

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

Processo nº 19515.000869/2003-33
Recurso nº 174.362 Voluntário
Acórdão nº 2102-001.246 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de abril de 2011
Matéria IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS (DEPÓSITOS BANCÁRIOS)
Recorrente WILMA ALVES NEME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA SUMULADA.

De acordo com o disposto na Súmula nº 02, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

DEPÓSITO BANCÁRIO A DESCOBERTO. ÔNUS DA PROVA. MATÉRIA SUMULADA.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. De acordo com a Súmula CARF nº 26, a presunção estabelecida pelo citado dispositivo legal dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários.

MULTA DE OFÍCIO - CONFISCO.

Nos casos de lançamento de ofício, onde resultou comprovada a insuficiência do recolhimento de imposto, é exigível a multa de ofício por expressa determinação legal.

TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. MATÉRIA SUMULADA.

De acordo com o disposto na Súmula CARF nº 04, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.

Giovanni Christian Nunes Campos - Presidente

Carlos André Rodrigues Pereira Lima - Relator

EDITADO EM 14/04/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Giovanni Christian Nunes Campos, Núbia Matos Moura, Rubens Mauricio Carvalho, Eivanice Canario da Silva, Acacia Sayuri Wakasugi e Carlos André Rodrigues Pereira Lima.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 169 a 191, interposto contra decisão da DRJ em Campo Grande/MS, de fls. 151 a 158, que julgou procedente o lançamento de IRPF de fls. 97 a 99 dos autos, lavrado em 27/03/2003, relativo ao ano-calendário 1998, com ciência da RECORRENTE em 08/04/2003 (fl. 102).

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi apurado no valor de R\$ 280.028,54, já inclusos juros de mora (até o mês da lavratura) e multa de ofício de 75%. De acordo com a descrição dos fatos à fl. 98, o lançamento teve origem nas seguintes infrações:

001 - OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA

Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta(s) de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal em anexo.

Fato Gerador	Valor Tributável ou Imposto	Multa(%)
31/01/1998	R\$ 31.611,60	75,00
28/02/1998	R\$ 56.245,89	75,00
31/03/1998	R\$ 76.168,03	75,00
30/04/1998	R\$ 135.710,44	75,00
31/05/1998	R\$ 57.296,62	75,00
30/06/1998	R\$ 17.350,44	75,00
31/07/1998	R\$ 10.969,62	75,00

31/08/1998	R\$ 25.264,24	75,00
30/09/1998	R\$ 6.105,00	75,00
31/10/1998	R\$ 6.058,62	75,00
30/11/1998	R\$ 5.450,00	75,00
31/12/1998	R\$ 9.111,50	75,00

Enquadramento legal:

Art. 42 da Lei nº 9.430/96;

Art. 4º da Lei nº 9.481/97;

Art. 21 da Lei nº 9.532/97.

O relato constata do Termo de Verificação Fiscal de fls. 91 a 94 pode ser resumido da seguinte forma:

“(...) O procedimento restringiu-se à análise da Movimentação Financeira da contribuinte, com base nos recolhimentos do CPMF, de acordo com o que determina o artigo 11, parágrafo 2º, da Lei 9.311/96, e apuramos as irregularidades conforme abaixo descrito.

(...)

DA ORIGEM DOS DOCUMENTOS QUE EMBASARAM A AÇÃO FISCAL

A documentação que compõe o presente processo foi obtida através das Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira, entregues pessoalmente nas instituições financeiras onde o contribuinte manteve movimentação/aplicação de recursos financeiros no ano calendário de 1998.

Outros documentos foram obtidos através de pesquisas junto às fontes internas de informações e Sistemas Eletrônicos "on line" da Secretaria da Receita Federal.

DO INÍCIO DO PROCEDIMENTO FISCAL E INTIMAÇÃO DIRIGIDA AO CONTRIBUINTE PARA APRESENTAÇÃO DE INFORMAÇÕES E/OU DOCUMENTOS

Em 26/03/2001, por via postal com aviso de recebimento - AR, encaminhamos à contribuinte, o Termo de Início de Fiscalização (fls. 20) e o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0813400 2001 00429 8 de 20/03/2001 (fls. 12). A correspondência foi devolvida ao remetente com a seguinte informação: MUDOU-SE (fls. 18). Diante desse fato, comparecemos em diligência ao endereço constante nos arquivos da Secretaria da Receita Federal, onde

diante das informações prestadas pelo porteiro do edifício o Sr.

Francisco Elias - CPF 003.682.368-62, lavramos o Termo de Constatação Fiscal (fls. 19), onde foi informado que :

A contribuinte mudou-se a mais de 03 (três) anos;

Diante desses fatos procedemos pesquisas junto às fontes internas e externas de informações, na tentativa de localizar o contribuinte. Como as buscas foram improdutivas, lavramos o Edital de nº 224/2001 (fls. 21), intimando a fiscalizada a tomar ciência do Termo de Início de Fiscalização e do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0813400 2001 00429 8. O Edital nº 224/2001 (fls. 21), foi afixado em 12/07/2001 e desafixado em 31/07/2001. Portanto o procedimento fiscal teve início em 03/08/2001, data em que a interessada foi considerada intimada.

Para dar prosseguimento à auditoria fiscal, e na falta dos elementos indispensáveis a sua realização, solicitamos a emissão das Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira a saber:

- Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira nº 0813400 2001 004530, Banco Bradesco S/A. (fls. 23 e 24); entregue pessoalmente na instituição financeira em 18/09/2001;

- Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira nº 0813400 2001 004549, Banco Itaú S/A. (fls. 41 e 42); entregue pessoalmente na instituição financeira em 19/09/2001;

- Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira nº 0813400 2001 004557, HSBC Bank Brasil S/A. — Banco Múltiplo (fls. 59 e 60); entregue pessoalmente na instituição financeira em 09/05/2002;

Em resposta as RMF'S acima, os bancos encaminharam as informações solicitadas, acompanhadas das cópias dos extratos bancários das seguintes contas corrente:

- conta corrente nº 67.362-5 — agência 0098-1 — Banco Bradesco S/A (fls. 29 a 39);

- conta corrente nº 850.510-1 — agência 0098-1 — Banco Bradesco S/A (fls. 40);

- conta corrente nº 45.423-4 — agência 0072 — Banco Itaú S/A (fls. 50 a 58);

- conta corrente nº 37.971-9 — agência 001 — Banco CCF Brasil S/A. (fls. 62 a 74).

Com as cópias dos extratos bancários, procedemos à análise dos valores lançados a crédito nas contas corrente acima mencionadas e aqueles representativos de depósitos bancários, compuseram o demonstrativo de fls. 82 e 83.

Para dar continuidade ao procedimento fiscal e considerando as informações cadastrais encaminhadas em atendimento às RMF's, tentamos novamente localizar a contribuinte, como as tentativas foram frustradas, procedemos a lavratura do Edital nº 460/2002 (fls. 75)

(...)

O Edital nº 460/2002 (fls. 75), foi afixado em 02/10/2002 e desafixado em 18/10/2002.

Em data posterior à afixação do Edital nº 460/2002 (02/10/2002), o representante legal da contribuinte entrou em contato com esta fiscalização e agendou data para comparecimento a esta DIFIS/PESSOA FÍSICA. Como o procedimento fiscal estava aguardando o prazo de desafixação do Edital nº 460/2002, lavramos a Intimação de fls. 81 a 83 e em 18/10/2002, conforme agendado, compareceu o Sr. Walter Gomes dos Santos — CPF 089.256.408-30, munido da procuração de fls. 80. Na oportunidade foi dado ciência e entregue cópia do Termo de Intimação Fiscal (fls. 81 a 83) e do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0819000 2002 01056 8 (fls. 04).

DA OMISSÃO DE RENDIMENTOS

Da análise dos extratos bancários, verificamos que houve no ano-calendário de 1998 diversos depósitos bancários nas contas corrente da contribuinte (demonstrativo às fls. 82 e 83), e diante da falta de comprovação da origem dessas operações, na forma e prazo estabelecidos, consideramos que tais valores caracterizam omissão de receitas ou rendimentos, nos termos do artigo 42 da Lei 9.430/96, alterado pelo artigo 4º. da Lei 9.481/97.

CONCLUSÃO

Assim sendo, efetuamos o lançamento de ofício, mediante lavratura de Auto de Infração, dos valores considerados como omissão de receitas ou rendimentos, representados pelos depósitos bancários, sem comprovação de origem, nos meses em que foram efetivamente levados a crédito, nas contas corrente (fls. 84 a 87), tendo sido apurados os valores tributáveis mensais consolidados, com base no anexo (fls. 82 e 83) à intimação de fls. 81. Como foi verificado, nos extratos bancários, lançamentos correspondentes a devolução de cheques depositados (relação fls. 88), foram estes considerados na apuração dos montantes tributáveis, conforme demonstrado resumidamente no quadro a seguir:

<i>MÊS</i>	<i>DEPÓSITO R\$</i>	<i>CHQ/VAL. EXCLUÍDOS (FLS. 88) – R\$</i>	<i>VALOR TRIBUTÁVEL R\$</i>
<i>JAN</i>	<i>31.611,60</i>	<i>-</i>	<i>31.611,60</i>
<i>FEV</i>	<i>56.453,79</i>	<i>207,90</i>	<i>56.245,89</i>

MAR	76.168,03	-	76.168,03
ABR	135.710,44	-	135.710,44
MAI	68.136,87	10.840,25	57.296,62
JUN	17.350,44	-	17.350,44
JUL	10.969,62	-	10.969,62
AGO	25.264,24	-	25.264,24
SET	6.105,00	-	6.105,00
OUT	6.058,62	-	6.058,62
NOV	5.450,00	-	5.450,00
DEZ	9.111,50	-	9.111,50

(...)”

DA IMPUGNAÇÃO

Em 24/04/2003, a RECORRENTE apresentou, tempestivamente, sua impugnação de fls. 103 a 120, através de procurador devidamente habilitado à fl. 121.

Em suas razões, argumentou, em síntese, os seguintes pontos de defesa:

I – O auto de infração deveria ser cancelado por estar maculado por vício formal, tendo em vista que *“o Aplicador das normas tributárias não pode se valer da presunção para apurar qualquer um dos elementos da norma-matriz de incidência tributária”*. Sobre a matéria, citou decisões e mencionou também o teor da súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos, a qual previa que *“É ilegítimo o lançamento do Imposto de Renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários.”*.

II – A RECORRENTE afirmou que em decorrência do falecimento de seu cônjuge em 28/04/1993 (fl. 123) herdou um imóvel localizado no 1º andar do Edifício Itamaraty, situado na Rua Tuim, 663. Posteriormente, em 09/06/1998, vendeu o referido imóvel pelo valor de R\$ 232.259,00, conforme escritura de venda e compra (fls. 129 a 135), devidamente registrado no Cartório de Registro de Imóveis (fls. 136 a 141). Portanto, concluiu pela não-incidência do IRPF sobre o rendimento bruto de heranças, nos termos do art. 6º, XVI, da Lei nº 7.713/88 e do art. 23 e parágrafos da Lei nº 9.532/97, isso porque o bem foi transferido para o seu patrimônio pelo valor constante da declaração do *de cujus*.

Mais adiante, esclareceu que a alienação do referido imóvel também não poderia ser tributada, nos seguintes termos:

“(…)”

É de se ressaltar, ademais, a impossibilidade de se tributar o montante que a Impugnante supostamente ganhou com a alienação (docs. 10/22) de um imóvel que recebeu por herança, pelo valor constante da declaração do de cujus.

Efetivamente esse montante estava alcançado pela isenção, a teor do previsto no art. 23 da Lei nº 9.250/95:

‘Art. 23. Fica isento do imposto de renda o ganho de capital auferido na alienação do único imóvel que o titular possua, cujo valor de alienação seja de até R\$ 440.000,00 (quatrocentos e quarenta mil reais), desde que não tenha sido realizada qualquer outra alienação nos últimos cinco anos.’ (g.n.)

Ora Douto Julgador, esse era o único imóvel que a Impugnante tinha, sendo que o mesmo foi alienado em 09 de junho de 1998 pelo montante de R\$ 232.259,00 (duzentos e trinta e dois mil duzentos e cinqüenta e nove reais). Assim, o ganho de capital que a Impugnante auferiu com essa venda, acertadamente, não foi levado à tributação pelo Imposto sobre a Renda.”

Alegou que o valor tributável no lançamento perfaz o montante de R\$ 437.342,00, inferior, portanto ao limite da isenção de ganho de capital na alienação de um único imóvel (R\$ 440.000,00).

Ademais, conforme mencionado no Termo de Verificação Fiscal, o Banco Itaú S/A declara que houve uma movimentação na conta da RECORRENTE no valor de R\$ 286.363,66 (recolhimento CPMF - R\$ 572,13). Desta forma, a RECORRENTE asseverou que a diferença entre esse montante e aquele recebido pela venda de um imóvel é representada pelo importe de R\$ 54.104,66 (R\$ 286.363,66 – R\$ 232.259,00). Portanto, conclui que, mesmo que a tributação por presunção com base na movimentação em extratos bancários seja admitida, a base de cálculo a ser adotada deveria ser de R\$ 54.104,66 e não de R\$ 437.342,00.

III – Afirmou que a multa aplicada seria confiscatória.

IV – Defendeu a impossibilidade de aplicar a taxa SELIC como juros de mora.

Por todo o exposto, requereu a RECORRENTE o cancelamento do auto de infração.

Em 26/04/2006, a RECORRENTE foi intimada pela DRF de origem (fl. 149) para apresentar: (i) procuração com firma reconhecida, outorgada aos signatários da impugnação, tendo em vista que a procuração apresentada não tem firma reconhecida; e (ii) cópia de documento de identificação dos signatários da impugnação (fl. 148).

Contudo, até 19/07/2007 não foi cumprida a exigência, sendo o processo remetido à DRJ para prosseguimento (fl. 150).

DA DECISÃO DA DRJ

A DRJ, às fls. 151 a 158 dos autos, julgou procedente o lançamento, através de acórdão com a seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA

FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE.

É defeso em sede administrativa discutir a constitucionalidade e ou legalidade das leis em vigor.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Sujeita-se ao imposto a omissão de rendimentos caracterizada pelos valores creditados em contas de depósito, não tendo o contribuinte comprovado a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Lançamento Procedente”

Nas razões do voto do referido julgamento, a autoridade julgadora afirmou ser plenamente possível o lançamento com base da presunção legal estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96 e entendeu que a RECORRENTE não comprovou depósito a depósito a origem dos recursos.

Portanto, julgou procedente o presente lançamento.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

A RECORRENTE, devidamente intimada da decisão da DRJ em 15/10/2008, conforme faz prova o “Aviso de Recebimento” de fl. 166, apresentou o recurso voluntário de fls. 169 a 191, através de procurador habilitado à fl. 192, protocolado na DRF de Santos/SP em 18/11/2008.

Em suas razões de recurso, a RECORRENTE reiterou o alegado em sua impugnação no que diz respeito às seguintes matérias, cujas razões já foram expostas antes:

- (i) Impossibilidade de cobrar tributos com base em presunções;
- (ii) O ganho de capital auferido com a venda de único imóvel, por valor inferior a R\$ 440.000,00, é isento de imposto de renda. Por outro lado, mesmo que prevaleça o lançamento, deveria ser excluída da tributação a quantia auferida com a venda do imóvel (R\$ 232.259,00);
- (iii) A multa aplicada teria efeito confiscatório; e
- (iv) A impossibilidade de aplicar a taxa SELIC como juros de mora.

Por fim, demonstrou a não concordância com o fato de não ser possível a discussão da inconstitucionalidade de leis pelos órgãos julgadores administrativos.

Este recurso voluntário compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos André Rodrigues Pereira Lima, Relator

Inicialmente, deve-se esclarecer que o recurso é tempestivo, apesar de ter sido protocolado somente em 18/11/2008. É que, conforme indica o carimbo da agência dos Correios de Joaquim Floriano/SP, a peça da RECORRENTE foi postada em 14/11/2008 (fl. 194).

Nesse sentido, determina o item “c” do Ato Declaratório (normativo) n.º 19, de 26 de maio de 1997, que será considerada como data da entrega, no exame da tempestividade do pedido, a data constante do carimbo aposto pelos Correios no envelope, *verbis*:

TEMPESTIVIDADE - REMESSA DE IMPUGNAÇÃO PELOS CORREIOS - ATO DECLARATÓRIO (NORMATIVO) N.º 19, de 26/05/1997:

Processo Administrativo Fiscal. Remessa da impugnação pelos Correios. Para os efeitos da tempestividade, considera-se como data da entrega a da postagem da petição, devidamente comprovada (AR).

O COORDENADOR-GERAL DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o disposto nos arts. 15 e 21 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, com a redação do art. 1.º da Lei n.º 8.748, de 09 de dezembro de 1993, no Decreto de 15 de abril de 1991 e na Portaria n.º 12, de 12 de abril de 1982, do Ministério Extraordinário para a Desburocratização,

Declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados que, quando o contribuinte efetivar a remessa da impugnação através dos Correios:

a) será considerada como data da entrega, no exame da tempestividade do pedido, a data da respectiva postagem

constante do aviso de recebimento, devendo ser igualmente indicados neste último, nessa hipótese, o destinatário da remessa e o número de protocolo referente ao processo, caso existente;

b) o órgão destinatário da impugnação anexará cópia do referido aviso de recebimento ao competente processo;

c) na impossibilidade de se obter cópia do aviso de recebimento, será considerada como data da entrega a data constante do carimbo aposto pelos Correios no envelope, quando da postagem da correspondência, cuidando o órgão destinatário de anexar este último ao processo nesse caso.

Neste mesmo sentido, é a jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – IMPUGNAÇÃO - TEMPESTIVIDADE – REMESSA PELOS CORREIOS – ATO DECLARATÓRIO (NORMATIVO) Nº 19. Para os efeitos da tempestividade, considera-se como data da entrega a da postagem da petição, devidamente comprovada (AR). Recurso voluntário a que se dá provimento para afastar a preliminar de intempestividade, devendo o processo ser remetido à Primeira Instância para o exame do mérito.

(Recurso Voluntário nº 324342; Terceira Câmara/Terceiro Conselho de Contribuintes; julgado em 10/09/2003)”

Feitos esses esclarecimentos iniciais, deve-se acatar o recurso voluntário como tempestivo, razão por que dele conheço.

De acordo a Descrição dos Fatos de fl. 98 e com o Termo de Verificação Fiscal de fls. 91 a 94 dos autos, a autoridade fiscal lavrou o presente auto de infração pelo fato de a RECORRENTE não ter comprovado a origem dos depósitos efetuados em suas contas bancárias e de investimento mantidas no Banco Bradesco S/A, Banco Itaú S/A, e no Banco CCF Brasil, no valor total de R\$ 437.374,00, durante o ano-calendário 1998.

A RECORRENTE não contesta a titularidade das contas de depósito, e nem informa mantê-las em co-titularidade com terceiro. Intimada durante a ação fiscal para comprovar, mediante documentação hábil e idônea, as fontes de recursos que deram origem aos depósitos bancários discriminados pela autoridade fiscal (fl. 81 a 83), a mesma não apresentou qualquer documento.

Quando da apresentação de sua impugnação de fls. 103 a 120, a RECORRENTE teve a oportunidade de comprovar a origem dos recursos que ocasionaram o presente lançamento, através de documentação hábil e idônea. Ocorre que a mesma limitou-se a declarar que o presente lançamento não poderia prosperar por ter sido efetuado com base em presunções, e ainda alegou que a multa e os juros aplicados seriam ilegais/inconstitucionais e, conseqüentemente, teriam efeito confiscatório. Ademais, afirmou que no ano-calendário em questão efetuou a venda de seu único imóvel, conforme documentação de fls. 129 a 141. Contudo, não apresentou comprovação de depósitos bancários relativamente a esta venda e

nem a vinculação do preço da venda com os variados depósitos creditados em suas contas de depósito.

Quando da apresentação de seu recurso voluntário, também não trouxe aos autos qualquer documentação capaz de comprovar a origem dos recursos.

Da matéria objeto do presente lançamento

Em suas razões de apelo, a RECORRENTE afirma que os rendimentos ora tributados perfazem a quantia de R\$ 437.342,00. Desta forma, citou o art. 23 da Lei nº 9.250/95 que prevê a isenção da tributação do ganho de capital auferido na alienação de único imóvel, quando tal alienação for inferior a R\$ 440.000,00, tentando vincular esses depósitos a uma suposta alienação de bem imóvel também não declarada ao Fisco.

Contudo, deve-se esclarecer que o presente lançamento tem como base a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos com origem não comprovada, cujo enquadramento legal é o art. 42 da Lei nº 9.430/96, e não a tributação incidente sobre o ganho de capital na alienação de bens.

Para fazer jus à isenção estabelecida pelo art. 23 da Lei nº 9.250/95, a RECORRENTE deveria ter comprovado que os depósitos em suas contas bancárias foram oriundos da venda do imóvel em questão. Para tanto, deveria comprovar a efetivação de cada depósito, coincidentes em datas e valores com termos estabelecidos no contrato de venda e compra, lavrado em 09/07/1998, o qual descreve que a operação ocorreu da seguinte forma (fl. 132):

“(...) 3º) - Pela presente escritura e na melhor forma de direito, ela OUTORGANTE VENDEDORA, mediante o preço certo de R\$232.259,00 (duzentos e trinta e dois mil, duzentos e cinquenta e nove reais), correspondendo R\$205.425,00 (duzentos e cinco mil, novecentos e vinte e cinco reais) ao apartamento, R\$23.504,00 (vinte e três mil, quinhentos e quatro reais) à vaga e, R\$3.330,00 (três mil, trezentos e trinta reais) ao armário, pagos da seguinte forma: R\$134.259,00 (cento e trinta e quatro mil, duzentos e cinquenta e nove reais), já recebidos, em boa e corrente moeda nacional do País, e, R\$98.000,00 (noventa e oito mil reais), pagos neste ato através do cheque número 313.074, sacado contra o Banco do Estado de São Paulo S/A., (033), Agência 0203, e de cuja importância total dá plena quitação de paga e satisfeita (...)”

Desta forma, entendo que o referido contrato de alienação não comprova a efetiva realização dos depósitos nas contas analisadas durante a fiscalização, haja vista a relação de depósitos discriminada pela autoridade fiscal às fls. 82 e 83 não indicar qualquer depósito de cheque no valor de R\$ 98.000,00 e muito menos um único depósito no valor de R\$ 134.259,00.

Ou seja, em verdade, a RECORRENTE tenta que sirva de origem aos recursos depositados o valor decorrente da venda do imóvel. Todavia, não há qualquer coincidência em datas e valores dos depósitos realizados em suas contas de depósito com o

preço do imóvel, esse último fixado em duas parcelas, sendo a última de R\$ 98.000,00 e a primeira de R\$ 134.259,00.

Assim, deve ser mantido o lançamento sob esse aspecto.

Da presunção legal que depósitos bancários constituem renda tributável

Quanto à alegação da RECORRENTE de que não haveria ocorrido o fato gerador do imposto de renda, cumpre esclarecer 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.

A referida matéria já foi, inclusive, sumulada por este CARF, razão pela qual é dever invocar a Súmula nº 26 transcrita a seguir:

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.

Esclareça-se, também, que a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, devendo a autoridade fiscal agir conforme estabelece a lei, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do art. 102 do Código Tributário Nacional – CTN:

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

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

Desta forma, é legal a presunção de omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada, a qual pode ser elidida por prova em contrário, o que não aconteceu no presente caso.

Apesar da intimação procedida pela fiscalização, através do Termo de Intimação Fiscal em 18/10/2002 (fl. 81), a RECORRENTE não apresentou nenhum documento que comprovasse a origem dos recursos discriminados às fls. 82 e 83.

Entendo que os extratos das contas bancárias de fls. 29 a 39 (c/c nº 67.362-5, ag. 0098-1, Banco Bradesco), fls. 50 a 58 (c/c nº 45.423-4, ag. 0072, Banco Itaú), e fls. 62 a 74 (conta de investimento nº 37.971-9, ag. 001, Banco CCF Brasil S/A), os quais ensejaram a elaboração do demonstrativo dos depósitos efetuados em conta (fls. 82 e 83), comprovam que houve o depósito de valores em contas bancárias da RECORRENTE no valor total de R\$ 437.342,00 (já descontados os cheques devolvidos), durante o ano-calendário 1998.

Desta forma, a RECORRENTE deveria ter **comprovado** a origem dos recursos depositados na sua conta corrente.

Importante transcrever acórdão do antigo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda sobre a mesma matéria:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

PERÍCIA OU DILIGÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DA IMPRESCINDIBILIDADE - REJEIÇÃO - A prova pericial surge como meio para suprir a carência de conhecimentos técnicos do julgador para solução do litígio. Afinal, não é admissível que o julgador seja detentor de conhecimentos universais para examinar cientificamente todos os fenômenos possíveis de figurar na seara tributária. Por seu turno, a diligência objetiva trazer luzes sobre algum ponto obscuro apreendido nos autos. Não comprovada a necessidade da diligência ou perícia para subsidiar a solução da controvérsia, deve-se rejeitar a pretensão do recorrente.

IMPOSTO DE RENDA - TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVAMENTE COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - REGIME DA LEI Nº 9.430/96 - POSSIBILIDADE - A partir da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430/96, o fisco não mais ficou obrigado a comprovar o consumo da renda representado pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados, como ocorria sob égide do revogado parágrafo 5º do art. 6º da Lei nº 8.021/90. Agora, o contribuinte tem que comprovar a origem dos depósitos bancários, sob pena de se presumir que estes são rendimentos omitidos, sujeitos à aplicação da tabela progressiva.

COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS - ATIVIDADE RURAL E ATIVIDADE ECONÔMICA DESENVOLVIDA POR FIRMA INDIVIDUAL - AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO ALEGADO - REJEIÇÃO DA COMPROVAÇÃO - Não basta simplesmente alegar que os depósitos bancários de origem não comprovada são provenientes da atividade rural ou de atividade econômica desenvolvida por firma individual. Ausente a prova do alegado, cujo ônus era do recorrente, hígida a presunção de omissão de rendimento estribada no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Trazida na fase da autuação -

AUSÊNCIA DE INVESTIGAÇÃO DO DEPOSITANTE PELA FISCALIZAÇÃO - DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DA CAUSA DOS DEPÓSITOS E DA EVENTUAL TRIBUTAÇÃO DESSES VALORES - NÃO APERFEIÇOAMENTO DA PRESUNÇÃO DO ART. 42 DA LEI Nº 9.430/96 - Comprovada a origem dos depósitos bancários, caberá a fiscalização aprofundar a investigação para submetê-los, se for o caso, às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos, na forma do art. 42, § 2º, da Lei nº 9.430/96. Não se pode, simplesmente, ancorar-se na presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96, obrigando o contribuinte a comprovar a causa da operação, e se esta foi tributada. Conhecendo a origem dos depósitos, inviável a manutenção da presunção de rendimentos com fulcro no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - CRÉDITOS BANCÁRIOS EXCLUÍDOS PELA FISCALIZAÇÃO - MATÉRIA ESTRANHA AO AUTO DE INFRAÇÃO - AUSÊNCIA DE LITÍGIO - Excluídos determinados créditos bancários pela autoridade autuante, não remanesce qualquer controvérsia a ser solucionada no rito do contencioso administrativo fiscal.

Recurso voluntário provido em parte. (recurso voluntário nº 159994; 1ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais; julgamento em 04/02/2009)

Portanto, são insubsistentes as alegações da RECORRENTE, devendo o lançamento ser mantido também sob esse aspecto.

Aplicação da Multa de Ofício

Entendo que também não devem prosperar as alegações da RECORRENTE no que diz respeito à aplicação da multa pela autoridade fiscal. O lançamento ora em análise tem por objeto a omissão de rendimentos que originou a constituição do crédito tributário.

Assim, deve-se esclarecer que a multa de ofício aplicada decorre de previsão legal em razão do lançamento de ofício, conforme disciplina o art. 44 da Lei nº 9.430/96:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;"

Portanto, não há razão para afastar a aplicação da multa de ofício de 75%.

Da aplicação da taxa SELIC como juros de mora

A RECORRENTE afirma que o índice do SELIC não poderia ser utilizada como taxa de juros moratórios, visto que, por tratar-se de índice de atualização monetária estabelecido pelo Ministério da Fazenda, seria inconstitucional pois afronta o princípio da estrita legalidade previsto no art. 150, inciso I, da Constituição.

No entanto, de acordo com a Súmula nº 04 deste CARF, são devidos os juros moratórios calculados à taxa referencial do SELIC, a conferir:

SÚMULA CARF Nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Portanto, não podem ser acatadas as razões de defesa da RECORRENTE, devendo o lançamento ser mantido também sob esse aspecto.

Arguição de inconstitucionalidade

Quanto às alegações de inconstitucionalidade sobre a tributação com base em presunção, a aplicação de multa com efeito de confisco, e a atualização monetária com base no índice SELIC, deve-se esclarecer que, de acordo com o disposto na Súmula nº 02 deste órgão julgador administrativo, esta é matéria estranha à sua competência, a conferir:

SÚMULA CARF Nº 02

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

Em razão do exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, mantendo o lançamento em sua integralidade.

ASSINADO DIGITALMENTE

Carlos André Rodrigues Pereira Lima

Processo nº 19515.000869/2003-33
Acórdão n.º **2102-001.246**

S2-C1T2

Fl. 212

CÓPIA