



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.001366/2002-02
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-009.573 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de junho de 2021
Recorrente WALMIR VASCONCELOS MAGALHÃES
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 1998

SIGILO BANCÁRIO. DECISÃO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

O Supremo Tribunal Federal já definiu a questão em sede de Repercussão Geral no RE nº 601.314, e consolidou a tese: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realize 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”. Nos termos do art. 62, do Anexo II, do RICARF, tal decisão deve ser repetida por esse Conselho.

IRRETROATIVIDADE DA LEI.

O STF decidiu na forma do tema 225: a) Fornecimento de informações sobre movimentações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001; b) Aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência. Tal tema foi objeto de repercussão geral no RE 601314 SP julgado em 24/02/2016.

LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA LEI.

O art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e o art. 1º da Lei nº 10.174/2001, que deu nova redação ao § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996, disciplinam o procedimento de fiscalização em si, e não os fatos econômicos investigados, de forma que os procedimentos iniciados ou em curso a partir de janeiro 2001 poderão valer-se dessas informações, inclusive para alcançar fatos geradores pretéritos.

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não há falar em cerceamento do direito de defesa, se o Relatório Fiscal e os demais anexos que compõem o Auto de Infração contêm os elementos necessários à identificação dos fatos geradores do crédito lançado e a legislação pertinente, possibilitando ao sujeito passivo o pleno exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA FÍSICA.

Mantém-se a omissão de rendimentos tributáveis recebidos de pessoa física quando os elementos de prova trazidos pelo autuado são insuficientes para infirmar o lançamento fiscal.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO. 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.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM.

Uma vez transposta a fase do lançamento fiscal, sem a comprovação da origem dos depósitos bancários, a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, somente é elidida com a comprovação, inequívoca, de que os valores depositados não são tributáveis ou que já foram submetidos à tributação do imposto de renda.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DA E NATUREZA DA OPERAÇÃO. NECESSIDADE.

Para que seja afastada a presunção legal de omissão de receita ou rendimento, não basta a identificação subjetiva da origem do depósito, sendo necessário também comprovar a natureza jurídica da relação que lhe deu suporte.

MULTA ISOLADA DO CARNÊ-LEÃO E MULTA DE OFÍCIO. CONCOMITÂNCIA.

Incabível a aplicação da multa isolada quando em concomitância com a multa de ofício, ambas incidindo sobre a mesma base de cálculo.

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A responsabilidade por infrações à legislação tributária, via de regra, independe da intenção do agente ou do responsável e tampouco da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato comissivo ou omissivo praticado, a exemplo da falta de recolhimento do tributo que é punida com a aplicação da multa de ofício proporcional a 75% do valor do tributo não recolhido pelo sujeito passivo.

JUROS. TAXA SELIC. LEGITIMIDADE.

Súmula CARF nº 04: 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.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIÇÃO. INCOMPETÊNCIA.

É vedado aos membros das turmas de julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. Súmula CARF nº 2. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir do lançamento a multa isolada por falta de recolhimento de carnê-leão, incidente sobre o imposto de renda lançado decorrente de omissão de rendimentos.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Andrea Viana Arrais Egypto, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araujo, Rayd Santana Ferreira e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

A bem da celeridade, peço licença para aproveitar boa parte do relatório já elaborado em ocasião anterior e que bem elucida a controvérsia posta, para, ao final, complementá-lo (e-fls. 577 e ss).

Pois bem. Contra o contribuinte em questão foi lavrado o auto de infração (fls. 508/511) com o lançamento de imposto de renda relativo ao ano-calendário 1998 de R\$ 248.831,81, de multa de ofício de R\$ 186.623,85 e de juros de mora calculados até 30/09/2002 de R\$ 143.775,01.

A presente ação fiscal contra o contribuinte foi iniciada, em 02/04/2001, com a ciência do Termo de Início de Fiscalização de fls. 17, em que o contribuinte foi intimado a apresentar extratos de suas contas correntes e a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos que possibilitaram a realização de depósitos efetuados em contas correntes mantidas em instituições financeiras, no ano-calendário 1998.

Segundo relatado no Termo de Constatação, apurou-se, no decorrer da ação fiscal e com base na documentação colhida, que transitaram pela conta corrente do contribuinte pagamentos referentes a reclamações trabalhistas de clientes e que, posteriormente, parte destes recursos eram repassados aos reclamantes.

Entretanto, apurou-se, também, que o contribuinte, apesar de haver comprovado parte dos depósitos, não havia oferecido a tributação estes rendimentos recebidos de pessoa física. Assim, a ação fiscal é encerrada com a lavratura do auto de infração, tendo em vista que foram apuradas as seguintes infrações à legislação tributária:

1- Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Física. Omissão de rendimentos recebidos de pessoa física, no ano-calendário 1998, a título de honorários advocatícios, conforme Termo de Constatação de fls. 482/503. Fundamentação legal: artigos 10 ao 3º e parágrafos da Lei 7.713/88, artigos 1º ao 4º da Lei 8.134/90, artigo 21, da Lei 9.532/97.

2- Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários sem Origem Comprovada. Omissão de rendimentos provenientes de valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações não foi comprovada mediante documentação hábil e idônea, conforme descrição dos valores tributáveis e respectivas datas dos fatos geradores, no citado auto de infração, e sob o seguinte fundamento legal: artigo 42 da Lei 9.430/96; artigo 4º da Lei 9.481/97; artigo 21 da Lei 9.532/97.

3- Falta de Recolhimento do IRPF a Título de Carnê-Leão. Falta de recolhimento do Imposto de Renda da Pessoa Física devido a título de carnê-leão, no ano-calendário 1998, apurada conforme Termo de Constatação de fls. 482/503, tendo sido aplicadas multas isoladas de 50% do valor do imposto devido mensalmente. Enquadramento legal: art. 8º, da Lei 7.713/88 c/c arts. 43 e 44, II, alínea "a", da Lei 9.430/96.

O contribuinte toma ciência do auto de infração 25/10/2002, e, inconformado com o lançamento, apresenta impugnação em 25/11/2002 de fls. 516/549, em que alega, em síntese, que:

1. O lançamento em questão é nulo, pois o sigilo bancário do contribuinte foi quebrado sem autorização judicial e, portanto, de forma inconstitucional, por afronta aos dispositivos artigos 5º, X, arts. 1º, 3º e 37, da Constituição Federal;
2. A capitulação legal da infração não guarda qualquer correlação com os fatos narrados, não sendo suficientes para embasar o presente auto de infração. Da forma como feito, o autuado não tem como ter pleno e imediato conhecimento de seu conteúdo, para que possa exercer seu direito constitucional a ampla defesa;
3. Foram desconsiderados lançamentos do livro caixa, fartamente respaldados em documentação comprobatória e que a fiscalização, sem qualquer motivação, deixou de considerar;
4. O auto não relatou individualmente cada uma das supostas infrações que levaram a fiscalização a concluir pela insubsistência do lançamento da recorrente;
5. O Auditor Fiscal descaracterizou os lançamentos do livro caixa e a declaração de ajuste anual, que dão suporte à apuração exata do IRPF, sem qualquer motivo, prova e demonstração de que tais lançamentos eram imprecisos;
6. No ano-calendário 1998 não era permitida a utilização de qualquer informação relativa a movimentação financeira para fundamentar a constituição de crédito

tributário, conforme §3º, art. 11, da Lei 9.311/96. A alteração introduzida pela Lei 10.174/2001, não pode retroagir para fundamentar o procedimento fiscal;

7. Não configura a hipótese de incidência do tributo a mera presunção de renda percebida. O texto constitucional (art. 153, III) não autoriza instituir imposto de renda sobre rendas ou proventos inexistentes, fruto de mera presunção subjetiva e imaginária. Renda presumida não pode ser tomada como fato impositivo;
8. O ônus da prova não cabe ao recorrente eis que o nosso direito consagra a boa-fé como presumida e não a má-fé;
9. O AFRF deixou de considerar despesas necessárias para o exercício da atividade profissional, dentre os quais valores repassados para outros advogados que colaboraram nas causas e despesas lançadas em nome de terceiros, mesmo que comprovado que estava relacionadas com a produção;
10. No auto de infração não há qualquer fundamento legal para sustentar a suposta infração;
11. A multa de 75% imposta pela fiscalização não possui embasamento legal e sua capitulação não guarda correlação lógica com a sua natureza jurídica. Trata-se multa confiscatória e abusiva que deveria ser reduzida a 20%;
12. A utilização da taxa Selic para fins tributários afronta a Constituição Federal, pois não foi criada para estes fins. Esta taxa é fixada após a ocorrência do fato gerador e por ato unilateral do Poder Executivo, em matéria de atribuição exclusiva do Legislativo;
13. É inaplicável a multa isolada concomitante com a multa de ofício.

Em seguida, sobreveio julgamento proferido pela **Delegacia da Receita Federal do Brasil**, por meio do Acórdão de e-fls. 577 e ss, cujo dispositivo considerou o **lançamento procedente em parte**, com a **manutenção parcial** do crédito tributário exigido, a fim de reduzir a multa isolada para 50% sobre o valor imposto mensal devido e não recolhido em carnê-leão, nos termos do art. 106, II, “c”, do CTN. É ver a ementa do julgado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998

PRELIMINAR - EXAME DA LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DE LEIS.

Não compete à autoridade administrativa de qualquer instância o exame da legalidade ou constitucionalidade da legislação tributária, competência esta exclusiva do Poder Judiciário.

SIGILO BANCÁRIO - AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - EXTRATOS FORNECIDOS PELO CONTRIBUINTE.

Quando é o próprio contribuinte, atendendo intimação da autoridade fiscal, quem apresenta os extratos de suas contas, não há que se falar em quebra de sigilo bancário.

INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO COM BASE EM REGISTROS DA CPMF - LEGISLAÇÃO POSTERIOR APLICADA A FATOS PRETÉRITOS.

Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Após 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, regularmente intimado, não logra comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados.

MULTA ISOLADA SOBRE CARNE-LEÃO - MULTA DE OFÍCIO - SIMULTANEIDADE.

E cabível o lançamento da multa isolada sobre carne-leão não recolhido concomitante à multa de ofício sobre o imposto apurado de ofício na declaração inexata, porquanto são multas aplicáveis sobre bases de cálculo distintas e penalizam infrações diferentes.

MULTA ISOLADA - REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE APLICAÇÃO.

A Lei aplica-se a caso pretérito, nos atos não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa. Assim, deve ser reduzida a multa isolada sobre o valor do imposto devido mensalmente para 50%, consoante a nova redação do artigo 44, II, da Lei 9.430/96.

Lançamento Procedente em Parte

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada, interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 596 e ss), repisando, em grande parte, os argumentos tecidos em sua impugnação, além de elaborar os seguintes pedidos, ao final:

- a. Requer seja reformada a r. decisão de fls. 569-580, declarando-se a nulidade da prévia quebra do sigilo bancário do recorrente sem que tivesse a fiscalização realizado qualquer ato do procedimento e nem atendido aos requisitos e formalidades impostas na Lei Complementar 105/2001; na remota hipótese de ser superada, e, tendo ao recorrente demonstrado de forma inequívoca a impropriedade do ato administrativo que exarou o auto de infração, inclusive no que tange à liquidez e certeza do crédito, requer seja declarada a nulidade do auto de infração, ou, se superadas, seja reformada a r. decisão reconhecendo a improcedência do auto de infração em sua totalidade, e declarada a sua insubsistência, já que comprovou o recorrente por documentos inequívocos a certeza e propriedade dos lançamentos de seu livro caixa e a declaração de ajuste anual, por ser medida de JUSTIÇA!!!

Em seguida, os autos foram remetidos a este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Matheus Soares Leite – Relator

1. Juízo de Admissibilidade.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

2. Preliminares.

2.1. Quebra do sigilo fiscal e irretroatividade.

Preliminarmente, o recorrente manifesta sua inconformidade com as conclusões do Acórdão recorrido, alegando que, o fato de ter encaminhado espontaneamente os extratos bancários para a fiscalização, não seria suficiente para autorizar a quebra do seu sigilo bancário.

Também sustenta que a Lei n.º 10.174, de 2001, instituiu novos critérios de apuração ou de fiscalização, ampliando os poderes de fiscalização das autoridades administrativas, motivo pelo qual, não poderia ter aplicação retroativa.

Contudo, entendo que não assiste razão ao recorrente.

A começar, verifica-se que foi o próprio contribuinte que apresentou seus extratos bancários à autoridade fiscal, motivo pelo qual, não há que se falar em quebra de seu sigilo bancário. Ademais, as questões suscitadas já restaram dirimidas pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 601.314/SP, com repercussão geral reconhecida, fixando a tese que: (i) 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; (ii) 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. É de se ver:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISICÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01. 1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo. 2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira. 3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo. 4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal. 5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional. 6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “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”. 7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “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”. 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 601314, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)

Com efeito, prevaleceu o entendimento de que a norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas sim em transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros. A transferência de informações é feita dos bancos ao Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, portanto, não há ofensa à Constituição Federal.

Ademais, fora assentado o entendimento segundo o qual 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, não havendo que se falar, ainda, em modificação na apuração do tributo, regularmente constituído na forma prescrita em lei.

Tem-se, pois, que o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e o art. 1º da Lei nº 10.174/2001, que deu nova redação ao § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996, disciplinam o procedimento de fiscalização em si, e não os fatos econômicos investigados, de forma que os procedimentos iniciados ou em curso a partir de janeiro 2001 poderão valer-se dessas informações, inclusive para alcançar fatos geradores pretéritos.

Nesse sentido, é válido trazer à baila o disposto no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais ("RICARF"), art. 62, §2, Anexo II, o qual determina que as decisões definitivas proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869/1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 do CPC/2015, deverão ser reproduzidas pelos Conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Dessa forma, rejeito a preliminar arguida.

2.2. Nulidade e cerceamento do direito de defesa.

Prosseguindo em suas alegações, o recorrente pontua que o lançamento seria nulo, por estar desacompanhado do embasamento adequado das infrações e sua correlação com a penalidade aplicada, o que teria cerceado o seu direito de defesa.

Afirma, ainda, que a fiscalização descaracterizou, os lançamentos do recorrente, notadamente livro caixa e a declaração de ajuste anual, que dão suporte para a apuração exata do IRPF, e sem qualquer motivo, prova e demonstração de que tais lançamentos eram imprestáveis, louvando-se exclusivamente em aspectos subjetivos, exigiu o pagamento de IRPF, com base em presunções e inconsistências, distorcendo, portanto, a realidade dos fatos e da tônica da prestação de serviços inerentes advocacia.

Contudo, entendo que não assiste razão ao recorrente, estando hígida a exigência em epígrafe, não havendo que se falar em prejuízo à ampla defesa.

É certo que a constituição do crédito tributário, por meio do lançamento de ofício, como atividade administrativa vinculada, exige do Fisco a observância da legislação de regência, a fim de constatar 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 (art. 142 do CTN). A não observância da legislação que rege o lançamento fiscal ou a falta de seus requisitos, tem como consequência a nulidade do ato administrativo, sob pena de perpetuar indevidamente cerceamento do direito de defesa.

Contudo, ao contrário do que arguido pelo recorrente, não procede a alegação recursal de que não existiriam provas, mas apenas suposições, no que diz respeito à ocorrência dos fatos geradores apurados.

Vislumbro que o ato administrativo de lançamento foi motivado pelo conjunto das razões de fato e de direito que carream à conclusão contida na acusação fiscal, à luz da legislação tributária compatível com as razões apresentadas no lançamento. O convencimento fiscal está claro, aplicando a legislação que entendeu pertinente ao presente caso, procedeu a apuração do tributo devido com a demonstração constante no Auto de Infração.

A meu ver, o lançamento em comento seguiu todos os passos para sua correta formação, conforme determina o art. 142 do Código Tributário Nacional, quais sejam: (a) constatação do fato gerador cominado na lei; (b) caracterização da obrigação; (c) apuração do montante da base de cálculo; (d) fixação da alíquota aplicável à espécie; (e) determinação da exação devida – valor original da obrigação; (f) definição do sujeito passivo da obrigação; e (g) lavratura do termo correspondente, acompanhado da descrição dos fatos, tudo conforme a legislação.

Constato que o presente lançamento tributário atendeu aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN, havendo a presença dos requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, bem como a observância do contraditório e do amplo direito de defesa do contribuinte, de modo que restam afastadas quaisquer hipóteses de nulidade do lançamento.

Ademais, o cerceamento do direito de defesa se dá pela criação de embaraços ao conhecimento dos fatos e das razões de direito à parte contrária, ou então pelo óbice à ciência do auto de infração, impedindo o contribuinte de se manifestar sobre os documentos e provas produzidos nos autos do processo, hipótese que não se verifica *in casu*. O contraditório é exercido durante o curso do processo administrativo, nas instâncias de julgamento, não tendo sido identificado qualquer hipótese de embaraço ao direito de defesa do recorrente.

Entendo, portanto, que não há nenhum vício que macula o presente lançamento tributário, não tendo sido constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, havendo a devida descrição dos fatos e dos dispositivos infringidos e da multa aplicada. Portanto, entendo que não se encontram motivos para se determinar a nulidade do lançamento, por terem sido cumpridos os requisitos legais estabelecidos no artigo 11 do Decreto nº 70.235/72, notadamente considerando que o contribuinte teve oportunidade de se manifestar durante todo o curso do processo administrativo.

A propósito, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, se o Auto de Infração contém os elementos necessários à identificação dos fatos geradores do crédito lançado e a legislação pertinente, possibilitando ao sujeito passivo o pleno exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa. Ademais, o próprio contribuinte demonstrou ter compreendido o teor da acusação fiscal, tendo manifestado o seu inconformismo nos autos, motivo pelo qual não vislumbro qualquer cerceamento do direito de defesa.

Nesse sentido, tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente arts. 142 do CTN e 10 e 11 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade do lançamento.

Assim, uma vez verificado a ocorrência do fato gerador, o Auditor Fiscal tem o dever de aplicar a legislação tributária de acordo com os fatos por ele constatados e efetuar o lançamento tributário.

As demais alegações do recorrente, a meu ver, dizem respeito ao mérito da questão posta, não se tratando de preliminar, eis que o lançamento foi devidamente motivado, não havendo qualquer prejuízo para a compreensão dos fatos narrados e as infrações imputadas ao sujeito passivo.

Por fim, incumbe ao autor o ônus de comprovar os fatos constitutivos do Direito por si alegado, e à parte adversa, a prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Cabe, portanto, ao contribuinte o ônus de enfrentar a acusação fiscal, devidamente motivada, apresentando os argumentos pelos quais entende que o presente lançamento tributário merece ser declarado improcedente, não sendo o caso de decretar a nulidade do auto de infração, eis que preenchidos os requisitos do art. 142 do CTN.

Dessa forma, rejeito a preliminar suscitada.

3. Mérito.

Conforme narrado, a presente ação fiscal contra o contribuinte foi iniciada, em 02/04/2001, com a ciência do Termo de Início de Fiscalização de fls. 17, em que o contribuinte foi intimado a apresentar extratos de suas contas correntes e a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos que possibilitaram a realização de depósitos efetuados em contas correntes mantidas em instituições financeiras, no ano-calendário 1998.

Segundo relatado no Termo de Constatação, apurou-se, no decorrer da ação fiscal e com base na documentação colhida, que transitaram pela conta corrente do contribuinte pagamentos referentes a reclamações trabalhistas de clientes e que, posteriormente, parte destes recursos eram repassados aos reclamantes.

Entretanto, apurou-se, também, que o contribuinte, apesar de haver comprovado parte dos depósitos, não havia oferecido A tributação estes rendimentos recebidos de pessoa física. Assim, a ação fiscal é encerrada com a lavratura do auto de infração, tendo em vista que foram apuradas as seguintes infrações à legislação tributária:

1- Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Física. Omissão de rendimentos recebidos de pessoa física, no ano-calendário 1998, a título de honorários advocatícios, conforme Termo de Constatação de fls. 482/503. Fundamentação legal: artigos 10 ao 3º e parágrafos da Lei 7.713/88, artigos 1º ao 4º da Lei 8.134/90, artigo 21, da Lei 9.532/97.

2- Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários sem Origem Comprovada. Omissão de rendimentos provenientes de valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações não foi comprovada mediante documentação hábil e idônea, conforme descrição dos valores tributáveis e respectivas datas dos fatos geradores, no citado auto de infração, e sob o seguinte fundamento legal: artigo 42 da Lei 9.430/96; artigo 4º da Lei 9.481/97; artigo 21 da Lei 9.532/97.

3- Falta de Recolhimento do IRPF a Título de Carnê-Leão. Falta de recolhimento do Imposto de Renda da Pessoa Física devido a título de carnê-leão, nos anos-calendário 1998, apurada conforme Termo de Constatação de fls. 482/503, tendo sido aplicadas multas isoladas de 50% do valor do imposto devido mensalmente. Enquadramento legal: art. 8º, da Lei 7.713/88 c/c arts. 43 e 44, II, alínea "a", da Lei 9.430/96.

Ao que se passa a analisar, em confronto com as alegações do recorrente.

3.1. Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Física.

Alega o recorrente que a fiscalização teria descaracterizado seus lançamentos, notadamente livro caixa e a declaração de ajuste anual, que dariam suporte para a apuração exata do IRPF, e sem qualquer motivo, prova e demonstração de que tais lançamentos seriam imprestáveis, estaria exigindo o pagamento de IRPF, com base em presunções e inconsistências, distorcendo, portanto, a realidade dos fatos e da tônica da prestação de serviços inerentes à advocacia.

Ao contrário do que sustenta o recorrente, verifico que a fiscalização realizou um trabalho minucioso, elaborando a conciliação dos documentos com os fatos e justificativas apresentados pelo recorrente durante o procedimento fiscal, sendo que o sujeito passivo, em contrapartida, limita-se a argumentar, de forma genérica e sem apresentar qualquer prova em sentido contrário, que o trabalho fiscal seria defeituoso.

Compulsando os autos, notadamente o Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 488 e ss), verifico que a fiscalização aponta as inúmeras irregularidades apuradas, sendo que o recorrente se limita a argumentar, genericamente que houve a desconsideração do Livro Caixa sem a adequada motivação. Como resultado das investigações fiscais, a fiscalização considerou como rendimentos recebidos de pessoas físicas os seguintes valores: (i) as parcelas dos acordos trabalhistas depositados em conta corrente, devidamente comprovadas; (ii) as parcelas dos acordos trabalhistas calculados conforme os acordos trabalhistas (que foram apresentados) e não depositados na conta corrente bancária do fiscalizado; (iii) subtraídos da soma dos itens anteriores os valores que foram repassados aos favorecidos dos acordos trabalhistas.

Em contrapartida, o recorrente não apresentou qualquer documentação que pudesse comprovar suas alegações, no sentido de que: (i) as despesas seriam necessárias para o exercício profissional; (ii) houve repasse dos valores para outros advogados que colaboraram nas causas; (iii) as despesas cujos recibos e comprovantes estão em nome de terceiros seriam despesas próprias.

Em outras palavras, é mister destacar que alegações genéricas e desacompanhadas de provas não têm o condão de afastar os lançamentos, pois compete ao sujeito passivo o ônus da prova no tocante a fatos impeditivos, modificativos e extintivos da pretensão do fisco, como regra geral disposta no art. 373, II, do Código de Processo Civil vigente.

Ademais, oportuno destacar que incumbe ao autor o ônus de comprovar os fatos constitutivos do Direito por si alegado, e à parte adversa, a prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Cabe, portanto, ao contribuinte o ônus de enfrentar a acusação fiscal, devidamente motivada, apresentando os argumentos pelos quais entende que o presente lançamento tributário merece ser declarado improcedente, bem como os documentos pertinentes para fins de comprovar os fatos narrados.

Dessa forma, rejeito as alegações do recorrente.

3.2. Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários sem Origem Comprovada.

Pois bem. Inicialmente, cumpre frisar que a referida infração foi apurada tendo como base legal o art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, sendo que desde o início da vigência desse preceito a existência de depósitos bancários sem comprovação da origem, após

a regular intimação do sujeito passivo, passou a constituir hipótese legal de omissão de rendimentos e/ou de receita. É de se ver o art. 42 da Lei nº 9.430/1996:

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

Com efeito, a regra do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, presume a existência de rendimento tributável, invertendo-se, por conseguinte, o ônus da prova para que o contribuinte comprove a origem dos valores depositados a fim de que seja refutada a presunção legalmente estabelecida.

Trata-se, assim, de presunção relativa que admite prova em contrário, cabendo ao sujeito passivo trazer os elementos probatórios inequívocos que permita a identificação da origem dos recursos, a fim de ilidir a presunção de que se trata de renda omitida.

Nesse caso, não há necessidade de o Fisco comprovar o consumo da renda relativa à referida presunção, conforme entendimento já pacificado no âmbito do CARF, por meio do enunciado da Súmula nº 26:

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.

Com efeito, referida regra presume a existência de rendimento tributável, invertendo-se, por conseguinte, o ônus da prova para que o contribuinte comprove a origem dos valores depositados, a fim de que seja refutada a presunção legalmente estabelecida, não sendo possível invocar, portanto, o princípio do *in dubio pro contribuinte* para se desincumbir de ônus probatório previsto em lei.

Dessa forma, é perfeitamente cabível a tributação com base na presunção definida em lei, posto que o depósito bancário é considerado uma omissão de receita ou rendimento quando sua origem não for devidamente comprovada, conforme previsto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Ademais, a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que dispunha no sentido de que seria ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários, não serve como parâmetro para decisões a serem proferidas em lançamentos fundados na Lei nº 9.430/96, a qual autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Outra questão relevante sobre o tema é que a comprovação da origem dos recursos deve ser individualizada, ou seja, há que existir correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária, a fim de que se tenha certeza inequívoca da procedência dos créditos movimentados, consoante o §3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Assim, não é preciso a coincidência absoluta entre os dados, mas os valores auferidos devem corresponder aos depósitos efetuados nas contas, para fins de comprovar a origem do recurso.

E sobre a comprovação da origem dos depósitos bancários, meras cópias dos extratos bancários, recibos e cheques, não se constituem em prova hábil para refutar o

lançamento, eis que não há a comprovação individualizada da origem dos depósitos bancários, baseando as alegações no campo das suposições.

Entendo, pois, que agiu com acerto a decisão recorrida, cujas conclusões lá traçadas, são coincidentes com o entendimento deste Relator acerca da questão discutida nos autos:

[...] A comprovação de origem, nos termos do disposto no artigo 42 da Lei 9.430 de 1996, deve ser interpretada como a apresentação pelo contribuinte de documentação hábil e idônea que possa identificar a fonte do crédito, o valor, a data e, principalmente, que demonstre de forma inequívoca a que título os créditos foram efetuados na conta corrente. Há necessidade de se estabelecer uma relação biunívoca entre cada crédito em conta e a origem que se deseja comprovar, com coincidências de data e valor, não cabendo a "comprovação" feita de forma genérica com indicação de uma receita ou rendimento em um determinado documento a comprovar vários créditos em conta. E de se ver, como já analisado acima, que o ônus desta prova recai exclusivamente sobre o contribuinte, não bastando, para tal mister, a simples apresentação de justificativas trazidas na peça impugnatória, mas, também, que estas sejam amparadas por provas hábeis, idôneas e robustas.

No caso em questão, como o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta, o lançamento a este título deve ser integralmente mantido.

A propósito, o fato de o contribuinte exercer determinada atividade não pode ser aceito como comprovação de que a origem de sua movimentação financeira decorre necessariamente dessa atividade, pela simples razão de que, salvo em situações muito particulares, todo contribuinte exerce alguma atividade.

Em outras palavras, não há como estabelecer o nexo causal entre os valores depositados nas contas bancárias do contribuinte e a alegada atividade a qual alega desempenhar. E, ainda que se comprove que o autuado exerça determinada atividade, para afastar a presunção legal deve, de forma individualizada, comprovar as origens dos depósitos, seja no sentido da procedência, seja no sentido de causa desses depósitos.

Em que pese as alegações do recorrente, entendo que não logrou êxito em comprovar, de forma individualizada, a origem dos depósitos bancários autuados, nem mesmo que se referem a recursos que teriam apenas transitado pelas suas contas correntes. **Sequer há nos autos cópia dos contratos de prestação de serviços com a estipulação dos honorários, nem mesmo os comprovantes de eventuais repasses para terceiros, tudo isso em uma relação organizada e coordenada com os depósitos bancários a que se pretende comprovar o nexo causal.**

E, ainda, quanto aos valores expressos na planilha acostada aos autos pela autoridade lançadora, cabe destacar que o contribuinte as ignora completamente e não demonstra, pontualmente, a origem dos depósitos bancários que são objeto de questionamento pela fiscalização, apresentando sua origem para contrapor a acusação fiscal.

Não há dúvida no sentido de que meros repasses financeiros não podem ser considerados rendimentos do sujeito passivo, contudo, a comprovação deve ser acompanhada da identificação dos depósitos correspondentes, objeto de autuação, e não de forma genérica, como pretende o sujeito passivo.

Para obter êxito em sua tentativa de afastar a validade dos procedimentos adotados, caberia ao recorrente rebater pontualmente a tabela de lançamento apresentada pela fiscalização, juntando, por exemplo, a comprovação da origem dos depósitos bancários, pois a mera alegação ampla e genérica, por si só, não traz aos autos nenhum argumento ou prova capaz

de descaracterizar o trabalho efetuado pelo Auditor-Fiscal, pelo que persistem os créditos lavrados por intermédio do Auto de Infração em sua plena integralidade.

Certo é que as alegações apresentadas pelo Recorrente devem vir acompanhadas das provas documentais correspondentes, especialmente para combater uma presunção legal (relativa) como a do presente feito, não sendo suficiente juntar uma massa enorme de documentos aleatórios, sem a devida correlação com os fatos geradores tributários. Argumentações com ausência de prova enseja o indeferimento da pretensão, haja vista a impossibilidade de se apurar a veracidade das alegações.

Além disso, o ato de provar não é sinônimo de colocar à disposição do julgador uma massa de documentos, sem a mínima preocupação em correlacioná-los um a um com a movimentação bancária listada pela autoridade tributária, num exercício de ligação entre documento e o fato que se pretende provar. Sobre esse ponto, são esclarecedoras as lições de Fabiana Del Padre Tomé¹, quando afirma que, “(...) provar algo não significa simplesmente juntar um documento aos autos. É preciso estabelecer relação de implicação entre esse documento e o fato que se pretende provar, fazendo-o com o *animus* de convencimento”.

No mesmo sentido, manifesta-se com precisão Lúcia Maria Lopes Rodrigues Ribas, em sua obra *Processo Administrativo Tributário*, Malheiros Editores, 2000, pg. 184/185:

As alegações de defesa que não estiverem acompanhadas de produção das competentes e eficazes provas desfiguram-se e obliteram o arrazoado defensivo, pelo que prospera a exigibilidade fiscal. (...) A parte que não produz prova, convincentemente, dos fatos alegados, sujeita-se às consequências do sucumbimento, porque não basta alegar.

Ademais, cabe destacar que, não basta, para comprovar a origem dos valores depositados, declinar a pessoa do depositante e/ou apresentar justificativas desacompanhadas de documentação comprobatória dos fatos, eis que a comprovação a que se refere a lei deve ser entendida como a explicitação do negócio jurídico ou do fato que motivou o depósito, além, obviamente, da pessoa do depositante.

Em resumo, a origem dos valores não se comprova apenas com a identificação formal do depositante, exigindo, também, a demonstração da natureza jurídica da relação que lhe deu suporte. Nessa toada, deve haver um liame lógico entre prévias operações regulares e os depósitos dos recursos em contas de titularidade do contribuinte.

Aproveitando o ensejo, transcrevo os seguintes trechos, de lavra do Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior, no voto vencedor do Acórdão nº 9202-005.325, oriundo da 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

Por comprovação de origem, aqui, há de se entender a apresentação de documentação hábil e idônea que possa identificar não só a fonte (procedência) do crédito, mas também a natureza do recebimento, a que título o beneficiário recebeu aquele valor, de modo a poder ser identificada a natureza da transação, se tributável ou não.

Com a devida vênia aos que adotam entendimento diverso, entendo como incabível que se quisesse, a partir da edição do referido art. 42, se estabelecer o ônus para a autoridade fiscal de, uma vez identificada a fonte dos recursos creditados, sem que tenha restada comprovada sua natureza (se tributável/tributado ou não), provar que se tratavam de recursos tributáveis, afastando-se, assim, a presunção através da mera identificação de procedência do fluxo financeiro.

¹ TOMÉ, Fabiana Del Padre. A prova no direito tributário: de acordo com o código de processo civil de 2015. 4. Ed. Rev. Atual. São Paulo: Noeses, 2016. p. 405.

Os documentos acostados pelo contribuinte, a meu ver, não são capazes de comprovar a origem do depósito, pois não são suficientes para o esclarecimento da natureza da operação que deu causa aos depósitos bancários, para fins de verificação quanto à tributação do imposto de renda.

Em outras palavras, a documentação carreada aos autos pelo contribuinte não possibilita qualquer vinculação entre os depósitos realizados, não sendo possível estabelecer uma correlação entre algum documento e valores depositados, individualmente ou em conjunto.

A propósito, o princípio da verdade material, que rege o Processo Administrativo Fiscal, não afasta a necessidade de prova das alegações de defesa contrárias ao lançamento fiscal. Comprovado que o procedimento fiscal levado a efeito atende às normas regulamentares, não há que se falar em falta de atendimento à verdade material.

O ônus da prova existe, portanto, afetando ambas as partes litigantes. Não cabe a qualquer delas manter-se passiva, apenas alegando fatos que a favorecem, sem carrear provas que os sustentem. Assim, cabe ao Fisco produzir provas que sustentem os lançamentos efetuados, como, ao contribuinte as provas que se contraponham à ação fiscal.

Ademais, cabe pontuar que o litigante deveria ter sido zeloso em guardar documentos para apresentação ao Fisco, até que ocorresse a decadência/prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram (conforme art. 195, parágrafo único do CTN). Deveria, também, compará-los com seus extratos bancários, cheques, ordens de pagamento etc, o que *in casu* não aconteceu. Trata-se, pois, do ônus de munir-se de documentação probatória hábil e idônea de suas atividades.

A propósito, não cabe à autoridade julgadora afastar a presunção do art. 42, da Lei nº 9.430/1996, **com base em provas indiciárias**, sendo necessário a comprovação efetiva, de forma individualizada, acerca das origens dos depósitos, seja no sentido da procedência, seja no sentido de causa desses depósitos.

Dessa forma, considerando que o contribuinte não se desincumbiu do ônus de comprovar a origem dos depósitos bancários, não há como afastar a acusação fiscal de omissão de rendimentos.

3.3. Falta de Recolhimento do IRPF a Título de Carnê-Leão.

Em relação à infração em epígrafe, o recorrente alega a impossibilidade de aplicação concomitante da multa de ofício e multa isolada, eis que, admitindo que de fato houve a falta de recolhimento do carne-leão, é fato incontroverso que os mesmos rendimentos também teriam sido objeto de lançamento de ofício, isto é, houve a aplicação de duas penalidades sobre a mesma base de cálculo.

Sobre este ponto, entendo que assiste razão ao recorrente, devendo ser aplicado, ao caso concreto, o enunciado da Súmula CARF nº 147, *in verbis*:

Súmula CARF nº 147

Somente com a edição da Medida Provisória nº 351/2007, convertida na Lei nº 11.488/2007, que alterou a redação do art. 44 da Lei nº 9.430/1996, passou a existir a previsão específica de incidência da multa isolada na hipótese de falta de pagamento do carnê-leão (50%), sem prejuízo da penalidade simultânea pelo lançamento de ofício do respectivo rendimento no ajuste anual (75%).

Acórdãos Precedentes: 2401-005.139, 2202-004.088, 2301-005.113, 2201-002.719 e 9202-004.365.

Dessa forma, apenas a partir da vigência da Medida Provisória 351, de 2007 (convertida na Lei 11.488, de 2007) é que se tornou devida a multa isolada pela falta de recolhimento do carnê-leão, sem prejuízo da aplicação, relativamente ao mesmo período, da multa de ofício pela falta de recolhimento ou recolhimento a menor de imposto, apurado no ajuste anual.

Tendo em vista que o presente lançamento diz respeito ao ano-calendário de 1998, cabe destacar que é improcedente a aplicação da multa isolada do carnê-leão em conjunto com a multa de ofício incidente sobre o imposto de renda lançado decorrente de omissão de rendimentos.

3.4. Confisco, multa de 75% e retroatividade benigna.

O recorrente pleiteia, ainda, o afastamento da multa no percentual de 75%, estribada no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, por entender que não possui amparo legal, além de ser confiscatória. Também afirma que o percentual deveria ser 20%, previsto no art. 61, da Lei nº 9.430/96, em razão do disposto no art. 106, II, “c”, do CTN.

Contudo, entendo que não assiste razão ao recorrente.

A começar, a responsabilidade por infrações à legislação tributária, via de regra, independe da intenção do agente ou do responsável e tampouco da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato comissivo ou omissivo praticado, a teor do preceito contido no art. 136 da Lei n.º 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN).

E, ainda, sequer é possível invocar o disposto no art. 106, II, “c”, do CTN, eis que se tratam, nitidamente, de penalidades distintas. Cumpre esclarecer que, no caso de lançamento de ofício, a Lei nº 9.430, de 27/12/96 é clara ao dispor que incidirá multa de ofício de 75% sobre a diferença de imposto apurada (art. 44, I), multa de mora (art. 61 caput) e juros SELIC (art. 61, §3º c/c art. 5º e § 3º da mesma lei).

A propósito, a multa de ofício aplicada pela fiscalização pune precisamente os atos que, muito embora não tenham sido praticados dolosamente pelo contribuinte, ainda assim, tipificam infrações cuja responsabilidade é de natureza objetiva e encontram-se definidas nos termos do art. 44, inciso I, da Lei n.º 9.430, de 1996, com as alterações introduzidas pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 2007.

Sobre a alegação de confisco, oportuno observar que já está sumulado o entendimento segundo o qual falece competência a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei tributária:

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

Tem-se, pois, que não é da competência funcional do órgão julgador administrativo a apreciação de alegações de ilegalidade ou inconstitucionalidade da legislação vigente. A declaração de inconstitucionalidade/ilegalidade de leis ou a ilegalidade de atos administrativos é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário, outorgada pela própria Constituição Federal, falecendo competência a esta autoridade julgadora, salvo nas hipóteses expressamente excepcionadas no parágrafo primeiro do art. 62 do Anexo II, do RICARF, bem como no art. 26-A, do Decreto nº 70.235/72, não sendo essa a situação em questão.

Ante o exposto, entendo que a decisão recorrida, neste ponto, não merece reparos.

3.5. Juros de mora e SELIC.

No tocante à utilização da Taxa SELIC para atualizações e correções dos débitos apurados, sua incidência já foi pacificada, conforme Súmula nº 04, do CARF, *in verbis*:

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).

Ademais, sobre a utilização da SELIC no cálculo dos juros de mora, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, sob o rito da repercussão geral (art. 543-B do CPC) e dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), já pacificaram o entendimento no sentido da constitucionalidade e da legalidade da aplicação da Taxa Selic aos débitos tributários (STF, Tribunal Pleno, RE 582.461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 18/05/2011 e STJ, Primeira Seção, REsp 879.844/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/11/2009). E, conforme determina o § 2º do art. 62 do Anexo II do atual Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, a interpretação adotada deve ser reproduzida pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

(...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Para além do exposto, sequer é possível alegar que não poderiam fluir os juros durante o procedimento administrativo, eis que somente o depósito do montante integral vem previsto pela lei como causa de impedimento da incidência dos juros de mora (artigo 9º, § 4º, da Lei nº 6.830/1980), devendo sua incidência ocorrer desde o vencimento. Aliás, trata-se, ainda, de entendimento sumulado neste Conselho:

Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

Dessa forma, entendo que não há motivos para a reforma da decisão recorrida.

3.6. Ilegalidade/Inconstitucionalidade.

No tocante às arguições de ilegalidade/inconstitucionalidade e ausência de proporcionalidade, oportuno observar que já está sumulado o entendimento segundo o qual falece competência a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei tributária:

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

Tem-se, pois, que não é da competência funcional do órgão julgador administrativo a apreciação de alegações de ilegalidade ou inconstitucionalidade da legislação vigente. A declaração de inconstitucionalidade/ilegalidade de leis ou a ilegalidade de atos administrativos é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário, outorgada pela própria Constituição

Federal, falecendo competência a esta autoridade julgadora, salvo nas hipóteses expressamente excepcionadas no parágrafo primeiro do art. 62 do Anexo II, do RICARF, bem como no art. 26-A, do Decreto nº 70.235/72, não sendo essa a situação em questão.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário para rejeitar as preliminares e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, a fim de excluir do lançamento a multa isolada por falta de recolhimento de carnê-leão, incidente sobre o imposto de renda lançado decorrente de omissão de rendimentos.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite