



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10830.728827/2017-19
ACÓRDÃO	2202-011.534 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	7 de outubro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MOUSTAFA MOURAD
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014, 2015

SIGILO BANCÁRIO. EXAME DE EXTRATOS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

Válida é a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, no seu art. 42, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS DE ALUGUEL.

Correto o lançamento de omissão de rendimentos de aluguel, apurado conforme legislação vigente sem que o contribuinte tenha apresentado qualquer prova em contrário.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A instância administrativa é incompetente para manifestar-se sobre a constitucionalidade da legislação que ampara a exigência fiscal.

MULTA QUALIFICADA.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no art. 44, I, §1º da Lei nº 9.430/1996, quando o procedimento adotado pelo sujeito passivo enquadra-se, em tese, dentre as hipóteses tipificadas nos artigos 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502/64.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Voluntário e dar-lhe parcial provimento para reduzir a multa qualificada ao percentual de 100% em razão da retroatividade benigna.

Assinado Digitalmente

Andressa Pegoraro Tomazela – Relatora

Assinado Digitalmente

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Marcelo Valverde Ferreira da Silva, Andressa Pegoraro Tomazela, Henrique Perlatto Moura, Rafael de Aguiar Hirano (substituto[a] integral), Thiago Buschinelli Sorrentino, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem retratar os fatos ocorridos desde a constituição do crédito tributário por meio do lançamento até sua impugnação, adoto e reproduzo o relatório da decisão ora recorrida:

Trata-se de Auto de Infração, de fls. 1.847/1.863, de lançamento de crédito tributário de Imposto de Renda da Pessoa Física, lavrado em 07/12/2017, relativo aos anos-calendário 2012 a 2015, exercícios 2013 a 2016, respectivamente, em face do contribuinte acima identificado, no qual foi apurado imposto suplementar de R\$ 1.935.993,02 a ser acrescido dos juros de mora de R\$ 766.161,05 (calculados até 12/2017) e da multa proporcional de R\$ 2.903.989,52, no total de R\$ 5.606.143,59.

Conforme Descrição de Fatos e Enquadramento Legal, fls. 1.848/1.850, foram apuradas as seguintes infrações:

- Omissão de rendimentos de aluguel recebidos de pessoa jurídica, no ano-calendário de 2012, no valor de R\$ 1.488.984,26; no ano-calendário de 2013 no valor de R\$ 1.716.605,80; no ano-calendário de 2014 no valor de R\$ 1.297.686,59 e no ano-calendário 2015 no valor de R\$ 1.389.555,84, todos acrescidos da multa de ofício de 150%.

- Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no ano-calendário 2012, por ter deixado o contribuinte, regularmente intimado, de comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, sendo o valor tributável de R\$ 1.183.943,15, acrescido da multa de ofício de 150%.

No Termo de Verificação Fiscal, de fls. 1.864/1.900, o Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil – AFRFB responsável pela autuação prestou os seguintes esclarecimentos sobre a omissão de rendimentos de aluguel:

O contribuinte movimentou, no período fiscalizado, recursos em contas bancárias de terceiros, a seguir discriminadas:

Banco	Agência	Conta Corrente	Titular	CPF/CNPJ
Bradesco	255	2074443	Mohamed Hussein Mourad	372.510.748-34
CEF	2926	13000088503	Mohamed Hussein Mourad	372.510.748-34
Bradesco	1880-5	25064-3	Dasg Cama Mesa Banho Ltda	00.938.111/0001-43

Durante a ação fiscal, ele confirmou que os recursos movimentados nessas contas eram de sua propriedade e que as transferências entre estas caracterizam-se transferência da mesma titularidade.

Foi realizada uma séria de diligências fiscais junto ao contribuinte; a Mohamed Houssein Mourad, seu sobrinho, além das pessoas jurídicas que depositaram valores nessas contas.

Após análise da documentação apresentada, constatou a fiscalização a omissão de rendimentos de aluguel recebidos da Plastvinil Indústria e Comércio de Plásticos Ltda, CNPJ nº 10.435.340/0001-07; da Integgral Indústria de Comércio de Geradores Ltda, CNPJ nº 14.900.381/0001-70; DMM Refrigeração, Peças, Assistência Técnica e Soluções Ambientais - DMM, CNPJ nº 08.899.526/0001-67; Fixoved Fixação e Vedação Ltda, CNPJ nº 56.058.456/0001-67 e da RC Brazil Ltda, CNPJ nº 04.883.790/0001-51.

Quanto ao depósito bancário de origem não comprovada, esclarece a autoridade fiscal que:

No curso da ação fiscal em face de Mohamed Hussein Mourad, CPF nº 372.510.748-34, e após intimações ao contribuinte para apresentação de informações bancárias, sem resposta adequada, e sendo imprescindíveis estas para prosseguimento da ação fiscal, foram emitidas Requisições de Movimentação Financeira – RMF às instituições financeiras onde o contribuinte Mohamed Hussein Mourad movimentou recursos, nos termos do art. 3º, parágrafo 2º, inciso I, do Decreto 3.724/2001.

De acordo com a ficha cadastral de Mohamed Houssein Mourad, do Banco Bradesco, constatou-se como endereço para correspondência o mesmo endereço do fiscalizado, Moustafá Mourad.

Foi verificado, ainda, que conforme dados cadastrais do Banco Bradesco, há procuração outorgada por Mohamed Houssein Mourad, de 12/12/2009, com validade até 01/07/2017, conferindo poderes para Moustafá Mourad movimentar a conta 2074443, agência 255, no Banco Bradesco.

O fiscalizado compareceu à Receita Federal do Brasil e confirmou que os recursos movimentados na conta acima identificada de Mohamed Houssein Mourad são de sua propriedade e que, no ano-calendário 2012, eram basicamente receitas de aluguel, além do sinistro recebido em virtude do incêndio ocorrido na Têxtil São João Climaco.

Também declarou Moustafá Mourad que, no ano de 2012, foi a única pessoa a movimentar a conta do Banco Bradesco 25064-3, agência 1880-5, da empresa Dasg Cama Mesa e Banho Ltda; que a empresa pertence a seu filho, Mohamed Orra Mourad e que utilizou essa conta porque, na época, sua empresa MZM Administração de Bens não possuía conta bancária, concluindo que toda movimentação na referida conta é de sua propriedade.

O contribuinte comprovou a origem de parte dos créditos depositados na conta 25064-3, da agência 1880-5, em 2012, da empresa DASG Cama Mesa Banho Ltda, tendo remanescido sem prova da origem o montante de R\$ 560.904,83.

Intimado a esclarecer e comprovar com documentos hábeis os créditos/depósitos na conta 2074443, agência 255, do Banco Bradesco, em 2012, o fez em relação à parte dos valores, remanescendo sem comprovação o valor de R\$ 623.038,32.

Portanto, o fiscalizado ficou sujeito ao lançamento de ofício de omissão de rendimentos em virtude de valores creditados em conta de depósito ou investimento em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações no montante de R\$ 1.183.943,15.

Procedeu, então, a fiscalização à lavratura do Auto de Infração, tendo como base de cálculo os depósitos de origem não comprovada, cujos valores totalizados mensalmente foram discriminados no Termo de Verificação Fiscal.

Foi aplicada a multa de ofício qualificada de 150%, nos termos do art. 44, inciso I, parágrafo primeiro, da Lei 9.430/96, entendendo a fiscalização que houve conduta fraudulenta do sujeito passivo visando reduzir ou suprimir tributo.

Afirma a autoridade fiscal lançadora que:

Ficou demonstrado que o fiscalizado intencionalmente utilizou contas bancárias de terceiros para receber receitas de aluguel e rendimentos, cuja origem não foi comprovada, com intuito doloso de deixar de pagar imposto de renda a que estava sujeito.

A despeito do pleno conhecimento dos rendimentos que auferia, em todo período sob exame, 48 meses, o contribuinte optou por ocultar informações que lhe permitiram reduzir substancialmente a base de cálculo.

A conduta artilosa de ocultar rendimentos de aluguel de forma reiterada e consistente, simulando contratos de locação com a empresa DASG e contratos de sublocação entre DASG e locadores, além de retardar o conhecimento do fato gerador por parte da autoridade administrativa, ainda fez essa supor, pelo princípio da boa-fé, que aquele fiscalizado estava cumprindo com as obrigações, desviando seu foco para outros que nem mesmo apresentaram ou preencheram as devidas declarações.

Conclui a fiscalização que há no processo o elemento subjetivo do dolo, em que o agente age com vontade de fraudar, pois até o próprio fiscalizado reconheceu que os depósitos efetuados na conta de Mohamed Hussein Mourad e da empresa DASG referem-se a recursos próprios.

Além da aplicação da multa qualificada de 150%, nos termos do art. 44 da Lei 9.430/96 e arts. 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64, foi elaborada, ainda, Representação Fiscal para Fins Penais tendo em vista que os fatos, em tese, configuram crime contra a ordem tributária, definido pelos arts. 1o . e 2o . da Lei 8.137/90.

Da Impugnação

Cientificado do lançamento, em 14/12/2017, fl. 1.913, apresentou o contribuinte a defesa, de fls. 1.918/1.952, em 12/01/2018, afirmando, em síntese, que:

Após apresentação de documentos, todos os valores referentes ao recebimento de aluguel foram comprovados.

No tocante aos depósitos bancários, a fiscalização entendeu que faltou comprovar a origem de R\$ 1.183.943,15, razão pela qual o valor referido foi levado à tributação, que segundo cálculo fiscal corresponde a R\$ 1.935.993,02.

Da nulidade por cerceamento de defesa

O presente Auto de Infração está eivado de vários vícios, padecendo de nulidade insanável, por ter deixado o agente fiscal de disponibilizar, quando da conclusão do trabalho fiscal e intimação do contribuinte, os documentos complementares que deveriam acompanhar a autuação, principalmente aqueles que deveriam pormenorizar as receitas supostamente omitidas.

Ao deixar de apontar detalhadamente quais foram as receitas omitidas, indicando o documento que deu base para tanto, a fiscalização impossibilitou a defesa, em flagrante afronta aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, que devem reger todos os processos judiciais e administrativos, conforme dispõe o art. 30, parágrafo primeiro, do Decreto 7.574/2011.

Da nulidade absoluta da quebra de sigilo bancário sem prévia autorização judicial foram emitidas Requisições de Movimentação Financeira aos bancos onde o impugnante movimentou recursos, restando claro que não houve intimação para que ele mesmo apresentasse sua movimentação bancária.

A lei complementar nº 105/2001, que serviu de base para a Receita Federal, viola frontalmente os direitos fundamentais do contribuinte.

A referida lei pondera restrição para casos reputados como graves, como a prática de crimes por exemplo, sobretudo pela existência de um bem maior.

O art. 5º da lei 105/2001, que obriga as instituições financeiras a informar à Administração Tributária da União as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos seus serviços, viola claramente o direito fundamental ao sigilo bancário.

O parágrafo segundo do artigo citado que busca limitar a atuação fiscal não seria necessário, pois o sigilo profissional já está previsto no art. 198 do CTN.

Acima do sigilo bancário, está o direito constitucional à intimidade e privacidade do indivíduo.

O ordenamento jurídico brasileiro garante o direito à proteção da esfera íntima da pessoa, conforme art. 5º, inciso X, da Constituição Federal.

Está se diante de uma garantia constitucional que somente pode ser restringida por decisão judicial fundamentada ou nas hipóteses previstas no ordenamento jurídico, pelas comissões parlamentares de inquérito.

A violação do sigilo bancário somente pode ocorrer em situações extremas, como na prática criminosa, na persecução penal.

Mesmo diante de um ilícito criminal, há necessidade de decisão fundamentada, conforme previsto na Carta Magna, transcrevendo o contribuinte doutrina e jurisprudência a respeito da matéria do TRF-3 e da 24ª Vara Federal de São Paulo.

A fiscalização não é um valor constitucional tão importante quanto o núcleo das garantias individuais, de modo que a ponderação sempre deve tender para aplicação do dever de sigilo, devendo buscar outros meios de satisfazer sua atividade, mas não invadindo a esfera do indivíduo.

A segurança jurídica é outro princípio constitucional violado, quando o acesso às informações financeiras do contribuinte é liberado sem restrições ou pela atuação do judiciário, reproduzindo entendimento doutrinário a respeito.

A confiança do contribuinte na atividade estatal se esvai com a atuação arbitrária do poder público.

Cristalina é a necessidade de reconhecimento da inconstitucionalidade do envio das informações sobre movimentação financeira do impugnante à Receita sem intervenção jurisdicional, ao passo que viola a segurança jurídica, a privacidade, a intimidade e a confiança do contribuinte, o que culmina na nulidade do Auto de Infração.

Da inconstitucionalidade do art. 42 da Lei 9.430/96

Quando o contribuinte não consegue comprovar a origem dos recursos depositados em instituições financeiras, a lei presume que este obteve rendimento ou receita não declarada, o que dá ensejo à tributação.

O art. 42 da Lei 9.430/96 é inconstitucional, conforme se demonstra pelo art. 146, inciso III, da Carta Maior, que estabelece que os impostos previstos na Constituição Federal somente podem ser disciplinados por lei complementar, o que não é o caso da Lei 9.430/96, que é ordinária.

Reproduz alegações de contribuinte no Recurso Extraordinário 855649.

O fato gerador eleito é diferente do previsto no art. 43 do CTN e art. 153, inciso III, da Constituição Federal (renda), além de que houve apuração do imposto com base em presunção o que fere o princípio da capacidade contributiva, da proporcionalidade e da razoabilidade, ofendido o parágrafo primeiro do art. 145 da CRFB/88.

O Auto de Infração baseado em simples extratos não pode prosperar caso inexistir prova do acréscimo patrimonial, não cabendo ao contribuinte comprovar que não sonegou, pois a prova cabe exclusivamente ao fisco.

Da inconstitucionalidade da multa qualificada de 150%

Ao contrário do que faz parecer o Termo de verificação Fiscal (item 53), o impugnante sempre agiu com total cooperação à fiscalização e, em momento algum, negou ou omitiu a realidade dos fatos, tendo, desde o início, admitido que os depósitos bancários realizados em conta de terceiro, de fato, pertenciam a ele, sem qualquer tipo de “maquiagem”, além de ter apresentado todos os documentos que foram solicitados pela fiscalização.

Se, de fato, o impugnante errou ao omitir receitas, merece ser punido por isso, por outro lado não se pode negar que seu arrependimento posterior também restou evidenciado com colaboração total à fiscalização.

Considerando o patrimônio do contribuinte, a multa qualificada representará mais do que o dobro do valor desses bens, sendo evidente o efeito de confisco.

A multa é muito superior ao valor do próprio tributo, estando evidente o efeito confiscatório em afronta ao art. 150, IV, da Constituição Federal.

O STF, em diversas oportunidades, considerou confiscatórias multas fixadas em montantes desproporcionais à conduta do contribuinte. Reproduz jurisprudência.

É assente no âmbito da Suprema Corte o entendimento que o princípio que veda a instituição de tributo com efeito confiscatório também se aplica às penalidades, que não podem ser exacerbadas a ponto de prejudicar a atividade econômica do contribuinte, confiscando-lhe o patrimônio.

Deve, assim, ser afastada a multa qualificada de 150%, aplicando-se em seu patamar de 75% que já é bastante elevado.

Por fim, requer o sujeito passivo que seja considerado nulo o Auto de Infração em razão dos vícios apontados na defesa; em razão também da quebra do sigilo bancário, que é vedado em nosso ordenamento jurídico; em razão da inconstitucionalidade do art, 42 da Lei 9.430/96, solicitando, ainda, que seja desconsiderada a multa aplicada de 150% que possui nítido caráter confiscatório.

Conclui, requerendo a acolhida de suas preliminares e, se rejeitadas, que seja julgado insubsistente o Auto de Infração ou, alternativamente, que seja afastada a multa aplicada em observância ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade, protestando pela juntada de novas provas documentais que se mostrem pertinente para atestar o alegado.

A DRJ negou provimento à Impugnação do contribuinte em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014, 2015

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Constatada a ocorrência da infração, calculado o montante do tributo devido, identificado o sujeito passivo, com clara descrição dos fatos e enquadramento legal, abrindo-se o prazo legal para impugnação, perfeitamente se mostram atendidos os princípios constitucionais da legalidade, da ampla defesa e do contraditório.

SIGILO BANCÁRIO. EXAME DE EXTRATOS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

Válida é a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, no seu art. 42, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS DE ALUGUEL.

Correto o lançamento de omissão de rendimentos de aluguel, apurado conforme legislação vigente sem que o contribuinte tenha apresentando qualquer prova em contrário.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A instância administrativa é incompetente para manifestar-se sobre a constitucionalidade da legislação que ampara a exigência fiscal.

MULTA DE OFICIO QUALIFICADA

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no art. 44, I, §1º da Lei nº 9.430/1996, quando o procedimento adotado pelo sujeito passivo enquadra-se, em tese, dentre as hipóteses tipificadas nos artigos 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502, de 1964.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Irresignado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, com base nos mesmos argumentos previamente apresentados por ocasião da Impugnação.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Andressa Pegoraro Tomazela**, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

A DRJ, em sua decisão, analisou minuciosamente todos os fatos em discussão, inclusive as preliminares, que são as mesmas trazidas no Recurso Voluntário. Por concordar com a

decisão de piso, adoto seus fundamentos como razão de decidir, abaixo descritos, com base no artigo 114, §12, I, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 1.634/2023.

Da Preliminar de Nulidade

Afirma o sujeito passivo que o Auto de Infração está eivado de vícios que levam à sua nulidade; por não ter disponibilizado a fiscalização elementos complementares, que pormenorizassem as receitas omitidas, o que cerceou seu direito à defesa.

Sobre tais argumentos, cabem as seguintes considerações.

As causas que ensejam a nulidade no Processo Administrativo Fiscal estão dispostas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972:

“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.”

No caso presente, o lançamento foi levado a efeito por autoridade competente e dado ao contribuinte o direito de se manifestar, durante a ação fiscal, e de se defender, no momento da apresentação de sua impugnação, que ora se analisa. Tem-se, ainda, que na lavratura do Auto de Infração foram cumpridas todas as formalidades estabelecidas no artigo 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN), estando em perfeito acordo com as exigências previstas no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, a seguir transcrito:

“Art. 10 – O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I – a qualificação do autuado;

II – o local, a data e a hora da lavratura;

III – a descrição do fato;

IV – a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V – a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI – a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Quanto à primeira infração, omissão de rendimentos de aluguel, o próprio contribuinte informa que disponibilizou todos os documentos que comprovam os aluguéis pagos. Logo, tem ciência dos valores apurados. Ademais, o Termo de Verificação Fiscal detalhou todos os rendimentos omitidos, identificando-os por pessoa jurídica pagante e esclarecendo os documentos analisados de forma

detalhada. Assim, o contribuinte teve acesso a todas as informações necessárias à compreensão dessa infração.

No que se refere ao lançamento de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários mantidos em instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou a origem dos recursos utilizados nessas operações, na forma do art. 42 da Lei 9.430/96, a autoridade fiscal percorreu todas as etapas necessárias à caracterização da presunção legal.

A ação fiscal se iniciou com a identificação de que o contribuinte movimentava a conta corrente nº 207443, agência nº 255 do Banco Bradesco, de Mohamed Houssein Mourad, que identificou como seu sobrinho.

Também admitiu o sujeito passivo, no curso da ação fiscal, que foi a única pessoa a movimentar a conta nº 25064-3, no Banco Bradesco, agência 1880-5, da empresa DASG Cama Mesa e Banho Ltda pertencente a seu filho Mohamed Orra Mourad.

Durante o procedimento fiscal, o contribuinte foi intimado e re-intimado, por meio dos Termo de Intimação Fiscal – TIF, fls. 02/10, 58/59, 250/257, 269/270 e 338/348, a comprovar a origem dos recursos depositados nessas contas, cujos créditos/depósitos foram identificados individualmente.

Como o fiscalizado não comprovou a origem de todos os créditos apurados nas contas bancárias as quais identificou como responsável pela movimentação, foi lavrado o Auto de Infração.

No Termo de Verificação Fiscal – TFV, fls. 1.864/1.900, no Anexo III, que o acompanhou, fls. 1906/1911, estão discriminados individualmente todos os depósitos/créditos apurados pela fiscalização, não procedendo o argumento da defesa de que as receitas omitidas não foram pormenorizadas.

A fiscalização não pode ficar indefinidamente aguardando a apresentação das provas solicitadas, nem produzir provas em lugar do contribuinte. Uma vez verificada a ocorrência dos fatos geradores, a autoridade tributária tem o dever de realizar o lançamento, consoante art. 142, parágrafo único do CTN, dever este indeclinável, sob pena de responsabilidade funcional. Nas palavras de Ruy Barbosa Nogueira, (Curso de Direito Tributário, 14ª ed., Ed. Saraiva, 1995, p. 223) *“vinculada é a atividade que não pode se separar da legalidade, tanto no que diz respeito ao conteúdo, quanto no que diz respeito à forma.”*

O contribuinte teve ciência da descrição das infrações imputadas e da fundamentação legal em que se baseou a autuação, bem como de todos os valores e cálculos considerados para determinar a matéria tributada. Os fatos foram devidamente descritos e permitiram ao impugnante o conhecimento pleno da motivação do Lançamento, sem dar margem a dúvidas quanto à matéria tida como

infringida, inexistindo, assim, qualquer embaraço ao exercício do seu direito de defesa.

Além do mais, se constata facilmente no próprio arrazoado apresentado, a total compreensão dos fatos, com a apresentação de alegações relacionadas ao mérito da questão.

Desse modo, as alegações do contribuinte acerca de nulidade do lançamento não podem prevalecer.

Do sigilo bancário

Argumenta o sujeito passivo que não houve intimação para que ele mesmo apresentasse sua movimentação bancária; que somente por via judicial é cabível a quebra de sigilo bancário; que suas informações são protegidas pela garantia do sigilo de dados prevista constitucionalmente, sendo o procedimento contrário ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, devendo ser considerado nulo.

O contribuinte tem a obrigação de apresentar a totalidade dos documentos bancários solicitados pela fiscalização, inclusive os extratos, e quando não o faz, descumpra o dever de prestar os esclarecimentos e as informações exigidas, em desrespeito ao disposto nos arts. 927 e 928 do RIR/99, in verbis:

Art. 927. Todas as pessoas físicas ou jurídicas, contribuintes ou não, são obrigadas a prestar as informações e os esclarecimentos exigidos pelos Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional no exercício de suas funções, sendo as declarações tomadas por termo e assinadas pelo declarante (Lei nº 2.354, de 1954, art. 7º).

Art. 928. Nenhuma pessoa física ou jurídica, contribuinte ou não, poderá eximir-se de fornecer, nos prazos marcados, as informações ou esclarecimentos solicitados pelos órgãos da Secretaria da Receita Federal (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 123, Decreto-Lei nº 1.718, de 27 de novembro de 1979, art. 2º, e Lei nº 5.172, de 1966, art. 197).

Nessa hipótese, podem ser requisitados os extratos, por meio de Requisições de Informação sobre Movimentação Financeira às instituições financeiras estando amparado o procedimento pelo art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e art. 3º, inciso VII, do Decreto nº 3.724, de 2001.

Quanto aos extratos da conta corrente nº 25064-3, da DASG Cama Mesa e Banho Ltda, do Banco Bradesco, agência nº 1880-5, movimentada pelo fiscalizado, foi o próprio que disponibilizou os extratos bancários, conforme resposta, de fls. 226/227, ao Termo de Intimação Fiscal.

No que se refere aos extratos da conta corrente nº 2074443, da agência nº 255, do Banco Bradesco, em nome de Mohamed Houssein Mourad, a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF foi lavrada no curso da ação

fiscal em face deste, fl. 754/755. Por meio da resposta da instituição financeira à RMF, identificou-se que o contribuinte Moustafá Mourad era quem movimentava a conta corrente do seu sobrinho.

Ao solicitar às instituições financeiras os extratos bancários do contribuinte, a autoridade administrativa utiliza os meios e instrumentos de fiscalização colocados à sua disposição pelo ordenamento jurídico para que a ação fiscal possa ter eficácia. Esse mesmo ordenamento, ao tempo em que dá prerrogativas ao Fisco, impõe mecanismos de controle de forma a salvaguardar a inviolabilidade das informações a ele fornecidas.

A Constituição Federal, em seu art. 145, §1º, confere poderes ao Fisco para identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e atividades econômicas do contribuinte.

Acrescenta o art. 197, inciso II, do Código Tributário Nacional que mediante intimação escrita, as instituições financeiras são obrigadas a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação a bens, negócios ou atividades de terceiros.

Ao mesmo tempo, diz o art. 198 do CTN, consagrando o sigilo fiscal:

“Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, para qualquer fim, por parte da Fazenda Pública ou de seus funcionários, de qualquer informação, obtida em razão do ofício, sobre a situação econômica ou financeira dos sujeitos passivos ou de terceiros e sobre a natureza e o estado dos seus negócios ou atividades.”

O Decreto 3.724/2001, que regulamentou o art. 6º da Lei Complementar 105/2001, também estabelece em seus artigos 8º, 9º e 10, parágrafo único a obrigatoriedade de preservação do sigilo fiscal por parte dos servidores e as penalidades pelo seu descumprimento.

Cabe lembrar que em fevereiro de 2016, ao analisar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, bem como o RE 601.314 (submetido à sistemática da repercussão geral), o Supremo Tribunal Federal decidiu que o artigo 6º da Lei Complementar é compatível com a Constituição Federal, não havendo a quebra do sigilo bancário ao fisco, mas, tão somente, a sua transferência, o que afastaria a necessidade de autorização judicial prévia.

Por todo exposto, tem-se que o procedimento fiscal respeitou as normas legais, não se tratando as informações obtidas por meio do exame dos extratos bancários de provas obtidas por meios ilícitos.

No Mérito

Dos Depósitos Bancários de Origem não Comprovada

No que se refere à afirmação de que o lançamento fiscal com base no art. 42 da Lei 9.430/96 é ilegal e contraria a jurisprudência dos nossos Tribunais, cabem os seguintes esclarecimentos.

O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda, conforme determina o art. 43 do Código Tributário Nacional – CTN. Ademais, dispõe o art 44 do mesmo diploma legal que a base de cálculo do referido tributo é o montante real, arbitrado ou presumido, o que demonstra que a tributação incide não apenas sobre os rendimentos reais, mas também em relação a rendimentos presumidos, exatamente a hipótese do art. 42 da Lei 9.430/96.

A citada norma, que embasou o lançamento, assim dispõe acerca da presunção de omissão de rendimentos relativos aos valores depositados em conta cuja origem não seja comprovada:

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).

§ 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 da entrada em vigor desta lei, estabeleceu-se uma presunção de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

Diferentemente da Lei 8.021/90, que considerava como rendimento o depósito sem origem comprovada, desde que demonstrados sinais exteriores de riqueza, a Lei 9.430/96 exige apenas que os depósitos deixem de ser comprovados por meio de documentos hábeis e idôneos para que estes sejam considerados hipótese de incidência tributária, independentemente da existência de acréscimo patrimonial.

Logo, o auditor fiscal autuante não tem que demonstrar a existência de acréscimo patrimonial, a partir do confronto de receitas e despesas, como entende o defendente, uma vez que o lançamento teve como base o art. 42 da Lei 9.430/96

Atente-se que há uma distinção entre presumir a ocorrência do fato e presumir a natureza de determinado fato.

A existência do fato jurídico (depósito bancário) foi comprovada pela fiscalização através dos dados bancários da contribuinte. Portanto, não há presunção. O que a autoridade fiscal presume, com base em lei e em razão da contribuinte não se desincumbir de seu ônus, é a natureza de tal fato, ou seja, presumir que tal fato (o fato cuja ocorrência foi provada) seja gerador de rendimentos ou proventos de qualquer natureza.

Trata-se, no entanto, de presunção legal relativa, invertendo o ônus da prova. É a chamada presunção juris tantum, assim definida por Plácido e Silva, em seu “Vocabulário Jurídico”:

“PRESUNÇÃO ‘JURIS TANTUM’. É a presunção condicional ou relativa, também denominada de simples. E é apelidada de ‘tantum’, porque prevalece ‘até que se demonstre o contrário’. E a destruição dela não cabe a quem a tem em seu favor por determinação legal, mas aquele que não a quer ou não se conforma com a sua determinação.”

É função do Fisco, entre outras, comprovar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar os titulares da conta bancária a apresentarem os documentos, informações, esclarecimentos, com vista à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos. Contudo, a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é obrigação da contribuinte.

Assim, não cabe ao Fisco, mas sim ao contribuinte que pretender refutar a presença da omissão de rendimentos estabelecida contra ele, provar, por meio de documentação hábil e idônea, que tais valores tiveram origem em rendimentos não tributáveis, sujeitos à tributação definitiva e/ou já tributados exclusivamente na fonte ou mesmo de que pertencem a terceiros.

A despeito da dificuldade de produção da prova, não ocorre a transferência do ônus para a Receita Federal, pois inexistente previsão legal neste sentido.

Como o contribuinte não se desincumbiu do ônus de comprovar a origem dos valores listados pela fiscalização, foi lavrado o Auto de Infração, depois de terem sido realizadas, ainda, diversas diligências junto aos depositantes identificados nos extratos bancários.

Da omissão de rendimentos de aluguel

Sobre a infração de omissão de rendimentos, o contribuinte não traz argumentos contrários ao mérito da apuração fiscal, inclusive afirmando que apresentou todos os documentos que identificaram os aluguéis.

Assim, correto o lançamento fiscal que teve fundamento no art. 1o, incisos VI a IX, da Lei 11.482/2007 e arts. 37, 38, 50 e 53 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto 3.000/99 – RIR/99.

Da multa qualificada

Consoante disposto no Termo de Verificação Fiscal, ao imposto incidente sobre os rendimentos de aluguel e sobre os depósitos bancários de origem não comprovada, apurados com base no art. 42 da Lei 9.430/96, e efetuados em conta-corrente mantida em nome de interposta pessoa, foi aplicada a multa qualificada de 150%, por evidente intuito de fraude.

Alega o sujeito passivo que não agiu com dolo e que, durante a ação fiscal, apresentou todos os elementos e esclarecimentos necessários e que a multa aplicada de 150% é confiscatória.

Mesmo que a fiscalização possa obter os dados da movimentação financeira do contribuinte e conseqüentemente vir a apurar o imposto devido por meio do exame desta e também da presunção legal da omissão de rendimentos com base em depósitos de origem não comprovada, ainda assim será aplicada a multa agravada

se configurada a intenção deste em cometer ilícito tributário, pela utilização de procedimentos que violem diretamente a lei fiscal ou o regulamento fiscal com intuito de beneficiar a si ou a terceiro.

A multa de ofício de 150% (cento e cinquenta por cento) encontra ressonância no art. 44, § 1º . da Lei nº 9.430/1.996, com as alterações introduzidas pela Lei 11.488/2007, abaixo reproduzido:

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

I- de setenta e cinco por cento sobre a totalidade ou diferença de tributo, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:

a) na forma do art. 8º da Lei no 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física;

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica.

§ 1º O percentual da multa de que trata o inciso I do caput será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1.964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.”

Por sua vez, os arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1.964, supracitados, dispõem que: Lei nº 4.502/1.964

“Art. 71 – Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I – da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II – das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72 – Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73 – Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos no artigo 71 e 72.”

Para que a multa de ofício qualificada no percentual de 150% possa ser aplicada é necessário que haja descrição e incontestada comprovação da ação ou omissão dolosa, na qual fique evidente o intuito de sonegação, fraude ou conluio.

No caso em exame, a multa qualificada decorreu de uma série de fatos e provas relacionados no Termo de Verificação Fiscal, ressaltando a autoridade lançadora que o contribuinte omitiu rendimentos de aluguel de forma reiterada e consistente, simulando contratos de locação com a empresa DASG e contratos de sublocação entre DASG e locadores, além de retardar o conhecimento do fato gerador por parte da autoridade administrativa.

Foi constatado pela fiscalização que o contribuinte se valeu de uma série de artifícios para esconder a ocorrência dos fatos geradores do Imposto de Renda, utilizando-se de conta corrente da pessoa jurídica DASG Cama Mesa Banho Ltda e da conta corrente da pessoa física Mohamed Houssein Mourad. Ademais, foi emitida procuração do sobrinho dando amplos poderes para que Moustafá Mourad movimentasse as contas, em benefício dele próprio.

Os elementos colhidos pela fiscalização são convincentes no sentido de confirmar o uso pelo Interessado, através da procuração de conta corrente em nome de outra pessoa para omitir suas operações.

Indubitavelmente, o Interessado, ao efetuar movimentação bancária em conta alheia, teve o propósito deliberado de impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento, por parte do Fisco, da ocorrência do fato gerador do imposto de renda. Nesse sentido a jurisprudência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, sendo cabível a multa agravada, senão vejamos:

MULTA QUALIFICADA — MOVIMENTAÇÃO DE RECURSOS EM NOME DE INTERPOSTA PESSOA —PROCEDIMENTO QUE CARACTERIZA INTENÇÃO DE OCULTAR A EXISTÊNCIA DO FATO GERADOR DO IMPOSTO DE RENDA — Nos casos em que o sujeito passivo, de forma deliberada, movimenta recursos próprios em nome de outrem fica caracterizada a ação com o objetivo de impedir ou retardar o conhecimento do fato gerador, justificando a exigência de multa qualificada prevista no artigo 44, II da Lei nº 9.430, de 1996. Processo nº 10640.002887/2004-21. Recurso no 153.313 Voluntário

MULTA QUALIFICADA (150%). INTERPOSTA PESSOA. É lícita a imposição da multa qualificada de 150% quando constatada a omissão de rendimentos apurados mediante depósitos bancários de origem não comprovada feita por intermédio de interposta pessoa, diante da caracterização da fraude, na forma da Súmula Carf nº 34. Na movimentação bancária das contas do próprio autuado não há se falar na imposição da multa qualificada, conforme Súmula Carf nº 25. Processo nº

10830.725540/201141. Recurso nº 999 Voluntário Acórdão nº 2201002.201 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária Sessão de 13 de agosto de 2013

Sobre o tema, dispõe a Súmula CARF nº 34, que tem efeito vinculante em relação à administração tributária federal nos termos da Portaria MF nº 38/2010:

Nos lançamentos em que se apura omissão de receita ou rendimentos, decorrentes de depósitos bancários de origem não comprovada, é cabível a qualificação da multa de ofício, quando constatada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas pessoas.

No caso restou comprovado que o titular de direito da conta é interposta pessoa, e os documentos da referida conta, inclusive procuração para geri-la indicam o Interessado como o titular de fato das contas correntes, que também dela se beneficiou.

Dessa forma, mantém-se a qualificação da multa.

Das alegações de inconstitucionalidade

Quanto à alegação de inconstitucionalidade das normas que amparam o lançamento e a multa de 150% aplicada ou desrespeito a princípios constitucionais, o impugnante deve procurar a instância própria para tal discussão, vez que tal matéria foge à competência da Delegacia de Julgamento. Esse tema é discutido na esfera judicial, dessa forma nenhum efeito produziria essa apreciação na alçada administrativa.

Ademais, no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, consoante o disposto no art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972, na redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, salvo os casos de declaração de inconstitucionalidade por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal (STF), e edição de atos específicos do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e da Advocacia-Geral da União, nos estritos termos previstos no § 6º da referida norma legal.

Apesar de mantida a qualificação da multa, esta deve ser reduzida ao patamar de 100%, em razão da retroatividade benigna prevista no artigo 106, inciso II, alínea c, do CTN, em decorrência da alteração promovida pela Lei nº 14.689/2023.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, dar parcial provimento para reduzir a multa qualificada ao percentual de 100% em razão da retroatividade benigna.

Assinado Digitalmente

Andressa Pegoraro Tomazela

DOCUMENTO VALIDADO