



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10280.003591/2007-14
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-008.455 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de outubro de 2020
Recorrente EDIS JACINTO PAIVA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2004

LANÇAMENTO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

MPF. INSTRUMENTO DE CONTROLE E PLANEJAMENTO. PRORROGAÇÃO. INFORMAÇÃO PELA INTERNET. VALIDADE.

O Mandado de Procedimento Fiscal MPF constitui mero instrumento de controle criado pela Administração Tributária, sendo assim irregularidades em sua emissão ou prorrogação não são motivos suficientes para anular o lançamento, quando não demonstrado o prejuízo ou a preterição ao direito de defesa do contribuinte.

IRPF. NULIDADE. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. POSSIBILIDADE. LEI COMPLEMENTAR Nº 105. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 601.314, e nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade - ADIs 2390, 2386, 2397 e 2859 garantiu ao Fisco o acesso a dados bancários dos contribuintes sem necessidade de autorização judicial, nos termos da Lei Complementar nº 105 e do Decreto nº 3.724, de 2001.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

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

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. MERAS ALEGAÇÕES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

Reputa-se válido o lançamento relativo a omissão de rendimentos nas situações em que os argumentos apresentados pelo contribuinte consistem em mera alegação, desacompanhada de documentação hábil e idônea que lhe dê suporte.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCATÓRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA. SÚMULA CARF N.º 02.

A argumentação sobre o caráter confiscatório da multa aplicada no lançamento tributário não escapa de uma necessária aferição de constitucionalidade da legislação tributária que estabeleceu o patamar das penalidades fiscais, o que é vedado ao CARF, conforme os dizeres de sua Súmula n. 2

TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF N.º 4

Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade na utilização da taxa de juros SELIC para aplicação dos acréscimos legais ao valor originário do débito, porquanto encontra amparo legal no artigo 34 da Lei n.º 8.212/91.

Com fulcro na legislação vigente à época da ocorrência dos fatos geradores, incide multa de mora sobre as contribuições previdenciárias não recolhidas no vencimento, de acordo com o artigo 35 da Lei n.º 8.212/91 e demais alterações.

PAF. APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

Com arrimo nos artigos 62 e 72, e parágrafos, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, c/c a Súmula n.º 2, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.

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 voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberson Alex Friess, Rayd Santana Ferreira, José Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Andréa Viana Arrais Egypto, Rodrigo Lopes Araújo, Matheus Soares Leite, André Luis Ulrich Pinto (Suplente Convocado) e Miriam Denise Xavier.

Relatório

EDIS JACINTO PAIVA, contribuinte, pessoa física, já qualificado nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão da 2ª Turma da DRJ em Belém/PA, Acórdão n.º 01-10.840/2008, às e-fls. 289/297, que julgou procedente o Auto de Infração concernente ao Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF, decorrente de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, em relação ao exercício 2004, conforme peça inaugural do feito, às fls. 194/202, e demais documentos que instruem o processo.

Trata-se de Auto de Infração, lavrado em 15/10/2005, nos moldes da legislação de regência, contra o contribuinte acima identificado, constituindo-se crédito tributário no valor consignado na folha de rosto da autuação, decorrente dos seguintes fatos geradores:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADOS POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

No exercício das funções de Auditor(es)-Fiscal(is) da Receita Federal do Brasil, amparada pelo Mandado de Procedimento Fiscal n.º 0210100-2007-00275-2, tendo como interessado GABIN/DRF/BELÉM e como operações: Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta(s) de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), com valores incompatíveis com a Receita Declarada no ano calendário de 2003, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme abaixo especificado.

Pela documentação repassada pelo dossiê como parte integrante do procedimento de fiscalização, verificou-se que, conforme DCPMF repassada pelo BANCO DO BRASIL S.A e BANCO BRADESCO S.A, o fiscalizado no ano-calendário de 2003, teve uma movimentação financeira com valores superiores (abaixo descritos) aos dos rendimentos tributáveis de R\$ 23.615,60, declarados na sua declaração do IRPF de ajuste anual/2004.

Deu-se início à fiscalização com Termo de Início de Fiscalização entregue pessoalmente em 15/03/2007, intimando-o para que no prazo de 20 dias, a contar da data da ciência do referido Termo, apresentasse os elementos/esclarecimentos, com relação à movimentação financeira efetuada no ano-calendário de 2003, nas instituições financeiras a seguir relacionadas:

(...)

Ressalta-se que o não atendimento ao presente termo, ensejará lançamento de ofício, sem prejuízo de outras sanções legais que couberem.

Em data posterior o fiscalizado entregou extratos bancários sem nenhum documento que comprovasse a entrega, como também, não procurou informações a respeito da fiscalização.

Datado de 30/05/2007, foi enviado Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal n.º001, tendo como data de recebimento 08/06/2007.

Datado de 31/06/2007, foi enviado ao fiscalizado o Termo de Ciência e de Solicitação de Documentos n.º001, rebido em 04/07/2007, conforme AR, em anexo, no qual o

sujeito passivo foi cientificado e intimado a comprovar, mediante documentos hábeis e idôneos, a origem e tributação dos recursos constantes nos extratos bancários, bem como prestar justificativas referentes aos elementos e valores especificados nas planilhas em anexo "DEPOSITOS MENS AIS", elaboradas a partir dos extratos bancários enviados pelo próprio contribuinte, bem como dos dados internos e externos disponíveis e caso o contribuinte possuísse documentos que modificasse ou complementasse as planilhas acima referida, deveria apresentá-los (originais) no prazo de 10 (dez) dias, justificando por escrito e que o não atendimento ao presente termo, ensejaria lançamento de ofício.

Datado de 02/07/2007, foi enviado Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal, tendo como data de recebimento 10/07/2007.

Em 27/08/2007 foi enviado po via postal - AR, Termo de Ciência e de Solicitação de Documentos n.º002, cientificando e reintimando o contribuinte a apresentar as origens e tributação dos recursos constantes nos extratos bancários, bem como prestar justificativas referentes aos elementos e valores especificados nas planilhas que foram anexadas ao termo citado acima.

Não tendo o contribuinte se manifestado até a presente data, e não havendo justificativa das origens dos recursos que foram creditados em suas contas correntes no ano-calendário de 2003, conclui-se esta fiscalização, constituída pelo Mandado de Procedimento Fiscal - MPF n.º0210100-2007-00275-2, com o lançamento do crédito tributário, considerando o levantamento apurado mensalmente, através dos extratos bancários das contas correntes das instituições financeiras, nas quais o contribuinte mantinha sua movimentação financeira, e as informações constantes em sua declaração de ajuste anual de 2003, na qual não constam recursos em montantes suficientes que justifique a sua movimentação financeira.

(...)

O contribuinte, regularmente intimado, apresentou impugnação, requerendo a decretação da improcedência do feito.

Por sua vez, a Delegacia Regional de Julgamento em Belém/PA entendeu por bem julgar procedente o lançamento, conforme relato acima.

Regularmente intimado e inconformado com a Decisão recorrida, o autuado, apresentou Recurso Voluntário, às e-fls. 302/378, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Após breve relato das fases processuais, bem como dos fatos que permeiam o lançamento, repisa as alegações da impugnação, motivo pelo qual adoto o relato da DRJ:

- a) Regularmente intimado, em 15 de outubro de 2007, para impugnar em 30 dias o auto de infração contra si lavrado, o contribuinte qualificado acima poderia elaborar sua defesa até o dia 14 de novembro de 2007, como o fez, "de modo precário" (diz), uma vez que os autos do processo n. 10280.0003591/2007-14, durante o prazo para impugnação, não estiveram presentes para que o contribuinte e/ou seu procurador pudessem consultá-lo;
- b) No dia em que o Impugnante procurou a Receita Federal em Belém soube que, desde o dia 26/10/2007, conforme consulta ao sistema Comprot (fl. 278), os autos deixaram a DRF Belém para serem encaminhados à Agência da Receita Federal em São Miguel do Guamá/PA;
- c) O contribuinte esteve na Agência da Receita Federal em São Miguel do Guamá/PA por diversas vezes sem conseguir saber a localização do processo;
- d) O auto de infração foi lavrado em prazo infinitamente superior ao inicialmente fixado. A Portaria n. 3007/2001, em seu artigo 12, I, estabelece que a prorrogação máxima não poderia ultrapassar 120 dias, ou mesmo não poderia haver prorrogação

superior a 30 dias nos termos do art. 13 do referido diploma. A infração a este dispositivo transformou o auditor fiscal incompetente para a lavratura do auto de infração;

e) O MPF não permitiu a quebra administrativa do sigilo fiscal.

f) Em face do princípio da legalidade, tem-se como impossível a confissão em matéria tributária;

g) Os extratos bancários, por si só, não autorizam a presunção de omissão de receita, eis que correspondem a valores havidos em transferências de sua conta corrente em outra instituição financeira, a contratação de obrigações junto aos bancos (referentes a dívidas existentes), elide a procedência de presunção legal, não servindo assim de meio idôneo para a apuração de crédito tributário;

h) As movimentações bancárias não são suficientes para comprovar o ingresso de riqueza, podendo, em última análise, apenas representar presunção simples. Neste sentido a súmula 182 do antigo TRF;

i) Depósitos bancários não podem ser caracterizados como renda omitida e inexistente nexo de causalidade entre os depósitos bancários e o fato que represente a omissão de rendimento.

j) Totalmente inconsistentes as informações bancárias apuradas no auto de infração, posto que, conforme as próprias informações do AFRF, foram lançadas manualmente pelo próprio.

Ausentes as fitas magnéticas ou os documentos bancários que dariam suporte às informações;

k) É inconstitucional a Lei Complementar 105, de 10/01/2001, que permite a quebra do sigilo bancário por decisão exclusivamente da autoridade administrativa, independente de autorização judicial. Mesmo que considerado constitucional, tal quebra, via RMF, teria que ser fundamentada.

l) A multa aplicada tem caráter confiscatório;

m) É inaplicável a taxa Selic para o cálculo dos juros moratórios;

n) É nula a autuação. Se não reconhecida, requer a devolução do prazo de defesa, devido ao cerceamento imposto.

o) É incabível a inversão do ônus da prova no processo administrativo tributário;

p) Os rendimentos já tributados servem como justificativa para os depósitos.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar o Auto de Infração, tornando-o sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Fl. 6 do Acórdão n.º 2401-008.455 - 2ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10280.003591/2007-14

Voto

Conselheiro Rayd Santana Ferreira, Relator.

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

PRELIMINARES

NULIDADE – VISTA DO PROCESSO

O contribuinte aduz que os autos não estiveram disponíveis para que pudessem consultá-lo, causando prejuízo e, conseqüentemente, cerceando seu direito de defesa.

Sem razão o recorrente!

É facultada vista do processo ao sujeito passivo, na repartição competente para o lançamento, tendo por objetivo possibilitar-lhe o pleno exercício do contraditório e ampla defesa, que lhe é assegurado pelo art. 5º, LV, da Constituição federal.

Desta forma, a DRF Belém, Delegacia da Receita Federal que jurisdiciona o domicílio do contribuinte, trouxe a seguinte assertiva no auto de infração:

(...)

IV — Após a formalização do processo, havendo necessidade de vista do mesmo, esta só será concedida ao próprio contribuinte ou ao seu representante legal, devidamente comprovado ou habilitado nos autos processuais. O interessado deverá comparecer no seguinte endereço:

DRF BELÉM

Endereço: Rua Gaspar Viana, N. 485, 40 andar, sala 406

Comércio — Belém / PA

Fone 91 3218-3566

Ou seja, a possibilidade de vistas foi facultada ao recorrente, com a clara especificação do endereço onde deveriam os autos serem procurados. **Não houve qualquer requerimento formal de vistas pelo contribuinte, não havendo como este comprovar a alegação de negação de vistas.**

Ademais, os autos restringem-se aos extratos, que foram fornecidos pelo próprio sujeito passivo, às intimações das quais tomou ciência e ao auto de infração (e à comprovação de sua ciência). Desta forma, não está comprovado qualquer negativa de vistas, e não está comprovada a falta de ciência de qualquer elemento que compõe a autuação. Não há, portanto, nulidade. A invalidade processual é sanção que somente pode ser aplicada se houver a conjugação do defeito do ato processual.

NULIDADE – MPF – CONCLUSÃO NO PRAZO

Aduz que o auto de infração foi lavrado em prazo infinitamente superior ao inicialmente fixado. A Portaria n. 3007/2001, em seu artigo 12, I, estabelece que a prorrogação máxima não poderia ultrapassar 120 dias, ou mesmo não poderia haver prorrogação superior a 30 dias nos termos do art. 13 do referido diploma. A infração a este dispositivo transformou o auditor fiscal incompetente para a lavratura do auto de infração.

Melhor sorte não resta ao recorrente!

O contribuinte tomou conhecimento sobre a continuidade da fiscalização (iniciada em 15/03/2007, conforme Termo de Início de fl. 08 e MPF de fl. 01), conforme ARs de fl. 190 (30/08/2007), fl. 187 (10/07/2007), fl. 152 (04/07/2007), e fl. 10 (08/06/2007). Desta forma, não há dúvidas da ciência do autuado de que a fiscalização fazia-se acompanhada por Mandado de vigência prorrogada.

Neste diapasão, observa-se restarem cumpridas todas as disposições regulamentares acerca da prorrogação do MPF.

Ademais, afora o entendimento pessoal deste Relator, a posição predominante neste Conselho é a de que o Mandado de Procedimento Fiscal MPF constitui mero instrumento de controle criado pela Administração Tributária. Sendo assim, irregularidades em sua emissão ou prorrogação não são motivos suficientes para anular o lançamento. Tal posicionamento fica claro pela leitura das duas decisões da 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais CSRF abaixo transcritas.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL MPF. INSTRUMENTO DE CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO. INEXISTÊNCIA QUE NÃO CAUSA NULIDADE DO LANÇAMENTO.

O Mandado de Procedimento Fiscal MPF, constitui-se em instrumento de controle criado pela Administração Tributária para dar segurança e transparência à relação fisco contribuinte, que objetiva assegurar ao sujeito passivo que o agente fiscal indicado recebeu da Administração a incumbência para executar a ação fiscal. Pelo MPF o auditor está autorizado a dar início ou a levar adiante o procedimento fiscal. A inexistência de MPF para fiscalizar determinado tributo ou a não prorrogação deste não invalida o lançamento que se constitui em ato obrigatório e vinculado. (Acórdão n.º 920201.637; sessão de 12/04/2010; Relator Moisés Giacomelli Nunes da Silva)

VÍCIOS DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL MPF. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Falhas quanto a prorrogação do MPF ou a identificação de infrações em tributos não especificados, não causam nulidade no lançamento. Isto se deve ao fato de que a atividade de lançamento é obrigatória e vinculada, e, detectada a ocorrência da situação descrita na lei como necessária e suficiente para ensejar o fato gerador da obrigação tributária, não pode o agente fiscal deixar de efetuar o lançamento, sob pena de responsabilidade funcional. (Acórdão n.º 920201.757; sessão de 27/09/2011; Relator Manoel Coelho Arruda Junior)

Em face do exposto, afasto a preliminar.

NULIDADE – QUEBRA SIGILO BANCÁRIO

O contribuinte insurge-se quanto a quebra do sigilo bancário sem prévia autorização do Poder Judiciário.

Pois bem, com relação à utilização das informações bancárias do Autuado para a constituição do crédito tributário, deve-se notar que, na espécie, não houve quebra do sigilo bancário, no momento em que as informações foram fornecidas pelo próprio sujeito passivo, voluntariamente, ainda que em atendimento à intimação fiscal, e estão cobertas pelo sigilo fiscal. Requerer, posteriormente, a nulidade de tal prova seria *venire contra factum proprium*, o que não se admite.

Ademais, a Lei Complementar n.º 105/2001, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, já previa, desde janeiro/2001, a possibilidade de a autoridade fiscal examinar as informações referentes a contas de depósito em instituições financeiras. Vejamos:

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Vale salientar ainda que, em 24/02/2016, o Supremo Tribunal Federal julgou, com repercussão geral, constitucionais os dispositivos da LC n.º 105/2001 que permitem à Receita Federal obter dados bancários de contribuintes, fornecidos diretamente pelos bancos, sem prévia autorização judicial¹. Prevaleceu o entendimento de que a norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas sim em transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros. A transferência de informações é feita dos bancos ao Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, portanto não há ofensa à Constituição Federal.

No que tange à retroatividade da Lei Complementar 105, de 2001, deve ser aplicada a Súmula Carf 35 (vinculante), pela qual “O art. 11, § 3º, da Lei n.º 9.311/96, com a redação dada pela Lei n.º 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente”.

Explicito ainda que todos os contribuintes, pessoas físicas ou jurídicas, estão obrigados a prestar informações ao Fisco sobre seus rendimentos e operações financeiras, tanto que apresentam regularmente Declarações de Ajuste Anual, ficando sujeitos à auditoria das informações prestadas, quando a fiscalização pode exigir a documentação que julgar necessária para verificar a veracidade das informações prestadas na DIRPF, a cuja entrega estão obrigados os contribuintes.

A Secretaria da Receita Federal — SRF dispõe de Sistemas Informatizados nos quais armazena diversos dados do contribuinte, entre as quais as informações relativas a CPMF, cuja possibilidade legal de utilização para exigir outros tributos já foi abordada. Do cruzamento destas informações, foi constatado que o contribuinte movimentou em suas contas bancárias valores não correspondentes ao declarado, motivando o início do Procedimento Fiscal.

Logo, em face do exposto, rejeito a preliminar suscitada.

MÉRITO

DEPÓSITOS BANCÁRIOS

O contribuinte requer seja declarada a insubsistência da autuação, no que diz respeito a suposta omissão de rendimentos decorrentes de depósitos bancários de origem não comprovada e, principalmente, por não estar evidenciado nos autos que ditos depósitos provoram expressivos reflexos em sua situação patrimonial e financeira.

Em que pesem as razões ofertadas pelo contribuinte, seu inconformismo, contudo, não tem o condão de prosperar. Do exame dos elementos que instruem o processo, conclui-se

que o lançamento, corroborado pela decisão recorrida, apresenta-se formalmente incensurável, devendo ser mantido em sua plenitude, senão vejamos:

Primeiramente é importante salientar que o contribuinte não discute, especificamente, nenhum valor ou depósito considerado pela autoridade fiscal, apenas questionando legislação, não sendo o bastante para reformular a decisão de piso, como passaremos a demonstrar.

A tributação com base em depósitos bancários, a partir de 01/01/97, é regida pelo art. 42 da Lei n.º 9.430, de 27/12/1996, publicada no DOU de 30/12/1996, que instituiu a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprovasse mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações. Confira-se:

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.

§ 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) (Alterado pela Lei n.º 9.481, de 13.897).

§ 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 tirada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (incluído pela Lei n.º 10.637, de 30.12.2002).

§ 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. (Incluído pela Lei n.º 10637, de 30,12,2002).

O fato gerador do imposto de renda é sempre a renda auferida. Os depósitos bancários (entrada de recursos), por si só, não se constituem em rendimentos. Daí por que não se confunde com a tributação da CPMF, que incide sobre a mera movimentação financeira, pela saída de recursos da conta bancária do titular. Por força do artigo 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, o depósito bancário foi apontado como fato presuntivo da omissão de rendimentos, desde que a

pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados na operação.

Para Pontes de Miranda, presunções são fatos que podem ser verdadeiros ou falsos, mas o legislador os têm como verdadeiros e divide as presunções em **iuris et de iure** (absolutas) e **iuris tantum** (relativas). As presunções absolutas, na lição deste autor, são irrefragáveis, nenhuma prova contrária se admite; quando, em vez disso, a presunção for **iuris tantum**, cabe a prova em contrário, conforme demasiadamente tratado em diversos outros votos deste Relator.

Conforme destacado anteriormente, na presunção o legislador apanha um fato conhecido, no caso o depósito bancário e, deste dado, mediante raciocínio lógico, chega a um fato desconhecido que é a obtenção de rendimentos. A obtenção de renda presumida a partir de depósito bancário é um fato que pode ser verdadeiro ou falso, mas o legislador o tem como verdadeiro, cabendo à parte que tem contra si presunção legal fazer prova em contrário. Neste sentido, não se pode ignorar que a lei, estabelecendo uma presunção legal de omissão de rendimentos, autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos. Em síntese, a lei considera que os depósitos bancários, de origem não comprovada, analisados individualizadamente, caracterizam omissão de rendimentos. A presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos.

A caracterização da ocorrência do fato gerador do imposto de renda não se dá pela mera constatação de um depósito bancário, considerado isoladamente. Pelo contrário, a presunção de omissão de rendimentos está ligada à falta de esclarecimentos da origem dos recursos depositados em contas bancárias, com a análise individualizada dos créditos, conforme expressamente previsto na lei. Portanto, claro está que o fato gerador do imposto de renda, no caso, não está vinculado ao crédito efetuado na conta bancária, pois, se o crédito tiver por origem transferência de outra conta do mesmo titular, ou a alienação de bens do patrimônio do contribuinte, ou a assunção de exigibilidade, como dito anteriormente, não cabe falar em rendimentos ou ganhos, justamente porque o patrimônio da pessoa não terá sofrido qualquer alteração quantitativa. O fato gerador é a circunstância de tratar-se de dinheiro novo no seu patrimônio, assim presumido pela lei em face da ausência de esclarecimentos da origem respectiva.

Quanto à tese de ausência de evolução patrimonial ou consumo capaz de justificar o fato gerador do imposto de renda, é verdade que este imposto, conforme prevê o artigo 43 do CTN, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica, isto é, de riqueza nova. Entretanto, o legislador ordinário presumiu que há aquisição de riqueza nova nos casos de movimentação financeira em que o contribuinte não demonstre a origem dos recursos. A atuação da administração tributária é vinculada à lei (artigo 142 do CTN), sendo vedado ao fisco declarar a inconstitucionalidade de lei devidamente aprovada pelo Congresso Nacional e sancionada pelo presidente da República. Neste diapasão, existe a Súmula CARF n.º 02 consolidando sua jurisprudência no sentido de que o Órgão "não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."

A partir da vigência do artigo 42 da Lei n.º 9,430, de 1996, os depósitos bancários deixaram de ser "modalidade de arbitramento" - que exigia da fiscalização a demonstração de gastos incompatíveis com a renda declarada (aquisição de patrimônio a descoberto e sinais

exteriores de riqueza), conforme interpretação consagrada pelo poder judiciário e por este Tribunal.

A fim de consolidar o entendimento deste CARF sobre a matéria foi editada a Súmula de n.º 26, com a seguinte redação:

A presunção estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Mais uma vez, repiso, o contribuinte nada se esforça ou argumenta sobre a comprovação dos numerários, apenas demonstrando descontentamento com a legislação e mencionando entendimentos administrativos, ou seja, em relação aos depósitos efetuados na conta bancária não foram apresentados esclarecimentos convincentes e muito menos documentos hábeis e idôneos a demonstrar a origem de cada depósito bancário. Repiso que a mera alegação sem a juntada de documentação hábil e idônea, não é capaz de comprovar a origem dos depósitos, ou seja, o auditor solicita a comprovação específica de cada depósito, cabendo a contribuinte contrapor da mesma forma.

Neste diapasão, procedente a autuação.

MULTA DE OFÍCIO

O recorrente insurge-se quanto a multa de ofício por ferir o princípio do não confisco.

Na análise dessa razão, não se pode perder de vista que o lançamento da multa por descumprimento de obrigação de pagar o tributo é operação vinculada, que não comporta emissão de juízo de valor quanto à agressão da medida ao patrimônio do sujeito passivo, haja vista que uma vez definido o patamar da sua quantificação pelo legislador, fica vedado ao aplicador da lei ponderar quanto a sua justeza, restando-lhe apenas aplicar a multa no quantum previsto pela legislação.

Cumprindo essa determinação a autoridade fiscal, diante da ocorrência da falta de pagamento do tributo, fato incontestável, aplicou a multa no patamar fixado na legislação, conforme muito bem demonstrado no Discriminativo do Débito, em que são expressos os valores originários a multa e os juros aplicados no lançamento.

Além do mais, salvo casos excepcionais, é vedado a órgão administrativo declarar inconstitucionalidade de norma vigente e eficaz. Nessa linha de entendimento, dispõe o enunciado de súmula, abaixo reproduzido, o qual foi divulgado pela Portaria CARF n.º 106, de 21/12/2009 (DOU 22/12/2009):

Súmula CARF N.º 2 O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Essa súmula é de observância obrigatória, nos termos do “caput” do art. 72 do Regimento Interno do CARF, inserto no Anexo II da Portaria MF n.º 343, de 09/06/2015.

Como se vê, este Colegiado falece de competência para se pronunciar sobre a alegação de inconstitucionalidade da multa aplicada, uma vez que o fisco tão somente utilizou os instrumentos legais de que dispunha para efetuar o lançamento.

DA TAXA SELIC

A aplicação da taxa SELIC é matéria pacificada no âmbito desse Conselho conforme se verifica pela Súmula CARF nº 4 abaixo transcrita:

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 são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais.

Em face do exposto, improcedente é o pedido.

Por todo o exposto, estando o Auto de Infração, *sub examine*, em consonância com as normas legais que regulamentam a matéria, **VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO** para afastar as preliminares e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira