



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 19515.002577/2004-16  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2402-010.213 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 15 de julho de 2021  
**Recorrente** FAUTO SOLANO PEREIRA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 1998

RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO.

A impugnação, que instaura a fase litigiosa do procedimento fiscal, é o momento no qual o contribuinte deve aduzir todas as razões de defesa (artigos 16 e 17 do Decreto nº 70.235/1972). Salvo nas hipóteses de fato superveniente ou questões de ordem pública, não se admite a apresentação, em sede recursal, de novos fundamentos não debatidos na origem, devendo ser reconhecida a preclusão consumativa.

PRELIMINARES DE NULIDADE.

Não há que se falar em nulidade quando a exigência fiscal sustenta-se em processo instruído com todas as peças indispensáveis, contendo o lançamento descrição dos fatos suficiente para o conhecimento da infração cometida e não se vislumbrando nos autos a ocorrência de preterição do direito de defesa.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA. SIGILO BANCÁRIO. OBTENÇÃO DE DADOS PELA FISCALIZAÇÃO.

Havendo procedimento de ofício instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pela Administração Tributária, não constitui quebra do sigilo bancário. Não há que se falar em nulidade no lançamento substanciado em depósitos bancários de origem não comprovada. A identificação clara e precisa dos motivos que ensejaram a autuação afasta a alegação de nulidade. Não há que se falar em nulidade quando a autoridade lançadora indicou expressamente a infração imputada ao sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade cabível, efetivando o lançamento com base na legislação tributária aplicável. A atividade da autoridade administrativa é privativa, competindo-lhe constituir o crédito tributário com a aplicação da penalidade prevista na lei.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A partir de 10 de janeiro de 1997, com a entrada em vigor da Lei nº 9.430/96, 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.

#### ÔNUS DA PROVA.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado. Art. 36 da Lei nº 9.784/99.

#### MULTA DE OFÍCIO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A imposição de penalidades, no âmbito tributário, é norteadada pela responsabilidade objetiva, ou seja, independente de dolo ou de culpa.

#### PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO. LEGISLADOR

O Princípio do não confisco é dirigido ao legislador e visa orientar a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, não se conhecendo da alegação referente ao item VII.2 do recurso, intitulado “A Não Consideração do Limite Anual”, uma vez que tal alegação não foi levada ao conhecimento e à apreciação da autoridade julgadora de primeira instância, representando inovação recursal, e, na parte conhecida do recurso, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rafael Mazzer de Oliveira Ramos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira (Presidente), Márcio Augusto Sekeff Sallem, Gregório Rechmann Júnior, Francisco Ibiapino Luz, Ana Claudia Borges de Oliveira, Ricardo Chiavegatto de Lima (suplente convocado), Renata Toratti Cassini e Rafael Mazzer de Oliveira Ramos.

## Relatório

Por transcrever a situação fática discutida nos autos, integro o relatório do Acórdão nº 17-55.383, da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP (DRJ/SP2) (fls. 400-415):

### Relatório

Contra o contribuinte supraqualificado foi lavrado o auto de infração de fls. 302/306, acompanhado do Termo de Verificação Fiscal de fls. 285/301 relativo ao imposto sobre a *renda* de pessoas físicas, ano-calendário 1998, em decorrência de ação fiscal que *teve* por objeto o exame do cumprimento das obrigações tributárias relativas ao período de 01/1998 a 12/1998 (fl. 01).

Das verificações realizadas resultou a apuração do crédito tributário no valor total de R\$ 973.303,31 (novecentos e setenta e três mil, trezentos e três reais e trinta e um centavos), na seguinte composição:

	(R\$)
Imposto	358.781,82
Juros de mora (cale. até 29/10/2004)	345.435,13
Multa proporcional	269.086,36

O crédito tributário constituído decorreu da constatação de irregularidade assim descrita no referido auto:

*"Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantidas em instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal anexo".*

Enquadramento legal às fls. 305/306.

A multa de ofício foi aplicada no percentual de 75,00% (setenta e cinco por cento), com fundamento no artigo 44, inciso I, da Lei 9.430/1996 (fl. 303).

A ação fiscal foi instaurada com o objetivo de verificar movimentação financeira incompatível com a renda, exteriorizada por valores de CPMF e os procedimentos adotados no seu curso encontram-se descritos no Termo de Verificação Fiscal.

A ciência do auto de infração foi dada pessoalmente ao procurador do contribuinte (instrumento de procuração à fl. 128) na data de 29/11/2004 (fl. 304).

Em 29/12/2004, o interessado, também por meio de procuradores, apresentou a impugnação de fls. 309/334, na qual, após proceder ao relato dos fatos, aduz as razões de defesa que a seguir se reproduzem sinteticamente:

### **I - PRELIMINARMENTE**

Argúi a nulidade do auto de infração por entender que este não se reveste de seus requisitos essenciais, quais, sejam, os estabelecidos no artigo 10, inciso IV do Decreto 70.235/1972: a disposição legal infringida e a penalidade aplicável.

Assevera que a teor do citado dispositivo normativo, o enquadramento legal correspondente à atualização monetária e às penalidades aplicadas devem constar no próprio Auto de Infração e não nos demais documentos que compõem o procedimento administrativo fiscal.

### **II - NO MÉRITO**

#### **a) Da inoccorrência do fato gerador**

Após discorrer sobre o fato gerador do imposto de renda e sobre a presunção de omissão de rendimentos estabelecida pelo artigo 42 da Lei 9.430/1996, o impugnante tece considerações sobre a apreciação das provas apresentadas no curso da ação fiscal. Afirma que, embora entenda que as provas apresentadas em resposta a intimações expedidas durante o procedimento de fiscalização sejam suficientes para justificar os depósitos bancários perquiridos, não foi esse o entendimento da autoridade fiscal, que lavrou o auto de infração com suporte no mencionado artigo 42, que pressupõe a não comprovação da origem dos depósitos, quando o titular é intimado a fazê-lo.

Entende que as provas já anexadas aos autos, juntamente com as que acrescenta na fase impugnatória, comprovam a inoccorrência de acréscimo patrimonial. Com relação aos documentos adicionais solicitados pelo Auditor Fiscal, informa que não logrou localizá-

los, mas que continua efetuando diligências no sentido de obtê-las, requerendo ser intimado, caso se entenda necessária a sua apresentação na fase litigiosa.

Passa, então, a explicar a origem do depósito no valor de R\$ 1.164.000,00.

Alega que esse valor originou-se de um empréstimo no valor de R\$ 1.500.000,000 obtido por ele em 1996 junto à sua empresa BOASAFRA NEGÓCIOS E PARTICIPAÇÕES LTDA., que foi posteriormente, sub-rogado em parte à empresa BOASAFRA GENETICS LTDA.

Após relatar uma sucessão de operações que culminaram na situação em que a BOASAFRA GENETICS LTDA. tornou-se devedora de parte do empréstimo inicialmente concedido à empresa BOASAFRA NEGÓCIOS E PARTICIPAÇÕES LTDA., da qual é sócio, conclui que a origem do depósito estaria na devolução de parte do valor mutuado.

#### **b) Da ilegalidade e inconstitucionalidade da aplicação da taxa SELIC**

Questiona a exigência de juros de mora com base na taxa SELIC, alegando que esta possui natureza remuneratória, não podendo ser aplicada como sanção por atraso no cumprimento de uma obrigação, que tem caráter indenizatório. Acrescenta que a Lei 9.06/95 desrespeita o artigo 110 do CTN e não encontra fundamento no artigo 161, § 1º, do mesmo diploma, porquanto este dispositivo complementar autoriza a definição de outra taxa de juros, desde que contenha e reflita natureza moratória. Entende, portanto, que, inexistindo lei ordinária criando a Taxa Sebe, deveriam ser aplicados juros a 1% ao mês.

#### **c) Da multa confiscatória**

Afirma que a multa aplicada no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) ofende os princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade (art. 50, inciso LIV), bem como da proibição do confisco (art.150, inciso IV), previstos na Constituição Federal, devendo ser, portanto, cancelada. *Ad argumentandum tantum*, entende que a penalidade deve ser reduzida, no mínimo, ao patamar de 20% (vinte por cento), de conformidade com o art. 61, §2º, da Lei nº 9.430/96 e na Lei 8.383/91.

### **III - Conclusão e Pedido**

- o Auto de Infração contém vícios de forma e de falta de fundamentação, pelo que sua nulidade deverá ser declarada, até mesmo em razão do dever-poder de autotutela da Administração Pública;
- caso este não seja o entendimento, o que se admite apenas para argumentar, quanto ao mérito o Auto de Infração é totalmente improcedente, porque, como visto, foi demonstrado e comprovado que os lançamentos a crédito nas contas do Contribuinte não representam acréscimo patrimonial, não se caracterizando o fato gerador do IRPF, especialmente no que diz respeito ao lançamento a crédito do valor R\$ 1.164.000,00;
- caso se entenda ser necessária a juntada de novos documentos, requer o Contribuinte seja procedida a sua intimação expressa para apresentá-los, haja vista a impossibilidade de fazê-lo no presente momento;
- por fim, foi demonstrado que a aplicação da TAXA SELIC a título de juros não encontra respaldo em nosso ordenamento jurídico, assim como a multa de 75% aplicada sobre o valor do imposto supostamente devido é manifestamente confiscatória.

*(destaques originais)*

Em julgamento pela DRJ/SP2, por unanimidade, julgou improcedente a impugnação, conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998

#### NULIDADES

Tendo o auto de infração sido lavrado por servidor competente, com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e, existentes no instrumento todas as formalidades necessárias para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em nulidade.

#### DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO.

Consideram-se rendimentos omitidos os depósitos/créditos efetuados em contas mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não logra comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Alegações desacompanhadas de provas não têm o condão de elidir a presunção regularmente estabelecida.

#### MULTA DE OFÍCIO E TAXA SELIC.

A utilização da taxa SELIC como juros moratórios, assim como a aplicação da multa de ofício decorrem de expressas disposições legais. A apreciação e decisão de questões que versem sobre a constitucionalidade de atos legais são de competência exclusiva do Poder Judiciário, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, hipótese em que compete à autoridade julgadora afastar a sua aplicação.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimado em 31/01/2012 (AR de fl. 419) o Contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 426-455) em 29/02/2012, no qual protestou pela reforma da decisão.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

### **Voto**

Conselheiro Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Relator.

### **Da Admissibilidade do Recurso Voluntário**

O recurso voluntário (fls. 426-455) é tempestivo. Todavia, dele conhecerei em parte. Explico.

Em recurso, o Recorrente apresenta o item “VII.2 A Não Consideração do Limite Anual”, no qual requer sejam desconsiderados da base de cálculo o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

Acontece que tal argumento diverge do Enunciado de Súmula CARF nº 61, que:

Súmula CARF nº 61:

Os depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano-calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Assim, também, destaco que esse argumento não foi apresentado na impugnação.

E, neste caso, a previsão dos artigos 16, inciso III, e 17, do Decreto n.º 70.235/1972, abaixo reproduzidos:

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;

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Oportuno, colaciono as decisões deste Conselho em situação análoga:

Número do Processo 10880.942071/2014-81

Contribuinte OMNICOTTON AGRI COMERCIAL LTDA

Tipo do Recurso RECURSO VOLUNTARIO

Data da Sessão 24/09/2019

Relator(a) CYNTHIA ELENA DE CAMPOS

Nº Acórdão 3402-006.853

Ementa(s)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/2012 a 30/09/2012

NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Não há que se cogitar de nulidade do auto de infração lavrado por autoridade competente e com a observância dos requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo tributário.

RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO.

A impugnação, que instaura a fase litigiosa do procedimento fiscal, é o momento no qual o contribuinte deve aduzir todas as razões de defesa (artigos 16 e 17 do Decreto n.º 70.235/1972). Salvo nas hipóteses de fato superveniente ou questões de ordem pública, não se admite a apresentação, em sede recursal, de novos fundamentos não debatidos na origem, devendo ser reconhecida a preclusão consumativa.

Recurso Voluntário Negado.

Neste sentido, confrontando as razões de impugnação e recurso, tem-se a delimitação da matéria a ser analisada ao objeto apresentado na impugnação ou qualquer outra oportunidade, resultando em flagrante preclusão consumativa.

## **Das Preliminares**

### **Da Quebra de Sigilo Bancário**

O Recorrente requer seja reconhecida a nulidade por quebra do sigilo bancário sem o prévio controle jurisdicional.

Não assiste razão ao Recorrente. Aliás, o Contribuinte não aponta quaisquer vícios efetivos no procedimento, limita-se a afirmar que não houve prévia autorização dada pelo Poder Judiciário, o que, após consolidação de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, entende-se não ser necessário.

A Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) adveio do fato de ter deixado o contribuinte de apresentar os documentos bancários solicitados pela fiscalização, descumprindo o dever de prestar os esclarecimentos e as informações exigidas, em desrespeito ao disposto nos arts. 927 e 928 do RIR/99, vigente à época, *in verbis*:

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

Art. 928. Nenhuma pessoa física ou jurídica, contribuinte ou não, poderá eximir-se de fornecer, nos prazos marcados, as informações ou esclarecimentos solicitados pelos órgãos da Secretaria da Receita Federal (Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, art. 123, Decreto-Lei n.º 1.718, de 27 de novembro de 1979, art. 2.º, e Lei n.º 5.172, de 1966, art. 197).

Apenas diante da não apresentação dos dados solicitados, foi emitida a RMF direcionada a instituição financeira, estando a fiscalização amparada no procedimento do art. 6.º da Lei Complementar n.º 105/2001 e art. 3.º do Decreto n.º 3.724, de 2001.

Veja-se que ao solicitar às instituições financeiras os extratos bancários do contribuinte, a autoridade administrativa utiliza os meios e instrumentos de fiscalização colocados à sua disposição pelo ordenamento jurídico para que a ação fiscal possa ter eficácia. Deste modo, não se pode entender como nulo o procedimento que observa as diretrizes legais.

A Constituição Federal, em seu art. 145, § 1º, confere poderes ao Fisco para identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e atividades econômicas do contribuinte. Acrescente-se que o art. 197, inciso II, do Código Tributário Nacional, prescreve que, mediante intimação, as instituições financeiras são obrigadas a prestar à autoridade administrativa tributária todas as informações de que disponham com relação a bens, negócios ou atividades de terceiros.

De mais a mais, o sigilo bancário é preservado dentro do processo administrativo fiscal, somando-se ao sigilo fiscal. Aliás, o Decreto n.º 3.724, de 2001, que regulamentou o art. 6º da Lei Complementar 105, de 2001, estabelece em seus artigos 8º, 9º e 10, parágrafo único, a obrigatoriedade de preservação do sigilo fiscal por parte dos servidores e as penalidades pelo seu descumprimento.

Desta forma, não há nulidade no procedimento, pois os extratos bancários são válidos e eficazes para consubstanciar o lançamento, conforme acima delineado, ademais, repita-se, o Supremo Tribunal Federal, em recurso extraordinário com repercussão geral, decidiu que o art. 6º da Lei Complementar 105, de 2001, estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal não é inconstitucional.

Portanto, a utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente pela autoridade fiscal não caracteriza violação de sigilo bancário, não caracteriza nulidade, não exige prévia autorização do Poder Judiciário.

Ainda, a identificação dos motivos que ensejaram a autuação e os esclarecimentos efetivados pela fiscalização afasta a alegação de nulidade, especialmente pela oportunização do direito de manifestação do contribuinte.

Não há que se falar em nulidade quando a autoridade lançadora indicou a infração imputada ao sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade cabível, efetivando o lançamento com base na legislação tributária aplicável. A atividade da autoridade administrativa é privativa, competindo-lhe constituir o crédito tributário com a aplicação da penalidade prevista na lei.

Discordar dos fundamentos, das razões do lançamento, não torna o ato nulo, mas sim passível de enfrentamento das razões recursais no mérito.

Sem razão ao Recorrente neste capítulo, assim rejeito.

### **Das Nulidades – Da Violação aos Princípios Constitucionais**

Não há reparos a serem feitos na decisão de primeira instância neste particular.

De fato, analisando-se os autos verifica-se que a fiscalização cumpriu todas as formalidades legais. O Contribuinte foi intimado a prestar esclarecimentos e apresentar os seus elementos de prova. Frise-se que o trabalho de fiscalização foi praticado por servidor competente, investido no cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil.

A legislação tributária é quem determina quais são os requisitos que um auto de infração deve conter. Para tanto existe o art. 10, do Decreto nº 70.235/72, conforme abaixo transcrito:

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

I - a qualificação do autuado;

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

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

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

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

Ao se observar o auto de infração em questão, constata-se claramente que foram cumpridos todos os requisitos previstos na norma legal para o lançamento de ofício.

O auto de infração possui descrição dos fatos, a legislação tributária que foi infringida com a consequente penalidade aplicável e o valor do crédito tributário apurado, ou seja, tudo que a legislação tributária prescreve foi observado.

Ao Contribuinte foi concedido prazo regulamentar para apresentação do contraditório, o que ensejou a oportunidade de defesa, exercida por meio da impugnação.

Não obstante o que já foi relato acima, vale esclarecer que a primeira fase do procedimento, a fase oficiosa, é de atuação privativa da autoridade tributária, que busca obter elementos que demonstrem a ocorrência do fato gerador. Nessa fase, o procedimento tem caráter inquisitorial e a fiscalização possui a prerrogativa legal de praticar ou não uma diligência e/ou

perícia, bem como compete exclusivamente ao Fisco acatar como hábil uma determinada prova apresentada pelo fiscalizado.

Não se vislumbra, no litígio ora analisado, qualquer cerceamento do direito de defesa da Contribuinte, sendo tais argumentos vazios de sentido. Muito pelo contrário, o rito processual e legal foi seguido à risca pela autoridade autuante.

A própria peça defensiva apresentada pela autuada demonstra que a Recorrente teve plena condição de se defender, tendo a oportunidade de expressar as suas alegações.

É inevitável esclarecer que o artigo 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, preconiza apenas dois vícios que conduzem à nulidade do lançamento, ou seja, a incompetência do agente do ato e a preterição do direito de defesa do contribuinte.

Neste processo, de acordo com os fatos apresentados, não foi observada qualquer ofensa ao art. 59 do Decreto supracitado, não sendo válido se cogitar de cerceamento ao direito de defesa do contribuinte e nem de incompetência do agente do ato.

Dessa forma, com base no exposto, não deve ser declarada a nulidade do lançamento suscitada pelo Recorrente.

## **Do Mérito**

### **Depósitos Bancários de Origem Não Comprovada**

A fiscalização constituiu crédito tributário visto a omissão de rendimentos decorrente de depósitos de origem não comprovada.

Nesse sentido, o Lançamento tem por fundamento as disposições constantes no Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/1999):

Art. 849. Caracterizam-se também como omissão de receita ou de rendimento, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil ou idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações (Lei n.º 9.430, de 1996, art. 42).

§ 1º Em relação ao disposto neste artigo, observar-se-ão (Lei n.º 9.430, de 1996, art. 42, §§1º e 2º):

I – o valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira;

II – os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 2º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados (Lei n.º 9.430, de 1996, art. 42, §3º, incisos I e II, e Lei n.º 9.481, de 1997, art. 4º):

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 doze mil reais, desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de oitenta mil reais.

§ 3º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que

tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira (Lei n.º 9.430, de 1996, art. 42, §4º).

Ainda, destaco o art. 42, da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, assim transcrito:

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\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Incluído pela Medida Provisória n.º 66, de 2002)

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

O imposto de renda tem como fato gerador a disposição de renda, conforme dispositivos citados abaixo, em especial no artigo 43, da Lei, lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966-CTN, e demais legislações, conforme transcrição abaixo:

Lei n.º 5.172/66

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

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

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

Por sua vez, o previsto na Lei nº 7.713, de 22 de dezembro 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.

A jurisprudência desse Conselho é pacífica, quanto ao tema:

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

Ano-calendário: 2004

**REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA.**

Com o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, em 24/02/2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da Lei Complementar 105/2001, bem como sua aplicação retroativa, não havendo que se falar em obtenção de prova ilícita na Requisição de Movimentação Financeira às instituições de crédito.

**OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. RENDIMENTOS OFERECIDOS À TRIBUTAÇÃO.**

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.

Devem ser excluídos da base de cálculo do tributo os valores já oferecidos à tributação.

**MULTA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE ATENDIMENTO DA INTIMAÇÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.**

Não cabe o agravamento da multa de ofício em caso de não atendimento da intimação para prestar esclarecimentos, nos casos em que já há o ônus de produção de prova em contrário, sob pena de se presumir a omissão de rendimentos constante de depósitos bancários de origem não comprovada.

(Acórdão n.º 1302-002.618, Sessão de julgamento de 12/03/2018, Conselheiro Relator Rogério Aparecido Gil, 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária).

Para concluir, segue o entendimento da Câmara Superior do CARF:

Numero do processo: 10880.735707/2011-97

Turma: 2ª TURMA/CÂMARA SUPERIOR REC. FISCAIS

Câmara: 2ª SEÇÃO

Seção: Câmara Superior de Recursos Fiscais

Data da sessão: Wed Apr 24 00:00:00 BRT 2019

Data da publicação: Mon May 27 00:00:00 BRT 2019

Ementa: Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Ano-calendário: 2006 OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM. IDENTIFICAÇÃO DO DEPOSITANTE. INSUFICIÊNCIA. Para elidir a presunção contida no art. 42 da Lei n.º 9.430/1996, não basta a identificação do depositante, sendo imprescindível a comprovação da natureza da operação que envolveu os recursos depositados na conta-corrente.

Numero da decisão: 9202-007.787

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Patrícia da Silva e Ana Paula Fernandes, que lhe negaram provimento. Votou pelas conclusões o conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa. (assinado digitalmente) Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício. (assinado digitalmente) Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Patrícia da Silva, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Miriam Denise Xavier (suplente convocada), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em exercício).

Nome do relator: ANA CECILIA LUSTOSA DA CRUZ

As alegações do Recorrente dizem respeito a somente a mera alegações, deixando de apresentar provas de suas afirmações. Ademais, a Súmula CARF n.º 26, assim dispõe:

Súmula 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).

Vale lembrar ainda que a comprovação da origem dos recursos deve se dar de forma individualizada, ou seja, há que existir correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária com os documentos apresentados, a fim de que exista certeza inequívoca da procedência das importâncias movimentadas (§ 3º do art. 42 da Lei 9.430/1996).

Em recurso, o Contribuinte alega no mesmo sentido da impugnação que se tratou de mutuo e transações empresariais as quais o mesmo era sócio quotista e administrador.

Acontece que o Contribuinte não faz prova da razão pela qual tais valores foram depositados em conta própria e, nesse sentido, acompanho a decisão de primeira instância, já que a prova do direito é de quem alega e nesse caso, caberia ao Recorrente apresentar as provas de sua alegação, uma vez que em processo tributário o ônus da prova é do contribuinte, quando acusado. Fato esse que não ocorreu.

Em processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, do contribuinte ora recorrente. Neste sentido, prevê a Lei n.º 9.784/99 em seu art. 36:

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei.

Em igual sentido, temos o art. 373, inciso I, 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.

Encontra-se sedimentada a jurisprudência deste Conselho neste sentido, consoante se verifica pelo decisum abaixo transcrito:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano- calendário: 2005 ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado. (...) (Acórdão nº 3803004.284 – 3ª Turma Especial. Sessão de 26 de junho de 2013).

Assim, entendo que não assiste razão ao Recorrente.

### **Do Caráter Confiscatório da Multa**

Quanto à alegada natureza confiscatória da multa aplicada, bem como que estaria a ferir do princípio do Não-Confisco, impende ressaltar que tal princípio, estabelecido na Constituição Federal de 1988, é dirigido ao legislador, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco.

Além do mais, independente do seu quantum, a multa, ora em análise, decorre de lei e deve ser aplicada, pela autoridade tributária, sempre que for identificada a subsunção da conduta à norma punitiva, haja vista o disposto no art. 142, § único, do CTN:

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

Sendo assim, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade tributária aplicá-la, sem relevância ou critério acerca da justiça ou injustiça dos efeitos dela decorrentes.

Sobre o tema, cumpre transcrever as Súmulas CARF nºs 2 e 4, de observância obrigatória por este Colegiado:

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

Esta Turma tem entendimento pacífico quanto ao tema, como destaco o julgado abaixo:

Numero do processo: 19515.001696/2004-51

Turma: Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção

Câmara: Quarta Câmara

Seção: Segunda Seção de Julgamento

Data da sessão: Thu Jun 06 00:00:00 BRT 2019

Data da publicação: Wed Jun 26 00:00:00 BRT 2019

Ementa: ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF) Ano-calendário: 2000 NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. Não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adota-se a decisão recorrida, mediante transcrição de seu inteiro teor. § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 - RICARF. NULIDADE DO LANÇAMENTO. PRELIMINAR. Constatado, nos autos, que as provas foram obtidas lícitamente, em conformidade com os dispositivos legais que regem o tema, em procedimento regular, e o procedimento fiscal atendeu às normas reguladoras específicas, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997. A Lei nº 9430/96, que teve vigência a partir de 01/01/1997, estabeleceu, em seu art. 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em sua conta de depósito ou investimento. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos incidem juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia -SELIC, sendo cabível sua utilização, por expressa disposição legal. Súmula CARF nº4. MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE É cabível, por disposição literal de lei, a incidência de multa de ofício, no percentual de 75%, sobre o valor do imposto apurado em procedimento de ofício, que deverá ser exigida juntamente com o imposto não pago espontaneamente pelo contribuinte. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. ANÁLISE DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2)

Numero da decisão: 2402-007.382

Decisão: 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) Denny Medeiros da Silveira - Presidente (documento assinado digitalmente) Gregório Rechmann Junior - Relator Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Luis Henrique Dias Lima, João Victor Ribeiro Aldinucci, Paulo Sérgio da Silva, Gabriel Tinoco Palatnic (Suplente Convocado), Maurício Nogueira Righetti, Renata Toratti Cassini e Gregório Rechmann Junior.

Nome do relator: GREGORIO RECHMANN JUNIOR

Neste contexto, voto por negar provimento ao recurso voluntário neste particular.

### **Conclusões**

Face ao exposto, voto no sentido de conhecer em parte o recurso voluntário, não conhecendo a alegação de consideração do limite anual e, na parte conhecida, negar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Mazzer de Oliveira Ramos