



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18088.000135/2007-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-005.457 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de setembro de 2019
Recorrente CLEIDE EZARCHI
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004

QUEBRA DE SIGILO FISCAL.

Nos termos da legislação, havendo procedimento administrativo instaurado, a prestação por parte das instituições financeiras de informações solicitadas pelos órgãos fiscais do Ministério da Fazenda não constitui quebra de sigilo fiscal.

DEPOSITOS BANCARIOS. OMISSAO DE RENDIMENTOS.

Omissão de rendimentos da atividade rural, consideram-se rendimentos omitidos autorizando o lançamento do imposto correspondente os depósitos junto a instituições financeiras quando o contribuinte, após regularmente intimado, não lograr êxito em comprovar mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados.

JUROS. TAXA SELIC.

Os juros calculados pela taxa SELIC são aplicáveis aos créditos tributários não pagos no prazo de vencimento consoante previsão legal.

MULTA DE OFICIO. ARGUIÇÃO DE EFEITO CONFISCATORIO.

A multa de ofício é aplicável sempre nos lançamentos de ofício realizados pela Fiscalização da Receita Federal do Brasil.

As multas de ofício não possuem natureza confiscatória, constituindo-se antes em instrumento de desestímulo ao sistemático inadimplemento das obrigações tributárias, atingindo, por via de consequência, apenas os contribuintes infratores, em nada afetando o sujeito passivo cumpridor de suas obrigações fiscais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil - DRJ, a qual julgou procedente o lançamento de Imposto de Renda da Pessoa Física - IRPF, ano-calendário 2004.

Peço vênha para transcrever o relatório produzido na decisão recorrida:

Trata o presente processo de autuação contra a contribuinte acima qualificada, conforme auto de infração de fls. 05/07 para cobrança do Imposto de Renda Pessoa Física, exercício de 2005, ano-calendário de 2004, no valor de R\$ 53.026,24 (cinquenta e três mil e vinte e seis reais e vinte e quatro centavos, valor já acrescido dos juros de mora e multa de ofício, calculados de acordo com a legislação de regência.

O lançamento de ofício decorreu de procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo contribuinte, tendo sido constatado omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, conforme fls. 06/07, descrição dos fatos e enquadramento legal do auto de infração ora guareado.

Da Impugnação

A contribuinte foi intimada em 01/06/2007 (fl. 150) e apresentou impugnação (fls. 152/184), trazendo, em síntese, as alegações a seguir descritas.

A Impugnante declarou no IRPF 2005/2004 a venda de uma área de terras e saques de aplicações financeiras que não foram considerados pelo agente fiscal, quando da apuração da suposta omissão de rendimentos. Tais valores deveriam ter sido abatidos do lançamento;

Consoante faz prova a declaração de rendimentos em anexo, a Impugnante exercia atividade rural, sendo que os valores ali discriminados não foram considerados no auto de infração. A base de cálculo e alíquota utilizada pelo Fisco para lavratura do auto de infração limita-se a 20% da suposta receita omitida. Nesse sentido, transcreve ementas de decisões do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda;

A ordem judicial é o único instrumento legítimo, imparcial e confiável na avaliação das circunstâncias concretas ensejadoras de uma possível quebra do sigilo bancário. Nem mesmo a Lei Complementar n.º 105, de 10 de janeiro de 2001, não tem o condão de tornar o Fisco Federal independente de autorização judicial, sob pena de violação aos preceitos do artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição da República. Requer a nulidade do processo em questão, uma vez que a autoridade fiscal se valendo de dados obtidos de forma ilegal, lavrou o presente auto de infração contra o Impugnante. Trata-se de evidente utilização de prova ilícita que contamina, conseqüentemente, todas as demais provas e atos decorrentes;

A quantia indicada pelas instituições financeiras corresponde à movimentação do dinheiro e não à totalidade da renda. Os valores espelhados nos extratos bancários que serviram de base para a autuação representam o mesmo dinheiro que foi e voltou da conta inúmeras e repetidas vezes. Também, os extratos bancários podem conter empréstimos, valores liberados por cheques especiais, circulação de valores entre bancos e muitas outras situações que não afetam a renda do Impugnante em cada ano,

porquanto não representam “plus”, razão pela qual o Conselho de Contribuintes já pacificou entendimento no sentido de não admitir os depósitos bancários como suposto indicativo de omissão de receita, para fins de lançamento, bem como, o Tribunal Regional da 3ª Região e o Superior Tribunal de Justiça, consoante as decisões que transcreve;

O Agente Fiscal autuou a Impugnante com base em mera presunção de que aqueles valores seriam “renda” não declarada, sem apresentar elementos comprobatórios seguros da suposta renda, o que é arbitrário, inadmissível e ilegal;

No presente caso há de ser adotado o princípio da boa-fé, salvo comprovação em contrário de que não ocorreu;

O caráter estritamente remuneratório da Taxa SELIC não permite sua utilização para qualquer outra finalidade que não seja remunerar capital alheio, não se prestando para a indenização objetivada nos juros moratórios. A Lei n.º 9.065/95 está desrespeitando o artigo 110 do CTN, na medida em que desnatura a cobrança dos juros incidentes sobre os débitos em atraso, transmudando-lhes o caráter, de moratório (que é o correto, porquanto pressuposto do acréscimo) para remuneratório (reflexo dos elementos que integram o cálculo da Taxa SELIC);

A Lei n.º 9.065/95 não encontra fundamento no artigo 161, §1º, do CTN, porque este dispositivo complementar autoriza a definição de outra taxa de juros, desde que contenha e reflita natureza moratória, e não remuneratória;

Os juros moratórios podem perfeitamente ser fixado abaixo de 1%, porque o artigo 161, §1º, do CTN assim o permite, e indo mais além, o atual panorama econômico reclama esta providência, principalmente se levarmos em conta as baixas taxas inflacionárias vigentes. Dever-se-ia passar a interpretar o artigo 161, §1º, como limite máximo para as taxas de juros moratórios, e nunca como mínimo, pois a economia atual não comporta mais a sustentação deste “dogma” dentro do direito tributário;

A multa aplicada ofende aos princípios da razoabilidade ou proporcionalidade (art. 5º, LIV) e da proibição do confisco (art. 150, inciso IV), previstos na Constituição Federal. O simples fato de existir depósitos sem justificativa não tem o condão de imputar uma conduta dolosa com multa de 150%. Requer a redução da multa ao patamar de 20% de conformidade com o artigo 61, §2º da Lei n.º 9.430/96, retificando-se o auto de infração lavrado, ou, ao menos, ao percentual de 75% por ausência de dolo comprovada;

Ao final, requer que por ocasião do julgamento seja intimado o patrono da Impugnante para que possa sustentar oralmente as suas razões, sob pena de cerceamento de defesa nos termos do artigo 5º, LV, da CF/88.

Da Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento

Quando da apreciação do caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento procedente a autuação, conforme ementa abaixo (fl. 193/194):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2004

SIGILO FISCAL.

Nos termos da Lei Complementar n.º 105/2001, havendo procedimento administrativo instaurado, a prestação por parte das instituições financeiras de informações solicitadas pelos órgãos fiscais do Ministério da Fazenda não constitui quebra de sigilo fiscal.

DEPOSITOS BANCARIOS. OMISSAO DE RENDIMENTOS.

A partir de 1º de janeiro de 1997, com a entrada em vigor da Lei 9.430 de 1996, consideram-se rendimentos omitidos autorizando o lançamento do imposto correspondente os depósitos junto a instituições financeiras quando o contribuinte, após regularmente intimado, não lograr êxito em comprovar mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. DOUTRINA. EFEITOS

As decisões administrativas, mesmo as proferidas pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão aquele objeto da decisão.

A doutrina transcrita não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade. Inteligência do artigo 150, inciso I, da Constituição Federal de 1988.

PRINCÍPIO DA BOA-FÉ.

As partes no processo administrativo fiscal devem abster-se de ter comportamentos desleais e incorretos, como Inteligência do artigo 4º da Lei n.º 9.784/99.

JUROS. TAXA SELIC.

Os juros calculados pela taxa SELIC são aplicáveis aos créditos tributários não pagos no prazo de vencimento consoante previsão do §1º do artigo 161 do CTN, artigo 13 da Lei n.º 9.065/95 e artigo 61 da Lei n.º 9.430/96.

MULTA DE OFÍCIO 75%. ARGUIÇÃO DE EFEITO CONFISCATORIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 61, §2º, DA LEI N.º 9.430/96.

A multa de 75%, prescrita no artigo 44, inciso 1, da Lei 9.430/1996, é aplicável sempre nos lançamentos de ofício realizados pela Fiscalização da Receita Federal do Brasil.

As multas de ofício não possuem natureza confiscatória, constituindo-se antes em instrumento de desestímulo ao sistemático inadimplemento das obrigações tributárias, atingindo, por via de consequência, apenas os contribuintes infratores, em nada afetando o sujeito passivo cumpridor de suas obrigações fiscais.

Inaplicável a redução da multa de ofício para o percentual contemplado pelo artigo 61, §2º, da Lei n.º 9.430/96, uma vez que o mesmo cinge-se as hipóteses de pagamentos efetuados espontaneamente.

SUSTENTAÇÃO ORAL DAS RAZÕES DE DEFESA.

Não há, no âmbito da legislação que cuida do processo administrativo fiscal, previsão para a realização de sustentação oral das razões de defesa em sessão de julgamento administrativo de primeira instância.

Do Recurso Voluntário

A Recorrente foi devidamente intimada da decisão da DRJ em 09/04/2009 (fl. 217), apresentou o recurso voluntário de fls. 221/262, em que praticamente repete os argumentos apresentados em sede de impugnação.

Este recurso compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Douglas Kakazu Kushiya, Relator.

O presente recurso voluntário preenche os requisitos de admissibilidade e, portanto dele conheço.

Preliminar de nulidade da autuação pelo cerceamento do direito de defesa

De acordo com esta preliminar de nulidade, a autuação deveria ser declarada nula pelo cerceamento do direito de defesa, pois não teria sido encaminhado ou entregue ao contribuinte planilha juntamente com o lançamento onde se demonstram todos os depósitos bancários – um a um – que foram tributados, em presunção, como omissão de receitas.

São considerados nulos, no processo administrativo fiscal, os atos expedidos por pessoa incompetente ou com a falta de atenção ao direito de defesa, conforme preceitua o artigo 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.

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

§ 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 mandará repetir o ato ou suprimir-lhe a falta.(Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) "

Ou seja, para que uma decisão ou mesmo para que o auto de infração seja declarado nulo, deve ter sido proferido por pessoa incompetente ou mesmo violar a ampla defesa do contribuinte.

Por outro lado, a planilha consta dos autos às fls. 127/132 e 143/148.

Sendo assim, não prospera esta alegação.

Dos valores constantes das declarações de renda e da atividade rural

Com relação a este ponto, a meu ver, com razão a recorrente, tendo em vista que a sua principal atividade é a rural, conforme se verifica da declaração fls. 138/141. É verdade que o maior valor constante da declaração é um recebimento do banco HSBC Bank Brasil S/A Banco Multiplo, no valor de R\$ 32.246,75, mas que refere-se a aluguéis e royalties pagos a pessoa física (fl. 39).

Diante desta documentação, constata-se que a atividade rural é a que prepondera para a recorrente. Neste sentido, já decidiu este Egrégio CARF:

Numero do processo: 13555.000232/2006-37

Turma: 2ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS

Câmara: 2ª SEÇÃO

Seção: Câmara Superior de Recursos Fiscais

Data da sessão: Wed Jun 16 00:00:00 BRT 2010

Ementa: IRPF RENDIMENTOS DA ATIVIDADE RURAL — O lançamento relativo a omissão decorrentes de rendimentos da atividade rural fica limitado a 20% da receita relativa a tal atividade. OMISSÃO DE RENDIMENTOS — DEPÓSITOS SEM ORIGEM COMPROVADA - CONTRIBUINTE COM ÚNICA FONTE DE RENDIMENTOS - ATIVIDADE RURAL - COMPROVAÇÃO DA RECEITA - Pelas

suas peculiaridades, os rendimentos da atividade rural gozam de tributação mais favorecida, devendo, a princípio, ser comprovados por nota fiscal de produtor. Entretanto, se o contribuinte somente declara rendimentos provenientes da atividade rural e o Fisco não prova que a omissão de rendimentos apurada tem origem em outra atividade, não procede a pretensão de deslocar o rendimento apurado para a tributação normal, sendo que nestes casos o valor a ser tributado deverá se limitar a vinte por cento da omissão apurada. Recurso parcialmente provido.

Numero da decisão: 2202-00.564

Decisão: ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para considerar os depósitos bancários não justificados como sendo receita da atividade rural, reduzindo a base de cálculo ao percentual de 20%, nos termos do voto do Relator. Vencida a Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calornino Astorga, que negava provimento ao recurso.

Nome do relator: Gustavo Lian Haddad

Portanto, esta alegação, merece prosperar.

Obtenção de prova ilícita por ofensa aos princípios constitucionais da irretroatividade e do sigilo

As normas que a recorrente entende violadas já foram objeto de análise por este Egrégio CARF:

Numero do processo: 10240.001875/2007-34

Turma: Primeira Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção

Câmara: Segunda Câmara

Seção: Segunda Seção de Julgamento

Data da sessão: Wed Aug 17 00:00:00 BRT 2016

Data da publicação: Tue Sep 13 00:00:00 BRT 2016

Ementa: Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Ano-calendário: 2002, 2003 PROCEDIMENTO FISCALIZATÓRIO. FALTA DE ACOMPANHAMENTO DO PROCESSO DE LANÇAMENTO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. O Fisco não está obrigado a participar o sujeito passivo de todos os atos necessários ao procedimento fiscalizatório em razão do caráter inquisitório de tal procedimento. MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE. A multa cabível no lançamento de ofício decorre de estrita previsão legal, sendo sua aplicação dever da autoridade lançadora. APLICABILIDADE DA TAXA SELIC. COMPATIBILIDADE COM AS DISPOSIÇÕES CODICISTAS. Não a incompatibilidade da Lei nº 8.981/95 com as disposições do artigo 161, § 1º do CTN. Precedentes judiciais e administrativos. Inteligência da Súmula CARF nº 4. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELA RFB. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/01. RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174/01. POSSIBILIDADE. O Pleno do STF reconheceu a constitucionalidade das disposições da Lei Complementar nº 105/01 e a aplicação retroativa das disposições da Lei nº 10.174/01, quando do julgamento do RE 601314/SP, com repercussão geral reconhecida, em conjunto com as ADI's 2859, 2390, 2386 e 2397. Aplicação ao caso concreto das disposições constantes do artigo 62 do RICARF.

Numero da decisão: 2201-003.300

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em não conhecer da questão levantada da tribuna por não se tratar de matéria de ordem pública. Vencidos os Conselheiros Ana Cecília Lustosa da Cruz, Carlos César Quadros Pierre e Maria Anselma Coscrato dos Santos (Suplente convocada). Por unanimidade de votos, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário. CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA - Presidente. CARLOS

HENRIQUE DE OLIVEIRA - Relator. Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira (Presidente), Carlos Alberto do Amaral Azeredo, José Alfredo Duarte Filho (Suplente convocado), Maria Anselma Coscrato dos Santos (Suplente convocada), Denny Medeiros da Silveira (Suplente convocado), Daniel Melo Mendes Bezerra, Carlos César Quadros Pierre, Ana Cecília Lustosa da Cruz.

Nome do relator: CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA

Extraio trechos do voto, que servirão como razão de decidir:

O recorrente se insurge contra o lançamento com base na disposições da Lei Complementar nº 105, quanto mais quanto a sua aplicação retroativa.

Em que pese as considerações feitas acima, deve-se recordar que em recentíssimo julgamento, ocorrido em 24 de fevereiro passado, examinando as Ações Declaratórias de Inconstitucionalidade, ADI's 2859, 2390, 2386 e 2397, além do Recurso Extraordinário (RE) 601314 SP, este sob o rito da repercussão geral, **o Pleno do STF decidiu pela constitucionalidade das disposições da Lei Complementar nº 105/01.**

Consulta ao sítio do Supremo Tribunal Federal (), contém a decisão final proferida no curso da ADI 2390, representativa do entendimento da Corte Suprema:

Decisão Final

Após o relatório e as sustentações orais, pelo requerente Partido Social Liberal PSL, do Dr. Wladimir Reale, e, pela Advocacia Geral da União, da Dra. Grace Maria Fernandes Mendonça, Secretária Geral de Contencioso, o julgamento foi suspenso.

Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski.

Plenário, 17.02.2016

Após o voto do Ministro Dias Toffoli (Relator), que conhecia da ação e a julgava improcedente, no que foi acompanhado pelos Ministros Edson Fachin, Teori Zavascki, Rosa Weber e Cármen Lúcia; o voto do Ministro Roberto Barroso, que acompanhava em parte o Relator, conferindo interpretação conforme ao art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, para estabelecer que a obtenção de informações nele prevista depende de processo administrativo devidamente regulamentado por cada ente da federação, em que se assegure, tal como se dá com a União, por força da Lei nº 9.784/99 e do Decreto nº 3.724/2001, no mínimo as seguintes garantias: a) notificação do contribuinte quanto à instauração do processo e a todos os demais atos; b) sujeição do pedido de acesso a um superior hierárquico do requerente; c) existência de sistemas eletrônicos de segurança que sejam certificados e com registro de acesso, d) estabelecimento de mecanismos efetivos de apuração e correção de desvios; e o voto do Ministro Marco Aurélio, que dava interpretação conforme aos dispositivos impugnados de modo a afastar a possibilidade de acesso direto aos dados bancários pelos órgãos públicos, o julgamento foi suspenso. Impedido o Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Ministro Luiz Fux. Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski.

Plenário, 18.02.2016.

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, julgou improcedente o pedido formulado na ação direta, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Reajustou o voto o Ministro Roberto Barroso para acompanhar integralmente o Relator. Impedido o Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, a Ministra Cármen Lúcia. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski.

Plenário, 24.02.2016." (destaques não são originais)

Mister realçar que o RE 601.314/SP, expressamente, versa sobre a possibilidade de aplicação dos dispositivos constantes da Lei Complementar para fato pretéritos a sua edição, além da da quebra de sigilo bancário pelo Fisco, mesmo tema da ADI 2390. São

os termos da decisão proferida no mencionado recurso extraordinário submetido a sistemática da repercussão geral:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 225 da repercussão geral, conheceu do recurso e a este negou provimento, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Por maioria, o Tribunal fixou, quanto ao item "a" do tema em questão, a seguinte tese: "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal"; e, quanto ao item "b", a tese:

"A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN", vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Ausente, justificadamente, a Ministra Cármen Lúcia. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário,

24.02.2016." (negritamos e sublinhamos)

Ora, a clareza da decisão tomada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no curso de ação declaratório de inconstitucionalidade, e no âmbito de um recurso extraordinário com repercussão geral, extingue de maneira definitiva qualquer dúvida sobre a lisura e legalidade do procedimento fiscal relativo a requisição às instituições financeiras dos dados referente a movimentação financeira dos contribuintes, quando tomados nos termos da Lei 10.174/01 e do Decreto nº 3724/01, com suas alterações posteriores.

Importantíssimo ressaltar que, no caso em apreço, houve o cumprimento das disposições constantes do Decreto nº 3724/01, especialmente quanto à exigência da existência de procedimento fiscalizatório prévio a requisição dos dados bancários e da indispensabilidade de tal solicitação, consoante se observa no Relatório Fiscal, especificamente nas páginas 181 (quanto a existência prévia do MPF e da intimação de apresentação dos documentos), página 182 quanto à reintimação; e de número 183 quanto à negativa de atendimento das intimações e a consequente necessidade da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira.

Logo, nego provimento ao recurso também nessa parte

Por considerar que: "A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN", tese defendida pelo fisco e que prevaleceu perante o Supremo Tribunal Federal, não há que se falar em ofensa ao sigilo bancário, nem mesmo que a norma feriria a irretroatividade das normas.

Súmula CARE 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. (**Vinculante**, conforme [Portaria MF nº 383](#), de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

Sendo assim, não há o que prover quanto a este ponto.

Do Lançamento Efetuado Apenas com Base em Depósitos Bancários

Os depósitos bancários sem origem comprovada ou sem a devida comprovação configura presunção legal de omissão de rendimentos, nos termos do disposto no artigo 42 e parágrafos da Lei nº 9.430/96.

Lei nº 9.430/1.996:

"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). (art. 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430/1996 c/c art. 4º da Lei nº 9.481, de 13/08/1997)."

Os arts. 1º a 3º, e §§, da Lei nº 7.713/1.988, dispõem sobre a tributação de rendimentos, nos seguintes termos:

"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. 20 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.

§ 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 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."

Por outro lado, o Processo Administrativo Tributário é do tipo que comporta a produção de provas iuris tantum, ou seja, a fim de ilidir a acusação, o contribuinte autuado deve produzir todos os elementos de prova possíveis a fim de comprovar tudo aquilo que alega, sob pena de tomar-se o que consta nos autos, como verdade absoluta para aquele processo.

É da prática processual que o ônus da prova incumbe ao autor, sobre fato constitutivo de seu direito e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos do que dispõe o artigo 373, do Código de Processo Civil:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Logo tudo aquilo que foi alegado pelo Recorrente deveria vir acompanhado de prova a fim de demonstrar que os fatos ocorreram da forma como alegou.

Ainda, o contribuinte pode apresentar provas que entender cabíveis, em regra, até a apresentação da defesa, nos termos do disposto no artigo 16 do Decreto nº 70.235/1972:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; [\(Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993\)](#)

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: [\(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997\)](#) [\(Produção de efeito\)](#)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; [\(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997\)](#) [\(Produção de efeito\)](#)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; [\(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997\)](#) [\(Produção de efeito\)](#)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. [\(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997\)](#) [\(Produção de efeito\)](#)

Em outros termos, a prova deve ser juntada até a impugnação salvo se demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, entre outros casos.

Sendo assim, diante da carência de prova a comprovar de forma cabal que não houve omissão de rendimentos, deve ser mantida a cobrança referente aos presentes autos.

Confiscatoriedade da Multa

A multa de ofício tem caráter de penalidade e portanto, não há que se falar em confisco.

Por outro lado, a alegação de confiscatoriedade é matéria de índole constitucional de modo que se aplica o teor da súmula CARF nº 2:

Súmula CARF nº 2

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

Apesar desta vedação, estamos diante de aplicação de uma penalidade de caráter legal e por isso deve ser aplicada desde que haja o descumprimento da norma que prevê sua imposição.

Selic

Sustenta a Recorrente que não deveria haver a incidência de juros de mora com base na taxa Selic. Quanto à aplicação da Selic, esta questão já está sumulada

Súmula CARF nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (**Vinculante**, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Sendo assim, nada a prover quanto a este tópico, devendo ser mantida a decisão recorrida.

Conclusão

Diante do exposto, conheço do recurso, rejeito a preliminar arguída, e nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya