



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

Processo nº 19515.003493/2003-19
Recurso nº 163.549 Voluntário
Acórdão nº 2202-00.383 - 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de fevereiro de 2010
Matéria IRPF- Ex(s).: 1999 a 2002
Recorrente CARLOS SOUZA BARROS CARVALHOSA
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-SALVADOR/BA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999, 2000, 2001, 2002

RECURSO DE OFÍCIO - LIMITE MÍNIMO DE ALÇADA - NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece de apelo de ofício quando, em face de determinação superveniente à formalização do recurso, o limite mínimo de alçada não é alcançado.

DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Nos termos da Súmula CARF n. 38, 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, momento a partir do qual se inicia a contagem do prazo decadencial de cinco anos para que a Fazenda Nacional proceda ao lançamento, salvo nas hipótese de dolo, fraude ou simulação.

APLICAÇÃO DA NORMA NO TEMPO - RETROATIVIDADE DA LEI Nº. 10.174, DE 2001 .

Ao suprimir a vedação existente no art. 11 da Lei nº. 9.311, de 1996, a Lei nº. 10.174, de 2001, nada mais fez do que ampliar os poderes de investigação do Fisco, aplicando-se, no caso, a hipótese prevista no § 1º do art. 144 do Código Tributário Nacional. Súmula CARF n. 38.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

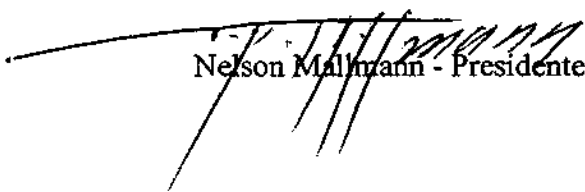
Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/01/97, a Lei nº. 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - COMPROVAÇÃO.

Devem ser excluídos da autuação os depósitos de origem comprovada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso de ofício, por perda de objeto. Quanto ao recurso voluntário, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares argüidas pelo Recorrente e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo da exigência os valores de R\$ 78.800,00, R\$ 86.360,00 e R\$ 105.462,37, correspondentes aos anos-calendário de 1998, 1999 e 2000, respectivamente, nos termos do voto do Relator.


Nelson Mallmann - Presidente


Gustavo Lian Haddad - Relator

EDITADO EM: 19 ABR 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Antonio Lopo Martinez, Pedro Anan Júnior, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Helenilson Cunha Pontes, Gustavo Lian Haddad e Nelson Mallmann (Presidente).

Relatório

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado, em 06/11/2003, o Auto de Infração de fls. 587/591, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercícios 1999 a 2002, anos-calendário de 1998 a 2001, por intermédio do qual lhe é exigido crédito tributário no montante de R\$1.626.682,15, dos quais R\$705.864,08 correspondem a imposto, R\$529.398,04 a multa de ofício, e R\$391.420,03, a juros de mora calculados até 31/10/2003.

Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais (fls. 589), a autoridade fiscal apurou a seguinte infração:

“001 – 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(s) de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ções) 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 em anexo.”

Cientificado do Auto de Infração em 14/11/2003 (extrato do AR de fls. 593), o contribuinte apresentou, em 16/12/2003, a impugnação de fls. 609/657, cujas alegações foram assim sintetizadas pela autoridade julgadora de primeira instância:

“1) A Lei 10.174, de 09 de janeiro de 2001, que alterou dispositivo que vedava a utilização dos dados da CPMF para constituição de crédito tributário, não poderia ser aplicada retroativamente para atingir fatos anteriores à sua promulgação, nem tampouco poderia ser aplicada para os fatos ocorridos em 2001, em obediência ao princípio da anterioridade, que somente admite a aplicação da lei tributária aprovada previamente em exercício anterior.

2) Já havia decaído, em 2003 o direito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento sobre os fatos ocorridos em 1998, com o transcurso do prazo de cinco anos que configura a homologação tácita do lançamento.

3) O mandado de procedimento fiscal (MPF) não foi regularmente prorrogado, motivando a nulidade do auto de infração.

4) Os depósitos bancários não podem servir de base para a presunção legal de rendimentos omitidos, pois seriam simples indícios que precisariam ser corroborados por outras evidências patrimoniais e de consumo para indicarem a ocorrência do fato gerador do tributo. Cita jurisprudência e Súmula 182 do TRF.

5) É inconcebível que houvesse recebido em quatro anos rendimentos que somaram R\$ 2.578.186,90 sem que houvesse indícios significativos de acréscimos patrimoniais correspondentes, demonstrando-se assim a incorreção do procedimento fiscal adotado.

6) Não foram excluídos os rendimentos regularmente declarados, nem os rendimentos isentos e os tributados exclusivamente na fonte, valores que sem dúvida transitaram pelas suas contas bancárias.

7) É sócio da empresa SELO ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA., que prestou serviços à COMPANHIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA (CNEE) e à EMPRESA ELÉTRICA BRAGANTINA (ambas do Grupo REDE) nos anos de 1998 a 2001, conforme contratos (fls. 873/888), onde o contribuinte é designado como a pessoa que prestará os serviços. Os rendimentos foram informados em comprovantes fornecidos pelas fontes pagadoras (fls. 889/891). Descontado o imposto de renda na fonte, estes valores foram depositados mensalmente na conta do interessado, pois a pessoa jurídica não possuía conta bancária. Anexa tabela relacionando estes rendimentos com os depósitos correspondentes. Eventuais diferenças a maior decorreriam de remuneração de serviços extras prestados ao Grupo REDE. O total comprovado atinge assim R\$ 618.043,01.

8) Além dos rendimentos mencionados no item anterior, houve o ressarcimento de despesas incorridas durante a prestação dos serviços contratados. Como prova, apresenta declaração da empresa Investco S.A. (fls. 924), confirmando a existência dos ressarcimentos e o seu depósito na conta do contribuinte. A empresa declarante afirma ainda que a documentação comprobatória das despesas ficou em seus arquivos. Foi juntada lista dos depósitos que se teriam originado destes reembolsos (fls. 925/929) e que somaram R\$ 26.820,53.



9) É sócio cotista da Agropecuária Fazenda da Barra Ltda., proprietária de uma fazenda, localizada no município de Itatinga, a Fazenda da Barra, que se constitui em patrimônio familiar, utilizado pelos seus parentes para fins de lazer. Em contrapartida, os familiares contribuem para a manutenção da fazenda, efetuando depósitos em sua conta pessoal, na qualidade de sócio-gerente da Agropecuária. Como prova, anexa declarações dos seus familiares, indicando os valores depositados (fls. 896/931), que totalizaram R\$ 247.485,17.

10) Os produtos agrícolas da fazenda indicada no item anterior eram vendidos aos familiares, ainda como forma de ressarcimento dos custos de manutenção do patrimônio. Os depósitos correspondentes somaram R\$ 4.331,30 e estão indicados nos relatórios de fls 660/803.

11) Um imóvel da Agropecuária Fazenda da Barra Ltda. foi vendido em 24/09/1998 pelo preço de R\$ 377.700,01, recebido à vista. Na qualidade de sócio, parte deste valor, R\$ 76.875,92, recebido em cheque, foi depositado em sua conta nesta mesma data.

12) O depósito de R\$ 363,00, em 08/01/1998, foi efetuado pelo comprador do imóvel a que se refere o item anterior, para fins de pesquisa e certidões prévias à venda.

13) Valores provenientes da venda de lotes de sua propriedade (fls. 854/857) justificam a origem de depósitos que totalizaram R\$ 15.030,30 em 1998 e 1999.

14) Arcou com despesas hospitalares de sua sogra, as quais foram posteriormente ressarcidas ao contribuinte. Como prova, junta declaração dos depositantes, filhos de sua sogra, e lista dos depósitos efetuados a este título (fls. 921/923), no total de R\$ 48.690,65.

15) Enumera depósitos que se teriam originado de despesas médicas ressarcidas pelo Clube Sul América Saúde, em um total de R\$ 4.315,79.

16) Não foram excluídas diversas transferências de contas de sua própria titularidade. Estes valores, relacionados nos relatórios de fls. 660/803, montam a R\$ 973.518,03.

17) Alguns depósitos, apesar de incluídos no lançamento, não se encontram nos extratos das suas contas bancárias. Identificados nos relatórios de fls. 661/662 e 748, atingem a soma de R\$ 8.063,83.

18) Compartilha a titularidade da conta nº 5596 do Banco Itaú com a sua esposa; e a titularidade da conta 53.819 do Bradesco com a sua enteada, Carmen Cecília Fiorani Milanez, que após o seu casamento passou a chamar-se Carmen Cecília Sicherle. Os recursos e a sua movimentação nestas contas, porém, são de inteira responsabilidade destas últimas, como elas próprias declaram (fls. 930 e 938). Ademais, como a sua esposa e a sua enteada apresentam declaração do imposto de renda em separado, os depósitos não lhe poderiam ser atribuídos integralmente.

19) É detentor de créditos contra a FOX TRAVEL, informados em suas declarações desde 1997. Decorrentes de operações mal sucedidas, estes créditos estão sendo recuperados, originando depósitos que somaram, no período em questão, R\$ 186.088,31.

20) Foram incluídos depósitos que se referem a remuneração de capital e aplicações financeiras, identificados nos relatórios à fls. 660/803, no total de R\$ 470,25.

S.M.

21) Pertence ao quadro do conselho fiscal de diversas empresas e recebe remuneração mensal, tributadas nas declarações de ajuste anual. Indica os depósitos correspondentes nos relatórios de fls. 660/803, cuja soma é de R\$ 80.179,42.

22) A importância de R\$ 1.210,00, depositada em 1999, se refere a reembolso de despesas particulares, efetuado por Isabel Queiros Telles Cunali, como ela própria atesta (fls. 931).

23) Os depósitos de R\$ 2.734,00 e R\$ 1.439,00 em 07/02/2000, de R\$ 70,00 em 11/02/2000, e de R\$ 521,00 em 21/02/2000, foram computados em duplicidade no auto de infração.

24) Um depósito de R\$ 600,00, em 2000, e outro, de R\$ 988,28, no ano 2001, procedem de devolução de valores sacados a maior do que o que pretendia o correntista, e correspondem à devolução destas parcelas.

25) Depósitos relativos a estornos incluídos indevidamente no lançamento: R\$ 700,00 em 08/05/1998 e R\$ 700,00 em 10/06/1998, ambos no Bradesco, e R\$ 1.600,00 no Itaú, em 26/08/2001.

26) Indica depósitos que se referem a reembolsos efetuados pelos seus familiares para cobrir despesas que estes realizaram com o cartão de crédito do atuado.

27) Aponta diversos depósitos, no total de R\$ 54.599,62, que se originaram da venda dos seguintes bens patrimoniais: um veículo (como informado em sua declaração de bens), um veículo de sua esposa, ações da J.Q.M. S/A, touros de sua propriedade, mantidos na fazenda da Barra, e título patrimonial da Sociedade Harmonia.

28) Identifica depósitos que se referem a restituição de ajuda financeira prestada a sua filha Carmem Cecília, em um total de R\$ 5.352,00.

29) Não foram excluídos os depósitos que coincidem com saques no mesmo valor, identificados no relatório que anexa, e que totalizam R\$ 25.921,85.

Conclui o impugnante reclamando por diligência para comprovar as suas afirmações e as provas apresentadas, caso restem dúvidas quanto aos fatos alegados."

A 3ª Turma da DRJ em Salvador, por unanimidade de votos, considerou procedente em parte o lançamento, em decisão assim ementada:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1998, 1999, 2000, 2001

INVESTIGAÇÃO FISCAL. DENÚNCIA. NÃO UTILIZAÇÃO DOS DADOS DA CPMF. Não tendo sido utilizados os dados da CPMF para a instauração da ação fiscal, resultando a mesma de denúncia do Ministério Público quanto à prática de sonegação e a movimentação bancária de recursos não declarados, são ineficazes os argumentos que tentam demonstrar a impossibilidade de aplicação retroativa das normas que permitiram a utilização dos dados da CPMF para fins de investigação fiscal.

INFORMAÇÕES BANCÁRIAS. RETROATIVIDADE.

As normas que autorizam a comunicação à Receita Federal de informações bancárias e a sua utilização para fins de lançamento do crédito tributário, referindo-se à produção de provas e aos poderes de investigação, aplicam-se aos procedimentos atuais, ainda que relativos a fatos anteriores à promulgação destas normas.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o responsável, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. EXCLUSÕES.

Cabe excluir do lançamento realizado com base em depósitos de origem não comprovada aqueles depósitos que se referem a rendimentos que se comprovem já tributados, ou aqueles que representem transferências entre contas da mesma titularidade.

CONTAS BANCÁRIAS COM MAIS DE UM TITULAR. No caso de contas bancárias conjuntas, mantidas por pessoas que declaram em separado, os rendimentos omitidos apurados com base em depósitos de origem não comprovada devem ser divididos pelo número de titulares e atribuídos separadamente a cada um deles.”

A decisão proferida pela DRJ excluiu do lançamento os depósitos bancários cuja origem foi comprovada pelo contribuinte, tendo sido exonerado o montante de R\$457.372,00, razão pela qual foi interposto recurso de ofício pela DRJ.

Cientificado da decisão de primeira instância em 01/10/2007, conforme AR de fls. 993, e com ela não se conformando, o recorrente interpôs, em 16/10/2007, o recurso voluntário de fls. 996/1034, por meio do qual reitera suas razões apresentadas na impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Lian Haddad, Relator

Cabe primeiramente examinar o conhecimento do recurso de ofício interposto pelo Presidente da Delegacia Regional de Julgamento em Salvador.

Como se verifica do v. acórdão proferido pela DRJ, parte dos depósitos judiciais que integrou a base de cálculo do presente lançamento teve sua origem comprovada pelo Recorrente.

Em razão disso foi exonerado pelo órgão julgador de primeira instância crédito tributário no montante de R\$457.372,00 (mais multa e juros), ensejando recurso de ofício nos termos do art. 34 do Decreto 70.235/1972 combinado com a Portaria MF nº 375/2001.

Não obstante, há fato superveniente que impede o conhecimento do presente recurso de ofício. Isto porque com a edição da Portaria MF nº 3, de 2008, que elevou de R\$500.000,00 para R\$1.000.000,00 o limite de alçada, aplicando-o ainda apenas à soma de principal e encargos de multa, o valor exonerado pela decisão de primeira instância não ensejaria a revisão de ofício da r. decisão.

Com efeito, nos termos da decisão de primeira instância o montante exonerado pela decisão da DRJ é de valor inferior ao novo limite estabelecido, igual a R\$ 1.000.000,00, para imposto e encargos de multa somados.

Resta claro, portanto, que o presente recurso de ofício perdeu seu objeto em decorrência de legislação superveniente, razão pela qual voto no sentido de dele não conhecer.

O recurso voluntário, por sua vez, preenche as condições de admissibilidade. Dele conheço.

Em preliminar o recorrente sustenta (i) a ilegalidade do lançamento por ter se valido a autoridade fiscal de dados da CPMF, cuja utilização estaria vedada pelo § 3º da Lei nº 9.311/1996, (ii) a ocorrência da decadência em relação a fatos geradores ocorridos em 1998, bem como (iii) a nulidade do processo tendo em vista a ausência de intimação do Recorrente da prorrogação da ação fiscal.

No tocante à decadência, em que pesem os argumentos sustentados por aqueles que entendem de forma diversa, tenho convicção de que o imposto de renda devido pelas pessoas físicas é tributo sujeito ao lançamento sob a modalidade de homologação.

Nos termos do artigo 150 do CTN, ocorre o lançamento por homologação quando a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

À autoridade tributária cabe (i) concordar, de forma expressa ou tácita, com o procedimento adotado pelo sujeito passivo; ou (ii) recusar a homologação, procedendo ao lançamento de ofício.

Nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN, o prazo para que a autoridade competente proceda a alguma das posturas referidas no parágrafo anterior é de 5 (cinco) anos contados do fato gerador, salvo nas hipóteses de dolo, fraude ou simulação. Se a recusa à homologação não ocorrer nesse interregno de tempo considera-se tacitamente homologado o lançamento.

Para se determinar se ocorreu ou não a decadência no presente caso mister se faz identificar quando se materializou o fato gerador da obrigação tributária, para utilizar a tão criticada denominação do Código Tributário Nacional.

No caso do imposto de renda das pessoas físicas, e salvo algumas hipóteses de tributação em separado (por exemplo ganhos de capital), embora o artigo 2º da Lei nº 7.713, de 1988, tenha determinado o pagamento mensal do imposto à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem recebidos, os arts. 9º a 11 da Lei nº 8.134, de 1990, e os arts. 12 e 13 da Lei nº 8.383, de 1991, mantiveram o regime de apuração anual na medida em que determinaram que deve ser apresentada a Declaração de Ajuste Anual para fins de determinação do montante do imposto devido no ano.

De fato, pela sistemática em vigor no decorrer do ano-calendário o contribuinte antecipa, mediante a retenção na fonte ou por meio de pagamentos espontâneos e obrigatórios, o imposto que será apurado em definitivo quando da apresentação da Declaração de Ajuste Anual, a teor dos artigos 9º e 11 da Lei nº 8.134, de 1990.

Especificamente em relação à presunção legal de omissão de rendimentos por depósitos de origem não comprovada, muito se discutiu no âmbito do Conselho de Contribuintes e posteriormente do CARF acerca de se o fato gerador, nesta hipótese, se daria em bases mensais (configurando exceção ao quanto explicado acima) ou se configuraria apenas em 31 de dezembro, seguindo a sistemática geral comentada.

Atualmente e ressalvado meu posicionamento pessoal em sentido contrário, a questão encontra-se atualmente superada em face da edição da Súmula CARF n. 38 (vinculante para este órgão julgador nos termos regimentais), segundo a qual *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*.

Aplicando-se o raciocínio acima exposto ao caso em exame, e considerando não se tratar de hipótese em que configurados dolo, fraude ou simulação, o lançamento de ofício de diferenças de imposto relativas ao ano-calendário de 1998 poderia ter sido efetuado até 31 de dezembro de 2003.

Como o auto de infração foi cientificado ao contribuinte em 14/11/2003, ou seja, dentro da data limite acima mencionada, não há que se falar na ocorrência da decadência.

Também não merece acolhida a preliminar de nulidade do lançamento por ter se valido a autoridade fiscal de dados da CPMF, cuja utilização estaria vedada pelo § 3º da Lei nº 9.311/1996.

A redação original do § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, era a seguinte,
verbis:

"Art. 11.

(...)

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicada à matéria, o sigilo das informações prestadas, vedada sua utilização para constituição do crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos."

O art 1º da Lei nº 10.174, de 2001, alterou o referido dispositivo, nos seguintes termos:

"Art. 1º O art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 11...

§ 3º A secretaria da Receita Federal resguardará, na forma aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para o lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1966, e alterações posteriores'."

A questão a ser enfrentada é se a alteração introduzida pela Lei nº 10.174, de 2001, ao alterar dispositivo legal que vedava a utilização das informações da CPMF para fins de constituição de crédito tributário relativo a outros tributos que não a própria CPMF, poderia retroagir aplicando-se a fatos geradores anteriores a sua vigência.

O deslinde da questão depende precipuamente da determinação da natureza da norma sob comento, mais precisamente se ela se reporta à própria materialidade do fato gerador, hipótese em que sua retroação estaria vedada nos termos do art. 150, III, "a" da Constituição Federal e do art. 144, *caput* do CTN, ou se regula procedimentos de fiscalização para a apuração de fato gerador já definido em lei anterior, situação que permitiria sua aplicação imediata a qualquer procedimento em curso, ainda que relativo à apuração de fatos anteriores a sua vigência, nos termos do art. 144, § 1º do CTN, *litteris*:

"Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processo de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgando ao crédito maior garantia ou privilégio, exceto, neste último caso, para efeito de atribuir responsabilidade a terceiros."

Embora se trate de tema bastante tormentoso e com ressalva da minha posição pessoal em sentido contrário, curvo-me ao entendimento prevalente no âmbito desse Colegiado e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, segundo o qual a alteração introduzida

pela Lei nº 10.174 no § 3º da Lei do art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996 tem natureza meramente procedimental, podendo alcançar fatos geradores anteriores a sua vigência.

De fato, é predominante neste Colegiado o entendimento de que a norma sob comento somente ampliou os poderes de investigação do Fisco que, a partir de então, passou a poder utilizar-se de novos meios para a identificação de fatos geradores já anteriormente colhidos pela lei tributária.

Nessa linha de raciocínio, o que a nova lei fez nada mais foi que possibilitar às autoridades fiscais a utilização de um novo recurso para a consecução de sua tarefa de fiscalização, não havendo qualquer relação entre tal procedimento e o direito material aplicável ao lançamento. Dessa forma, aplicar-se-ia, na espécie, o disposto no § 1º, do art. 144 do CTN, acima referido.

A matéria também foi objeto de Súmula CARF n. 38, vinculante para este órgão julgador nos termos regimentais.

Por fim o Recorrente pleiteia seja declarada a nulidade do lançamento tendo em vista a ausência de intimação pessoal da prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal.

Entendo que não assiste razão ao Recorrente.

Como se verifica dos autos o MPF foi regularmente expedido, sendo que após sucessivas prorrogações de validade o auditor fiscal procedeu à lavratura do auto de infração objeto do presente litígio.

O artigo 13 da Portaria SRF nº 3.007/2001 expressamente admite a prorrogação de validade de MPF, sendo desnecessária, neste caso, a emissão de um novo mandado, sendo que a prorrogação, nos termos da Portaria, é feita de forma eletrônica, estando tais informações à disposição do contribuinte na internet.

Logo, verifica-se que com a prorrogação do MPF original e tendo o lançamento fiscal sido efetuado dentro do prazo de validade da prorrogação, não há que se falar em nulidade do procedimento.

Em face do exposto encaminho meu voto no sentido da rejeição das preliminares argüidas.

No mérito o Recorrente apresenta justificativas para os depósitos recebidos em suas contas bancárias e sustenta que o lançamento é ilegítimo na medida em que decorre de arbitramento por parte da fiscalização, não tendo sido verificado/comprovado qualquer sinal exterior de riqueza.

Inicialmente analiso a alegação de ilegalidade da autuação de omissão de rendimentos com base em depósitos judiciais cuja origem não foi comprovada pelo Recorrente para, posteriormente, analisar pontualmente as justificativas trazidas aos autos.

No tocante à presunção de omissão de rendimentos relativa a depósitos bancários sem origem comprovada pelo contribuinte, dispõe o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, com as alterações e acréscimos introduzidos pelas Leis nº 9.481, de 1997 e nº 10.637, de 2002:

"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

SLA

comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

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

§2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

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

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares."

A partir do exame do dispositivo verifica-se que a fiscalização está devidamente autorizada a presumir a omissão de rendimentos pelo contribuinte caso este, instado a comprovar a origem de depósitos bancários, não o faça.

Claro está, portanto, que a regra contida no artigo 42 da Lei nº 9.340, de 1996 trata de presunção legal do tipo *juris tantum*, invertendo o ônus da prova relativamente à suposta omissão de rendimentos, cabendo à autoridade fiscal provar a existência dos depósitos bancários e, ao contribuinte, o ônus de demonstrar, com documentos hábeis e idôneos, a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias.

Assim, na prática, identificada pela autoridade fiscal a existência de depósitos bancários que possam configurar omissão de rendimentos, por força do supra mencionado dispositivo legal inverte-se o ônus da prova cabendo ao contribuinte comprovar a origem desses depósitos.

A jurisprudência deste E. Colegiado é praticamente uníssona quanto à legitimidade da presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei n. 9.430, de 1996, não mais se aplicando o entendimento vigente para os fatos anteriores à vigência desse dispositivo, no sentido de que, à ausência de norma presuntiva, a existência de depósito bancário não seria *per se* suficiente à apuração de renda omitida, sem que houvesse outros elementos indiciários apurados pelo Fisco.

No caso em exame a fiscalização, aplicando o disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a partir de um dado conhecido, qual seja o de que o Recorrente foi titular de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, lavrou a autuação considerando que esses depósitos tiveram origem em rendimentos subtraídos ao crivo da tributação, já que o contribuinte não comprovou que eles tinham lastro em rendimentos tributados ou isentos.

A autoridade lançadora em momento algum equiparou esses depósitos bancários a renda, mas, aplicando o que dispõe o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, procedeu ao lançamento com base na renda omitida, presumida esta a partir dos depósitos bancários.

O Recorrente em sua peça recursal trouxe aos autos diversas justificativas para elidir a presunção legal de omissão de rendimentos, cuja procedência será a seguir analisada.

Rendimentos de Pessoa Jurídica

O Recorrente sustenta que determinados depósitos identificados em sua conta corrente correspondem a valores recebidos pelos serviços prestados pela empresa SELO ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA, da qual é sócio, para empresas do Grupo Rede.

Alega que os rendimentos correspondentes teriam sido depositados em sua conta corrente porque a sua empresa não possuía conta própria, sendo que a justificativa para que os pagamentos fossem feitos em dinheiro a de que os depósitos eram efetuados na mesma agência bancária em que eram descontados os cheques recebidos.

Como bem verificou a DRJ em sua decisão, os extratos de fls. 951/957 comprovam que as empresas contratantes efetivamente informaram tais pagamentos em DIRF, sob o código 1708 (remuneração de serviços profissionais prestados por pessoa jurídica).

Adicionalmente, os extratos dos bancos Bandeirantes, Bradesco e Itaú demonstram valores coerentes com o quanto informado em tais informes de rendimentos.

A DRJ, no entanto, só excluiu do lançamento os valores recebidos no ano-calendário de 2001, adotando para tanto os seguintes fundamentos (fls. 978):

“Verifica-se pelos extratos de fls. 960/966 que a SELO ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA declarou para o ano de 1998 faturamento nulo. Nos anos de 1999 e 2000 a empresa declarou-se inativa. Somente para o ano-calendário 2001 foram declarados os rendimentos pagos pelo Grupo REDE. Cabe, portanto, excluir do lançamento apenas os rendimentos de 2001, correspondentes aos depósitos que somaram R\$ 107.644,51, regularmente informados e tributados na pessoa jurídica. Os demais rendimentos devem ser tributados na pessoa física, uma vez que as evidências apontam o autuado como único beneficiário, inexistindo provas da sua contabilização e tributação na pessoa jurídica.

Ainda que se admita a validade do contrato para efeitos tributários, como os depósitos foram efetuados em dinheiro na conta do interessado, o único fato comprovado são os pagamentos efetuados em favor do contribuinte, disponibilizados pela sua própria empresa,

SNB

não se demonstrando a natureza não tributável desta transferência, pois os pagamentos declarados em DIRF foram efetuados em favor da pessoa jurídica.”

Nada obstante, entendo que assiste razão ao Recorrente quanto a suas alegações.

De fato, os comprovantes de fls. 888/891 demonstram claramente o remetente dos valores à conta-corrente do Recorrente, sendo que a própria autoridade julgadora de primeira instância reconheceu tratar-se dos mesmos valores.

Entendo, seguindo o entendimento predominante desta E. Colegiado, que nos casos em que os depósitos bancários objeto da autuação correspondem a operações nas quais o depositante está claramente identificado, não cabe a aplicação da presunção do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, na medida em que foi comprovada a origem do depósito.

Neste caso, o lançamento a ser efetuado deve corresponder à omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas ou jurídicas, conforme for o caso, aplicando-se a norma de regência específica como determina o parágrafo 2º do mesmo artigo 42.

Dessa forma, devem ser aceitos como comprovados os depósitos listados na tabela abaixo.

1998			1999			2000		
Conta	Data	Valor	Conta	Data	Valor	Conta	Data	Valor
Bandeirantes	---	---	Bandeirantes	29/01	7.880,00	Bandeirantes	03/01	7.880,00
	---	---		26/02	7.880,00		01/02	7.880,00
	09/03	7.880,00		31/03	7.880,00		01/03	8.970,39
	06/04	7.880,00		30/04	7.880,00		02/05	8.970,39
	07/05	7.880,00		31/05	7.800,00		31/05	8.970,39
	05/06	7.880,00		01/07	7.880,00	Bradesco 16728	30/06	8.970,40
	31/07	7.880,00		02/08	7.800,00		31/07	8.970,40
	31/08	7.880,00		01/09	7.800,00	Itaú 24472	31/08	8.970,00
	30/09	7.880,00		30/09	7.880,00		02/10	8.970,00
	30/10	7.880,00		29/10	7.880,00		31/10	8.970,00
	30/11	7.880,00		30/11	7.800,00		30/11	8.970,00
	30/12	7.880,00		---	---		28/12	8.970,40
Totais	78.800,00			86.360,00				105.462,37

Destaco, por oportuno, que o Recorrente alega que o depósito no valor de R\$11.983,51, efetuado em 22/12/1999, bem como o depósito no valor de R\$59.100,00, efetuado em 11/04/2000, teriam a mesma natureza, qual seja pagamentos devidos à pessoa jurídica SELO mas depositados em sua conta. Ocorre que os comprovantes de rendimentos de fls. 888 e 890 trazem informações sobre pagamentos de valores diversos, razão pela qual tais não se pode considerar comprovada a origem de tais depósitos.

Reembolso de despesas e contribuições familiares e Ressarcimento de despesas hospitalares

O Recorrente sustenta que parte dos depósitos objeto do lançamento decorre de valores recebidos de familiares para manutenção do patrimônio da família e ressarcimento de despesas hospitalares.

Para comprovar tais alegações o Recorrente trouxe aos autos (i) declaração de fls. 896, firmada por Ana Elizabeth Fiorani Milanez (CPF/MF 183.507.358-70) e planilhas de valores de fls. 897/900, (ii) declaração de fls. 901, firmada por Teresa Christina Fioriani Milanex (CPF/MF 165.190.947-54) e planilhas de valores de fls. 902/905, (iii) declaração de fls. 906 firmada por Carmen Cecília Sicherle (CPF/MF 143.919.608-77) e planilha de valores de fls. 907/909, (iv) declaração de fls. 910, firmada por Maria Emilia de Queiros Telles Cunali (CPF/MF 932.660.578-72) e planilhas de valores de fls. 911/914 e (v) declarações de fls. 915, firmada por Zita Cintra Gordinho Barros de Carvalhosa (CPF/MF 013.144.728-95) e de fls. 916, firmada por Luiz Carlos Cintra Gordinho de Carvalhosa (CPF/MF 090.157.228-46) e planilhas de valores de fls. 917/920.

Especialmente em relação às despesas hospitalares, o Recorrente trouxe aos autos a declaração de fls. 921, firmada por Izabel de Queiroz Telles Cunali (CPF/MF 754.940.278-72) e Marina de Queiroz Telles Cunali (CPF/MF 083.361.158-54), juntamente com as planilhas de valores de fls. 922/923.

Embora o Recorrente tenha trazido aos autos todas essas declarações e planilhas, entendo que o conjunto probatório não proporciona a razoável segurança necessária para considerar que tais valores sejam, efetivamente, decorrentes de tais origens.

De fato, o Recorrente deveria ter trazido aos autos outros elementos, em complemento a tais alegações, preferencialmente emitidos por terceiros, que demonstrassem as despesas incorridas e reembolsadas, sua relação com os valores referidos e a transferência de valores dos familiares para as suas contas (por exemplo os extratos das contas dos familiares onde fosse possível identificar o débito desses valores, informações em declarações de rendimentos apresentadas à SRF, ou mesmo cópias dos cheques ou comprovantes dos DOCs).

Tais elementos de prova, longe de inviabilizar e sobremaneira burocratizar o procedimento administrativo fiscal, tem como objetivo fornecer ao julgador um conjunto probatório que lhe proporcione certa segurança para afastar o lançamento por presunção.

Destarte, não há como acatar as alegações do Recorrente.

Reembolso de despesas efetuadas por conta e ordem de pessoa jurídica

Sustenta também o Recorrente que parte dos depósitos tem como origem ressarcimento de despesas por ele incorridas em nome da empresa Investco S.A. (CNPJ/MF 00.644.907/0001-93).

Para comprovar tais alegações o Recorrente trouxe aos autos a declaração de fls. 924, em papel timbrado da referida empresa, e as planilhas de valores de fls. 925/929.

De fato, da mesma forma como comentado acima sobre o reembolso de despesas por familiares, somente uma declaração da empresa Investco S.A. não proporciona razoável segurança para que este julgador exclua os valores em questão do lançamento.

Particularmente em relação a tais reembolsos verifico, por exemplo, que (i) não há comprovação suficiente nos autos acerca das despesas supostamente reembolsadas, e (ii) não há demonstração da relação jurídica entre o Recorrente e a referida empresa para subsidiar o pagamento de despesas por conta e ordem..

Assim, em que pese a existência da declaração o conjunto probatório dos autos não é suficiente para considerar demonstrada a origem dos depósitos referidos.

Venda de bem a prazo por Luiz Arnaldo Von Hering de Azevedo

O Recorrente pretende, ainda, a exclusão do lançamento do depósito no valor de R\$ 76.875,92, efetuado em 24/09/1998.

Como se verifica das razões de recurso o Recorrente sustenta que tal valor representa uma parte do preço recebido por Agropecuária Fazenda da Barra em decorrência da venda de imóvel, no valor de R\$377.700,01.

O presente item, assim como comentado anteriormente, deve ser mantido haja vista a falta de razoável segurança na argumentação e documentação trazida aos autos.

De fato, nos termos da escritura de fls. 932/937, a venda foi efetuada pela empresa Agropecuária Fazenda da Barra Ltda ao Sr. Luiz Arnaldo Von Hering de Azevedo, tendo o Recorrente atuado como procurador da empresa vendedora, sendo o preço no valor total de R\$ 377.700,01 recebido à vista na mesma data de 24/09/1998.

A coincidência entre a data do negócio e a data do depósito, por si só, não é elemento de prova suficiente para comprovar que o valor em questão corresponde a parte do preço, especialmente considerando a significativa discrepância de valores.

Adicionalmente, o Recorrente deixou de trazer outros elementos que poderiam reforçar a procedência de sua alegação, notoriamente a demonstração da transferência ao mandante (Agropecuária Fazenda da Barra Ltda) do valor supostamente recebido na condição de mandatário ou procurador.

Dessa forma, voto no sentido de manter na base de cálculo do lançamento o referido depósito de R\$ 76.875,92, efetuado em 24/09/1998.

Créditos com terceiros em recuperação

Verifico, por fim, que o Recorrente pretende que sejam excluídos do lançamento determinados valores que teriam sido recebidos da Fox Travel. Esses valores seriam parte de um crédito que o Recorrente possui em face de tal empresa e que teriam sido parcialmente recuperados nos anos de 1999, 2000 e 2001.

Verifico que as alegações do Recorrente quanto a este ponto são genéricas e desprovidas de qualquer comprovação documental, como bem apontou a decisão de primeira instância.

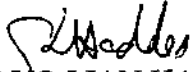
Adicionalmente, diversamente do quanto alegado pelo Recorrente, verifico que em suas declarações de bens e direitos apresentadas à SRF desde o exercício de 1999 consta na ficha relativa aos bens e direitos o mesmo valor de R\$459.286,42 como “crédito Fox Travel – Fabio e Carvalhosa – Brasil”.

De fato, verifica-se que o Recorrente tem declarado o crédito de R\$459.286,42 na (i) DIRPF 2002 (fls 97/100), (ii) DIRPF 2001 (fls 101/104), (iii) DIRPF 2000 (fls. 105/110) e DIRPF 1999 (fls. 111/116).

Esta constatação milita em desfavor da argumentação apresentada pelo Recorrente em seu recurso voluntário na medida em que, caso tivesse havido recebimento parcial de tais créditos os respectivos valores teriam sido deduzidos do valor do direito a receber informado nas declarações de ajuste anual.

Assim, ante a ausência de elementos de prova voto no sentido de rejeitar o pleito pela exclusão de tais valores da base de cálculo do lançamento.

Em síntese conclusiva, encaminho meu voto no sentido de não conhecer do recurso de ofício, e de conhecer do recurso voluntário para rejeitar as preliminares argüidas e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para excluir da base de cálculo os valores de R\$78.800,00 para o ano-calendário de 1998, R\$86.360,00 para o ano-calendário de 1999 e R\$105.462,37 para o ano-calendário de 2000.


GUSTAVO LIAN HADDAD



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº: 19515.003493/2003-19

Recurso nº: 163.549

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2202-00.383.

Brasília/DF, 19 ABR 2009

EVELINE COÊLHO-DE MELO HOMAR
Chefe da Secretaria
Segunda Câmara da Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- () Apenas com Ciência
- () Com Recurso Especial
- () Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional