



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10930.001958/2005-93  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2201-009.092 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 12 de agosto de 2021  
**Recorrente** MAURO BORSALLI  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2001

DEPÓSITO RECURSAL. ENUNCIADO Nº 21 DE SÚMULA VINCULANTE DO STF. MATÉRIA SUPERADA.

A discussão quanto à exigência de depósito recursal resta superada a teor do Enunciado nº 21 de Súmula Vinculante STF, que pugnou pela inconstitucionalidade da exigência de depósito recursal ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. FATO GERADOR. SÚMULA CARF Nº 38.

Para efeitos de contagem do prazo decadencial do lançamento de ofício, considera-se que o fato gerador do IRPF, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

GANHO DE CAPITAL. DECADÊNCIA. FALTA DE PAGAMENTO.

O fato gerador do imposto de renda em relação aos rendimentos oriundos de ganho de capital obtido na alienação de bens e direitos é mensal e, não havendo pagamento, o prazo de decadência para constituição do crédito tributário começa a fluir a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que podia ter sido lançado (artigo 173, I do CTN).

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430 DE 1996.

A presunção em lei de omissão de rendimentos tributáveis autoriza o lançamento com base em depósitos bancários para os quais o titular, regularmente intimado pela autoridade fiscal, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a procedência e natureza dos recursos utilizados nessas operações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO. SÚMULA CARF Nº 26.

A presunção estabelecida no artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, dispensa o fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA. IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. GANHO DE CAPITAL NA VENDA DE IMÓVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA.

Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, dentre elas a promessa de compra e venda.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

MULTA DE OFÍCIO. ARGUIÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE, DA RAZOABILIDADE E DO NÃO CONFISCO. SÚMULA CARF Nº 02.

Nos casos de lançamento de ofício, aplica-se a multa de 75% sobre o imposto nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, falta de declaração e nos de declaração inexata, quando não restar configurada situação dentre aquelas previstas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502 de 1964. Não cabe a órgão administrativo apreciar arguição de legalidade ou constitucionalidade de leis ou atos normativos, prerrogativa esta reservada ao Poder Judiciário, sendo a autoridade fiscal mera executora de leis e a atividade de lançamento vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

JUROS MORATÓRIOS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF Nº 108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Débora Fófano dos Santos - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Débora Fófano dos Santos, Thiago Duca Amoni (suplente convocado(a)), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

## **Relatório**

Trata-se de recurso voluntário (fls. 188/203) interposto contra decisão da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba (PR) de fls. 164/182, que julgou procedente o lançamento formalizado no auto de infração - Imposto de Renda de Pessoa Física, lavrado em 22/6/2005 (fls. 88/93), acompanhado do Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal (fls. 83/87), em decorrência de procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo contribuinte, em relação à declaração de ajuste anual do exercício de 2001, ano-calendário de 2000, entregue em 27/4/2001 (fls. 31/33).

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo, no montante de R\$ 173.585,87, já inclusos juros de mora (calculados até 31/5/2005) e multa proporcional (75%), refere-se às seguintes infrações: 001 - GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO SOBRE GANHOS DE CAPITAL e 002 - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA.

### **Da Impugnação**

Cientificado do lançamento em 19/7/2005 (fls. 97/98), o contribuinte apresentou impugnação em 18/8/2005 (fls. 100/134), acompanhada de documentos (fls. 135/161), alegando em síntese, conforme resumo constante no acórdão recorrido (fls. 167/169):

(...)

Foi lavrado termo de recusa de ciência (fls. 97/98), em 19/07/2005, sendo entregues uma via do Auto de Infração, seus anexos e o termo de verificação e encerramento de ação fiscal à secretária do contribuinte, considerando-se o notificado do lançamento. Em 18/08/2005, o interessado ingressou com a impugnação de fls. 99/133, instruída com os documentos de fls. 134/159.

Após breve descrição dos fatos, diz que houve cerceamento de defesa por ter sido impedido de ter acesso aos autos do processo administrativo, que estaria localizado em São Paulo, porque os funcionários da Secretaria da Receita Federal estavam em greve no período de 25 de julho a 18 de agosto de 2005, termo final para apresentação da impugnação.

Alega cerceamento de defesa por causa da imperfeição na descrição dos fatos e fundamentos do lançamento, exemplificando com afirmações que teria feito a autoridade lançadora e que seriam equivocadas, concluindo que o "*auditor fiscal se limita a expor fatos, (obscuros, confusos e inverídicos), não se preocupando em apontar a correlação lógica existente entre os fatos e situações que deu por existentes, a previsão legal para tais eventos, e a providência tomada, situação esta que, indiscutivelmente, prejudica a defesa do impugnante*".

Aduz a nulidade do termo de recusa, porque dele não foi intimado pessoalmente, no seu endereço, à Rua Morato Coelho, 112, apto. 42, na cidade de São Paulo e que as empresas onde se deu a entrega do termo de recusa se localizam em Londrina/PR. Diz que nunca se recusou a tomar ciência desse auto de infração, mas que todas as vezes que foi procurado o objetivo era a ciência de outro auto de infração (processo 10930.001928/2005-87).

Conclui que, sendo nulo o termo de recusa, o impugnante não foi devidamente intimado, devendo ser invalidado o auto de infração.

Contesta a aplicação retroativa da Lei 9.311/96, que à época do fato gerador objeto do lançamento, impedia que os dados da movimentação bancária fossem utilizados para a constituição de crédito tributário que não os da CPMF.

Advoga a inconstitucionalidade da Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, que permite o acesso administrativo aos dados bancários, e contesta a sua aplicação retroativa, no presente caso.

Argúi que o fato gerador do imposto de renda é mensal e que, por isso, já se operou a decadência do direito de a Fazenda constituir eventual crédito tributário do período de janeiro a junho de 2000, porque já decorridos mais de cinco anos.

*Alega que "os depósitos bancários são insuficientes para tipificar a omissão de receita, além de apresentar valores creditados/depositados na conta do impugnante, o auditor fiscal deve demonstrar que tais valores têm natureza tributável e que a suposta renda não foi ainda tributada".*

Quanto ao apartamento 901, no Edifício Residencial Érico Veríssimo, que a autoridade fiscal diz que lhe pertence, nega sua propriedade, pois o negócio não se concretizou, trazendo cópia da matrícula do registro imobiliário.

Em relação ao apartamento 701, no Edifício Sunset Boulevard, diz que o contrato de cessão de direitos e obrigações não comprova a aquisição de tal apartamento, mas somente o compromisso de ceder direitos e obrigações do bem a terceiros. Afirma que este imóvel não lhe pertence e nunca foi seu proprietário, como demonstra o registro imobiliário. Conclui que somente o registro confere a propriedade, nos termos do Código Civil.

No que tange ao imóvel comercial correspondente à sala 1304, localizada na Av. Higienópolis, 32, Londrina /PR, informa que tal imóvel encontra-se devidamente declarado em sua DIRPF/2001.

Quanto aos contratos de locação, diz que não recebeu aluguéis do apartamento no Edifício Érico Veríssimo, já que este não lhe pertence. Auferiu aluguéis, no entanto, em relação aos outros dois: a sala comercial 1304 da Av. Higienópolis e o apartamento do Edifício Gallery. Aduz que alguns dos valores depositados em conta corrente são oriundos destes aluguéis e que já recolheu os tributos a eles, por meio de carnê-leão, representado pelo valor de R\$ 1.620,00 a este título declarado em sua DIRPF.

Em referência ao ganho de capital pela cessão de direitos do apartamento 701 do Edifício Sunset Boulevard, diz que este imóvel não lhe pertence e *"sem comprovar que o impugnante era o proprietário de referido imóvel e realmente obteve ganho de capital com a alienação do bem, não há que se falar em falta de recolhimento do imposto de renda incidente sobre ganho de capital..."*, e, mesmo que se considere-o proprietário, o auditor devia ter considerado o custo de aquisição. O impugnante entende, ainda que somente *"para fins de argumentação"*, que deveria o ganho de capital apurado ser considerado para fins de justificação de depósitos bancários no período de outubro a dezembro, uma vez que a alienação teria se dado em outubro de 2000.

Contesta o ganho de capital na alienação do veículo Mercedes Benz, modelo C-280, placa CLC 9989, que teria sido parte do pagamento pela aquisição do apartamento 901 do Edifício Residencial Érico Veríssimo, pois comprovou que tal negócio acabou não se concretizando.

Insurge-se contra a incidência de juros sobre a multa, por ser ilegal.

Aduz a inconstitucionalidade e ilegalidade da cobrança de juros de mora pela taxa SELIC.

Requer a nulidade do lançamento, nos termos da impugnação, e protesta, genericamente pela produção de provas.

## Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação da defesa, a DRJ em Curitiba/PR, em sessão de 16 de maio de 2006, julgou o lançamento procedente, conforme ementa do acórdão n.º 06-10.947 – 4ª Turma da DRJ/CTA, a seguir reproduzida (fls. 164/166):

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2001

Ementa: DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e as judiciais, não proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

SIGILO BANCÁRIO. LEIS POSTERIORES. AMPLIAÇÃO DOS PODERES DE INVESTIGAÇÃO.

São aplicáveis a fatos geradores ocorridos antes da sua edição as leis que ampliam os poderes de investigação da administração tributária (CTN, art. 144, § 1º).

DECADÊNCIA. RENDIMENTOS SUJEITOS À DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL.

O fato gerador do imposto de renda em relação aos rendimentos sujeitos à declaração de ajuste anual ocorre em 31 de dezembro; quando não declarados, para efeito de lançamento de ofício, o termo inicial do prazo decadencial é contado do primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia o fisco ter feito o lançamento (CTN, art. 173, I).

AMPLA DEFESA. ACESSO AOS AUTOS. GREVE.

A mera notícia jornalística de ocorrência de greve por uma das categorias profissionais que compõe o quadro funcional do órgão é insuficiente à comprovação de ocorrência de impedimento de acesso aos autos do processo.

AMPLA DEFESA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCORRÊNCIA.

Não há falta de fundamentação quando a descrição dos fatos e os dispositivos legais citados são suficientes à perfeita compreensão das infrações e as normas que as prevêm.

TERMO DE RECUSA DE CIÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO.

A declaração da autoridade fiscal de que houve a recusa de ciência do auto de infração por parte do contribuinte, consistente em termo escrito onde descreve todas as tentativas infrutíferas para intimar o contribuinte, inclusive por via postal, é dotada de fé pública, não podendo ser infirmada por meras alegações.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVA. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO.

Nos termos do artigo 16 do Decreto n.º 70.235, de 1972, cumpre ao contribuinte instruir a peça impugnatória com todos os documentos em que se fundamentar e que comprovem as alegações de defesa, precluindo o direito de fazê-lo em data posterior.

OMISSÃO DE RENDIMENTO. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - ARTIGO 42 DA LEI N.º 9.430 de 1996.

A presunção legal de omissão de receitas, prevista no art. 42, da Lei n.º 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

GANHOS DE CAPITAL. ALIENAÇÃO. DIREITOS SOBRE IMÓVEL. CUSTOS. COMPROVAÇÃO.

Incide o imposto de renda sobre os ganhos de capital obtidos na alienação de direitos sobre imóvel, sendo irrelevante se é detentor ou não da condição de proprietário do bem, cabendo-lhe provar os custos em que incorreu quando da aquisição de tais direitos, mormente quando não constantes da sua declaração de bens e direitos.

GANHOS DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE VEÍCULO.

Incide o imposto de renda sobre os ganhos de capital obtidos na alienação de veículo, dado como parte de pagamento na aquisição de imóvel.

JUROS SOBRE MULTA. INOCORRÊNCIA.

Não há nos autos nenhuma comprovação de que o lançamento fez incidir juros sobre a multa de ofício.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Os tributos e contribuições sociais não pagos até o seu vencimento, com fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1995, serão acrescidos na via administrativa ou judicial, de juros de mora equivalentes, a partir de 01/04/1995, à taxa referencial do Selic para títulos federais.

Lançamento Procedente

## **Do Recurso Voluntário**

Devidamente intimado da decisão da DRJ em 20/12/2007, conforme AR de fl. 185, o contribuinte interpôs recurso voluntário em 11/1/2008 (fls. 188/203), insurgindo-se em relação aos seguintes pontos:

### **1. Breve síntese dos fatos.**

#### **2. Do Direito**

##### **a) Da decadência**

Tendo em vista a disposição contida no artigo 150, § 4º do CTN e levando-se em consideração que os supostos depósitos foram realizados entre 1/2000 a 12/2000, arguiu que a decadência operou-se entre 1/2005 e 12/2005, ou seja, anteriormente à notificação do recorrente quanto ao lançamento até mesmo à lavratura — e constituição definitiva — dos referidos créditos tributários.

##### **b) Da nulidade da tributação dos depósitos bancários pelo IRPF**

Tomando-se pura e simplesmente os depósitos bancários como renda, sem se proceder a qualquer confronto ou análise de acréscimo patrimonial, tem-se que se está tributando, em realidade, o patrimônio do contribuinte constante em conta bancária. Como patrimônio e renda não se confundem, o artigo 42 da Lei n.º 9.430 de 1996, prevê novo fato gerador de obrigação tributária — depositar rendimento em conta bancária —, sendo, em consequência, formalmente inconstitucional, uma vez que invade a reserva legal prevista no artigo 146 da CF/88. Em decorrência, sendo inconstitucional o fato gerador, também é inconstitucional o lançamento, devendo ser anulado o auto de infração.

O lançamento é nulo, uma vez que se pautou em base de cálculo que não corresponde à materialidade do IR prevista na CF/88 e no artigo 43, do CTN. Valer-se somente dos valores depositados em contas bancárias como sinônimo de renda não se coaduna com o ordenamento jurídico, devendo ser levados em conta outros indícios que permitam aferir a renda efetiva do contribuinte, tais como fluxo de caixa, saques realizados, ou ainda verificar se os gastos de contribuinte sempre se mantiveram em um mesmo patamar, o que bem demonstra que os depósitos não provocaram qualquer acréscimo patrimonial.

**Não há que se falar que a não-comprovação da origem dos depósitos é suficiente para se incorrer na presunção legal de omissão de rendimentos, permitindo a tributação da totalidade dos valores**

**constantes em conta. É totalmente irrazoável intentar que o contribuinte pessoa física disponha do comprovante de todas as operações que realizou, no mínimo, nos últimos cinco anos, mormente quando se leva em conta que pessoa física não é obrigada a manter contabilidade.** Entender-se que existe essa previsão, tal como demonstra a decisão recorrida, confere à Administração Pública poderes praticamente ilimitados, uma vez que raramente o contribuinte conseguirá comprovar todas as operações bancárias praticadas, não conseguindo, conseqüentemente, ilidir a presunção tributária.

O artigo 42 da Lei n.º 9.430 de 1996, não criou presunção em face do Fisco da forma aplicada, mas sim o início de prova material, que, aliada a fiscalização/investigação e levantamento de outros indícios, gera a efetiva renda tributável, o que não foi feito neste particular.

### c) Do ganho de capital

#### Imóvel

O Agente Fiscal constituiu o crédito tão-somente com base no valor da suposta alienação dos bens, colocando como zero o valor da aquisição, não se estando diante, novamente, de tributação de ganho de capital, mas sim de patrimônio, o que não condiz com a materialidade do IR. Certamente houve custos de aquisição pelo contribuinte, os quais deveriam ter sido levados em conta para a apuração do ganho de capital, sendo, portanto nulo o lançamento.

Aferindo-se do referido contrato que houve a cessão de direitos sobre bem imóvel no valor de R\$ 185.000,00, não pode ser desconsiderado que, no mesmo contrato, consta o valor da aquisição, no importe de R\$ 185.880,00. Assim sendo, aplicando-se o artigo 138 do RIR/99, infere-se que não houve ganho de capital. Muito pelo contrário, houve prejuízo, devendo ser anulada a autuação.

#### Veículo

Em relação ao automóvel, a alienação se deu como parte do pagamento da aquisição de outro bem imóvel. Ora, não se aperfeiçoando a compra e venda do bem imóvel, também não se aperfeiçoa a alienação do automóvel, não havendo, conseqüentemente, ganho de capital.

Novamente, há de ser anulada a autuação fiscal.

### d) Dos juros e da multa

A Taxa SELIC é ilegal e inconstitucional, uma vez que (i) tem natureza de juros compensatórios e não moratórios, conforme determina o CTN; e (ii) não há lei que a instituiu, ao menos em matéria tributária. São as circulares do BACEN (n's 2.868, de 04.03.1999 e 2.900, de 24.06.1999) que a definiram. Por sua vez, a multa de 75% (setenta e cinco por cento) é manifestamente confiscatória, uma vez que ultrapassa o patamar de 20%, considerado pela doutrina e pela jurisprudência como justo e razoável.

## 3. Do depósito recursal

O recorrente informa que deixa de realizar o depósito recursal de 30% em razão da inconstitucionalidade da exigência, conforme decidido pelo E. STF.

#### **4. Do requerimento**

Requer o provimento ao recurso voluntário, reformando a decisão recorrida, no sentido de anular o crédito tributário constituído no presente processo administrativo.

O presente recurso compôs lote sorteado para esta relatora.

É o relatório.

### **Voto**

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

#### **Do Depósito Recursal**

De plano, destaca-se que a discussão quanto à exigência de depósito recursal resta superada a teor do Enunciado 21 de Súmula Vinculante do STF<sup>1</sup>, que pugnou pela inconstitucionalidade da exigência de depósito recursal ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

### **Preliminar**

#### **Da Decadência – Depósitos Bancários**

O Recorrente alega nulidade do lançamento sob o argumento de que o auto de infração foi lavrado depois de transcorrido o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário. Nesse sentido, argumenta que o IRPF seria um tributo sujeito à homologação, com apuração mensal, razão por que estaria submetido à regra de contagem decadencial positivada no artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN).

É importante destacar que o IRPF é um tributo cujo fato gerador é complexo. Isso significa que, a despeito de sua apuração ser mensal, ele está submetido ao ajuste anual, momento no qual é possível definir a base de cálculo e aplicar a tabela progressiva do tributo, pelo que o seu fato gerador apenas é aperfeiçoado na data de 31/12 de cada ano-calendário. Neste sentido, o teor da Súmula CARF n.º 38, a seguir reproduzida:

#### **Súmula CARF n.º 38**

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

No caso concreto, o lançamento corresponde ao exercício de 2001, ano-calendário 2000, sendo a data da ocorrência do fato gerador em **31/12/2000**. Deste modo, ao se aplicar a regra geral de contagem do prazo decadencial prevista no artigo 150, § 4º do CTN, qual seja, cinco anos

---

<sup>1</sup> Súmula Vinculante 21

É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

contados da data do fato gerador, conclui-se que o termo final do prazo somente teria se exaurido em **31/12/2005**.

A ciência do auto de infração ocorreu no dia **19/7/2005**, ou seja, dentro do prazo decadencial, de modo que o crédito tributário não se encontrava decaído, motivo pelo qual nega-se a preliminar de decadência suscitada.

### **Mérito**

#### **Da Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários de Origem não Comprovada**

O Recorrente argumenta que os depósitos bancários, por si só, não configuram rendimentos tributáveis, eis que não representam sinais exteriores de riqueza e/ou acréscimo patrimonial para o titular da conta bancária.

Quanto a essa alegação, cumpre esclarecer, em princípio, que o artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996 prevê expressamente que os valores creditados em conta de depósito que não tenham sua origem comprovada caracterizam-se como omissão de rendimento para efeitos de tributação do imposto de renda, nos seguintes termos:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

A presunção de omissão de receita estabelecida pelo artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996 autoriza o lançamento quando a autoridade fiscal verificar a ocorrência do fato previsto, não sendo necessária a comprovação do consumo dos valores. A matéria já foi sumulada por este CARF:

#### **Súmula CARF nº 26**

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

Esclareça-se que a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, devendo a autoridade fiscal agir conforme estabelece a lei, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do artigo 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 caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

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

Logo, não há qualquer ilegalidade a utilização de valores depositados em conta do contribuinte fiscalizado, quando regularmente intimado, deixa de comprovar a origem de tais recursos. Nos termos do § 3º do artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, é ônus do contribuinte para elidir a tributação, a comprovação individualizada, mediante documentação hábil e idônea, da origem dos recursos depositados nas contas.

O artigo 15 do Decreto n.º 70.235 de 1972<sup>2</sup> determina que a impugnação deve estar acompanhada de toda a documentação em que se fundamentar. Deste modo, cabia ao Recorrente comprovar a origem dos recursos depositados na(s) sua(s) conta(s) bancária(s) durante a ação fiscal, ou quando da apresentação de sua impugnação ou recurso, pois o crédito em seu favor é incontestável.

Finalmente, as súmulas do CARF abaixo reproduzidas afastam as alegações recursais, a saber:

**Súmula CARF n.º 26**

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. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

**Súmula CARF n.º 30**

Na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

**Súmula CARF n.º 32**

A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

**Súmula CARF n.º 38**

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

Logo, não merece reparo o acórdão recorrido neste ponto.

## **Do Ganho de Capital**

Antes de se adentrar ao mérito da questão, cumpre trazer à baila alguns trechos da legislação que regulamentam a matéria, com redação vigente à época dos fatos:

**Lei n.º 7.713 de 1988**

Art. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei. (Vide Lei 8.023, de 12.4.90)

§ 1º Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.

§ 2º Integrará o rendimento bruto, como ganho de capital, o resultado da soma dos ganhos auferidos no mês, decorrentes de alienação de bens ou direitos de qualquer natureza, considerando-se como ganho a diferença positiva entre o valor de transmissão

---

<sup>2</sup> Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

do bem ou direito e o respectivo custo de aquisição corrigido monetariamente, observado o disposto nos arts. 15 a 22 desta Lei.

§ 3º Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

§ 4º A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

(...)

Art. 16. O custo de aquisição dos bens e direitos será o preço ou valor pago, e, na ausência deste, conforme o caso:

I - o valor atribuído para efeito de pagamento do imposto de transmissão;

II - o valor que tenha servido de base para o cálculo do Imposto de Importação acrescido do valor dos tributos e das despesas de desembarço aduaneiro;

III - o valor da avaliação do inventário ou arrolamento;

IV - o valor de transmissão, utilizado na aquisição, para cálculo do ganho de capital do alienante;

V - seu valor corrente, na data da aquisição.

§ 1º O valor da contribuição de melhoria integra o custo do imóvel.

§ 2º O custo de aquisição de títulos e valores mobiliários, de quotas de capital e dos bens fungíveis será a média ponderada dos custos unitários, por espécie, desses bens.

§ 3º No caso de participação societária resultantes de aumento de capital por incorporação de lucros e reservas, que tenham sido tributados na forma do art. 36 desta Lei, o custo de aquisição é igual à parcela do lucro ou reserva capitalizado, que corresponder ao sócio ou acionista beneficiário.

§ 4º O custo é considerado igual a zero no caso das participações societárias resultantes de aumento de capital por incorporação de lucros e reservas, no caso de partes beneficiárias adquiridas gratuitamente, assim como de qualquer bem cujo valor não possa ser determinado nos termos previsto neste artigo.

#### **Lei nº 8.981 de 1995**

Art. 21. O ganho de capital percebido por pessoa física em decorrência da alienação de bens e direitos de qualquer natureza sujeita-se à incidência do Imposto de Renda, à alíquota de quinze por cento.

§ 1º O imposto de que trata este artigo deverá ser pago até o último dia útil do mês subsequente ao da percepção dos ganhos.

§ 2º Os ganhos a que se refere este artigo serão apurados e tributados em separado e não integrarão a base de cálculo do Imposto de Renda na declaração de ajuste anual, e o imposto pago não poderá ser deduzido do devido na declaração.

(...)

Verifica-se, a partir da transcrição acima, que a legislação estabelece que o ganho de capital decorrente da alienação de bens e direitos de qualquer natureza sujeita-se à incidência do Imposto de Renda, à alíquota de quinze por cento, devendo ser considerado como tal a diferença positiva entre o valor de transmissão do bem ou direito e o respectivo custo de aquisição. E, também, que na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que

importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

O contribuinte se insurge em relação aos seguintes pontos: (i) na cessão de direitos sobre o imóvel, no valor de R\$ 185.000,00, foi desconsiderado o valor de aquisição no importe de R\$ 185.880,00, constante no mesmo contrato, de modo que não haveria ganho de capital e (ii) a alienação do veículo se deu como parte de pagamento da aquisição de outro bem imóvel, cuja negociação do bem imóvel não se aperfeiçoou, não se aperfeiçoando a alienação do automóvel e, por conseguinte, não havendo ganho de capital.

De acordo com o relatado pela fiscalização no “Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal” (fl. 86), apesar de ter sido regularmente intimado a apresentar os comprovantes de aquisição do imóvel (contrato de compra e venda) e do automóvel, o contribuinte deixou de atender ao solicitado, razão pela qual foi considerado o custo de aquisição dos referidos bens como “zero”.

Assim, é irrelevante o fato de constar no instrumento de “cessão de direitos e obrigações” (fls. 79/80) informação de que o valor originário de aquisição pelo cedente, ora contribuinte, ter sido de R\$ 185.880,00, se não houver a comprovação por parte do mesmo do pagamento de tal importância.

Por fim, verifica-se também não ser procedente a alegação do contribuinte de não ter sido aperfeiçoada a aquisição do imóvel, cuja parte de pagamento era representada pelo veículo Mercedes C-280, conforme comprovam os documentos anexos nas fls. 66/78. Ademais, como o próprio texto legal estabelece em seu artigo 1º, § 3º da Lei nº 7.713 de 1988:

(...)

§ 3º Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

(...)

Logo, não merece reparo o acórdão recorrido também em relação a este ponto.

### **Da Multa de Ofício**

O Recorrente alega que a multa de ofício no percentual de 75% sobre o imposto devido é descabida e confiscatória.

A exigência da multa sobre o imposto apurado no lançamento, nos casos de lançamento de ofício, encontra-se prevista no artigo 44, I, da Lei nº 9.430 de 1996:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

A autoridade lançadora, por exercer atividade vinculada, não tem o poder de dispensar, deixar de aplicar ou alterar o percentual a exigência da multa de ofício, nos casos de lançamento de ofício. De modo semelhante, os membros das turmas de julgamento administrativo não têm competência para se manifestar acerca da constitucionalidade e legalidade das normas regularmente editadas segundo o processo legislativo estabelecido, tarefa essa reservada constitucionalmente ao Poder Judiciário. Ressalte-se que a matéria encontra-se sumulada, a seguir reproduzida e, por conseguinte, de observância obrigatória pelos membros deste Conselho Administrativo, nos termos do artigo 72 do RICARF. Assim dispõe a referida súmula:

**Súmula CARF nº 2**

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

Portanto, não há como ser reconhecido o pedido do Recorrente no sentido de afastar a imposição da multa de ofício.

**Juros de Mora sobre a Multa de Ofício**

A matéria já se encontra pacificada no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais através da Súmula abaixo reproduzida.

**Súmula CARF nº 108**

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

**Da Jurisprudência e Doutrina**

Quanto à jurisprudência trazida aos autos, é de se observar o disposto no artigo 506 da Lei nº 13.105 de 2015 (Código de processo Civil) que estabelece que a “sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros”. Não sendo parte nos litígios objetos dos acórdãos, o interessado não pode usufruir dos efeitos das sentenças ali prolatadas, posto que os efeitos são “*inter partes*” e não “*erga omnes*”.

Com isso, fica claro que decisões administrativas, mesmo que reiteradas, destacadas no recurso, não têm efeito vinculante em relação às decisões proferidas pelos órgãos julgadores administrativos. Do mesmo modo, mesmo a doutrina apresentada, não são normas complementares como as tratadas o artigo 100 do CTN, motivo pelo qual não vinculam as decisões das instâncias julgadoras.

**Conclusão**

Diante do exposto, vota-se em negar provimento ao recurso voluntário nos termos do voto em epígrafe.

Débora Fófano dos Santos