



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
 SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

**Processo n°** 19515.003709/2010-75  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2201-002.523 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 10 de setembro de 2014  
**Matéria** IRPF  
**Recorrente** EDSON MACEDO NETO  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF**

Exercício: 2006, 2007

CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATRIBUIÇÃO DO JUDICIÁRIO. SÚMULA 02 DO CARF.

O controle da constitucionalidade das leis pertence ao Poder Judiciário, de forma difusa ou concentrada, não cabendo ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) negar vigência à norma emanada do Poder Legislativo sob pena de invasão indevida de um poder na esfera de competência exclusiva do outro.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. DECADÊNCIA. DATA DE OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. CONTAGEM DE PRAZO. SÚMULA 38 DO CARF.

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.

IRPF. PRESUNÇÃO LEGAL OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DA ORIGEM.

Caracterizam-se como omissão de receita ou de rendimento, por presunção legal *juris tantum* os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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.

IRPF. TRIBUTAÇÃO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. REGIME DA LEI Nº 9.430/96. POSSIBILIDADE. SÚMULA 26 DO CARF.

A partir da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430/96, o fisco não mais ficou obrigado a comprovar o consumo da renda representado pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados, como ocorria sob égide do revogado parágrafo 5º

do art. 6º da Lei nº 8.021/90. Agora, o contribuinte tem que comprovar a origem dos depósitos bancários, sob pena, de se presumir que estes são rendimentos omitidos, sujeitos à aplicação da tabela progressiva.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. SÚMULA 02 DO CARF.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabe à autoridade administrativa a aplicação da multa de ofício, nos moldes que a legislação a instituiu. Não compete ao julgador administrativo decidir acerca da constitucionalidade das leis.

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. SÚMULA 04 DO CARF

A Lei nº 9.065/95, por seu artigo 13, impõe a cobrança de juros moratórios calculados com base na taxa SELIC, no caso de débito de natureza tributária, não liquidado até a data fixada para o vencimento da obrigação, ainda que a cobrança venha de ser suspensa por decisão judicial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir das bases de cálculo os valores de R\$ 359.438,12 e R\$ 450.827,63, nos anos-calendário de 2005 e 2006, respectivamente.

*Assinado Digitalmente*

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Presidente.

*Assinado Digitalmente*

NATHÁLIA MESQUITA CEIA - Relatora.

EDITADO EM: 06/10/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARIA HELENA COTTA CARDOZO (Presidente), VINICIUS MAGNI VERCOZA (Suplente convocado), GUILHERME BARRANCO DE SOUZA (Suplente convocado), FRANCISCO MARCONI DE OLIVEIRA, EDUARDO TADEU FARAH e NATHALIA MESQUITA. Ausente, justificadamente, o Conselheiro GUSTAVO LIAN HADDAD.

## Relatório

Por meio do Auto de Infração, de fls. 380, lavrado em 29/11/2010 exige-se do Contribuinte - **EDSON MACEDO NETO** - o montante de R\$ 379.887,44 de imposto sobre a renda da pessoa física (IRPF), R\$ 164.055,96 de juros de mora e R\$ 284.915,58 de multa de ofício, referente aos anos-calendários 2005 e 2006 decorrente de Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários com Origem não Comprovada.

O Termo de Verificação Fiscal de fls. 368 relata:

- Em 12/04/2010, o Contribuinte tomou conhecimento do Termo de Início de Fiscalização (TIF), solicitando em 28/04/2010 prorrogação de prazo para apresentação dos documentos

solicitados. Transcorrido o prazo sem manifestação do Contribuinte procedeu-se a Requisição de Informações Sobre Movimentação Financeira (RMF).

- O procurador do Contribuinte compareceu a repartição e apresentou os extratos bancários dos anos calendários de 2005 e 2006 das contas do Banco Itaú S/A e os informes de Rendimento do Banco Itaú S/A e do Credit Suisse.
- Diante da resposta das instituições financeiras intimou-se o Contribuinte para comprovar as fontes dos recursos que deram origem aos depósitos listados.
- A conta corrente nº 39620-8 - Agência 3741 - Banco Itaú S/A é em conjunto com Maria Teresinha C. de Macedo, conforme Atestado de Idoneidade (fls. 157) fornecido pelo Banco Itaú S/A. O Contribuinte apresentou Declaração de Responsabilidade Conta Corrente (fls. 158) isentando a Sra. Maria Terezinha Cavalcanti de Macedo, CPF 070.838.397-19, de qualquer responsabilidade pela conta Banco Itaú S/A - Agência 3741 - C/C 39.620-8. Assim como, foi apresentada Declaração de Responsabilidade de Conta Corrente (fls. 159) assinada pela Sra. Maria Terezinha Cavalcanti de Macedo, ciente da isenção de responsabilidade pela conta em questão.
- Apresentou documentos que comprovam a origem dos recursos de parte dos depósitos.
- E ainda, para comprovar a origem e a natureza dos recursos depositados nas contas correntes mantidas junto às instituições financeiras, o Contribuinte apresentou os extratos bancários das contas correntes nº 24609-8 e 26.791-2 - Banco Itaú Personalite e conta corrente nº 14-100221-8 - Agência 007 - BICBANCO da empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA, CNPJ 03.971.094/0001-34, em que é possível constar as saídas dos recursos coincidentes em datas e valores, assim como foi apresentado cópias do Razão analítico das contas bancárias onde se verificam os registros das operações.
- As saídas dos recursos da empresa para o Contribuinte foram registradas no razão analítico das contas bancárias como: Pagamento de NF de Haleigha, valor referente ao adiantamento EM, pagamento de empréstimo EM, pagamento de despesas conforme Relatório, pagamento de despesas conforme Edson Macedo, valor referente a empréstimo, valor referente a adiantamento, pagamento de Haleigha, valor referente a adiantamento Haleigha, pagamento de parte empréstimo. No entanto, em relação aos recursos informados como recebidos da empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA, CNPJ 03.971.094/0001-34, não apresentou documentos que comprovem a natureza da operação constante no razão analítico, como por exemplo, consta do razão analítico o registro de pagamento de empréstimo, mas não foi apresentado contrato de empréstimo, assim como, não ficou comprovado quando o Contribuinte transferiu o recurso para a empresa a título de empréstimo.
- Portanto, os recursos recebidos da empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA, CNPJ 03.971.094/0001-34, pelo Contribuinte serão considerados como recursos não comprovados, pois não ficou comprovada a origem.
- O Contribuinte apresentou planilhas com valores de depósitos alegando que tais depósitos se referem a valores recebidos pelo Sr. Edson Macedo a título de distribuição de lucros, nos anos calendários de 2005 e 2006, e anexou cópias das Declarações de Ajuste Anual Completa (DAA), dos respectivos anos calendário, cópias das Declarações de Pessoa Jurídica – DIPJ – da empresa HAILEIGHA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 06.168.189/0001-02, também dos respectivos anos calendários. Não foram considerados os valores constantes das planilhas dos anos calendário de 2005 e 2006 como valores recebidos a título de distribuição de lucros da empresa HAILEIGHA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, uma vez que: (i) na DAA 2006 (ano calendário 2005) da empresa HAILEIGHA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 06.168.189/0001-02, consta a distribuição de lucros no montante de R\$ 101,860,66 para Edson Macedo Neto, assim como consta da declaração DAA do Contribuinte, no entanto, não ficou comprovado que os valores constantes da planilha se referem à distribuição de lucros desta empresa. Pois os valores demonstrados nas planilhas apresentadas, em 22/09/2010, não foram creditados pela empresa HAILEIGHA

EMPREENDEIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 06.168.189/0001-02, e sim pela empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA, CNPJ 03.971.094/0001-34 e (ii) na DAA 2007 (ano calendário de 2006) da empresa HAILEIGHA EMPREENDEIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 06.168.189/0001-02, consta a distribuição de lucros, no montante de R\$ 9.801,01, para Edson Macedo Neto, e consta da declaração DAA do Contribuinte, o montante de R\$ 117.62,12 como distribuição de lucros/dividendos recebidos da empresa citada, no entanto, além da divergência de valores, não ficou comprovado que os valores constantes da planilha apresentada, em 22/09/2010, se referem a valor recebido a título de Distribuição de Lucros, uma vez que os créditos não foram efetuadas pela empresa citada, e sim pela empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA, CNPJ 03.971.094/0001-34.

- O Contribuinte comprovou parte dos depósitos/créditos totalizando R\$ 219.851,90, no ano calendário de 2005 e o total de R\$ 128.997,09 no ano calendário de 2006, restando sem comprovação o montante de R\$ 756.782,70, no ano calendário de 2005, e o montante de R\$ 666.727,80 no ano calendário de 2006.

O Contribuinte tomou ciência do Auto de Infração em 30/11/2010 (AR Postal fl. 389), tendo apresentado Impugnação (de fls. 395), em 30/12/2010, na qual trouxe as seguintes alegações:

- **Decadência.** Como o IRPF é espécie de tributo sujeito a lançamento por homologação, o direito da fiscalização de constituir o crédito tributário estaria limitado ao período de cinco anos subsequente à ocorrência do seu fato gerador, sob pena de decadência, nos termos do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional. No caso do IRPF cobrado com base em omissão de receita, o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 é claro ao determinar a ocorrência do fato gerador no mês do crédito efetuado pela instituição financeira. Desta forma, na data em que o Contribuinte tomou ciência do auto de infração (30/11/2010), já havia decaído os créditos tributários com fatos geradores ocorridos até 30/11/2005.

- **Depósitos referentes aos mútuos contratados.** Apresenta de documentação que comprova a origem dos depósitos. Quando questionado acerca dos valores creditados em suas contas bancárias, o Contribuinte esclareceu que os valores relacionados à fl. 401 eram decorrentes de mútuos contratados com a empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA (“mutuante”). Adicionalmente, o Contribuinte apresentou à Fiscalização extratos bancários da mutuante, comprovando a saída dos valores mutuados e cópias do Livro Razão da empresa, evidenciando o registro contábil dos empréstimos em questão (Doc. 02 a Doc. 26). Argumenta que, na hipótese da contratação de mútuo, os recursos recebidos pelo mutuário não podem ser entendidos como rendimentos, acréscimo patrimonial, ou fato gerador do IRPF, uma vez que em contrapartida ao recebimento de recursos surge uma dívida. A auditora fiscal responsável pela lavratura do AI, no entanto, desconsiderou a documentação apresentada pelo impugnante. Porém, o próprio Termo de Verificação Fiscal identifica a origem dos pagamentos e seu registro como mútuo. No entanto, a auditora fiscal partiu da premissa equivocada de que os valores recebidos pelo Contribuinte seriam devolução de empréstimo, quando na verdade o Contribuinte nunca emprestou recursos à mutuante; os únicos mútuos que existem são da mutuante ao Contribuinte, motivo pelo qual não há que se falar de comprovação de transferência de recursos do Contribuinte à mutuante. Complementa que o contrato de mútuo independe de forma solene para sua celebração. Para provar sua existência, basta que se demonstre, por qualquer dos meios de prova admitidos em direito, que o mutuante efetuou a tradição da soma ao mutuário e que este a recebeu por empréstimo, isto é, com obrigação de devolver. Nesse sentido já se manifestou o Coordenador do Sistema de Tributação (CST), por meio do Parecer Normativo n.º 23, de 22/11/1983. Assim, devidamente comprovada a transferência dos recursos da mutuante para o Contribuinte, bem como apresentada a escrituração de tais operações na contabilidade da empresa, é clara a natureza dos contratos de mútuo celebrados, ainda que esses não tenham sido formalizados por escrito.

- **Depósitos referentes a dividendos recebidos de Haleigha Empreendimentos Participações Ltda.** Apresenta de documentação que comprova a origem dos depósitos. O Contribuinte também apontou à fiscalização créditos em suas contas bancárias relativos à distribuição de dividendos pela Haleigha Empreendimentos e Participações Ltda. (Haleigha), empresa da qual é sócio, conforme quadro de fl. 406. Conforme determina o art. 10 da Lei n.º 9.249/1996, os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996 são isentos do imposto de renda. Por tal motivo, os dividendos da

Haleigha recebidos pelo impugnante não deveriam sofrer a incidência do IRPF. A auditora fiscal responsável pela lavratura do Auto de Infração, no entanto, desconsiderou as informações prestadas pelo Contribuinte. Destaca que os pontos levantados pela fiscalização não alteram a natureza dos pagamentos em questão, qual seja, distribuição de lucros e dividendos. Independentemente das pequenas imprecisões numéricas constatadas pela auditora, o fato de o impugnante e a Haleigha terem declarado o pagamento dos dividendos comprova a origem dos rendimentos em questão. Por tal motivo, não deve prevalecer a cobrança do IRPF com base em omissão de receita sobre tais valores.

- **Créditos inferiores a R\$ 12.000,00.** Tendo em vista as disposições do art. 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430/1996, devem ser excluídos todos os depósitos de valor inferior a R\$ 12.000,00, tendo em vista que o valor total anual desses depósitos é inferior a R\$ 80.000,00, conforme planilhas de fls. 408/409.

Tendo em vista a alegação do Contribuinte de que os depósitos por ele relacionados (à fl. 401) são provenientes de mútuo contratado com a empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA., que seria, na verdade, a mutuante, e não a mutuária, como interpretou a fiscalização, a Delegacia Regional de Julgamento – São Paulo I – determinou que o processo fosse encaminhado à EQCOB/DICAT/DERAT/SP, para intimar o Contribuinte a informar quando e de que forma quitou os empréstimos que afirma ter contraído da empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA, nos anos calendário 2005 e 2006, devendo, ainda, apresentar os documentos probatórios da efetiva transferência à mutuante dos valores utilizados para pagamento do empréstimo contraído (fl. 503).

Feita a intimação, com ciência em 16/08/2012 (fl. 513), sobreveio a resposta de fls. 514/515, protocolizada em 03/09/2012, por meio da qual o Contribuinte reiterou que os valores creditados em sua conta corrente eram oriundos de empréstimos contraídos junto à SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA e acrescentou que, desde aquelas oportunidades, não vem saldando esses empréstimos. Ele solicitou, ainda, o prazo adicional de vinte dias para apresentar cópia dos contratos de mútuo. Em seguida, a fiscalização reiterou a intimação anterior, tendo o Contribuinte apresentado a resposta de fls. 518/519, por intermédio da qual encaminhou os instrumentos particulares de contrato de mútuo e notas promissórias de fls. 520/531. O processo retornou, então, a esta Delegacia de Julgamento para prosseguimento.

A 15ª Turma da DRJ/SP1 na sessão de 15/01/2013 pelo Acórdão 16-42.909 de fls. 533 julgou improcedente a Impugnação nos seguintes termos:

*PRELIMINAR. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA.*

*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.*

*DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.*

*A Lei nº 9.430/1996, 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.*

O Contribuinte foi notificado do Acórdão por AR (fls. 548) em 08/02/2013, vindo apresentar Recurso Voluntário em 07/03/2013, às fls. 549, aduzindo:

- **Quebra do Sigilo Bancário.** Levanta a inconstitucionalidade da Lei Complementar 105/01 em face: dos incisos X e XII da CRFB/88. Pondera a questão da separação dos poderes uma vez que a quebra do sigilo bancário deve sempre passar pelo crivo do Judiciário. Violação ao Devido Processo Legal, uma vez que instaurado o conflito entre o Fisco e o contribuinte não é a autoridade fiscal que vai dizer se os documentos bancários sigilosos são ou não indispensáveis, atuando a parte interessada como juiz da causa. Assim, cabe ao judiciário, imparcial e equidistante, solucionar o conflito entre o interesse do fisco e o direito de privacidade do indivíduo, respeitando o devido processo legal.
- **Art. 42 da Lei nº. 9.430/96.** O Contribuinte aponta que o problema não se encontra na inversão do ônus da prova, mas sim na consequência decorrente da não comprovação da origem dos depósitos. A falta de comprovação presume-se auferida a renda, de forma absoluta, devendo incidir o imposto de renda sobre o montante não comprovado. Afirma que antes da LC 105/01 a doutrina e a jurisprudência eram uníssonas, em criar barreiras para tributação com base em presunção de auferimento de renda, decorrente de depósitos bancários não comprovados, cita a súmula nº 182 do TFR. Assim aponta que a simples presunção de omissão de renda tributável com base apenas nos depósitos bancários de origem não comprovada não pode levar à conclusão da existência de fato gerador do imposto de renda, para tanto deverá existir outros elementos, decorrentes da atividade fiscalizatória, que corroborem com a presunção. Mesmo porque os valores detectados poderão ter se originado de renda não tributável ou até mesmo de renda já tributada. Neste contexto, conclui pela inconstitucionalidade do art. 42 da Lei nº. 9.430/96. Argumenta que a fiscalização ocorreu por amostragem e omissão de receitas, com base em depósitos bancários de origem não comprovada. A tributação nos moldes efetuados torna-se notoriamente gravosa e deve ser repudiada, pois, evidencia aplicações de penalidades baseadas em valores levantados por amostragem, o que evidencia “presunção”, que não pode embasar a autuação fiscal. Cita a Súmula 182 do TFR. Retoma a discussão de que nem todo depósito efetuado em uma conta pode ser configurado como renda, diante da falta de liame entre os depósitos e o rendimento omitido. Cita jurisprudência.
- **Decadência.** Destaca que os débitos se referem aos exercícios de 2005 e 2006, assim argumenta ser patente a ocorrência do lapso decadal já que a citação válida somente ocorreu em 30/11/2010.
- **Cerceamento do Direito de Defesa.** Aponta que há claro cerceamento do direito de defesa uma vez que, o Auditor Fiscal, não considera os documentos apresentados pelo Contribuinte limitando-se apenas a somar os valores referentes aos depósitos bancários apurados, e configurá-los como sem origem. Prossegue argumentando que a fiscalização em nenhum momento apresentou uma justificativa plausível para desconsiderar a vasta documentação e esclarecimentos prestados. Falta de fundamentação do Auditor Fiscal para não acolhimento dos documentos apresentados pelo Contribuinte, na forma do arts. 2º, parágrafo único, inciso VII e art. 50 §1º da Lei nº 9.784/99. Assim, a mingua de fundamentação quanto à imprestabilidade dos documentos apresentados, é de reconhecer-se como infundada a autuação fiscal.
- **Efeito confiscatório da multa de ofício.** Argumenta que o percentual de 75% para multa é abusivo, caracterizando-se um confisco. Requer a substituição do percentual de 75% para 10%.
- **Aplicação da Taxa SELIC.** Argumenta se inaplicável a taxa SELIC diante de sua inconstitucionalidade. Requer a substituição desta por juros não superiores a 1%.
- **Do Reconhecimento da Ilegalidade em Sede Administrativa.** É admissível a não aplicação, pela Administração pública, de ato ou norma ilegal, sem que isto represente desrespeito à divisão de poderes entre o legislativo, o executivo e o judiciário. Cita o art. 56 da Lei nº. 9.784/99.

Em 28/01/2014, o Contribuinte interpõe petição de fls. 600 solicitando o desenvolvimento de seus bens.

É o relatório.

## Voto

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 06/10/2014 por NATHALIA MESQUITA CEIA, Assinado digitalmente em 06/10/20

14 por NATHALIA MESQUITA CEIA, Assinado digitalmente em 06/10/2014 por MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Impresso em 14/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA



*a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;*

(...)

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;*
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.*

Na criação do controle difuso da constitucionalidade das leis a Carta Magna, no Capítulo pertinente ao Poder Judiciário, estabelece pelo art. 97, a reserva de plenário para matéria constitucional, possibilitando, assim, a apreciação, pelos demais órgãos judiciais (outros que não o STF) a matéria constitucional. Dispositivo semelhante não se encontra seja no capítulo pertinente ao Poder Executivo seja no Capítulo pertinente à Administração Pública:

*Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.*

Neste diapasão resta esclarecido que o controle da constitucionalidade das leis pertence ao Poder Judiciário, de forma difusa ou concentrada, não cabendo ao Conselho de Contribuintes negar vigência à norma emanada do Poder Legislativo sob pena de invasão indevida de um poder na esfera de competência exclusiva do outro.

Desta feita, não se conhece as alegações de inconstitucionalidade levantadas pelo Contribuinte.

## I.2. Da Decadência

Sem maiores esclarecimentos, o Contribuinte aponta ser patente a ocorrência do lapso decadencial referente aos “exercícios” de 2005 e 2006 para citação válida em 30/11/2010.

Embora a peça recursal seja omissa quanto ao fundamento, a Impugnação do Contribuinte demonstra que a inconformidade tem por base os parágrafos 1º e 4º do art. 42 da Lei nº 9.430/96:

*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 efetivado 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.

O Contribuinte faz a ilação que os referidos dispositivos estabelecem que o fato gerador é o mês do crédito efetuado pela instituição financeira, logo os prazos para constituição do crédito tributário contar-se-iam de cada mês, havendo assim operado a decadência dos créditos tributários anteriores à 30/11/2005, na forma do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN), pois já haveria transcorrido cinco anos dos respectivos fatos.

Não assiste razão ao Contribuinte, pois o reconhecimento da decadência para os onze primeiros meses do ano de 2005 levaria a conclusão de que a apuração do Imposto de Renda em caso de omissão de rendimento decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada seria mensal, o que não estaria em consonância com a legislação do Imposto de Renda.

A partir de 1º de janeiro de 1989, em virtude das alterações provocadas pela Lei nº 7.713/1988, o imposto de renda das pessoas físicas passou a ser devido mensalmente, à medida que os rendimentos e ganhos de capital são percebidos:

*Art. 2º. O imposto de renda das pessoas físicas será devido à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no artigo 11.*

Contudo, o art. 2º da Lei nº 8.134, de 27/12/1990, introduziu a necessidade do ajuste anual:

*Art. 2º O Imposto de Renda das pessoas físicas será devido à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no art. 11.*

O ajuste de que trata o mencionado art. 11 refere-se à apuração anual do imposto de renda na declaração de ajuste anual:

*Art. 11. O saldo do imposto a pagar ou a restituir na declaração anual (art. 9º) será determinado com observância das seguintes normas:*

*I - será apurado o imposto progressivo mediante aplicação da tabela (art. 12) sobre a base de cálculo (art. 10);*

*II - será deduzido o valor original, excluída a correção.*

A análise conjunta dos dispositivos legais acima mencionados estabelece, que, não obstante seja o imposto de renda das pessoas físicas devido mensalmente, fica ele sujeito ao ajuste anual, no qual serão considerados, de forma global, todos os rendimentos tributáveis

auferidos durante o ano-calendário, com exceção daqueles tributáveis exclusivamente na fonte e dos sujeitos à tributação definitiva. É por essa razão que, com relação aos rendimentos sujeitos ao ajuste anual, a doutrina e a jurisprudência dominantes costumam classificar o fato gerador do imposto de renda como sendo do tipo complexo, isto é, formado de diversos elementos que se formam ao longo de um determinado período de tempo, compondo-se de diversos acontecimentos distintos que devem ser considerados em sua totalidade. Neste caso, tem prevalecido o entendimento de que o momento em que o fato gerador se perfaz é o termo final do ano calendário, ou seja, o dia 31 de dezembro.

A omissão de rendimento decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada não está sujeita a tributação exclusiva na fonte ou à tributação definitiva, permanecendo no ajuste anual.

A presente Corte administrativa já sumulou entendimento de que o fato gerador do imposto de renda para omissão de rendimento decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada ocorre em 31 de dezembro do respectivo ano:

*Súmula CARF nº 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.*

Diante do exposto para o ano calendário de 2005, uma vez que, o fato gerador só se aperfeiçoou em 31/12/2005, o prazo para constituição do crédito tributário, com base no art. 150, § 4º do CTN, teria por termo o dia 31/12/2010. Logo, não procede a alegação de decadência pretendida pelo Contribuinte para os fatos ocorridos antes de 30/11/2010 (data da intimação), haja vista que o Contribuinte foi notificado do lançamento antes do término do prazo decadencial.

Preliminar rejeitada.

## **II. Do Mérito**

### **II.1. Da Comprovação dos Depósitos**

O Contribuinte aponta que há claro cerceamento do direito de defesa, uma vez que, o Auditor Fiscal, não considera os documentos apresentados durante a fiscalização, limitando-se apenas a somar os valores referentes a depósitos bancários apurados, e configurá-los como sem origem. Prossegue argumentando que a fiscalização em nenhum momento apresentou uma justificativa plausível para desconsiderar a vasta documentação e esclarecimentos prestados.

Também afirma que Auditor Fiscal não fundamentou o ato administrativo, pois não acolheu os documentos apresentados, na forma dos arts. 2º, parágrafo único, inciso VII e art. 50 § 1º da Lei nº 9.784/99. Assim, a mingua de fundamentação quanto à imprestabilidade dos documentos apresentados, é de reconhecer-se como infundada a autuação fiscal.

O Contribuinte apresentou documentação com vistas a comprovar os depósitos recebidos da empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA os quais alega terem sido disponibilização de empréstimo e da empresa Haleiga Empreendimentos Participações LTDA, os quais alega ser recebimento de dividendos.



*as letras, é que os recursos foram entregues ao mutuário em 2 de janeiro de 2012, o que contradiz a informação de que se trata de renovações de contratos de 2006 a 2012. Observo, ainda, que nenhuma menção se faz a empréstimos contraídos no ano-calendário 2005.*

*Tais documentos não comprovam que os valores de que ora se trata, relativos aos anos-calendário 2005 e 2006, foram efetivamente recebidos como empréstimo. A verdade é que o fato de se tratar de operações feitas com empresas que têm o próprio impugnante como sócio-administrador, aliado, principalmente, à constatação de que, mesmo após decorridos mais de sete anos do início do recebimento dos supostos empréstimos, não houve a quitação de nem uma única parcela, apenas demonstra que jamais houve a intenção de devolver os valores recebidos e que, portanto, jamais houve qualquer operação de mútuo.*

*A real natureza das transações efetuadas entre o impugnante e as empresas Solfin Soluções Financeiras Ltda. e Solfin Investimentos Ltda. permanece desconhecida, permanecendo, por conseguinte, não comprovada a origem dos depósitos bancários em análise.”*

Pois bem. O Termo de Verificação Fiscal (TVF) é claro ao mencionar que existe exata correlação de datas e valores entre os depósitos recebidos pelo Contribuinte da empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA e os valores debitados das contas bancárias da referida empresa. Além disso, o TVF também afirma que foram apresentados razões analíticas da contabilidade dessa empresa que também respaldam os valores e datas das operações.

Desta feita, ao meu sentir, resta comprovada a origem dos depósitos. Ou seja, resultaram de depósitos da empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA. O fato desses depósitos se tratarem de operação de empréstimo (ou não), não ganha especial relevância, dado o fato que a autuação fiscal tomou como base “omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada”.

Se o entendimento fosse que não houve empréstimo, a capitulação da autuação deveria ter sido outra que não omissão de rendimentos em razão de depósito bancário de origem não comprovada.

Assim, compulsando a documentação apresentada pelo Contribuinte, verifica-se que os depósitos discriminados na planilha abaixo tiveram sua origem comprovada, devendo ser excluídos da base de cálculo do lançamento.

Apenas em relação aos depósitos nos valores de R\$ 7.000,00 e R\$ 10.000,00, datados de 18/08/2006 e 23/08/2006, respectivamente, não houve comprovação por meio de extrato bancário da empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA., mas apenas por carta de lavra de representante dessa empresa para que o depósito fosse efetuado. Assim, por entender que a carta não é prova o bastante para justificar a origem do depósito, entendo pela não exclusão dos mesmos da base de cálculo.

<b>Data</b>	<b>Valor</b>	<b>Fls.</b>
06.01.2005	R\$ 20.000,00	432
08.06.2005	R\$ 15.000,00	437
17.06.2005	R\$ 38.720,00	444
19.07.2005	R\$ 50.000,00	445
12.09.2005	R\$ 48.712,20	449
27.10.2005	R\$ 30.000,00	454
08.12.2005	R\$ 88.505,92	457

28.12.2005	R\$ 68.500,00	460
<b>Total</b>	<b>R\$ 359.438,12</b>	
24.02.2006	R\$ 100.000,00	462
28.03.2006	R\$ 5.000,00	464
29.03.2006	R\$ 55.000,00	466
05.05.2006	R\$ 19.000,00	468
11.05.2006	R\$ 30.750,00	468
30.05.2006	R\$ 80.577,63	468
19.06.2006	R\$ 30.000,00	474
26.07.2006	R\$ 20.000,00	476
31.08.2006	R\$ 15.000,00	480
13.09.2006	R\$ 5.000,00	483
27.09.2006	R\$ 25.500,00	483
18.10.2006	R\$ 20.000,00	487
08.11.2006	R\$ 20.000,00	489
05.12.2006	R\$ 20.000,00	491
14.12.2006	R\$ 25.000,00	491
<b>Total</b>	<b>R\$ 450.827,63</b>	

Como restou comprovada a origem dos depósitos, entendo que deva ser excluído da base de cálculo o valor de R\$ 359.438,12 e R\$ 450.827,63 para os anos calendário de 2005 e 2006, respectivamente, referente aos depósitos efetuados pela empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA. à conta bancária do Contribuinte.

(ii) Dividendos recebidos da Haleiga Empreendimentos Participações LTDA

O Termo de Verificação Fiscal relata que embora as DIPJ's de 2006 e 2007 discriminem a distribuição de lucros, não restou comprovado que os valores constantes da planilha se referem à distribuição de lucros desta pessoa jurídica, uma vez que os valores referidos na planilha não foram creditados à conta bancária do Contribuinte pela empresa Haleiga Empreendimentos Participações LTDA e sim pela empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA.:

*“Após a análise dos documentos acima mencionados constatamos o seguinte:  
Os valores relacionados nas planilhas de 2005 e 2006 foram depositados pela empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA, CNPJ 03.971.094/0001-34, exceto os seguintes valores, os quais não foram comprovados a origem dos recursos:*

(...)

*Na DIRPJ 2006 (ano calendário 2005) da empresa HAILEIGHA EMPREENDEMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 06.168.189/0001-02, consta a distribuição de lucros no montante de R\$101,860,66 para Edson Macedo Neto, assim como consta da declaração DIRPF do fiscalizado, no entanto, não ficou comprovado que os valores constantes da planilha se refere a Distribuição de Lucros desta empresa .Pois os valores demonstrado na planilhas apresentada, em 22/09/2010, não foram creditadas pela empresa HAILEIGHA EMPREENDEMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 06.168.189/0001-02, e sim pela empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA, CNPJ 03.971.094/0001-34, exceto os valores citados no item a;*

c) Na DIRPJ 2007 (ano calendário de 2006) da empresa HAILEIGHA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 06.168.189/0001-02 consta a distribuição de lucros, no montante de R\$9.801,01, para Edson Macedo Neto, e consta da declaração DIRPF do fiscalizado o montante de R\$117.612,12 como Distribuição de Lucros/Dividendos recebidos da empresa citada, no entanto, além da divergência de valores, não ficou comprovado que os valores constante da planilha apresentada, em 22/09/2010, se referem a valor recebido a título de Distribuição de Lucros, uma vez que os créditos não foram efetuadas pela empresa citada, e sim pela empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA, CNPJ 03.971.094/0001-34, exceto os valores citados no item a;

d) Portanto, não consideramos os valores constantes das planilhas dos anos calendário de 2005 e 2006 como valores recebidos a título de Distribuição de Lucros da empresa HAILEIGHA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 06.168.189/0001-02;”

A DRJ/SP1 acompanhou o entendimento acima, uma vez que não faz sentido que o pagamento dos lucros e dividendos devidos pela empresa Haleigha Empreendimentos e Participações Ltda. ao Contribuinte, seja efetuado por meio de créditos em sua conta efetuados pela empresa SOLFIN SOLUÇÕES FINANCEIRAS LTDA., num total de vinte e seis depósitos em diversos meses dos anos-calendário 2005 e 2006. Isso, por si só, já seria suficiente para formar a convicção da improcedência da explicação dada pelo Contribuinte, convicção essa que se reforça em razão de não haver coincidência entre a soma desses depósitos e os valores informados na DIRPJ da empresa e na DIRPF do Contribuinte para o ano calendário de 2006.

Compulsando os autos, de fato, verifica-se que os valores que o Contribuinte alega terem sido recebidos a título de dividendos da empresa Haleigha Empreendimentos e Participações Ltda. não se confirma. A apresentação da Declaração de Ajuste Anual do Contribuinte e da Declaração de Informações da Pessoa Jurídica por si só, não se prestam para comprovar o recebimento. É necessário que haja uma correlação entre datas e valores dos depósitos, fato que o Contribuinte não logrou êxito em comprovar.

Diante do exposto, nota-se que a inconsistências das provas produzidas pelo recorrente acarretaram o seu não acolhimento pelo Auditor Fiscal e a DRJ. Assim, não assiste razão ao recorrente de imputar cerceamento de direito de defesa pelo não acolhimento de prova de inidônea produzida pelo próprio interessado.

## II.2. Da Omissão de Receitas – Depósitos Bancários de Origem não Comprovada

O Contribuinte aponta que a tributação nos moldes efetuados torna-se notoriamente gravosa e deve ser repudiada, pois, evidencia aplicações de penalidades baseada em valores levantados por amostragem, o que evidencia “presunção”, que não pode embasar a autuação fiscal, citando assim a Sumula 182 do TFR:

*É ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários.*

Argumenta ainda que nem todos os depósitos efetuados em uma conta podem ser configurados como renda, diante da falta de liame entre os depósitos e o rendimento omitido.

Conforme a vasta jurisprudência deste Conselho as argumentações levantadas pelo Contribuinte não se sustentam a partir da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430/96, que autorizando a exigência de imposto de renda, 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.

*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.*

Nesta nova realidade erigida pelo legislador à condição de presunção legal, a caracterização da ocorrência do fato gerador do imposto de renda não se dá pela mera constatação de um depósito bancário, isoladamente considerado, mas sim pela falta de esclarecimentos da origem dos numerários depositados. Ou seja, há uma correlação lógica estabelecida pelo legislador entre o fato conhecido (ser beneficiado com depósito bancário sem demonstração de sua origem) e o fato desconhecido (auferir rendimentos), e é esta correlação que dá fundamento à presunção legal em comento, de que o dinheiro surgido na conta bancária, sem qualquer justificativa, provém de receitas ou rendimentos omitidos.

Portanto, a Lei nº 9.430/1996, tornou lícita a utilização de depósitos bancários de origem não comprovada como presunção legal de omissão de receitas ou de rendimentos.

O presente tema encontra-se pacificado no âmbito do presente Conselho pela Súmula do CARF nº 54:

*Súmula CARF nº 54: A constatação de existência de “passivo não comprovado” autoriza o lançamento com base em presunção legal de omissão de receitas somente a partir do ano-calendário de 1997.*

A presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação com documentação própria e individualizada que justifique os ingressos ocorridos em suas contas correntes de modo a garantir que os créditos/depósitos bancários não constituem fato gerador do tributo devido, haja vista que pela mencionada presunção, a sua existência (créditos/depósitos bancários desacompanhada da prova da operação que lhe deu origem), espelha omissão de receitas, justificando-se sua tributação a esse título. Trata-se, afinal, de presunção relativa, passível de prova em contrário.

Neste diapasão, é função do Fisco, entre outras, comprovar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento e intimar o titular da conta bancária a apresentar os documentos, informações e esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência de omissão de receitas de que trata o artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

A argumentação quanto a necessidade da autoridade fiscal demonstrar sinais exteriores de riqueza também não procede diante do novo quadro normativo. O art. 42 da Lei nº. 9.430/96 caracteriza como omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantido junto à instituição financeira, em relação às quais o titular, pessoa jurídica, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. O referido dispositivo traz conteúdo distinto do § 5º do art. 6º da Lei nº 8.021/90:

*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. [\(Revogado pela lei nº 9.430, de 1996\).](#)*

Nota-se que o caput do dispositivo revogado, expressamente, exige a exteriorização de sinais de riqueza, requisito não exigido pelo art. 42 da Lei nº 9.240/96.

Diante da alteração legislativa, a autoridade tributária não mais está obrigada a comprovar o consumo da renda, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio) incompatíveis com os rendimentos declarados, como ocorreria sob a égide do revogado § 5º do art. 6º da Lei nº 8.021/90, ou seja, a presunção lógica entre os depósitos bancários e a omissão de rendimentos, pretendido pelo Contribuinte, como a exteriorização de riqueza não é mais exigido pelo novo comando normativo. A presunção lógica foi substituída pela presunção jurídica trazida pelo preceito normativo criado pelos representantes do contribuinte no poder legislativo.

Desta feita, os argumentos de defesa levantados pelo Contribuinte estão deslocados temporalmente. Destaca-se que o presente posicionamento já se encontra pacificado na presente Corte administrativa conforme Súmula do CARF nº 26:

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

No mesmo sentido encontram-se deslocadas temporalmente as jurisprudências colacionadas pelo Contribuinte vez que, abordam entendimento jurisprudencial anterior a janeiro de 1997, início da eficácia da lei ora em tela. Por exemplo, no CARF o Acórdão CSRF/01-02.741 aborda o exercício de 1991 a 1993, o Acórdão 106-09.791 aborda os exercícios de 1992 a 1994, já o Acórdão 104-17494 aborda assunto diverso – erro de fato no preenchimento da Declaração a prazo de participação societária.

Também anacrônico é o Enunciado 182 da Súmula do TFR, pois, publicado no DJ em 07/10/1985, aborda o preceito normativo contido no § 5º do art. 6º da Lei nº 8.021/90 e não o art. 42 da Lei nº 9.430/96, este último atualmente em vigor.

Diante do exposto os julgados e a súmula do TFR apresentadas, por serem anacrônicos, não se prestam a respaldar o direito do Contribuinte, uma vez que o presente Auto de Infração apura omissão de rendimentos referente aos anos calendários 2005 e 2006, ou seja, fato gerador sob a égide do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Diante do exposto pode-se verificar que o presente Processo Administrativo Fiscal está sendo desenvolvido de forma regular, segundo a legislação pertinente, logo, também improcedente o pleito de nulidade do Auto de Infração por ausência de liquidez e certeza decorrente de procedimento irregular e inidôneo.

### II.3. Da Multa de Ofício – Efeito Confiscatório

O Contribuinte se insurge contra o percentual de 75% referente a multa de ofício, compreendendo que a exigência de uma penalidade em percentual tão alto, para situação em que não se verifica propósito escuso do contribuinte, equivale a confisco. Neste aspecto, é de se analisar que ainda que tal penalidade seja prevista em lei vigente, o fato dessa norma opor-se a CRFB/88, que veda o confisco, já é motivo bastante para impedir sua validade.

Inicialmente, destaca-se que a vedação de confisco estabelecida na CRFB/88, é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco.

A ponderação quanto à razoabilidade e o efeito confiscatório do inciso I e do §2º, ambos, do art. 44 da Lei nº 9.430/96 perpassa pela ponderação da constitucionalidade dos referidos dispositivos em face do art. 150, IV da CRFB/88 e do princípio constitucional implícito da razoabilidade:

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:*

*I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;*

*(...)*

*§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para:*

*I - prestar esclarecimentos;*

*II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os [arts. 11 a 13 da Lei no 8.218, de 29 de agosto de 1991](#)*

*III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei.*

Conforme já destacado acima, em observância à Súmula do CARF nº 2, a presente Corte não possui atribuição para análise da constitucionalidade da legislação.

Neste contexto, diante da atividade plenamente vinculada a qual está jungida a Administração Tributária, seja quanto a cobrança do tributo (art. 3º do CTN), seja quanto ao procedimento de lançamento do fato gerador (art. 142 do CTN), é poder dever desta Corte administrativa aplicar a legislação vigente ao tempo do fato gerador sob pena de responsabilidade funcional.

Até a presente data não há notícia quanto existência de liminar em Ação Direta de Inconstitucionalidade para suspender a vigência do inciso I e §2º da Lei nº 9.430/96, bem quanto a existência de decisão proferida em sede de controle concentrado ou sede de Recurso Repetitivo compreendendo ser confiscatório a multas previstas nos respectivos dispositivos legais.

Nesta senda, improcede o pleito do Contribuinte para redução da multa de ofício para 10%, uma vez que os percentuais aplicáveis ao presente caso encontram-se dentro dos parâmetros estipulados pela legislação em vigor.

#### II.4. Da Aplicação da Taxa SELIC

O Contribuinte argumenta ser inaplicável a taxa SELIC diante de sua inconstitucionalidade. Aponta que a referida taxa foi criada por circulares do Banco Central – BACEN, e da mesma forma, sua regulamentação, que é explicada em atas do COPOM, ou seja, não nasceu de uma lei.

Conforme já destacado acima, em observância à Súmula do CARF nº 2, esta Corte não possui atribuição para análise da constitucionalidade da legislação.

Quanto à argumentação de inexistência de previsão legal da taxa SELIC a previsão legal da taxa SELIC está expressa no art. 13 9.064/95:

*Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a [alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994](#), com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo [art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995](#), o [art. 84, inciso I](#), e o [art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995](#), serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.*

Destaca que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já havia consolidado seu entendimento em 2009 quanto a legalidade da taxa SELIC, apontando ter esta substituído os juros de 1%:ao mês, que somente são aplicáveis sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 01/01/1996. O referido posicionamento encontra vigente até os dias atuais:

*TRIBUTÁRIO. REPTIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO ESTADUAL. JUROS DE MORA. DEFINIÇÃO DA TAXA APLICÁVEL.*

*1. Relativamente a tributos federais, a jurisprudência da 1ª Seção está assentada no seguinte entendimento: na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora parti do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 18/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.96, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EResp 399.497, ERSP 225.300, ERSP 291.257, EResp 436.167, EResp 610.351).*

*(REsp nº.1.111.189/SP 1ª Seção, Rel. Teori Albino Zavascki DJ 25.05.09)*

*TRIBUTÁRIO. REQUISITOS DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.*

*1. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexequível na via da instância especial.*

*2. O entendimento adotado pelo acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca da aplicação da Taxa SELIC em matéria tributária, para fins de cálculo de juros moratórios, com o afastamento da norma do art. 161, § 1º, do CTN e incidência da Lei n. 9.250/95.*

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp nº.471.977/PR. 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins DJ 31.03.14)

O fato do método de apuração não estar previsto em lei, ou o fato de que tal apuração é feita por órgão não legiferante, não retira a previsão legal Taxa SELIC. Quanto à legitimidade da opção legislativa pelo referido parâmetro, não compete a presente Corte administrativa ingressar no mérito dos atos, típicos, do poder legislativo - Lei.

Por fim, observa que esta Corte Administrativa já possui posicionamento consolidado na Súmula do CARF nº 4 quanto à aplicação da taxa SELIC:

*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.*

## II.5. Do Reconhecimento de Ilegalidade em Sede Administrativa

O Contribuinte alega que é admissível a não aplicação, pela Administração pública, de ato ou norma ilegal, sem que isto represente desrespeito à divisão de poderes entre o legislativo, o executivo e o judiciário. Cita o art. 56 da Lei nº. 9.784/99.

Mais uma vez, a presente Corte não possui atribuição de decidir pela legalidade ou não de determinada norma, sob pena de violação ao Princípio da Repartição dos Poderes, constitucionalmente definido.

## **Conclusão**

Diante do exposto, oriento meu voto no sentido de rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para excluir das bases de cálculo os valores de R\$ 359.438,12 e R\$ 450.827,63, para os anos calendário de 2005 e 2006, respectivamente, em razão da comprovação da origem do depósito.

*Assinado Digitalmente*  
Nathália Mesquita Ceia