



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



**Processo nº** 19515.003220/2007-06  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2402-009.602 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 10 de março de 2021  
**Recorrente** OSVALDO MÁRIO ROMANO  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

NULIDADE DA AUTUAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Incabível o argumento de cerceamento de defesa, visto que a autuação encontra-se revestida dos requisitos legais e normativos pertinentes e que a impugnante exerceu o seu direito ao contraditório e a ampla defesa.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO

Não se aplica o instituto da denúncia espontânea aos casos em que o pagamento dos tributos objeto da fiscalização ocorre após a ciência ao sujeito passivo do termo de início do procedimento fiscal.

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.

**JUROS DE MORA. MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC. LEGALIDADE.**

O entendimento pacífico deste Tribunal Administrativo, consolidado no enunciado de nº 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 voluntário.

(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, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Rafael Mazzer de Oliveira Ramos.

## **Relatório**

Tratou-se de Auto de Infração de fls. 225-229, com o lançamento de Imposto de Renda Pessoa Física, relativo aos anos-calendário de 2002, 2003 e 2004, no valor de R\$ 134.158,56, juros de mora de R\$ 70.424,38 (calculados até 28/09/2007) e multa de ofício de R\$ 100.618,90.

A ação fiscal foi iniciada com a emissão de Mandado de Procedimento Fiscal Extensivo em 18/09/2007 (fl. 160), para a coleta de informações e documentos destinados a subsidiar a ação fiscal desenvolvida junto ao contribuinte Sr. Vicente Romano Sobrinho, com o qual o Sr. Osvaldo Mário Romano manteve contas em conjunto nos anos-calendário 2002, 2003 e 2004.

Em sequência foi emitido Termo de Intimação em 19/09/2007 (às fls. 173-182), encaminhado ao Contribuinte Recorrente por via postal. Como a correspondência não pode ser entregue no endereço informado por motivo de mudança, emitiu-se novo Termo de Intimação em 03/10/2007 (às fls. 187-196), encaminhado ao Contribuinte por via postal, com ciência em Aviso de Recebimento - AR em 04/10/2007 (fl. 197).

O procedimento fiscal e as infrações foram relatados pela autoridade lançadora no Termo de Verificação Fiscal e na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 216-224) e quanto à multa (fls. 225-228).

O Contribuinte Recorrente foi intimado em 29/10/2007 (fl. 230), e apresentou impugnação (fls. 237-262) tempestiva.

Em julgamento pela DRJ (fls. 294-314), a mesma manteve o lançamento tributário, julgando improcedente a impugnação, conforme ementa abaixo:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE.

Não se cogita a nulidade processual, nem a nulidade do ato administrativo de lançamento quando os autos não apresentam as causas apontadas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/1.972.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Durante a ação fiscal vige o princípio inquisitório. Somente na fase litigiosa, iniciada por impugnação válida, há que se falar em contraditório e ampla defesa, assegurados no presente caso.

AÇÃO FISCAL. ESPONTANEIDADE.

Instaurado o procedimento fiscal exclui-se a espontaneidade do contribuinte em relação ao tributo, período e à matéria nele expressamente inseridos.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A não comprovação, mediante documentação hábil e idônea, da origem de recursos creditados em contas bancárias ou de investimentos, remete à presunção legal de omissão de rendimentos e autoriza o lançamento do imposto correspondente, conforme dispõe a Lei nº 9.430/1996.

PROVA ILÍCITA. SIGILO BANCÁRIO.

Havendo procedimento administrativo regularmente instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais do Ministério da Fazenda não constitui quebra do sigilo bancário.

MULTA APLICADA. CONFISCO.

A multa de ofício constitui penalidade por descumprimento da obrigação tributária e sua aplicação decorre de expressa previsão legal. No que tange à inovação da figura de confisco, não compete à autoridade julgadora administrativa formar juízo sobre a validade jurídica das normas vigentes, aplicada na determinação do crédito tributário, sendo-lhe defeso apreciar arguições de aspecto da constitucionalidade do lançamento.

JUROS DE MORA. TAXA REFERENCIAL SELIC.

Havendo previsão legal da aplicação da taxa SELIC, não cabe à Autoridade Julgadora exonerar a cobrança dos juros de mora legalmente estabelecida.

DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS. EXTENSÃO.

As decisões judiciais, a exceção daquelas proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade de normas legais, e as administrativas não têm caráter de norma geral, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência senão àquela, objeto da decisão.

ILEGALIDADE.

Não cabe a discussão de ilegalidade ou inconstitucionalidade de legislação vigente, na esfera administrativa.

DO PEDIDO DE APRESENTAÇÃO DE PROVAS. SOLICITAÇÃO DE PERÍCIA.

As provas, informações e argumentos de defesa devem ser apresentados na impugnação, precluindo o direito do contribuinte de fazê-lo em momento processual diverso.

A solicitação de perícia deve apresentar os motivos de pedido, bem como relacionar os quesitos e indicar o perito.

Lançamento Procedente

Intimado da decisão, o Contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 320-345), o qual protestou pela reforma da mesma.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Relator.

### Da Admissibilidade do Recurso Voluntário

O recurso voluntário (fls. 320-345) tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

### Da Nulidade do Auto de Infração em Razão de Falta de Intimação do Recorrente para Prestar Esclarecimentos ou para Pagar o Débito

Alega o Recorrente que estaria nulo o auto de infração pelos seguintes argumentos:

O Recorrente sustentou a nulidade absoluta do auto de infração, por ter origem em procedimento que cerceou o seu direito à ampla defesa. Sustentou que não houve cumprimento da formalidade descrita no artigo 844, do Regulamento do Imposto de Renda.

Tal argumento foi rejeitado sob a alegação de que houve intimação para apresentação dos documentos.

Equivocada a r. decisão. O que o referido artigo 844 traz é, como já dito, verdadeira regra de estrutura dirigida à autoridade fiscal, impondo-lhe, para poder iniciar os procedimentos tendentes ao lançamento de ofício, **o dever de previamente intimar o interessado para prestar os esclarecimentos necessários, em 20 (vinte) dias e, mais, notificá-lo de seu direito de recolher o imposto devido apenas com multa moratória no prazo de 30 (trinta) dias.**

Vê-se, assim, que o direito principal albergado pelo referido dispositivo não foi garantido pela Fiscalização, o que, independentemente de ter havido outras intimações, implica na nulidade de todo o procedimento fiscal.

Isso porque a falta de intimação da Recorrente para, no tempo estabelecido, **pagar sem multa de ofício ou prestar esclarecimentos implicou em evidente violação a seu direito à ampla defesa e ao contraditório, ferindo inclusive o primado do devido processo legal.**

*(destaques originais)*

Em análise ao procedimento fiscal e as infrações foram relatados pela autoridade lançadora no Termo de Verificação Fiscal e na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 216-224) e quanto à multa (fls. 225-228) tem-se como destaque:

I - DO HISTÓRICO DA FISCALIZAÇÃO DO CONTRIBUINTE VICENTE ROMANO SOBRINHO:

(...)

Em 25/06/2007, o contribuinte Vicente Romano Sobrinho declara (fls 18) que as contas bancárias mantidas junto ao Banco Real - agência 0103 - c/c 2702770 e agência 004 - c/c 186956 são CONJUNTAS com o Sr. OSVALDO MARIO ROMANO. Informa, ainda, que o Sr. Heitor Romano é seu irmão e que não possui conta corrente em conjunto com o mesmo.

Em 25/06/2007, lavramos o Termo de Embaraço à Ação Fiscal (fls 19), em função da não exibição dos documentos solicitados, nos termos do Inciso I, do artigo 33 da Lei 9430/96; que foi recebido pelo contribuinte Vicente Romano Sobrinho em 26/06/2007, por via postal, conforme Aviso de Recebimento - AR (fls 20).

(...)

O contribuinte Vicente Romano Sobrinho apresentou os extratos bancários das contas mantidas junto ao Banco Real, a saber:

- a) Caderneta de Poupança - agência 0103 - conta 18366204-0, em CONJUNTO com Heitor Romano;
- b) Conta Corrente - agência 0103 - c/c 2.702770-1, em CONJUNTO com Osvaldo Mário Romano (fls 45);
- c) Caderneta de Poupança = agência 0347 - conta 009700973, em CONJUNTO com Osvaldo Mário Romano (fls 46 a 79);
- d) Caderneta de Poupança - agência 0004 - conta 001886956, em CONJUNTO com Osvaldo Mário Romano (fls 80 a 88);
- e) Caderneta de Poupança - agência 0842 - conta 002702770, em CONJUNTO com Osvaldo Mário Romano (fls 89 a 106); e
- f) Caderneta de Poupança - agência 0103 - conta 002702770, em CONJUNTO com Osvaldo Mário Romano (fls 107 a 157).

Em 18/09/2007, foi emitido Mandado de Procedimento Fiscal Extensivo (fls 158), em nome de OSVALDO MARIO ROMANO - CPF 077.826.598-68, para proceder a coleta de informações e documentos destinados a subsidiar a presente ação fiscal.

Em 19/09/2007, lavramos o Termo de Intimação (fls 159), intimando o contribuinte Vicente Romano Sobrinho a comprovar a origem dos valores creditados/depositados em suas contas bancárias, conforme relação anexa à Intimação (fls 160 a 169); que foi recebido pelo contribuinte, em 24/09/2007, através de via postal, com Aviso de Recebimento (fls 170).

Ressaltamos que as devoluções de cheque e/ou depósitos, resgates e transferências de mesma titularidade não foram incluídas na relação, conforme parágrafo 3º, inciso 1º do artigo 42 da Lei 9.430/96. Também cabe esclarecer que os exames se restringiram a análise das contas bancárias aqui citadas.

Ainda em 19/09/2007, lavramos o Termo de Intimação (fls 171), intimando o co-titular OSVALDO MARIO ROMANO - CPF 077.826.598-68 a comprovar a origem dos valores creditados/depositados em suas contas bancárias CONJUNTAS mantidas junto ao Banco Real, conforme relação anexa à Intimação (fls 172 a 180). Cópia deste Termo foi enviado ao endereço constante em nossos cadastros - Rua Araguaia, 276, Canindé -

por via postal; porém o Aviso de Recebimento (AR) retornou, junto com a correspondência, com a expressão "MUDOU-SE" (fls 181 e 182).

Em 02/10/2007, o contribuinte Vicente Romano Sobrinho informa que o seu pai, Sr. Osvaldo Mario Romano, tem domicílio à Rua Pascoal Malatesta, 112 - Pari - São Paulo/SP, conforme correspondência de fls 183.

Em 03/10/2007, lavramos o Termo de Intimação (fia ler), intimando o co-titular OSVALDO MARIO ROMANO - CPF 077.826.598-68 a comprovar a origem dos valores creditados/depositados em suas contas bancárias CONJUNTAS mantidas junto ao Banco Real, conforme relação anexa à Intimação (fls 186 a 194); que foi recebido pelo contribuinte, em 04/10/2007, através de via postal, com Aviso de Recebimento (fls 195).

Findo os prazos constantes nos Termos de Intimação, tanto o contribuinte Vicente Romano Sobrinho quanto o co-titular Osvaldo Mario Romano, não apresentaram nenhum documento que comprove a origem dos recursos creditados/depositados em suas contas bancárias conjuntas.

#### Quando do julgamento, assim constou no acórdão atacado:

Quanto à alegada falta de intimação para pagamento do débito apenas com multa moratória, cabe destacar que o artigo 7º, §1º do Decreto nº 70.235/1.972 determina que o início da ação fiscal exclui a espontaneidade do contribuinte, como se observa na transcrição a seguir:

Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001).

(...)

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. (Grifo nosso)

Portanto, com o início do procedimento fiscal e a conseqüente perda de espontaneidade, aplica-se a multa de ofício por falta de declaração sobre imposto a pagar apurado no lançamento, na medida em que ficou caracterizada a existência de omissão de rendimentos.

Vale observar que o período em que se realiza o trabalho de fiscalização está sob a égide do princípio inquisitório, no qual a autoridade fiscal busca esclarecer os fatos e apresentar suas conclusões ao contribuinte. Assim, ao ser intimado, foram fornecidos ao impugnante os elementos necessários à compreensão da motivação do procedimento fiscal, solicitadas justificativas por escrito e apresentação de documentos comprobatórios da origem dos recursos depositados em contas correntes.

Frise-se que após a emissão do Auto de infração os autos estiveram à disposição do contribuinte, de acordo com a sua conveniência, no órgão preparador durante os 30 (trinta) dias do prazo para impugnação e que este demonstrou, na peça impugnatória, conhecer plenamente a infração a ele imputada.

E, a meu ver, 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 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.

Ainda, em relação ao pagamento apenas com a multa moratória, cabe destacar que o artigo 7º, §1º, do Decreto nº 70.235/1.972, determina que o início da ação fiscal exclui a espontaneidade do contribuinte, como se observa na transcrição a seguir:

Art. 7º. O procedimento fiscal tem início com:

(...)

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. (Grifo nosso)

Também, o artigo 138, § único, também do Código Tributário Nacional, prevê sobre a denúncia espontânea:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Portanto, com o início do procedimento fiscal e a consequente perda de espontaneidade, aplica-se a multa de ofício por falta de declaração sobre imposto a pagar apurado no lançamento.

Então, uma vez configurada infração, ou seja, comprovada a omissão de rendimento na declaração de ajuste anual, voluntariamente e dolosamente, a autoridade

administrativa deve efetuar o lançamento, conforme determina o artigo 149, inciso IV do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

(...)

IV - quando se comprove falsidade, erro ou omissão quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória;

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

Dessa forma, com base no exposto, não deve ser declarada a nulidade do lançamento suscitada pelo Contribuinte Recorrente, ou qualquer outra violação às garantias legais.

### **Da Nulidade da Autuação por Irregularidade na Obtenção das Informações Financeiras – Sigilo Bancário**

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

Pois bem. Não assiste razão ao Recorrente. Ora, os extratos foram solicitados à instituição bancária no curso da ação fiscal, sem que tenha ocorrido qualquer irregularidade. 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, § 1.º, 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. 6.º da Lei Complementar 105, de 2001, estabelece em seus artigos 8.º, 9.º 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. 6.º 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.

### **Da Ausência de Provas Acerca das Infrações Apontadas e da Impossibilidade de se Presumir como Rendimento Meras Movimentações Financeiras**

De acordo com o relatório fiscal, o auto de infração se deu em decorrência da omissão de rendimentos recebidos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

Visto que o mérito deste feito é sobre a incidência de imposto de renda sobre valores recebidos em conta corrente, e não declarados, antes de adentrar na análise dos fatos e direito de recurso, discorro a previsão legal.

O lançamento com base em depósitos ou créditos bancários tem como fundamento legal o artigo 42 da lei nº 9.430 de 1996. Trata-se de uma presunção legal de

omissão de rendimentos contra o contribuinte titular da conta que não lograr comprovar a origem destes créditos.

A citada norma, que embasou o lançamento, assim dispõe acerca da presunção de omissão de rendimentos relativos aos valores depositados em conta cuja origem não seja comprovada:

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.

A partir da entrada em vigor desta lei, estabeleceu-se uma presunção de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

A existência do fato jurídico (depósito bancário) foi comprovada pela fiscalização através dos dados bancários do Contribuinte. Portanto, não há presunção. O que a autoridade fiscal presume, com base em lei e em razão do contribuinte não se desincumbir de seu ônus, é a natureza de tal fato, ou seja, presumir que tal fato (o fato cuja ocorrência foi provada) seja gerador de rendimentos ou proventos de qualquer natureza.

Conclui-se, por conseguinte, que a presunção legal de renda, caracterizada por depósitos bancários, é do tipo *juris tantum* (relativa), ou seja, cabe ao contribuinte a comprovação da origem dos ingressos ocorridos em contas correntes.

É a própria lei quem define como omissão de rendimentos esta lacuna probatória em face dos créditos em conta. Deste modo, ocorrendo os dois antecedentes da norma: créditos em conta e a não comprovação da origem quando o contribuinte tiver sido intimado a fazê-lo; o consequente é a presunção da omissão.

É função do Fisco, entre outras, comprovar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar a titular da conta bancária a apresentar os documentos, informações, esclarecimentos, com vista à

verificação da ocorrência de omissão de rendimentos. Contudo, a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é ônus do contribuinte.

Utilizando as palavras de José Luiz Bulhões Pedreira, “(...) o efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.” (Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas - JUSTEC-RJ-1979 - pág. 806).

O texto acima reproduzido traduz com clareza os preceitos definidos pelo artigo 36, da Lei nº 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.

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

Verifica-se, então, que a lei, ao prever a hipótese de incidência, não estabeleceu o requisito de se comprovar que aos depósitos correspondem alterações patrimoniais positivas do contribuinte. Basta, para a ocorrência do fato gerador, a existência de depósitos de origem não comprovada.

Feitas as considerações legais, considerando que as razões trazidas no recurso voluntário são iguais àquelas que constam da peça impugnatória (argumentos, jurisprudência,

doutrina), razão pela qual, em vista do disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 – RICARF, estando as conclusões alcançadas pelo órgão julgador de primeira instância em consonância com aquelas perfilhadas por este relator, não tendo sido apresentadas novas razões de defesa e/ou novos documentos perante a segunda instância administrativa, adoto os fundamentos da decisão recorrida, mediante transcrição do inteiro teor de seu voto condutor:

No presente caso, me filio ao entendimento da DRJ de origem, que assim dispõe:

**Voto**

[...]

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS**

Conforme relatado pela autoridade fiscal às fls. 214/218, o contribuinte acima identificado não comprovou a origem dos recursos depositados/creditados em suas contas bancárias e de investimento ao longo dos anos-calendário em questão, conforme relação às fls. 186 / 194, com dados consolidados nos demonstrativos de fls. 217 / 218.

Em sua defesa, o impugnante argumenta que inexistem provas quanto à ocorrência da infração, não havendo sequer prova primária a possibilitar a presunção de omissão de receita.

Em relação à afirmação do contribuinte, cabe esclarecer que o lançamento com base em depósitos ou créditos bancários tem como fundamento legal o art. 42 da lei nº 9.430/96, o art. 4º da Lei nº 9.481/97, e o art. 1º da Lei nº 9.887/99. Trata-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos contra o contribuinte titular da conta que não lograr comprovar a origem destes créditos.

A citada norma, que embasou o lançamento, assim dispõe acerca da presunção de omissão de rendimentos relativos aos valores depositados em conta cuja origem não seja comprovada, "in verbis":

*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.*

A partir de sua entrada em vigor, esta lei estabeleceu a presunção de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

O Código Tributário Nacional define, em seus artigos 43, 44 e 45, a seguir reproduzidos, o fato gerador, a base de cálculo e os contribuintes do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza. De acordo com o art. 44, a tributação do imposto de renda não se dá somente sobre rendimentos reais, mas, também, sobre rendimentos arbitrados ou presumidos por sinais indicativos de sua existência e montante:

*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.*

*§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção.*

*§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo.*

*Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.*

*Art. 45. Contribuinte do imposto é o titular da disponibilidade a que se refere o artigo 43, sem prejuízo de atribuir a lei essa condição ao possuidor, a qualquer título, dos bens produtores de renda ou dos proventos tributáveis.*

*Parágrafo único. A lei pode atribuir à fonte pagadora da renda ou dos proventos tributáveis a condição de responsável pelo imposto cuja retenção e recolhimento lhe caibam.*

As presunções legais, também chamadas presunções jurídicas, dividem-se em absolutas (jûris et jure) e relativas (jûris tantum). Denomina-se presunção jûris et jure aquela que, por expressa determinação de lei, não admite prova em contrário nem impugnação; diz-se que a presunção é jûris tantum, quando a norma legal é formulada de tal maneira que a verdade enunciada pode ser elidida pela prova de sua não realidade. Conclui-se, por conseguinte, pela leitura dos textos normativos citados, que a presunção legal de renda, caracterizada por depósitos bancários, é do tipo jûris tantum (relativa), ou seja, cabe ao contribuinte a comprovação da origem dos ingressos ocorridos em suas contas para, assim, tentar afastar a tributação sobre a renda.

É a própria lei quem define como omissão de rendimentos esta lacuna probatória de origem em face dos créditos em conta. Deste modo, não se trata de meros indícios de omissão, razão pela qual não há que se estabelecer o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita. Ocorrendo os dois antecedentes da norma: créditos em conta e a não comprovação da origem quando o contribuinte tiver sido intimado a fazê-lo, o conseqüente é a presunção de omissão.

É função do Fisco, entre outras, comprovar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar o titular da conta bancária a apresentar os documentos, informações, esclarecimentos,

com vista à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos. Contudo, cabe ao contribuinte a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações.

A comprovação de origem, nos termos do disposto no art. 42 da Lei nº 9.430/96, 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. É 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.

Dos autos verifica-se que o interessado, durante a ação fiscal, não apresentou informações ou documentos relevantes que comprovem a origem de todos os depósitos efetuados em suas contas correntes e de aplicações financeiras, relacionadas às fls. 186 / 194, que corroborem a alegada inexistência de débito. O mesmo sucede na impugnação apresentada.

A simples alegação sem a apresentação de documentos ou informações relevantes não é suficiente para descaracterizar o lançamento de débito, vez que os atos administrativos são vinculados e nascem com a presunção de legalidade, legitimidade e veracidade, sob pena de responsabilidade ao administrador.

A ausência de documentos hábeis, comprobatórios do alegado, não permite conclusão diversa daquela a que chegou a Autoridade Lançadora na fase de constituição do crédito tributário.

Assim, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário também neste quesito, mantendo-se o lançamento.

### **Da Ilegalidade da Multa de Ofício e da Taxa Selic**

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 e visa orientar a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observado esse princípio, a lei deixa de integrar o mundo jurídico, por inconstitucional.

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.

Também, alega o Recorrente ser ilegítima a incidência da taxa SELIC sobre a multa constituída, assim como majoração da mesma, porquanto sua variação não guarda correlação lógica com a recomposição do patrimônio lesado, pela falta de tributo não pago.

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.

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.

Esta Turma tem entendimento pacífico quanto ao tema, como destaque 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 negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Mazzer de Oliveira Ramos