração do ganho de capital, que deixaram de ser objeto de discordância.

É o relatório.

Voto

Conselheira Tânia Mara Paschoalin, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Preliminarmente, o recorrente protesta pela nulidade do lançamento sob o argumento de que não teria sido observado o período preestabelecido, no Mandado de Procedimento Fiscal, de janeiro de 2002 a dezembro de 2003, alcançando o período de 1999 que é objeto do presente lançamento.

Ao contrário do que afirma o peticionário, o Mandado de Procedimento Fiscal nº 07.1.90.00-2003-00011-1 abrangia, inicialmente, os anos-calendários 1998 a 2001. Posteriormente, teve a inclusão dos anos de 2002 e 2003, ampliando, assim, o período a ser fiscalizado. Houve, inclusive, sucessivas prorrogações quanto a sua validade, amparando assim a formalização do lançamento em questão.

Ainda assim, importa ressaltar que a jurisprudência deste Conselho é no sentido de que eventuais omissões ou incorreções no MPF não são causa de nulidade do auto de infração.

O recorrente alega também a ocorrência da decadência já que teriam transcorrido mais de cinco anos entre a ocorrência do fato gerador e a constituição do lançamento tributário

De plano, importa registrar que não houve a imposição de multa de ofício qualificada para as exigências formalizadas no presente lançamento, restrito ao exercício de 2000, ano-calendário de 1999.

Quanto à decadência do direito de a Fazenda Pública constituir crédito tributário, o Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou o entendimento de que a regra do art. 150, §4º, do CTN, só deve ser adotada nos casos em que o sujeito passivo antecipar o pagamento e não for comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, prevalecendo os ditames do art. 173, nos demais casos. Veja-se a ementa do Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: **REsp 766.050/PR**, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; **AgRg nos EREsp 216.758/SP**, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e **EREsp 276.142/SP**, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (destaques do original)

Observe-se que o acórdão do REsp nº 973.733/SC foi submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, reservado aos recursos repetitivos, o que significa que essa interpretação deverá ser aplicada por este Colegiado, em obediência ao art. 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, com alterações da Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010, *in verbis*:

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.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes

Assim, considerando que o fato gerador do IRPF é complexo, completando-se apenas em 31 de dezembro do ano-calendário, qualquer pagamento do imposto, seja como retenção da fonte, seja como antecipação obrigatória ou voluntária, ou ainda como ajuste, desloca a contagem da decadência para o fato gerador.

Em inexistindo pagamento a ser homologado, a regra de contagem do prazo decadencial aplicável deve ser a regra geral do art. 173, inciso I, do CTN.

No presente caso, verifica-se que houve pagamento antecipado, conforme consta da DIRPF sob exame e do próprio Auto de infração. Portanto o prazo decadência, relativamente à omissão de rendimentos, conta-se a partir de 31/12/1999. Considerando que o contribuinte foi cientificado do auto de infração, em 20/12/2004, portanto, antes de transcorrido o prazo de cinco contados da data do fato gerador, não há que se falar em decadência.

Em relação ao ganho de capital, há de se observar que a tributação é realizada em separado, não integrando o ajuste anual. Por esse motivo, o fato gerador ocorre no mês de sua apuração, não se deslocando para o final do ano-calendário. Do mesmo modo, havendo pagamento referente ao correspondente ganho de capital, aplica-se a regra de decadência prevista no art. 150, §4º, do CTN. Assim, para os ganhos de capital omitidos, em que não houve pagamento algum a esse título, aplica-se a regra do art. 173, inciso I, do CTN, iniciando-se a contagem do prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Desta forma, como o ganho de capital apurado nos presentes autos refere-se aos fatos geradores ocorrido em março, julho, agosto, setembro, outubro, novembro e dezembro de 1999, sem que houvesse pagamento algum do correspondente imposto, o prazo decadencial só começou a contar em 01/01/2000, sendo possível o lançamento até 31/12/2004. Legítimo, assim, o crédito tributário constituído por auto de infração cuja ciência se deu em 20/12/2004.

No que se refere a essa matéria, é oportuno citar a Súmula CARF nº 38, a saber:

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

No mérito, para justificar a origem dos depósitos bancários em discussão, o contribuinte pretende sejam considerados os rendimentos declarados em sua DIRPF/2000 como tributáveis, isentos e não tributáveis e sujeitos à tributação exclusiva na fonte, que montam a quantia de R\$ 1.315,937,03, bem como os valores decorrentes da alienação das cotas do Restaurante Oviedo Ltda., que importou em R\$ 87.500,00, do empréstimo obtido junto a Mônica Agra Oreiro, CPF 970591707-82, recebido em duas partes, a primeira de R\$ 300.000,00, em março de 1999, e a segunda parte de R\$ 500.000,00, em dezembro de 1999, e os rendimentos do cônjuge.

No tocante à omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, é de se ressaltar que o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 prevê - expressamente - que os valores creditados em conta de depósito que não tenham sua origem comprovada caracterizam-se como omissão de rendimento para efeitos de tributação do imposto de renda, nos seguintes termos:

“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.”

Mister esclarecer que não é ônus do Fisco comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários a descoberto. Tal entendimento encontra-se consolidado no CARF, conforme enunciado da 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.

Essa presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos.

Destaque-se que a fiscalização, após ter intimado e reintimado o contribuinte por diversas vezes, emitiu o “Termo de Verificação e Intimação” de fl. 100, com o seguinte teor:

“No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal, e dando prosseguimento à fiscalização do contribuinte acima identificado, referente ao Imposto de Renda, nos exercícios de 2000, 2001, 2002, 2003 e 2004, observado o disposto nos artigos 904, 911, 918 e 927 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda), verificamos o que segue:

- Intimada em 24-04-2003 e 22-05-2003 a comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta corrente, o contribuinte informou, em 26-05-2004 "referem-se aos seus rendimentos devidamente informados a Receita Federal em suas declarações anuais, provenientes de retiradas pró-labore, lucros e aluguéis".

- Novamente intimada em 02-06-2003 e 27-10-2004 (nesta última data foi solicitado a comprovação dos créditos referentes a 1999 somente), até a presente data, não se pronunciou.

Fazendo uma comparação mensal entre os rendimentos recebidos e os créditos efetuados em conta bancária verificamos que, no ano de 1999, até o mês de agosto

os rendimentos somaram R\$ 466.856,00 e os créditos R\$ 1.356.490,00, ficando evidente que a resposta do contribuinte não é suficiente.

Mês	Rendimentos		Depósitos	
	Mensal	Acumulado	Mensal	Acumulado
Janeiro	58.156,00	58.156,00	0,00	0,00
Fevereiro	25.556,00	83.712,00	0,00	0,00
Março	25 356,00	109.068,00	95.000,00	95.000,00
Abril	25 356,00	134.424,00	519.490,00	614.490,00
Maiο	26.068,00	160.492,00	300.000,00	914.490,00
Junho	253.654,00	414.146,00	0,00	914.490,00
Julho	26.355,00	440.501,00	0,00	914.490,00
Agosto	26.355,00	466.856,00	442.000,00	1 356.490,00
Setembro	81.952,00	548.808,00		1 356.490,00
Outubro	303.716,00	852.524,00		1 356 490,00
Novembro	106.355,00	958.879,00		1.356.490,00
Dezembro	351.846,00	1.310725,00		1.356.490,00

Diante do exposto, intimamos o contribuinte acima identificado a comprovar com documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores, a origem dos depósitos/créditos efetuados em sua conta corrente, no prazo de cinco dias.”

Observa-se que os valores relacionados como rendimentos recebidos, no demonstrativo acima, foram extraídos da planilha de fl. 104 fornecida pelo contribuinte, na qual são identificados mensalmente os valores declarados como tributáveis recebidos de pessoas jurídicas e de pessoas físicas, como não tributáveis e tributáveis exclusivamente na fonte. Quanto aos rendimentos tributáveis, os valores indicados mensalmente correspondem aproximadamente a 1/12 do valor total declarado. Relativamente aos rendimentos não tributáveis decorrentes de lucros distribuídos, verifica-se que os valores informados referentes às empresas Hotel Florida S/A, Sorteio Empreendimentos Ltda., Arpoador Rio Empreendimentos e Participações Ltda. e Excelsior Copacabana Hotel Ltda., que juntos totalizam R\$ 927.412,87, constam confirmados nos registros constantes da escrituração do livro razão das respectivas empresas, às fls. 114/145, sendo distribuídos da seguinte forma: R\$ 227.586,00 no mês de junho de 1999, R\$ 55.597,00 no mês de setembro de 1999, R\$ 133.200,65 no mês de outubro de 1999, R\$ 80.000,00 no mês de novembro de 1999 e R\$ 286.565,53 no mês de Dezembro.

Com essas considerações, entendo que não há motivos para refutar os valores informados na declaração de ajuste anual sob exame.

Contudo, ficou demonstrado pela autoridade fiscal, que os depósitos em litígio foram realizados nos meses de março, abril, maio e agosto de 1999, e somam R\$ 1.356.490,00. Já os rendimentos recebidos pelo contribuinte até agosto de 1999 totalizam apenas R\$ 466.856,00. Nesse período, pelo que dos autos consta, o interessado também recebeu o valor de R\$ 65.000,00 referente à venda da participação societária no Restaurante Oviedo Ltda., cujo ganho de capital foi apurado de ofício no presente lançamento.

Assim, no que diz respeito à exclusão dos rendimentos declarados da base de cálculo da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, considero ser cabível a exclusão do montante de R\$ 531.856,00, referente aos valores comprovados como recebidos até 31/08/1999. Isto porque não parece plausível defender que somente os rendimentos ofertados à tributação não tenham transitado pelas contas

bancárias, o que implicaria dizer que somente os rendimentos omitidos transitam pelas contas bancárias. Ora, é razoável compreender que os rendimentos declarados e omitidos transitam, igualmente, pelas contas bancárias do fiscalizado.

Por fim, rejeito o pedido de diligência que tem por finalidade obter provas que deveriam e poderiam ter sido produzidas pelo recorrente. Desarrazoado imputar tal ônus probatório ao fisco. A autoridade fiscal não tem o dever de produzir a prova necessária à defesa do sujeito passivo.

Portanto, é certa a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação caracterizada pela parcela restante dos depósitos bancários cuja origem alegada não foi devidamente comprovada pelo contribuinte, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irre realidade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte

Diante do exposto, voto por rejeitar as preliminares suscitadas, indeferir o pedido de diligência e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir o valor de R\$ 531.856,00 da base de cálculo da infração apurada a título de omissão de rendimentos.

Assinado digitalmente
Tânia Mara Paschoalin