



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

**Processo n°** 19647.021016/2008-44  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2202-004.666 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 07 de agosto de 2018  
**Matéria** IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF  
**Recorrente** JOAO GADELHA DE ALBUQUERQUE NETO  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2003

PRELIMINAR. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não há que se cogitar de nulidade do lançamento efetuado por autoridade competente, com a observância dos requisitos exigidos na legislação de regência.

O Mandado de Procedimento Fiscal é um instrumento interno de controle administrativo que não interfere na competência do Auditor-Fiscal para proceder ações fiscais ou constituir créditos tributários, porquanto essa competência é instituída por lei.

Não invalida o lançamento decorrente de revisão da declaração de ajuste anual a ausência de intimação prévia do contribuinte para prestar esclarecimentos.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

SIGILO BANCÁRIO. EXAME DE EXTRATOS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

Válida é a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

Havendo procedimento de ofício instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda, não constitui quebra do sigilo bancário, mas tão-somente sua transferência para o Fisco.

ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. LEI Nº 10.174/2001.  
APLICAÇÃO IMEDIATA.

O art. 6º da lei complementar nº 105/01 e a lei nº 10.174/2001 cuidam de regras adjetivas que visam instrumentalizar o fisco com novos meios de fiscalização, mediante a ampliação dos poderes de investigação. dessa forma, pode ter aplicação imediata, nos termos do art. 144, § 1º, do CTN.

DO PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS.

A solicitação para produção de provas não encontra amparo legal, uma vez que, de modo diverso, o art. 16, inciso II do Decreto 70.235/72, com redação dada pelo art. 1º da Lei 8.748/93, determina que a impugnação deve mencionar as provas que o interessado possuir.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO.  
PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir do ano-calendário 1997, a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.  
INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO. IMPROCEDÊNCIA.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, não tendo ele se desincumbido deste ônus. Simples alegações desacompanhadas dos meios de prova que as justifiquem revelam-se insuficientes para comprovar os fatos alegados.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA DE MULTA DE OFÍCIO.  
LEGALIDADE.

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.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Rosy Adriane da Silva Dias, Martin da Silva Gesto, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (suplente

convocada), Júnia Roberta Gouveia Sampaio, Dilson Jatahy Fonseca Neto e Ronnie Soares Anderson.

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto nos autos do processo nº 19647.021016/2008-44, em face do acórdão nº 11-31.986, julgado pela 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife (DRJ/REC), em sessão realizada em 25 de novembro de 2010, no qual os membros daquele colegiado entenderam por julgar improcedente a impugnação apresentada pelo contribuinte.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ de origem que assim os relatou:

*“Em desfavor de JOÃO GADELHA DE ALBUQUERQUE NETO, devidamente qualificado nos autos, foi lavrado auto de infração do imposto de renda da pessoa física de fls. 01 a 08, onde é formalizada a exigência no valor de R\$ 373.611,85, dos quais R\$135.185,39 dizem respeito a imposto, R\$ 86.342,90, a juros demora, e R\$ 152.083,56, a multa de ofício.*

*Segundo consta do Relatório de Ação Fiscal que é parte integrante do referido auto de infração, juntado às fls. 09 a 12, dados obtidos por meio dos cruzamentos realizados com base no permissivo instituído pelos §§ 2º e 3º da Lei nº 9.311, de 1996, acrescidos pela Lei nº 10.174, de 2001, revelaram significativa movimentação financeira nas contas correntes de titularidade do Contribuinte.*

*Consequentemente, foi o mesmo intimado e reintimado a apresentar extratos bancários, mas deixara de atender tais intimações, motivando a expedição de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira.*

*Com base nos dados obtidos por meio de tal instrumento, foi elaborado demonstrativo e solicitado ao Contribuinte que comprovasse, mediante documentação hábil e idônea, a origem de recursos depositados em tais contas. Ainda segundo o mesmo relatório, mais uma vez, a intimação formulada pelo Fisco não foi atendida.*

*Ante a tais elementos, foi elaborado demonstrativo de depósitos bancários de origem não comprovada colacionado às fls. 50 a 53 e, com base em tal demonstrativo, formulou-se a exigência fiscal litigiosa.*

*Regularmente cientificado pela via postal em 11/12/2008, compareceu o Autuado ao processo em 09/01/2009 para, por meio da impugnação de fls. 61 a 93, pleitear a declaração da nulidade do auto do auto de infração litigioso, bem assim do procedimento fiscal que o viabilizou, requerendo, ainda que o mesmo seja julgado improcedente.*

*Essencialmente, tal pedido estaria escorado nas seguintes alegações:*

a) *Inobservância do princípio da finalidade, materializada na ausência de um procedimento específico de acesso aos dados sigilosos.*

*Inexistiria, nessa linha, qualquer motivação para a "quebra" de dados sigilosos do impugnante, expressamente exigida pela Lei Complementar nº 105, de 2001, cuja constitucionalidade seria questionável.*

*Aduz que a inobservância aos princípios que regem a Administração Pública conduziria à nulidade do procedimento. Cita jurisprudência dos extintos Conselhos de Contribuintes, transcreve o art. 2º da Lei nº 9.784, de 1999, destaca trecho de voto do Min. Celso de Mello.*

b) *Violação à Lei Complementar nº 105, de 2001 e aos Decretos nº 4.489, de 2002 e 3.724, de 2001.*

*Após transcrever os arts. 1º, 5º e 6º da Lei Complementar nº 105; 1º e 3º do Decreto nº 4.489; e I o a 5º do Decreto nº 3.724, de 2001, conclui que o procedimento sob exame teria violado esses dispositivos em razão de que:*

*- teriam sido acessadas informações bancárias, além dos simples "montantes globais mensalmente movimentados" permitidos pelo §2º do art. 5º da LC nº 105/2001, sem abertura e formalização de procedimento específico de quebra de sigilo:*

*Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira - RMF;*

*- incompetência de "mero" auditor-fiscal: dado que o acesso às informações bancárias teria sido levado a efeito sem a competente RMF, bem assim que o MPF não conteria determinação para acesso a tais informações.*

*Restando violado, portanto, o art. 4º do Decreto nº 3.724, de 2001, que limitaria a aptidão para pleitear acesso às informações bancárias às mesmas autorizadas a expedir MPF. Enumera tais autoridades.*

*- ausência de pressupostos materiais para "quebra" de sigilo bancário, na medida em que não se configurara hipótese que torna indispensável o acesso aos dados bancários: em suma, não restara demonstrada omissão de rendimentos ou ganhos líquidos, decorrentes de aplicação financeira de renda fixa ou variável, vez que as supostas receitas não teriam se originado em aplicações financeiras;*

*- ausência de motivação e fundamentação para emissão de RMF, na medida em que não teria sido elaborado relatório expondo, com precisão e clareza, a hipótese de indispensabilidade em que a matéria sob exame se enquadraria.*

c) *Vício e Inadequação do Mandado de Procedimento Fiscal, na medida em que:*

*- equivocadamente, teria sido expedido MPF de Fiscalização quando, em verdade, caberia expedir um MPF de diligência;*

*- O MPF não descreve as verificações a serem realizadas;*

- O impugnante não foi cientificado das alterações e prorrogações do referido mandado;

- Esgotou-se o prazo de validade do mandado, conforme comprovariam as pesquisas realizadas no site da Secretaria da Receita Federal do Brasil

d) Vício na fixação da base de cálculo, alegadamente materializado no arbitramento com base na totalidade dos depósitos.

Segundo sustenta o Impugnante, diversos valores que teriam transitado pela conta corrente teriam sido alvo de auto de infração anterior, o que representaria bitributação. Junta acórdão do extinto Conselho de Contribuintes que respaldaria seu raciocínio.

Ademais, o acórdão colacionado demonstraria que os depósitos em contacorrente não caracterizam disponibilidade econômica ou jurídica, passíveis de incidência do IRPF, nos termos do art. 43 do CTN, exigindo-se a demonstração de acréscimo patrimonial.

Aduz, ainda, que é pessoa bastante conhecida e disponibiliza sua conta para negociações comerciais de terceiros e que o valor do lançamento supera a totalidade do seu patrimônio. Sustenta violação aos princípios da Capacidade Contributiva, Vedação ao Confisco e Dignidade da Pessoa Humana.

Protesta pela produção de provas.

E o Relatório.”

A DRJ de origem entendeu pela improcedência da impugnação apresentada pelo contribuinte, mantendo, assim o crédito tributário lançado na integralidade. O contribuinte, inconformado com o resultado do julgamento, apresentou recurso voluntário, às fls. 156/178, reiterando, as alegações expostas em impugnação.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Martin da Silva Gesto - Relator

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

### Preliminares

**1.1 Quebra de sigilo bancário. Aplicação imediata do art. 6º da lei complementar nº 105/01. Lei nº 10.174/2001.**

Alega o recorrente que a Fiscalização violou a sua garantia constitucional de inviolabilidade da vida privada, no curso da ação fiscal, ao providenciar a quebra do sigilo bancário do Impugnante, haja vista que somente o Poder Judiciário teria competência para determinar a quebra do sigilo bancário.

Ocorre que o Plenário do Supremo Tribunal Federal concluiu na sessão de 24.02.2016 o julgamento conjunto de cinco processos (ADIs 2397, 2386, 2389, 2390, 2397 e 2406) que questionavam dispositivos da Lei Complementar nº 105/2001, que permitem à

Receita Federal receber dados bancários de contribuintes fornecidos diretamente pelos bancos, sem prévia autorização judicial.

No referido julgado, por maioria de votos prevaleceu o entendimento de que a norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas sim em transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros. A transferência de informações é feita dos bancos ao Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, portanto não há ofensa à Constituição Federal.

Além disso, o CARF não possui competência para analisar e decidir sobre matéria constitucional, conforme súmula vigente, de utilização obrigatória, conforme Regimento Interno deste Conselho:

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

Ademais, quanto a alegação de aplicação imediata alegada pelo contribuinte, impõe referir que o art. 6º da lei complementar nº 105/01 e a Lei nº 10.174/2001 cuidam de regras adjetivas que visam instrumentalizar o fisco com novos meios de fiscalização, mediante a ampliação dos poderes de investigação. dessa forma, pode ter aplicação imediata, nos termos do art. 144, § 1º, do CTN.

Por tais razões, rejeita-se a preliminar suscitada pelo contribuinte.

### **1.2 Cerceamento de defesa**

O artigo 18, *caput*, do Decreto nº 70.235/1972, com a redação dada pela Lei nº 8.748/1993, prevê a possibilidade de a autoridade julgadora determinar, “*de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis*”.

No tocante ao pedido de perícia, o artigo 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/1972, estabelece a obrigatoriedade de a impugnação especificar os quesitos referentes aos exames desejados e indicar o nome, o endereço e a qualificação profissional do perito.

Ressalte-se que tais requisitos não foram atendidos, razão pela qual se considera não formulado o pedido, com fulcro no § 1º do artigo 16 do Decreto nº 70.235/1972 (parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.748/1993).

Ademais, em relação a fatos passíveis de serem comprovados por documentos, como é o caso dos autos, incumbe ao sujeito passivo apresentá-los no prazo para impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, salvo se demonstrada a ocorrência de uma das hipóteses previstas no artigo 16, § 4º, do Decreto citado (parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.532/1997).

Quanto às arguições de nulidade do lançamento de que trata o presente feito, observe-se que, de acordo com o artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972, que rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e o de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal e possui *status* de lei, só se caracteriza a nulidade do lançamento se o ato for praticado por agente incompetente (inciso I), uma vez que a hipótese do inciso II do mesmo artigo, relativa a cerceamento do direito de defesa, alcança apenas os despachos e decisões, quando proferidos com inobservância do contraditório e da ampla defesa.

O Mandado de Procedimento Fiscal é um instrumento interno de controle administrativo que não interfere na competência do Auditor-Fiscal para proceder ações fiscais ou constituir créditos tributários, porquanto essa competência é instituída por lei.

Também sustenta a recorrente a nulidade do auto de infração, por ter sido lavrado sem intimação prévia do contribuinte para prestar esclarecimentos. Ocorre que não invalida o lançamento decorrente de revisão da declaração de ajuste anual a ausência de intimação prévia do contribuinte para prestar esclarecimentos. Ocorre que, na hipótese de revisão da declaração de ajuste anual, o lançamento poderá ser efetuado com base nos elementos de que dispuser a repartição, nos termos do artigo 835, § 2º, do Regulamento do Imposto de Renda (RIR Decreto nº 3.000/1999).

Deste modo, não há que se cogitar de nulidade do lançamento efetuado por autoridade competente, com a observância dos requisitos exigidos na legislação de regência. Portanto, rejeito as preliminares de nulidade.

### **1.3 Das provas, perícia e da falta de análise de razões de defesa.**

A perícia e as diligências requeridas são indeferidas, com fundamento no art. 18 do Decreto nº 70.235/1972, com as alterações da Lei nº 8.748/1993, por se tratarem de medidas absolutamente prescindíveis já que constam dos autos todos os elementos necessários ao julgamento. Além disso, não foram cumpridas as determinações do art. 16, inciso IV, o que resulta na desconSIDERAÇÃO do pedido eventualmente feito, conforme art. 16, § 1º do Decreto 70.235/72. Portanto, improcedente tal pedido.

Por sua vez, a solicitação para produção de provas não encontra amparo legal, uma vez que, de modo diverso, o art. 16, inciso II do Decreto 70.235/72, com redação dada pelo art. 1º da Lei 8.748/93, determina que a impugnação deve mencionar as provas que o interessado possuir, de modo que o *onus probandi seja* suportado por aquele que alega. Portanto, improcedente tal pedido. Descabe, portanto, a inversão do ônus da prova suscitada pelo contribuinte.

Por fim, quanto a preliminar de que houve falta de análise de razões de defesa, verifico que também não procede. Há na verdade inconformismo do recorrente com o julgamento de sua impugnação, que foi contrária aos seus pedidos.

Deste modo, rejeito as referidas preliminares suscitadas pelo contribuinte.

### **1.4 Alegações de inconstitucionalidade**

Conforme acima já mencionado, nos termos da Súmula CARF nº 02, o CARF não possui competência para analisar e decidir sobre matéria constitucional, conforme súmula vigente, de utilização obrigatória, conforme Regimento Interno deste Conselho. Por tais razões, rejeita-se a preliminar suscitada pela contribuinte.

Feitas essas considerações, passar-se-á a apreciação das alegações do contribuinte relativamente às demais matérias constantes no recurso voluntário.

## **2. Mérito**

### **2.1 Depósitos bancários**

A exigência fiscal em exame decorre de expressa previsão legal, pela qual existe uma presunção em favor do Fisco, que fica dispensado de provar o fato que originou a omissão de rendimentos, cabendo ao contribuinte elidir a imputação, comprovando a origem dos recursos. Estabelece o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 que:

*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.*

Conforme previsão do art. 42 da Lei nº 9.430/96, é necessário comprovar individualizadamente a origem dos recursos, identificando-os como decorrentes de renda já oferecida à tributação ou como rendimentos isentos/não tributáveis.

Trata-se, portanto, de ônus exclusivo da contribuinte, a quem cabe comprovar, de maneira inequívoca, a origem dos valores que transitaram por sua conta bancária, não sendo bastante alegações e indícios de prova.

Para a DRJ de origem os documentos presentes nos autos não foram totalmente suficientes para provar de maneira inequívoca os valores que circularam em conta bancária da contribuinte já foram tributados.

Ocorre que é necessário comprovar individualizadamente depósito por depósito, demonstrando a origem do recurso, de modo a comprovar, se for o caso, que os valores que ingressaram na conta do contribuinte possuem origem. E que a origem já foi tributada ou que, por alguma fundamentação, seria rendimento isento, não tributável ou sujeito a alguma tributação específica.

Assim, não sendo provado o fato constitutivo do direito alegado pelo contribuinte, com fundamento no artigo 373 do CPC/2015 e artigo 36 da Lei nº 9.784/99, deve-se manter sem reparos o acórdão recorrido. Ocorre que temos que no processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, do contribuinte ora recorrente.

## **2.2 Multa. Lançamento de ofício.**

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.

Processo nº 19647.021016/2008-44  
Acórdão n.º **2202-004.666**

**S2-C2T2**  
Fl. 191

---

**Conclusão.**

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator