



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

Processo nº 19515.000338/2005-11
Recurso nº 161.826 Voluntário
Acórdão nº 1102-00.264 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de julho de 2010
Matéria IRPJ E OUTROS
Recorrente KHER EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRAÇÃO LTDA
Recorrida 2A.TURMA DRJ BRASÍLIA/DF

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

PAF — PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO — Os princípios são as diretrizes que devem ser observadas pelo administrador tributário. A constituição traz em si normas e princípios jurídicos vinculantes que apontam o sentido no qual a decisão deve seguir.

PAF — PRINCIPIO INQUISITÓRIO — O dever de investigação decorre da necessidade que tem o fisco em provar a ocorrência do fato constitutivo do seu direito de lançar. Sendo seu o encargo de provar a ocorrência do fato imponível, para exercício do direito de realizar o lançamento, a este corresponderá o dever de investigação com o qual deverá produzir as provas ou indícios segundo determine a regra aplicável ao caso. No caso, a diferença entre os valores das receitas declarados através da DIPJ referente ao período e os valores depositados em contas-correntes da pessoa jurídica, que durante a ação fiscal são foram explicados, comprovam os pressupostos legais preconizados na lei como suficientes para respaldar o lançamento.

PAF — ARGÜIÇÃO DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO — Ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa da interessada. Descabe a alegação de nulidade quando inexistirem atos insanáveis e quando a autoridade autuante observa os devidos procedimentos fiscais, previstos na legislação tributária.

INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS - O afastamento da aplicabilidade de lei ou de ato normativo, pelos órgãos judicantes da Administração Fazendária, está necessariamente condicionado à existência de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal declarando sua inconstitucionalidade.

IRPJ – DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM ORIGEM JUSTIFICADA – ÔNUS DA PROVA – Lei 9430/1996, artigo 42. A partir da vigência desta lei o ônus da prova é do Contribuinte. Subsumindo-se os fatos ao comando normativo do artigo 42, cabe ao titular das contas correntes justificar a origem dos recursos.

LANÇAMENTOS DECORRENTES - CSLL/ PIS/COFINS - Tratando-se de lançamentos decorrentes, mantidos os valores tributáveis que lhes deram causa, deve-se dar a estes o mesmo destino.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO –Presidente e Relatora

EDITADO EM: 01 SET 2010

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Ivete Malaquias Pessoa Monteiro (Presidente da Turma), João Otavio Opperman Thomé, Silvana Rescigno Barreto, José Sergio Gomes (Suplente convocado), Manoel Mota Fonseca e João Carlos Lima Junior(Vice-Presidente)

Relatório

Trata-se de lançamento para exigência do IRPJ, às fls. 258/260, PIS, fls. 265/267, COFINS, fl. 272/274, CSLL, fls. 278/280, referente ao ano-calendário 2001.

O termo de Verificação e Constatação Fiscal de fls. 394/396, narra os fatos que deram causa ao lançamento. A Contribuinte é intimada, em 03/03/2004, a entregar as cópias de suas Declarações de Rendimentos e extratos de todas as contas bancárias da qual era titular. Não atende. Reintimada, em 19/04/2004, fls. 54/55; 01/06/2004, fls. 57/58; 26/07/2004, fls. 62, continua silente. Às fls. 64, é lavrado Termo de embargo à fiscalização, em 12/08/2004.

Em 13/09/2004, conforme fls. 66, REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA Nº 08.1.90.00-2004-00367-4, para O Banco Real; às fls. 175, REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA Nº 08.1.90.00-2004-00369-0, para o BANESPA; fls. 198, REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA Nº 08.1.90.00-2004-00368-2, para o BRADESCO.

Em 13/12/2004, conforme fls. 215, o agente do fisco devolve os documentos e livros recebidos, através do "Termo de Devolução de Livros". Em seguida, às fls. 216, intima a Contribuinte a justificar a origem dos valores depositados em sua conta-corrente, (anexos às fls. 217/244), concede o prazo de 20 dias.

Em resposta datada de 19/01/2005, , às fls. 245, a empresa pede prazo adicional de 30 (trinta) dias para entrega dos documentos, não atende ao Termo de Intimação.

Às fls. 250, Termo de Verificação e Constatação Fiscal narra o procedimento, consigna que a falta de atendimento às intimações é procedimento repetido pela contribuinte desde o início da fiscalização, há 12 meses.

Todo o procedimento adotado nessa fase apontaria a suficiência de tempo concedido pela fiscalização para que a Contribuinte explicasse e comprovasse a origem dos depósitos bancários, através de documentação específica, mormente pelo fato de os depósitos bancários superarem em expressivo montante a receita bruta declarada.

Ante a ausência da comprovação documental da origem dos depósitos e dos créditos bancários efetuados em conta de titularidade da empresa, considera, nos termos do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 e seus parágrafos 1º, 2º e 3º, a diferença existente entre o total dos depósitos/créditos bancários e as receitas brutas declaradas pelo contribuinte, omissão de receitas. Capítula a infração nos termos dos artigos 249, inciso II; 251 e parágrafo único; 279; 282 287; 288; e 528 todos do Decreto nº 3.000/99 (RIR/99). Demonstra os valores na tabela de fls. 251.



Irresignada a Contribuinte interpõe as razões impugnatórias de fls. 283/335, onde, em síntese, aduz:

- a) a título de preâmbulo, a inexplicável ausência do relatório de acompanhamento do auto de infração. Afirma ter sido a origem da ação fiscal oriunda de denúncia "sui generis", com precedente raríssimos, por se tratar de questões familiares. Narra os pormenores, para dizer que "Estamos diante, portanto, Senhores Julgadores, não diante de um problema de Direito Tributário ou societário. Ao contrário, trata-se de mais um drama de cunho sociológico, com firmes conotações de problemas psiquiátricos. Lamentavelmente cabe a esta Corte Administrativa decidir sobre o mérito da impugnação ora apresentada;"
- b) preliminar de cerceamento do direito de defesa, porque a ação fiscal decorreria de denúncia e não dos critérios normais de uma programação fiscal. Ainda, a fiscalização não permitira a Contribuinte tomar ciência do teor da denúncia. Em 23 de novembro de 2004 pedira acesso ao "dossiê do Contribuinte" e o fisco não atendera. Cita os direitos e garantias individuais constantes na CF, discorre vastamente sobre os direitos individuais e de como a máquina estatal pode ser distorcida com outros fins, para concluir que foi vítima de exceção e arbitrariedade;
- c) falta do devido processo legal, linha na qual invoca o artigo 2º. da Lei 9784/99, decreto 2134/1997, artigo 13;
- d) do conceito e classificação do sigilo, nos termos do Decreto 2134/97, artigo 15,17, para questionar o que o dossiê teria de secreto e quem seria a autoridade do Ministro da Fazenda para declará-lo como tal;
- e) discorre sobre o ato nulo e anulável, para concluir que diante dos fatos narrados e do ato praticado pelo fisco estaria diante de um ato nulo de pleno direito, linha na qual transcreve jurisprudência;
- f) "do segredo do advogado" – discorre sobre o conceito de segredo e seus elementos, dever ético e dever moral, à Lei 8906/94, art.34,VII, para dizer ilegal a revelação do sigilo profissional, quando a lei assim determinar. Refere-se à validade das provas obtidas por meio ilegal, para dizer que *"O lançamento fiscal foi baseado em argumentos apresentados pelo advogado do autuado. Durante muitos anos Ricardo Clemente Kherlakian atuou • como advogado e procurador do autuado, na defesa de seus interesses, estabelecendo uma relação inequivocamente profissional. Pior que isto, embora condenável apenas (?) socialmente, ou seja, embora não existam meios na sociedade humana para punir-se tais atitudes, o "denunciante" - a pessoa que deu origem as ações fiscais ora impugnadas-nada mais é que filho e irmão dos autuados !!!"*
- g) Quanto ao direito refere-se à Súmula 182 do TFR, comenta a impossibilidade de prosperar o lançamento com base em presunção, menciona o Decreto-Lei 2471/88, linha na qual transcreve decisões judiciais. Comenta e reproduz o artigo 142 do CTN, para concluir que o **ônus da prova** é do fisco;
- h) invoca "**direito ao silêncio e não comprovação da origem dos recursos**", porque *"É muito importante ressaltar que o artigo 42 da Lei*

9 430/96, alterado pelo artigo 58 da MP nº 66/02, presume omissão de receita quando o contribuinte, regularmente intimado, NÃO COMPROVE, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Apesar da jurisprudência e doutrina não aceitarem que pelo simples depósito bancário ocorre o fato gerador do imposto de renda, a legislação de regência em nenhum momento afirma que o simples SILÊNCIO do contribuinte, admitido pela Constituição Federal (art 5º) e pelo artigo 27 da Lei 9.784/99, importe no reconhecimento da verdade dos fatos. Muito pelo contrário. A Lei 9.784/99 dispõe no artigo 27 o seguinte: Art 27 — O desatendimento da intimação não importa o reconhecimento da verdade dos fatos, nem a renúncia a direito pelo administrado."

- i) **obtenção dos extratos bancários sem autorização judicial competente – do segredo do banqueiro** - O termo de embargo à fiscalização seria insuficiente para justificar a quebra do sigilo. O fornecimento dos extratos bancários ao fisco mediante mera solicitação da Receita Federal eiva de nulidade absoluta a prova obtida, tornando-a, inclusive, de impossível convalidação. Ademais, o art. 38 da Lei 4.595/64 impõe de forma determinante o sigilo bancário. Cita o artigo 3º da Lei 9034/95 que trata das provas em processo investigatório, e Lei 9613/1998 (que dispõe sobre os crimes de lavagem ou ocultação de bens), para concluir que a prova daí obtida é nula;
- j) a Lei Complementar 105/2001 só poderia se aplicar aos fatos geradores ocorridos a partir de sua edição;

Conclui o pedido na seguinte linha:

(-)

Sejam acolhidas todas as preliminares argüidas com a conseqüente anulação do auto de infração em todos os seus termos,

2. Se entender esse colegiado de não acolher as preliminares, o que se admite apenas por amor ao debate e ao direito, que sejam acolhidas as razões esposadas no mérito desta peça impugnatória, acolhendo-as integralmente e, por conseqüente, concluindo pela total improcedência do auto de infração;

3. Requer, ainda, por derradeiro, que quando da realização da sessão de julgamento pelos membros desta prestigiosa corte administrativa, seja a impugnante intimada com a devida antecedência, para que possa acompanhá-la, sozinha ou representada por advogado, oferecer memoriais, sustentar oralmente, etc., praticando, enfim, todos os atos necessários a sua ampla defesa

4. As presentes razões de Impugnação são extensivas aos tributos reflexos

(...)

Decisão de fls.438/443 , está assim ementada:



Assunto. Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário 2001 EXTRATOS BANCÁRIOS Em conformidade com o artigo 332 do CPC, todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, são hábeis para provar a verdade dos fatos. Nesse sentido, nada obsta a que extratos bancários sejam utilizados como um meio de provar o cometimento de qualquer infração fiscal

SIGILO BANCÁRIO Não configura quebra de sigilo o fornecimento ao Fisco de informações sobre a movimentação bancária do contribuinte, as quais permanecem protegidas sob o manto do sigilo fiscal

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Preterição do direito de defesa decorre de despachos ou decisões e não da lavratura do ato ou termo como se materializa a feitura do auto de infração sendo incabível a alegação de cerceamento de defesa se nos autos existem os elementos e provas necessários à solução do litígio e a infração está perfeitamente demonstrada e tipificada DA TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Lançamentos reflexos Ao se decidir de forma exaustiva a matéria referenciada ao lançamento principal de IRPJ, a solução adotada espraia seus efeitos aos lançamentos reflexos, próprio da sistemática de tributação das pessoas jurídicas quando não tiverem sido oferecidos argumentos específicos para se contrapor a ele.

Assunto. Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário 2001 EXTRATOS BANCÁRIOS Em conformidade com o artigo 332 do CPC, todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, são hábeis para provar a verdade dos fatos. Nesse sentido, nada obsta a que extratos bancários sejam utilizados como um meio de provar o cometimento de qualquer infração fiscal.

SIGILO BANCÁRIO Não configura quebra de sigilo o fornecimento ao Fisco de informações sobre a movimentação bancária do contribuinte, as quais permanecem protegidas sob o manto do sigilo fiscal.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Preterição do direito de defesa decorre de despachos ou decisões e não da lavratura do ato ou termo como se materializa a feitura do auto de infração sendo incabível a alegação de cerceamento de defesa se nos autos existem os elementos e provas necessários à solução do litígio e a infração está perfeitamente demonstrada e tipificada DA TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Lançamentos reflexos. Ao se decidir de forma exaustiva a matéria referenciada ao lançamento principal de IRPJ, a solução adotada espraia seus efeitos aos lançamentos reflexos, próprio da sistemática de tributação das pessoas jurídicas quando não tiverem sido oferecidos argumentos específicos para se contrapor a ele.

Lançamento procedente



Ciente em , 12/07/2007, conforme AR de fls. 452, a Contribuinte interpõe o especial em 26/07/2007, fls.452/507, onde repisa as razões impugnatórias oferecidas, que podem ser resumidos:

a) preliminar de cerceamento do direito de defesa, (i) porque a ação fiscal decorreria de denúncia e não dos critérios normais de uma programação fiscal. Ainda, a fiscalização não permitira a Contribuinte tomar ciência do teor da denúncia que a motivou. Em 23 de novembro de 2004 pedira acesso ao “dossiê do Contribuinte” e o fisco não atendera. Cita os direitos e garantias individuais constantes na CF, discorre vastamente sobre os direitos individuais e de como a máquina estatal pode ser distorcida com outros fins;

(ii) Reclama da impossibilidade de fazer sustentação oral no julgamento de 1º grau, comenta a Portaria do Ministro de Estado 258/01 que disciplina as DRJ , e diz que ser impedido de fazer sustentação oral fora outra forma de cerceamento do seu direito de defesa. Reclama de ser vítima de exceção e arbitrariedade pois restou impedido de realizar uma ampla defesa;

b) desrespeito ao devido processo legal e aos princípios de regência do Processo administrativo , linha na qual invoca o artigo 2º. da Lei 9784/99, e artigo 13 do Decreto 2134/1997;

c) depósitos bancários – Discorre sobre o tema, nos termos do artigo 153, II da CF para conceituar o que é renda. Repisa que depósito bancário não é renda. Reclama da desconsideração das despesa na base de cálculo da exigência , o que já apontaria para inconsistência do lançamento (colaciona jurisprudência);

c.1 refere-se ao dever/poder de investigação da ocorrência do fato gerador, em atenção aos princípios da verdade material e da oficialidade. Descabe considerar provados os fatos com base em presunção legal. E o ônus da prova é do fisco;

d) ônus da prova no processo administrativo fiscal - se a premissa da fiscalização é de que os depósitos bancários consistiriam em rendimentos não declarados, necessário produzir as provas, em observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados" (artigo 20, inciso VIII, da Lei nº 9.784/99). O ônus da prova é de quem alega, nos termos do artigo 36 da Lei 9784/99 e artigo 333 do Código de Processo Civil. Comenta que o artigo 9º do Decreto nº 70.235/72 traz idêntica disposição. Expõe estudo sobre o ônus da prova, para dizer que A presunção de legitimidade do ato de lançamento não justifica nem explica a tese da atribuição do ônus probandi ao contribuinte;

e) refere-se aos limites da presunção;

f) vício de origem por violação do sigilo bancário, este só poderia ser quebrado por ordem judicial. A Lei Complementar nº 105/01 (artigo 6º) pretende tornar o Fisco Federal independente de autorização judicial. O Decreto nº 3.724/01 e a Portaria nº 180/01 operacionalizam a quebra do sigilo bancário por parte dos agentes fiscais, definindo que tal providência

somente será possível quando houver procedimento de fiscalização em curso e desde que ocorra, no caso concreto, uma das onze hipóteses em que a verificação é considerada indispensável pela autoridade competente. Refere-se à parcialidade do procedimento e do excesso de poderes concentrados em um órgão administrativo;

f.l – a Lei Complementar 105/01 ao estabelecer a quebra do sigilo bancário sem autorização judicial, bastando a vontade do agente público, ainda que motivada e fundamentada confronta com o posicionamento atual do Supremo Tribunal Federal, razão pela qual não pode ser admitida em nosso ordenamento jurídico, sob pena de violara artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição.

Resume o pedido nos seguintes termos:

- i) seja acolhido o recurso e haja seu integral provimento, reconhecendo-se a nulidade da decisão recorrida por ofensa ao princípio da ampla defesa;
- ii) ou, alternativamente, o acolhimento do presente recurso pelas demais razões aqui expostas, que levam à reforma integral da decisão recorrida e ao cancelamento do debito apurado a titulo de IRPF(sic);
- iii) pede para ser devidamente intimado da data a se realizar a sessão de julgamento deste recurso para que possa, querendo, realizar sustentação oral e acompanhar os debates

Despacho de fls. 510 encaminha o processo ao CARF. O recebo, por sorteio, para relato.

Este é o Relatório.



k)

Voto

Conselheiro Ivete Malaquias Pessoa Monteiro , Relator

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e dele conheço.

Trata-se de exigência decorrente de omissão de receitas operacionais da Contribuinte, ora recorrente, decorrente da sua atividade social , no ano-calendário de 2001 detectada a partir do confronto das receitas declaradas, através da DIPJ e aquelas verificadas através dos depósitos bancários realizados nas contas-correntes da empresa, cuja origem, mesmo após intimação, restou inexplicada.

Por economia processual analiso as matérias oferecidas , em bloco.

Início com a análise da preliminar de nulidade do procedimento, por desrespeitos aos princípios de regência do PAF, que resume as demais oferecidas, tais sejam : de cerceamento do direito de defesa, (i) porque a ação fiscal decorreria de denúncia e não dos critérios normais de uma programação fiscal, por falta de acesso ao “dossiê do Contribuinte”; impossibilidade de fazer sustentação oral no julgamento de 1º grau; inobservância de preceitos constitucionais e legais (art. 5º, inciso LV, da Constituição de 1988, o artigo 2º da Lei 9784/99, e artigo 13 do Decreto 2134/1997.

Todavia, a análise dos autos permite conferir que o mesmo passa pelo controle de legalidade do ato administrativo.

O procedimento necessitava, apenas, da resposta da Contribuinte quanto à origem dos depósitos realizados nas contas correntes de titularidade da pessoa jurídica e, como provam os autos, essa resposta não foi produzida em nenhum momento processual (fase inquisitória, impugnatória ou recursal).

Assim, ausente qualquer motivo suficiente a determinar a nulidade do lançamento realizado pela Autoridade Fiscal, nos moldes estabelecidos pelo artigo 142 do Código Tributário Nacional, bem como com fulcro no artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972.

Observe, ainda, que não houve qualquer ato tendente a cercear do direito de defesa da Recorrente, haja vista que a mesma foi regularmente intimada, tendo tomado ciência dos termos lavrados durante o procedimento de fiscalização e, ainda, dos autos de infração. Nessas as infrações que lhe foram imputadas encontram-se descritas e devidamente capituladas no próprio termo e decorrem de matéria de fato. (Valores depositados cuja origem não foi justificada).

A Contribuinte reclama da falta de obediência aos Princípios de regência do PAF, mas, tal evento não se verificou.

O Prof. Souto Maior Borges em seu Livro Lançamento Tributário, Malheiros Editores, SP. 2ª ed. 1999, p. 120/121 leciona, que o "procedimento administrativo de lançamento é o caminho juridicamente condicionado por meio do qual a manifestações



jurídicas de plano superior - a legislação - produz manifestação jurídica de plano inferior o ato administrativo do lançamento. (...) E, porque o procedimento de lançamento é vinculado e obrigatório, o seu objeto não é relegado pela lei à livre disponibilidade das partes que nele intervêm. É indisponível, em princípio, a atividade de lançamento- e, portanto insuscetível de renúncia".

Deste modo o procedimento seguiu as regras prescritas , pois como ensina Roque Antonio Carrazza, a Constituição Brasileira, obriga à sintonia constitucional não só em razão da emissão das leis, decreto, portarias, instrumentos normativos, como também não permite omissão às suas edições, quando assim determina que ao lado da inconstitucionalidade por ação (artigo 102, I, 'a', e III, 'a', 'b' e 'c' da CF) a partir da edição de 1988, há a inconstitucionalidade por omissão (art. 103 e parágrafos 1º, 2º, 3º, da CF).

O dever de investigação decorre da necessidade que tem o fisco em provar a ocorrência do fato constitutivo do seu direito de lançar. Sendo seu o encargo de provar a ocorrência do fato impositivo, para exercício do direito de realizar o lançamento, a este corresponderá o dever de investigação com o qual deverá produzir as provas ou indícios segundo determine a regra aplicável ao caso.

Ao cabimento dos comandos normativos da Lei 9784/99,(Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal)e Decreto 2134/1997, (Regulamenta o art. 23 da Lei nº 8.159, de 8 de Janeiro de 1991, que dispõe sobre a categoria dos documentos públicos sigilosos e o acesso a eles, e da outras providências), opõe a prevalência normativa hierárquica do Decreto 70235/1972. E aos dispositivos invocados, isoladamente, como suficientes para se declarar a nulidade do procedimento se contrapõe o regramento específico de regência do processo administrativo fiscal .

Em resumo, os fatos que ensejam a NULIDADE são os previstos no art. 59 do Decreto nº 70.235/71, o que não é o presente caso, bem como o processo está suficientemente claro tanto no que toca ao objetivo, como quanto à tipificação legal do fato. O contribuinte, em momento algum, vacilou na sua bem elaborada defesa, e não menos claro Recurso.

Também ausente proibição ao fisco para obter informações junto aos estabelecimentos bancários, em processo de auditoria, consoante disposto no art. 195 do CTN, na Lei complementar 105/2001, Decreto 3724/2001 e Decreto 3724/2001, ou seja, os extratos foram obtidos, por meios lícitos, e dentro do devido processo legal.

Ainda, à suposta ofensa ao direito de defesa por falta de acesso ao dossiê do contribuinte, tal não se verifica. A Contribuinte, é que supõe ter sido a ação fiscal produzida por denúncia. Todavia este assunto sequer é abordado pelas autoridades administrativas, sendo, portanto, estranho à lide.

O lançamento tem como base legal o artigo 24 da Lei 9249/1995, c/c artigo 42 da Lei 9430 e Arts. 249, inciso II, 251 e parágrafo único 279, 282, 287, e 288, do RIR/99.

Lei 9249/1995

Art. 24. Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão



Cabe destacar que a edição da Lei 9430/1996, o ônus de provar a origem do recurso é do Contribuinte. A omissão de receita se caracteriza pela manutenção dos depósitos em conta corrente da pessoa jurídica, que não se encontram devidamente justificados, como determina a letra do artigo 42, a seguir transcrito:

Lei 9430/1995

Artigo 42 Caracterizam-se também como 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 "

Quanto ao fato de que “depósito” não representa “renda”, no conceito constitucionalmente instituído, opõe-se o silêncio da Contribuinte que em nenhum momento opôs qualquer argumento de fato que maculasse a base exigível. Esta se fez em estrita sintonia com o dispositivo legalmente instituído.

À possível exclusão de custos, se opostos tempestivamente e restassem devidamente comprovados poderiam ser aceitos. Todavia as razões se pautaram em argumentos de direito, doutrinariamente corretos mas que não se compaginavam com os fatos ora analisados, prejudicando, portanto, sua aceitação.

O lançamento observa o Princípio da indisponibilidade dos bens públicos imprescindível no trato do ato administrativo, tributário, principalmente. Em estudo sobre o crédito tributário e segurança jurídica exigidos na atividade administrativa plenamente vinculada, afirmou Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro. Saraiva 1999, p. 779):

"No direito tributário, onde se fortalece ao extremo a segurança Jurídica, os princípios da legalidade e da especificidade legal são de sabida relevância. O agente da Administração Fazendária, que fiscaliza e apura créditos tributários está sujeito ao princípio da indisponibilidade dos bens públicos e deverá atuar aplicando a lei —que disciplina o tributo —ao caso concreto, sem margem de discricionariedade."

No caso em lide, num primeiro momento, após conseguir o extrato, o fisco intimou o contribuinte a comprovar a origem do numerário que lastreara os depósitos efetuados em sua conta bancária. E a conta bancária, efetivamente, é dele contribuinte tanto que não contesta, até porque a intimação não foi atendida na oportunidade da fiscalização, nem também por ocasião da defesa ou do Recurso.

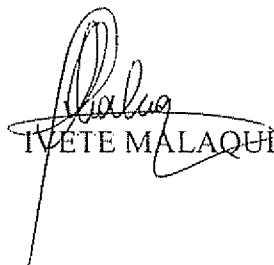
Quanto ao mérito, propriamente dito, os dados que informam as declarações de rendimentos estão sujeitos às verificações de ofício. O contribuinte se obriga a manter à disposição do fisco todos os livros de escrituração fiscal e contábil, segundo o regime de opção do lucro e a fazer prova do seu acerto junto ao fisco.

À análise da constitucionalidade da Lei complementar 105/2001, não pode ser oposta a este colegiado, por lhe faltar competência para se pronunciar sobre a matéria (inclusive sumulada):

*SÚMULA CARF Nº 2 O CARF não é competente para se
promunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*

Quanto aos lançamentos decorrentes, mantidos os valores tributáveis que lhes
deram causa, deve-se dar a estes o mesmo destino.

Por todo o exposto rejeito as preliminares e, no mérito, NEGÓ provimento ao
recurso.



IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO