



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

Processo nº 10830.006621/2004-10
Recurso nº 165.415 Voluntário
Acórdão nº 2201-00.573 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2010
Matéria IRPF - Ex(s): 2000 a 2002
Recorrente SILVANA VIEIRA DA SILVA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2000, 2002

APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. POSSIBILIDADE.

Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas. (§1º do art.144 do Código Tributário Nacional - CTN).

APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº 10.174/2001. POSSIBILIDADE.

O art. 11, § 3º, da Lei Nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente. (Súmula CARF nº 35)

SIGILO BANCÁRIO.

Havendo procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas Receita Federal do Brasil, órgão do Ministério da Fazenda, não constitui quebra do sigilo bancário, mas mera transferência de dados protegidos pelo sigilo bancário à autoridade fiscal obrigada a mantê-lo.

ÔNUS DA PROVA. PRESUNÇÃO LEGAL.

Quando se tratar de presunções legais cabe ao contribuinte o ônus de produzir provas hábeis e irrefutáveis da não-ocorrência da infração.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os

quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. DOUTRINA. EFEITOS

As decisões judiciais e administrativas invocadas, sem uma lei que lhes atribua eficácia, não constituem normas complementares do Direito Tributário. Assim, seus efeitos não podem ser estendidos genericamente a outros casos, somente se aplicam à questão em análise e vinculam as partes envolvidas naqueles litígios, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade de lei, que não é o caso dos julgados transcritos. A doutrina reproduzida não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, sobretudo em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade.

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. NÃO ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO.

A falta de atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, à intimação formulada pela autoridade lançadora para prestar esclarecimentos, autoriza o agravamento da multa de lançamento de ofício, desde que a irregularidade apurada seja decorrente de matéria questionada na referida intimação, nos termos do artigo 44, parágrafo 2º, da Lei nº 9.430, de 1996.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (Súmula CARF nº 2)

SELIC.

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. (Súmula CARF nº 4)

Preliminares rejeitadas.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar todas as preliminares e, no mérito, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Vencidos os conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa e Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

Francisco Assis de Oliveira Júnior - Presidente





Eduardo Tadeu Farah - Relator

EDITADO EM:

21 JUN 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Pedro Paulo Pereira Barbosa, Rayana Alves de Oliveira França, Eduardo Tadeu Farah, Janaína Mesquita Lourenço de Souza, Moisés Giacomelli Nunes da Silva e Francisco Assis de Oliveira Júnior (Presidente).

Relatório

Silvana Vieira da Silva recorre a este Conselho contra a decisão de primeira instância proferida pela 3ª. Turma da DRJ - São Paulo II, pleiteando sua reforma, nos termos do Recurso Voluntário de fls. 627 a 683.

Trata-se de exigência de Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF (fls. 07 a 26), no valor total de R\$ 1.053.043,89, acrescidos de multa de ofício agravada de 112,50% e juros de mora, calculados até 29/10/2004.

A infração apurada pela fiscalização foi de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

Cientificada do auto de infração em 28/11/2004, por via postal, conforme Aviso de Recebimento - AR de fl. 540, a contribuinte apresenta impugnação em 21/12/2004 (fls. 543/599), alegando, em síntese:

a) o auto de infração foi efetuado com base em informações de sua movimentação bancária, sem ordem judicial, portanto, em flagrante ofensa às garantias constitucionais;

b) o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF não atendeu aos prazos fixados pela SRF, já que foi constantemente prorrogado;

c) houve desrespeito ao § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, que veda a utilização das informações coligidas globalmente pelo pagamento da CPMF, para apuração de outros tributos ou invocação do suposto delito penal tributário;

d) a fiscalização arvorou-se na recente edição da Lei Complementar nº 105, de 2001, para aterrorizar os cidadãos brasileiros de forma indiscriminada e aleatória, inclusive desrespeitando a regulamentação efetivada pelo Decreto nº 3.724, de 2001;

e) a movimentação bancária não constitui fato gerador do Imposto de Renda, conforme art. 43 do Código Tributário Nacional - CTN;

f) é ilegal e inconstitucional a aplicação da taxa Selic para o cálculo dos juros de mora;

g) a multa de ofício é confiscatória.

A 3ª. Turma da DRJ - São Paulo II julgou integralmente procedente o lançamento, consubstanciado nas ementas abaixo transcritas:

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. MPF.
PRORROGAÇÃO. ENTREGA AO CONTRIBUINTE.*

*A partir da Portaria nº 3007, de 2001, a prorrogação do MPF se
faz por intermédio de registro eletrônico, efetuado pela*



autoridade outorgante, ficando essa informação disponível para o contribuinte fiscalizado na internet. Tendo a ação fiscal sido conduzida por servidor competente, conforme MPF expedido e prorrogado por autoridade competente, a mera ausência nos autos de comprovação do seu recebimento pelo contribuinte não enseja nulidade do procedimento fiscal e/ou do auto de infração dele decorrente, nem tampouco por cerceamento de defesa.

SIGILO BANCÁRIO.

É equivocada a alegação de quebra indevida do sigilo bancário, quando as Requisições de Movimentação Financeira foram feitas em face da negativa do sujeito passivo em atender às intimações fiscais, tendo a fiscalização observado as normas regulamentadoras da matéria.

PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.

O princípio da irretroatividade, acolhido no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988, não é absoluto, estando vedada a retroatividade das leis apenas quando houver violação ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito. Em matéria tributária, a Constituição Federal garante a irretroatividade apenas da lei que institua ou majore tributo (art. 150, inciso III, alínea "a"), mas nada obsta a retroatividade da lei tributária material que não tenha por objeto instituir ou majorar tributo, ou a retroatividade da lei tributária formal (lei que regula o modo pelo qual deve ser realizada a atividade de lançamento).

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997

A Lei nº 9430/96, vigente a partir de 01/01/1997, estabeleceu, em seu artigo 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em sua conta de depósito ou investimento.

PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO NÃO-CONFISCO - *A autoridade administrativa julgadora não compete formar juízo sobre a validade jurídica das normas aplicadas na determinação do crédito tributário, sendo-lhe defeso apreciar arguições de aspectos da constitucionalidade do lançamento.*

MULTA DE OFÍCIO.

A cobrança da multa de ofício decorre de previsão legal para o lançamento de ofício, traçada no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

ENCARGOS LEGAIS. JUROS DE MORA.

A cobrança dos juros de mora juntamente com o principal decorre de previsão legal nesse sentido, não merecendo prosperar a tese de que é confiscatória, por estar a autoridade

lançadora aplicando tão somente o que determina a lei tributária.

Intimada da decisão da primeira instância em 21/11/2007 (fl. 624), a autuada apresenta Recurso Voluntário em 30/11/2007, alegando, basicamente, os mesmos argumentos postos em sua impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Eduardo Tadeu Farah, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Alega preliminarmente o insurgente, nulidade do procedimento fiscal, em virtude de irregularidades na emissão e prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal.

Inicialmente, deve ser esclarecido que o ato de instituição do MPF é de natureza infralegal e em decorrência do princípio da legalidade (CF, art. 5º, inc. II) e da hierarquia das leis, o referido ato não pode conceder, ampliar, restringir ou retirar competência atribuída por lei ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil de realizar ação fiscal e efetuar o respectivo lançamento. É o que determina o art. 142 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 o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

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

O Mandado de Procedimento Fiscal – MPF é, portanto, um instrumento que tem como objetivo além do gerenciamento da ação fiscal pela Administração Fazendária, oferecer segurança ao contribuinte, possibilitando a confirmação, via *internet*, da ação fiscal em curso, da sua extensão e se está sendo executada por servidores da Administração Tributária.

Ademais, o referido instrumento não é sequer pressuposto obrigatório para o ato administrativo do lançamento, sob pena de contrariar o Código Tributário Nacional, o que não se permite a uma Portaria.

Todo o raciocínio acima exposto encontra amplo respaldo na jurisprudência administrativa, conforme ementa a seguir transcrita:

NULIDADE DO LANÇAMENTO. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. A autoridade fiscal tem competência fixada em lei para lavrar o Auto de Infração. Na falta de cumprimento de norma administrativa, prazo estipulado no MPF, a referida autoridade fica sujeita, se for o caso, a

punição administrativa, mas o ato produzido continua válido e eficaz. (Acórdãos 106-13138 e 106-13440).

Corroborando todo o exposto o fato de que ensejam nulidade do processo administrativo fiscal apenas disposições contidas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, *in verbis*:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem a mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Portanto, não merece prosperar a alegação de nulidade do lançamento, em decorrência de questões relativas à emissão e trâmite do MPF.

Em outra preliminar suscita a recorrente ilegalidade na quebra de seu sigilo bancário, pois, segundo assevera, a prova que fundamenta o auto de infração é ilícita, conforme pressupõe o artigo 5º, LVI da Constituição Federal.

De pronto, cabe tecer algumas considerações acerca do questionamento supra da recorrente.

Antes da Lei Complementar nº 105/2001, as informações bancárias encontravam-se reguladas pela Lei nº 4.595/1964. O artigo 38 da referida Lei possibilitava acesso aos dados bancários apenas por decisão judicial. Com a edição da Lei Complementar nº 105/2001, que revogou o artigo 38 da Lei nº 4.595/1964, o sigilo bancário passou a ter novo disciplinamento, na forma dos arts. 5º e 6º a seguir transcritos:

Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.

(...)

§ 4º Recebidas as informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar,



bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.

§ 5º As informações a que se refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor.

(...)

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.

(...)

Art. 13. Revoga-se o art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.

Com efeito, a Lei Complementar nº 105/2001 flexibilizou a regra de acesso às informações bancárias, não sendo necessária autorização judicial para autoridade fiscal.

Neste sentido, as entidades financeiras estão obrigadas a fornecer ao Fisco as informações solicitadas para fins de fiscalização, conforme determina o inciso II do art. 197 do Código Tributário Nacional - CTN:

Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros.

(...)

II – os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras.

Portanto, a Administração Pública tem o direito de identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas dos contribuintes, o que não lhes tira o direito à privacidade, visto que as informações obtidas pelo Fisco permanecem protegidas, de acordo com o art. 198 do Código Tributário Nacional - CTN:

Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades. (Redação dada pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Ressalte-se, ainda, que a Lei Complementar nº 105/2001 poderia ser utilizada para fiscalizar exercícios anteriores à sua vigência, visto que o princípio da irretroatividade das leis é atinente aos aspectos materiais do lançamento, não alcançando os procedimentos de

fiscalização ou de formalização da respectiva exigência, pois em relação a estes a legislação a ser utilizada é a vigente na data do lançamento.

Corroborando, o Superior Tribunal de Justiça, antes mesmo da edição da Lei Complementar nº 105, de 2001, entendia possível o acesso aos dados protegidos por sigilo bancário. Veja-se a seguinte ementa:

É certo que a proteção ao sigilo bancário constitui espécie do direito à intimidade consagrado no art. 5º, X, da Constituição, direito esse que revela uma das garantias do indivíduo contra o arbítrio do Estado. Todavia, não consubstancia ele direito absoluto, cedendo passo quando presentes circunstâncias que denotem a existência de um interesse público superior. Sua relatividade, no entanto, deve guardar contornos na própria lei, sob pena de se abrir caminho para o descumprimento da garantia à intimidade constitucionalmente assegurada. [STJ – Corte Especial – AgReg do IP n.º 187/DF – Rel. Min. Sávio de Figueiredo Teixeira – Diário de Justiça, Seção I, 16/09/96]

Desta forma, havendo procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda não constitui quebra do sigilo bancário, mas mera transferência de dados protegidos pelo sigilo bancário às autoridades obrigadas a mantê-los.

Em relação à alegação de que o § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996 vedava, à época da autuação, a utilização de informações concernentes a CPMF para a constituição do crédito tributário, invoco o enunciado constante na Súmula CARF Nº 35:

O art. 11, § 3º, da Lei Nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei Nº 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente.

Logo, a Secretaria da Receita Federal está autorizada a utilizar as informações obtidas pela CPMF, para instaurar procedimento administrativo com o objetivo de verificar a ocorrência do fato gerador de obrigação tributária, na forma estabelecida na Lei nº 10.174/2001.

Em relação ao mérito, alega a recorrente falta de previsão legal para embasar o lançamento, posto que não está demonstrado nos autos a ocorrência do fato gerador, pois o simples depósito ou saque de valores em contas bancárias não traduz a aquisição de riqueza, renda ou proventos.

De pronto, há de se fazer um breve histórico da legislação que instituiu a tributação sobre depósitos/créditos bancários, para que se possa aclarar o entendimento que a recorrente demonstra sobre esta forma de lançamento.

O ato legal que primeiramente autorizou a utilização de depósitos bancários injustificados para arbitramento de omissão de rendimentos foi a Lei nº. 8.021, de 12 de abril de 1990. Assim dispõe seu art. 6º, parágrafo 5º:

Art. 6.º. O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

(...)

§5.º. O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

O texto legal, portanto, permitiu o arbitramento dos rendimentos omitidos, utilizando-se depósitos bancários injustificados, desde que demonstrados sinais exteriores de riqueza, caracterizados por gastos incompatíveis com a renda disponível.

Percebe-se claramente que na vigência da Lei nº. 8.021/1990, o fato que permitia presumir a renda omitida eram os sinais exteriores de riqueza, e não os depósitos bancários injustificados, mero instrumento de arbitramento.

Porém, a partir de 01/01/1997, a tributação com base em depósitos bancários passou a ter um disciplinamento diferente daquele previsto na Lei nº. 8.021/1990. A partir da edição da Lei nº 9.430/1996 (alteração introduzida pelo art. 4º da Lei nº 9.481/1997) foi possível à tributação com base em depósitos bancários, contudo, não havia a necessidade de se demonstrar sinais exteriores de riqueza. É o que prevê o art. 42 de Lei nº 9.430/1996:

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.

(...)

Como que se extrai da leitura do dispositivo legal acima, o legislador estabeleceu, a partir da edição da Lei nº 9.430/1996, uma presunção legal de omissão de rendimentos. Não logrando o titular comprovar mediante documentação hábil e idônea a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, os valores tornam-se sujeitos à tributação, por presunção legal de omissão de rendimentos. O contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável, invertendo, portanto, o ônus da prova, característica das presunções relativas, que admite prova em contrário.

Não se pode perder de vista que a utilização da figura jurídica da *presunção legal* para fins de encontrar a renda omitida, está em perfeita consonância com os dispositivos legais constante na legislação pátria.

Com efeito, o nosso ordenamento jurídico admite todos os meios de prova, desde que sejam moralmente legítimos. É o que dispõe o art. 332 do Código de Processo Civil:

Art.332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis



para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

No processo tributário administrativo as provas obedecem às disposições estabelecidas no Código Civil. É o que se extrai do art. 212, IV, do referido Código:

Art. 212. Salvo o negócio a que se impõe forma especial, o fato jurídico pode ser provado mediante:

- I - confissão;*
- II - documento;*
- III - testemunha;*
- IV - presunção;*
- V - perícia. (grifei)*

A presunção constitui um instrumento direcionado à facilitação do trabalho de investigação fiscal, justamente em razão das dificuldades impostas à identificação dos fatos econômicos dos quais participou a recorrente.

Existe normalmente uma grande quantidade de ações e negócios não formais efetuados pelo contribuinte, na maioria das vezes marcada pela inexistência de prova documental, razão pela qual a lei desincumbiu a autoridade fiscal de provar sua ocorrência. Não tem sentido a autoridade fiscal constituir prova de um fato presumido. Portanto, o fato presumido é havido como verdadeiro, salvo se a ele opuser prova em contrário.

Logo, não logrando o titular comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, tem-se a autorização para considerar ocorrido o fato gerador, na forma do artigo 43 do Código Tributário Nacional:

Art. 43 - O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001);

Assim, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica, sendo o depósito bancário a adequação entre o fato concreto e a descrição contida na lei.

Portanto, diferentemente das decisões trazidas pela defesa, este entendimento encontra-se sedimentado na Câmara Superior de Recursos Fiscais, consoante à ementa destacada:

DEPÓSITO BANCÁRIO – OMISSÃO DE RENDIMENTOS -
Caracterizam omissão de rendimentos valores creditados em conta bancária mantida junto a instituição financeira quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante

documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. (Data da Sessão: 12/06/2006 - CSRF/04-00.259)

Destarte, se o contribuinte não apresenta documento que prove que o negócio que gerou aquele ingresso de recursos não é fato gerador do imposto de renda da pessoa física, há a presunção legal de que se trata de disponibilidade financeira oriunda de atividade tributável.

A multa de ofício agravada para 112,50% está em conformidade com o determinado pelo artigo 44, parágrafo 2º, da Lei nº 9.430/1996, que a autoriza nas hipóteses em que o contribuinte não atende à intimação para prestar esclarecimentos. Portanto, intimado o contribuinte deve se manifestar não lhe sendo permitido, quedar-se silente ou omissos. No caso em apreço, a recorrente foi intimada várias vezes, conforme muito bem observado pela autoridade fiscal (fls. 24 e 25), mas não atendeu integralmente, no prazo determinado, os seguintes termos:

. Termo de Início de Ação Fiscal de 13/11/2003, com ciência postal em 24/11/2003 (fls. 66/72);

. Termo de Intimação Fiscal de 04/12/2003, com ciência postal em 08/12/2003 (fls. 73/74);

. Termo de Intimação Fiscal de 08/01/2004, com ciência postal em 12/01/2004 (fls. 75/76);

. Termo de Intimação Fiscal de 26/02/2004, com ciência postal em 01/03/2004 (fls. 77/79), cujo prazo de atendimento foi prorrogado através do Termo de Prorrogação de Prazo de 08/03/2004 (folha 86) e do Termo de Prorrogação de Prazo de 15/04/2004 (fls. 90/91)

. Termo de Intimação Fiscal de 25/03/2004, com ciência postal em 29/03/2004 (fls. 87/88);

. Termo de Constatação e de Intimação Fiscal de 31/05/2004, com ciência postal em 04/06/2004 (fls. 207/223);

. Termo de Intimação Fiscal de 21/06/2004, com ciência postal em 23/06/2004 (fls. 224/225);

. Termo de Intimação Fiscal de 02/07/2004, com ciência postal em 08/07/2004 (fls. 226/288);

. Termo de Intimação Fiscal de 16/07/2004, com ciência postal em 21/07/2004 (fls. 289/291);

. Termo de Intimação Fiscal de 30/07/2004, com ciência postal em 03/08/2004 (fls. 292/294), cujo prazo de atendimento foi prorrogado através do Termo de Prorrogação de Prazo de 18/08/2004 (folhas 305/306);

. Termo de Intimação Fiscal de 21/06/2004, com ciência postal em 23/06/2004 (fls. 224/225);



. Termo de Constatação e de Intimação Fiscal de 06/10/2004, com ciência postal de 11/10/2004 (fls. 500/512); cujo prazo de atendimento foi prorrogado através do Termo de Prorrogação de Prazo de 22/10/2004 (folhas 514/515);

É exatamente esse o comportamento omissivo que autoriza o agravamento da penalidade.

Em relação às decisões judiciais e administrativas invocadas, sem uma lei que lhes atribua eficácia, não constituem normas complementares do Direito Tributário. Assim, seus efeitos não podem ser estendidos genericamente a outros casos, somente se aplicam à questão em análise e vinculam as partes envolvidas naqueles litígios, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade de lei, que não é o caso dos julgados transcritos. Neste mesmo sentido, a doutrina reproduzida não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, sobretudo em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade.

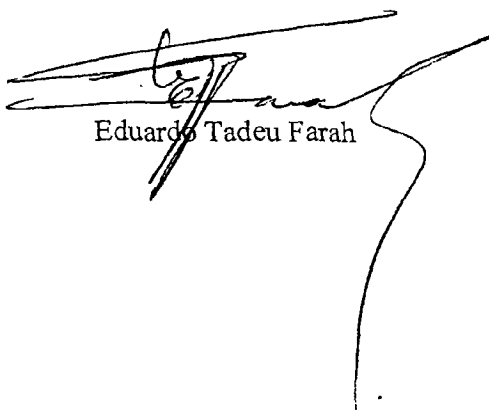
Do mesmo modo, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei, conforme Súmula CARF nº 2:

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

Por fim, de acordo com a Súmula CARF nº 4, 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:

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.

Ante o exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso.



Eduardo Tadeu Farah