



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.002641/2003-88
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-008.253 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de março de 2020
Recorrente TANIA REGINA PEDRO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 1998

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

A declaração de nulidade depende da efetiva demonstração de prejuízo à defesa do contribuinte, atraindo a incidência do princípio *pas de nullité sans grief*.

IRPF. DECADÊNCIA. FATO GERADOR. MOMENTO DA OCORRÊNCIA. SÚMULA CARF 38.

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário - Súmula CARF nº 38.

Na hipótese de pagamento antecipado do tributo, o direito de a Fazenda lançar o Imposto de Renda Pessoa Física devido no ajuste anual decai após cinco anos contados da data de ocorrência do fato gerador que se perfaz em 31 de dezembro de cada ano, desde que não seja constada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do art. 150. §4º, do CTN.

SIGILO FISCAL. TRANSFERÊNCIA DE INFORMAÇÕES. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento de que o art. 6º da LC 105/2001 é constitucional e a Receita Federal pode receber diretamente os dados bancários de contribuintes fornecidos pelas instituições financeiras, sem necessidade de prévia autorização judicial, por não se tratar de quebra de sigilo bancário e, sim, transferência do sigilo.

Enunciado nº 35 da Súmula do CARF: O art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A partir de 10 de janeiro de 1997, com a entrada em vigor da Lei n.º 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.

Súmula CARF n.º 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.

MULTA. EFEITO CONFISCATÓRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA. PODER JUDICIÁRIO.

A declaração de inconstitucionalidade ou ilegalidade de atos normativos é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário. Súmula CARF n.º 2.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

O entendimento pacífico deste Tribunal Administrativo, consolidado no enunciado de n.º 108 da súmula de sua jurisprudência, de teor vinculante e de aplicação obrigatória pelos colegiados que o compõem, no termos do art. 72 do RICARF, é no sentido de que “incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício”.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ana Claudia Borges de Oliveira - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Claudia Borges DE Oliveira (Relatora), Denny Medeiros da Silveira (Presidente), Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Luís Henrique Dias Lima, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Renata Toratti Cassini.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fls. 127 a 131) relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF correspondente ao ano-calendário 1998, para a exigência de crédito tributário no valor de R\$ 88.582,91, incluída a multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora, constituído em razão de ter sido apurada omissão de rendimentos.

Por bem registrar o andamento do processo até a fase recursal, adoto o relatório da Decisão recorrida (fls. 207 e 208):

A interessada contesta o auto de infração do imposto de renda (fls. 124) relativo a rendimentos recebidos no ano de 1998. De acordo com o relatório fiscal, às fls. 53/121, o lançamento baseou-se nos seguintes fatos.

Para comprovar a origem de depósitos bancários em contas de sua responsabilidade, a interessada havia apresentado diversos documentos para demonstrar que parte dos depósitos provinha de recebimentos de aluguéis de imóveis sob sua administração. Neste caso, foram considerados comprovados os depósitos para os quais haviam sido fornecidos elementos que permitiram relacioná-los com os repasses aos clientes. Em muitos casos, apesar de o autuado informar os valores repassados, não logrou comprovar a sua relação com depósito em sua conta.

Com base nos extratos bancários e demais elementos apresentados pela contribuinte identificou-se a omissão dos seguintes rendimentos:

1. Rendimentos recebidos de pessoas físicas, sujeitos ao carnê-leão. Foram confrontados os valores recebidos em nome de terceiros e os valores repassados aos locadores. A diferença, no total de R\$ 47.531,46, foi considerada rendimentos omitidos, pagos por pessoas físicas (v. tabela às fls. 121).
2. Glosa de despesas registradas em livro caixa. Foram glosadas despesas não dedutíveis ou não comprovadas, registradas em livro caixa e utilizadas pela contribuinte como dedução em sua declaração de ajuste anual (v. tabela fls. 113/117). O total das glosas foi de R\$ 5.956,79.
3. Depósitos bancários de origem não comprovada. O total dos depósitos não comprovados pela impugnante foi de R\$ 79.448,75 (v. tabela fls. 121)

Como resultado, o auto de infração formula a exigência de R\$ 35.576,90 de imposto, mais acréscimos legais, totalizando R\$ 88.582,91.

Em sua impugnação a interessada apresenta, em síntese, os seguintes argumentos (fls. 132/185):

1. Não houve mandado de procedimento fiscal nem lavratura do termo de início de fiscalização. O auto de infração não poderia ser lavrado fora do domicílio fiscal do sujeito passivo. Somente profissional habilitado no Conselho Regional de Contabilidade poderia examinar a sua escrituração. Além de não haver descrição clara dos fatos envolvidos, o auto de infração está desprovido de capitulação legal das irregularidades apuradas.
2. Em 04/07/2004 foram-lhe exigidas diversas e detalhadas informações patrimoniais no prazo de apenas três dias, que não foi sequer prorrogado, o que representa cerceamento do seu direito de defesa.
3. Já estava extinto o direito de a Fazenda realizar o lançamento, em julho de 2003, sobre fatos de 1998.
4. É inconstitucional a quebra do sigilo bancário sem autorização judicial. A Lei Complementar 105, de 2001, que permite esta violação pela via administrativa, além de inconstitucional, não poderia ser aplicada retroativamente. O mesmo se aplica à Lei 10.174/2001, que permitiu a utilização dos dados da CPMF na investigação fiscal, e ao Decreto 3.724/2001, que regulamenta os procedimentos para a obtenção das informações bancárias.
5. Os rendimentos, apurados através de presunção indevida, pois calcada em meros registros de depósitos, foram tributados em 100%, sem o desconto de qualquer parcela a título de despesas necessariamente incorridas. Com isso o valor tributável foi determinado de modo impreciso e alheio à verdade material.
6. Os depósitos bancários não podem servir de base para a presunção legal de rendimentos omitidos, pois seriam simples indícios que precisariam ser corroborados por outras evidências patrimoniais e de consumo para indicarem a ocorrência do fato gerador do tributo. O ônus da prova é do Fisco.

7. É advogada e administra concomitantemente imóveis de inúmeros clientes. Apresentou os contratos com os seus clientes e os contratos destes com os locatários. Comprovou os valores recebidos e repassados aos locadores. Indicou que somente 6% lhe fora atribuído como taxa de administração. Estes elementos não foram devidamente analisados pelo autuante.

8. É inconstitucional a aplicação da taxa SELIC para cálculo dos juros, pois, além de não resultar de lei, mas sim de Resoluções do Banco Central, a sua finalidade é a remuneração do capital, não podendo por isso ser aplicada como taxa de juros moratórios.

9. A multa de lançamento de ofício de 75% é excessiva e confiscatória, por isso ilegal e inconstitucional.

Requer perícia para verificar, em síntese, se as evidências nos autos comprovam omissão de receitas.

Através do Acórdão n.º 15-13.183 (fls. 206 a 211), a 3ª Turma da DRJ/SDR julgou improcedente a impugnação apresentada pela contribuinte nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Ano-calendário: 1998

INFORMAÇÕES BANCÁRIAS. SIGILO. APLICAÇÃO DAS NORMAS PROCESSUAIS.

As normas que autorizam a comunicação à Receita Federal de informações bancárias e a sua utilização para fins de lançamento do crédito tributário, referindo-se à produção de provas e aos poderes de investigação, aplicam-se aos procedimentos atuais, ainda que relativos a fatos anteriores à promulgação destas normas.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Presumem-se rendimentos tributáveis omitidos os depósitos bancários de origem não comprovada.

Lançamento procedente.

A contribuinte foi cientificada da decisão em 25/08/2008 (fl. 218) e apresentou Recurso Voluntário em 23/09/2008 (fls. 226 a 228) alegando: a) cerceamento do direito de defesa; b) decadência; c) vedação da utilização dos dados da CPMF; d) os depósitos bancários informados foram devidamente justificados e não houve omissão de receita e; e) ilegalidade da multa e correção monetária pela taxa Selic.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Claudia Borges de Oliveira, Relatora.

Da admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Assim, dele conheço e passo à análise da matéria.

Das alegações recursais

1. Preliminar de nulidade – cerceamento do direito de defesa

A recorrente alega cerceamento do direito de defesa e violação aos princípios do contraditório e ampla defesa sem fundamentar a sua tese.

No âmbito do Processo Administrativo Fiscal, o direito ao contraditório e à ampla defesa devem ser plenamente garantidos ao contribuinte desde a ciência do lançamento, sob pena de nulidade.

Nos termos dos arts. 59 do Decreto n.º 70.235/72 e 12 do Decreto n.º 7.574/11, serão nulas as decisões proferidas com preterição do direito de defesa.

A declaração de nulidade de qualquer ato do procedimento administrativo depende da **efetiva demonstração de prejuízo** à defesa do contribuinte, o que, no presente caso, verifica-se não ter ocorrido, atraindo a incidência do princípio *pas de nullité sans grief*.

Do exposto, rejeito a preliminar de nulidade.

2. Decadência

A decisão de primeira instância julgou improcedente a impugnação e manteve o crédito tributário consignado no lançamento constituído em 07/07/2003 (fl.127) mediante o Auto de Infração – Imposto de Renda Pessoa Física – Ano-calendário 1998.

O fato gerador do IRPF é complexivo ou periódico, vez que compreende a disponibilidade econômica ou jurídica adquirida pelo contribuinte em determinado ciclo que se inicia no dia primeiro de janeiro e se finda no dia 31 de dezembro de cada ano-calendário.

Disto, ainda que apurado mensalmente, está sujeito ao ajuste anual quando é possível definir a base de cálculo e aplicar a tabela progressiva, aperfeiçoando-se no dia 31/12 de cada ano-calendário.

O entendimento está consolidado no âmbito desse Tribunal Administrativo, conforme Enunciado n.º 38 da Súmula do CARF:

Súmula CARF n.º 38: O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

Para o emprego do instituto da decadência previsto no CTN é preciso verificar o *dies a quo* do prazo decadencial de 5 (cinco) anos aplicável ao caso: se é o estabelecido pelo art. 150, §4º ou pelo art. 173, I, ambos do CTN.

O Superior Tribunal de Justiça definiu a questão no julgamento do **REsp 973.733/SC**, processado sob o rito dos recursos representativos de controvérsia, de aplicação obrigatória nos julgamentos deste Tribunal, nos termos do art. 62, § 2º de seu Regimento Interno (Portaria MF N.º 343, de 09 de junho de 2015).

Nos casos em que há pagamento antecipado, o termo inicial é a data do fato gerador, na forma do § 4º, do art. 150, do CTN. Por outro lado, na hipótese de não haver antecipação do pagamento, o *dies a quo* é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme prevê o inciso I, do art. 173, do mesmo Código.

Nesse sentido é o entendimento desta Turma:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2000

DECADÊNCIA. RENDIMENTOS SUJEITOS AO AJUSTE ANUAL.

Na hipótese de pagamento antecipado do tributo, o direito de a Fazenda lançar o Imposto de Renda Pessoa Física devido no ajuste anual decai após cinco anos contados da data de ocorrência do fato gerador que se perfaz em 31 de dezembro de cada ano, desde que não seja constada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do art. 150. §4º, do CTN.

(Processo n.º 13888.002895/2006-24, Acórdão n.º 2402-007.104, Relator Conselheiro Gregório Rechmann Junior, 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção, Sessão de 14/03/2019, Publicado em 29/03/2019).

No caso, deve ser aplicada a regra do art. 150, § 4º, do CTN porque existe pagamento antecipado, conforme apurado pela própria Fiscalização, nos termos do Demonstrativo de Apuração (fl. 125).

O lançamento refere-se ao ano-calendário 1998 e como houve antecipação do imposto o termo inicial para a contagem do prazo decadencial inicia-se em 31/12/1998, para o fato gerador mais antigo, e tem como termo final o dia 31/12/2003, conforme regra contida no art. 150, § 4º, do CTN.

O lançamento tributário só se considera definitivamente constituído após a ciência (notificação) do sujeito passivo da obrigação tributária (art. 145 do CTN), **que no presente caso ocorreu em 07/07/2003** (fl. 127).

Resta, portanto, afastada decadência.

3. Da utilização dos dados da CPMF

A recorrente alega a nulidade da autuação porque os extratos bancários foram obtidos com a quebra do sigilo bancário sem a devida autorização judicial.

O Código Tributário Nacional (CTN) atribui às autoridades fiscais o poder de requisitar dos bancos e instituições financeiras todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros – art. 197, II.

A Lei Complementar n.º 105, de 10 de janeiro de 2001 (LC 105/2001), que dispõe sobre o sigilo das operações das instituições financeiras, estabelece no artigo 6º que as autoridades fiscais podem examinar *documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.*

Esse artigo está regulamentado pelo Decreto n.º 3.724, de 10 de janeiro de 2001, quanto à requisição, acesso e uso pela Secretaria da Receita Federal de informações referentes a operações e serviços das instituições financeiras e entidades equiparadas, disciplinando a quebra do sigilo bancário pela autoridade administrativa.

Desde a edição da norma, diversos entendimentos contraditórios foram proferidos pelos Tribunais pátrios, ora entendendo indispensável a autorização judicial para acesso aos dados, ora facultando à administração tributária o acesso direto.

Em fevereiro de 2016, o Supremo Tribunal Federal sedimentou a celeuma no julgamento das ADIs n.º 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859 e fixou o entendimento de que o art. 6º da LC 105/2001 é constitucional e a Receita Federal pode receber diretamente os dados bancários de contribuintes fornecidos pelas instituições financeiras, sem necessidade de prévia autorização judicial, por não se tratar de quebra de sigilo bancário e, sim, transferência do sigilo.

A transferência de informações é feita dos bancos diretamente ao Fisco, e este tem o dever de preservar o sigilo dos dados.

Assim, concluiu a Corte Suprema que permanecem resguardadas a intimidade e a vida privada do correntista, nos termos do art. 145, § 1º, da Constituição Federal:

Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

(...)

§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

Além disso, o CARF não possui competência para analisar e decidir sobre matéria constitucional, nos termos do Enunciado de Súmula CARF n.º 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Pois bem.

Até o advento da Lei n.º 10.174, de 9 de janeiro de 2001, o § 3º do art. 11 da Lei n.º 9.311/96 vedava a utilização das informações referentes à CPMF para constituição de crédito tributário, nos seguintes termos:

Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

(...)

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicada à matéria, o sigilo das informações prestadas, vedada sua utilização para constituição do crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos.

A Lei n.º 10.174/2001 alterou esse parágrafo para permitir a utilização das informações relativas à CPMF para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário, *in verbis*:

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores.

Ao realizar o lançamento, a autoridade fiscal deve aplicar a legislação vigente no momento da ocorrência do fato gerador, mesmo que a norma já tenha sido revogada ou modificada. Trata-se da **regra material (legislação substantiva)** relativa ao tributo correspondente – art. 144, *caput*.

Já o § 1º do art. 144 se refere às **regras formais (legislação adjetiva)** que regulam o procedimento de lançamento, ou seja, as normas que estipulam a competência para lançar, o modo de documentar o início do procedimento, os poderes que possuem as autoridades lançadoras, os prazos para conclusão das atividades etc.

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º 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, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

Desse modo, *a modificação de uma norma procedimental não muda a essência de qualquer obrigação já surgida, mas tão somente o modo de sua apuração. É justamente por isso que são aplicáveis ao lançamento as normas formais que estiverem em vigor na data da realização do próprio procedimento* (ALEXANDRE, Ricardo. Direito tributário. 13ª ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 451).

Nesse sentido, é o Enunciado n.º 35 da Súmula do CARF: *O art. 11, § 3º, da Lei n.º 9.311/96, com a redação dada pela Lei n.º 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente.*

Daí porque é válida a utilização da nova legislação para lançamento referente a fatos geradores passados, diante da aplicabilidade imediata das regras que ampliam os poderes de investigação da autoridade administrativa, não havendo que se falar em prova ilícita.

O procedimento de fiscalização transcorreu dentro dos limites legais, não se identificando no lançamento qualquer irregularidade no acesso às informações bancárias do recorrente.

Nesse ponto, sem razão a recorrente.

4. Da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada

A Lei n.º 9.430, 27 de dezembro de 1996, revogou o § 5º do art. 6º da Lei n.º 8.021, de 12 de abril de 1990, abaixo reproduzido:

Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

(...)

§ 5º O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. (...)

Sob a égide do dispositivo legal suprimido, exigia-se a prévia demonstração de sinais exteriores de riqueza pelo agente fiscal para o lançamento de ofício com base na renda presumida decorrente de depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei n.º 9.430/96, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários cuja origem dos recursos creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira não for comprovada pelo titular, após regular intimação para fazê-lo.

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

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$12.000,00 (doze mil Reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$80.000,00 (oitenta mil Reais).

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

Segundo o preceito legal, os extratos bancários possuem força probatória, recaindo o ônus de comprovar a origem dos depósitos sobre o contribuinte, por meio de documentação hábil e idônea, sob pena de presunção de rendimentos tributáveis omitidos em seu nome.

O que se tributa não são os depósitos bancários, como tais considerados, mas a omissão de rendimentos representada por eles. Os depósitos bancários são apenas a forma, o sinal de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação.

Os depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício de existência de omissão de rendimentos. Esse indício transforma-se na prova da omissão de rendimentos apenas quando o contribuinte, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, após regular intimação fiscal, nega-se a fazê-lo, ou não o faz, a tempo e modo, ou não o faz satisfatoriamente.

É função privativa da autoridade fiscal, entre outras, investigar a aferição de renda por parte do contribuinte, para tanto podendo se aprofundar sobre o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar o sujeito passivo da conta bancária a apresentar os documentos, informações ou esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência, ou não, de omissão de rendimentos.

Para o lançamento tributário com base nesse dispositivo de lei nem mesmo há necessidade de descortinar a origem do crédito bancário na obtenção de riqueza nova pelo titular da conta ou mostrar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Na mesma linha de entendimento sobre a matéria, confira-se o enunciado sumulado nº 26 do CARF:

Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei no 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

A disposição contida no art. 42 é de cunho eminentemente probatório e afasta a possibilidade de se acatarem afirmações genéricas e imprecisas. A comprovação da origem deve ser feita pelo contribuinte de forma minimamente individualizada, a fim de permitir a mensuração e a análise da coincidência entre as origens e os valores creditados em conta bancária.

A comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é ônus do contribuinte, conforme dicção do art. 36 da Lei n.º 9.784/99:

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 art. 37 desta Lei.

Trata-se de uma presunção legal, no entanto, relativa, dado que, conforme estabelece o próprio dispositivo legal, pode ser afastada por prova em contrário a cargo do contribuinte, no caso, do recorrente.

Assim, não se comprovando a origem dos demais depósitos bancários, configurado está o fato gerador do Imposto de Renda, por presunção legal de infração de omissão de rendimentos, não assistindo razão ao recorrente em suas argumentações, quando corretamente se aplicou o procedimento de presunção advindo do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996 (art. 849 do RIR/1999).

Nesse ponto, sem razão a recorrente, devendo ser mantida a Decisão proferida pela DRJ.

5. Da alegação de multa confiscatória

A recorrente alega que a multa aplicada é confiscatória e ilegal.

Não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição e declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência foi atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário, pela Constitucional Federal, art. 102.

A atuação das turmas de julgamento do CARF está circunscrita a verificar os aspectos legais da atuação do Fisco, não sendo possível afastar a aplicação ou deixar de observar os comandos emanados por lei sob o fundamento de inconstitucionalidade, o que dispõem o artigo 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343/15, bem como a Súmula CARF n.º 2, que assim dispõe:

Súmula CARF n.º 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Portanto, sem razão a recorrente.

6. Da taxa Selic

A Recorrente alega, ainda, impossibilidade da incidência da taxa Selic sobre a multa, pois desnatura o pressuposto e a finalidade dessa espécie de juros e não guarda correlação lógica com a recomposição do patrimônio lesado, pela falta de tributo não pago.

A esse respeito, é entendimento pacífico deste Tribunal Administrativo, consolidado no enunciado de n.º 108 da súmula de sua jurisprudência, de teor vinculante e de aplicação obrigatória pelos colegiados que o compõem, nos termos do artigo 72 do RICARF, que:

Enunciado CARF n.º 108: Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Desse modo, deve ser mantido o lançamento no que diz respeito utilização da taxa SELIC como fator de juros de mora.

Conclusão

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ana Claudia Borges de Oliveira