



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

Processo n° 10120.721564/2011-38
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2102-003.193 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 02 de dezembro de 2014
Matéria IRPF
Recorrente LÚCIO MARTINS DA SILVA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2007

IRPF. SIGILO BANCÁRIO. ACESSO A INFORMAÇÕES DE POSSE DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

A Autoridade Tributária pode, com base na LC nº 105 de 2001, à vista de procedimento fiscal instaurado e presente a indispensabilidade do exame de informações relativas a terceiros, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e entidades a ela equiparadas, solicitar destas referidas informações, prescindindo-se da intervenção do Poder Judiciário.

IRPF. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA.

Questão de aplicação de inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001 é matéria que não pode ser enfrentada por este juízo, conforme Súmula do CARF nº 2 (*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*).

IRPF. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO.

Havendo previsão legal e procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelo órgão fiscal tributário não constitui quebra do sigilo bancário, mas de mera transferência de dados protegidos às autoridades a mantê-las no âmbito do sigilo fiscal.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL.

O art. 42 da Lei no 9.430, de 1996, 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.

Não servem como prova argumentos genéricos, que não façam a correlação inequívoca entre os depósitos e as origens indicadas.

Recurso Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo do lançamento o montante de R\$ 61.821,85.

(Assinado digitalmente)

Jose Raimundo Tosta Santos - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Alice Grecchi – Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Alice Grecchi, Jose Raimundo Tosta Santos, Bernardo Schmidt, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Núbia Matos Moura e Carlos André Rodrigues Pereira Lima.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 09/03/2011 (fls. 8/13), contra o contribuinte acima qualificado, que apurou omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, relativo ao Ano-calendário 2007, que exige crédito tributário no valor de R\$ 5.131.656,32, incluída multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora, calculados até 28/02/2011.

Consta do Relatório Fiscal em fls. 3/7 que, inicialmente o sujeito passivo foi intimado a apresentar os extratos bancários de todas as contas correntes, poupanças e investimentos mantidos em seu nome, no Brasil e no exterior, no período compreendido entre 01.01 a 31.12.2007, conforme Termo de Início do Procedimento Fiscal, datado de 06.01.2010, fls nºs 20 e 21, com ciência via postal, na data de 12.02.2010, conforme “AR”, fl 22.

O fiscalizado requereu na data de 04.03.2010, através de seu procurador, conforme Instrumento de Procuração, fl nº 24, dilação do prazo para apresentação dos documentos, em 60 dias, com a alegação de que este foi o prazo para retirá-los das Instituições Financeiras, fl nº 23.

Novamente o fiscalizado solicitou prorrogação de prazo, na data de 10.05.2010, conforme documento acostado ao processo, fl nº 25.

Tendo em vista a não apresentação dos documentos solicitados, a fiscalização procedeu à requisição de Movimentação Financeira ao Bradesco S/A, fls 31e 32, e Banco do Brasil S/A, fls 182 e 183.

O Bradesco S/A encaminhou cópias dos Extratos Bancários e outros documentos, inclusive da procuração passada em favor da Sra Ludymilla Lopes da Silva, sua esposa, que se encontram às fls 34 a 181.

O Banco do Brasil S/A encaminhou cópias dos Extratos Bancários e outros documentos, inclusive da procuração passada em favor da Sra. Ludymilla Lopes da Silva, que se encontram às fls 185 a 245.

Foi lavrado o Termo de Intimação Fiscal nº 001, datado de 20.08.2010, para o fiscalizado apresentar a documentação hábil e idônea que fizesse comprovação, de forma individualizada, da origem dos recursos utilizados para efetuar os depósitos de suas contas correntes no Banco do Brasil S/A e Bradesco S/A, na relação anexada com 33 folhas, fls 246 a 279.

Posteriormente, na data de 19.10.2010 foi lavrado o Termo de Re-intimação Fiscal nº 001, nos mesmos termos do Termo de Intimação, concedendo 20 dias de prazo, fls 281 a 314, que foi devolvido pela EBCT, conforme documento, fl 315.

A Delegacia de Origem afixou o Edital de Intimação nº 47/2010/SAFIS, na data de 29.11.2010 com prazo de desafixação na data de 14.12.2010, para ciência do Termo de Reintimação Fiscal nº 0001, datado de 19.10.2010, fl nº 316.

Foi lavrado o Termo de Constatação de Continuidade de Procedimento Fiscal, na data de 16.11.2010, fl nº 317, com ciência via postal, na data de 07.12.2010, conforme “AR”, fl 318.

Na data de 24.11.2010, o fiscalizado protocolou correspondência, através de seu procurador, conforme Instrumento de Procuração, fl nº 319, para solicitar prorrogação de mais 12 (doze) meses de prazo, para apresentação dos documentos, fls 320 e 321.

Na data de 03.05.2011, protocolou “Solicitação de cópia de Documentos”, fl nº 329, através de seu procurador, conforme Instrumento de Procuração, fl nº 331.

Cientificado da exigência tributária em 06/04/2011 (fl. 16), e, inconformado com o lançamento lavrado pelo Fisco, o autuado apresentou impugnação em 05/05/2011 (fls. 335/359), acompanhada dos documentos de fls. 361/367, fornecidos pelo DETRAN-GO, referentes a veículos cadastrados naquele Órgão, alegando o que segue, conforme relatório da decisão *a quo*.

a) Que teria até o dia 24.05.2011 para apresentação da defesa, que por esse motivo o processo em tela não poderia prosperar, tudo porque teria aquele prazo para impugnar, fls 335 e 336;

b) Que o auto de infração se encontra eivado de incorreções o que obsta, portanto, a produção de quaisquer efeitos, que entende não ser cabível a respectiva exigência com base na conduta conhecida como depósitos bancários não contabilizados caracterizando a omissão de receitas, fl nº 337;

c) Citou que a verdade material sobre os depósitos nas contas correntes serão denominadas pelo requerente de contas correntes transitórias, que o agente fiscal não considerou por completo as informações fornecidas pelas agências bancárias, fl 338;

d) Que o impugnante era apenas um representante comercial, e que as movimentações financeiras havidas nas contas correntes, se destinavam à realização de compras aos clientes dele, jamais foi sequer uma forma de receita, mas sim, uma mera

movimentação do dinheiro do cliente para o fornecedor, daí o seu entendimento que eram apenas contas correntes usadas para movimentar dinheiro dos clientes, fl 338;

e) Que conclui que as contas correntes somente poderiam ser fiscalizadas em caso de não recolhimento do imposto, e poderia ser autuado, por tratar-se de receitas próprias, sobre comissões recebidas, e não sobre este montante que apenas transitou pelas contas correntes, que os representantes comerciais trabalham com uma comissão pequena, que na maioria das vezes, não é compensador o desenvolvimento desta atividade, que isto se demonstra pela própria contabilidade individual vivenciada no ano de 2007, fl 338;

f) Que é também uma das peculiaridades deste tipo de prestação de serviços, em razão do número elevado de transações comerciais, que cheques de terceiros, mais precisamente de clientes para fornecedores, sejam repassados aos representantes e este, na sequência, os repasse aos fornecedores, tudo no intuito de fiscalizar o pagamento e receber a comissão sobre venda, que via de regra é descontada quando do repasse do pagamento ao fornecedor, que existe também o fato de valores pagos com cheques ou não, para efetivação de pagamentos de taxas e impostos municipais, estaduais e federais, fl 338;

g) Que no intuito de controlar com eficiência este sistema de repasse de pagamentos e recebimentos, teve o cuidado de movimentar somente com pagamento em cheque a conta bancária do banco Bradesco S/A, como pagamento a fornecedores e somente pagamento de impostos na conta bancária do Banco do Brasil S/A, conforme demonstrativo e levantamento de extratos bancários elaborado pelo Sr. Auditor Fiscal, fls 338 e 339;

h) Que o litigante atua como representante no ramo de madeireiras, e que suas atribuições são de representante comercial e industrial e intermediário na compra e venda de produtos derivados de madeiras, prestando este serviço a um muito grande de empresas de todos os portes, de vários Estados da Federação, como por exemplo, Goiás, São Paulo, Distrito Federal, Minas Gerais e Rondônia, e relacionou como exemplo depósitos efetuados no dia 05/02/2007, pelos clientes JR COMÉRCIO DE MADEIRAS, LOBO E RODRIGUES e MARCOS LUIZ XAVIER, nos valores respectivos de R\$ 10.000,00, R\$ 4,021,00 e R\$ 3.045,00, que foram utilizados para pagamento de impostos, fl nº 339;

i) Que do mesmo modo, o valor de R\$ 13.076,00 que veio depositado da agência 02314, máquina 016537, sequência 02484, conforme documento 6537484 no extrato bancário do dia 26.01.2007 – Bradesco, fls nºs 339 e 340;

j) Que a importância de R\$ 5.997,61, que veio da agência 22411, maq03108Seq05594 – documento 1085594, conforme extrato bancário do dia 01.02.2007, fl nº 340;

k) Que o valor de R\$ 10.743,00 que veio da agência 02314maq016537seq03503 – documento 6537503 no extrato bancário do dia 02.02.2007, fl nº 340;

l) Que o valor de R\$ 110.000,00 se refere a financiamento liberado em 17.05.2007, conforme extrato bancário de fl 72, do auto de infração, fl nº 340;

m) Que o valor de R\$ 10.000,00, Ted.t elet Disp 6524966 – do dia 17.05.2007 – remetente – DIVINO FURTADO DE MENDONÇA, valor para pagamento de comissões clientes e fornecedores, fl nº 340;

n) Que o Agente Fiscal não analisou profundamente os extratos bancários para verificar as origens dos depósitos, e que o banco também não lhe forneceu todas as informações necessárias para execução dos trabalhos elaborados, fl nº 340;

o) Que houveram cheques devolvidos ou sustados, bem como taxas referentes a essas devoluções, fl 340;

p) Que provará as origens dos depósitos havidos nas contas correntes fiscalizadas, apresentando os respectivos documentos, fl 340;

q) Transcreveu o art. 1º da Lei nº 4.886/65, que trata do exercício de representante comercial, fl nº 341;

r) Que quanto aos bens arrolados no presente feito, termos que não existe respaldo, pois o prazo concedido ao requerente para apresentação de sua defesa foi prorrogado até o dia 24.05.2011, fl 341;

s) Que o auto de infração não pode se sustentar e via de consequência o arrolamento dos bens deve ser desconstituído, fl nº 341.

A partir daí a impugnação tratou de assunto, que possivelmente deve pertencer a outro impugnante, que seguiu da folha nº 341 a 359, com argumentações que não dizem respeito ao auto de infração do contribuinte em questão.

A Turma de primeira instância, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, conforme ementa abaixo transcrita:

*“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF - Ano-calendário: 2007*

*OMISSÃO DE RENDIMENTOS PROVENIENTES DE
DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.*

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

ÔNUS DA PROVA. DISTRIBUIÇÃO. O ônus da prova existe afetando tanto o Fisco como o sujeito passivo. Não cabe a qualquer delas manter-se passiva, apenas alegando fatos que a favorecem, sem carrear provas que os sustentem. Assim, cabe ao Fisco produzir provas que sustentem os lançamentos efetuados, como, ao contribuinte as provas que se contraponham à ação fiscal.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Sobreveio Recurso Voluntário em 27/04/2012 (fls. 391/437), acompanhado das Planilhas de fls. 442/446, no qual, em suma, o contribuinte alegou o que segue.

Nulidade do Auto de Infração em decorrência do meio pelo qual a autoridade fiscal autuante obteve as informações relativas a movimentação financeira do recorrente.

Nesse sentido, alega que tais informações foram obtidas mediante Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF, expedidas pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Porto Velho – RO, dirigidas e atendidas pelas instituições financeiras, quais sejam, Banco Bradesco S/A e Banco do Brasil S/A. Sustenta que essas RMF foram emitidas pela autoridade administrativa da RFB em 09/06/2010, sem o amparo de qualquer documento oficial que justificasse a quebra do sigilo bancário da recorrente, nem mesmo a malfadada “Solicitação de Emissão de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira (RMF)”, que é um documento interno, criado pela própria Secretária da Receita Federal do Brasil, para ser utilizado pelos servidores do Fisco no caso de solicitação de quebra de sigilo bancário de contribuinte do imposto de renda.

Aduz que por certo, os extratos bancários e as informações cadastrais constantes dos autos não foram fornecidos pelo recorrente, de forma que houve a quebra do sigilo bancário pelo Fisco Federal.

Requer a nulidade do lançamento, face à expedição das RMF sem a elaboração de relatório prévio circunstanciado, fundamentado, que demonstrasse com clareza e precisão, a ocorrência de situação que se subsumisse a alguma das hipóteses elencadas no art. 3º do decreto nº 3.724/2001, e ofensa ao art. 4º, §§5º e 6º, do Decreto nº 3.724/2001, o que evidencia que os extratos foram obtidos por meio ilícito, portanto inadmissíveis por vício material ou substancial.

Aduz que os depósitos bancários não configuram fato jurídico tributário sujeito à incidência do imposto de renda, e alega atipicidade dos fatos descritos no auto de infração.

Nesse sentido, alega que meros depósitos bancários, isoladamente considerados, não são suscetíveis de caracterizar o fato jurídico tributário que faz nascer a obrigação de recolher o Imposto de Renda.

Alega nulidade do lançamento em decorrência de quebra de sigilo bancário pelo Fisco sem autorização judicial, e ofensa a princípios constitucionais, bem como alega inconstitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001.

No mérito, sustenta quanto a suposta omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, que não foram excluídos da tributação parte dos valores dos depósitos bancários relativos à cheques de clientes, os quais foram depositados e devolvidos.

Alega que é perfeitamente possível verificar nos extratos bancários (fls. 255-181 e 185-245) que todos os cheques registrados sob as rubricas “devol. cheque depositado” e dev. ch. depositad” foram debitados pelas instituições financeiras em desfavor do recorrente, e que se referiam aos cheques depositados cujos valores foram liberados no ato do depósito e que foram estornados pelas instituições financeiras tão logo restou comprovado a insuficiência de fundos nas contas bancárias dos emitentes dos cheques, no caso, os clientes do recorrente.

Sustenta que o valor correspondente a cada cheque devolvido já havia sido considerado pela autoridade fiscal autuante como ingresso de numerário sem comprovação de origem no exato momento em que foi depositado.

É o relatório.

Passo a decidir.

Voto

Conselheira Relatora Alice Grecchi

O recurso voluntário ora analisado, possui todos os requisitos de admissibilidade do Decreto nº 70.235/72, motivo pelo qual merece ser conhecido.

Tratam-se os autos, acerca de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários, cujo contribuinte fora regularmente intimado e não comprovou a origem.

Preliminarmente, alega o recorrente nulidade do lançamento fiscal em decorrência do meio pelo qual a autoridade fiscal autuante obteve as informações relativas a movimentação financeira, bem como face à expedição das RMF sem a elaboração de relatório prévio circunstanciado, fundamentado, que demonstrasse com clareza e precisão, a ocorrência de situação que se subsumisse a alguma das hipóteses elencadas no art. 3º do decreto nº 3.724/2001, e o que acarreta ofensa ao art. 4º, §§5º e 6º, do Decreto nº 3.724/2001, e evidencia que os extratos foram obtidos por meio ilícito, portanto inadmissíveis por vício material ou substancial.

Sustenta que as RMF foram emitidas pela autoridade administrativa da RFB em 09/06/2010, sem o amparo de qualquer documento oficial que justificasse a quebra do sigilo bancário da recorrente, nem mesmo a malfadada “Solicitação de Emissão de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira (RMF)”, que é um documento interno, criado pela própria Secretária da Receita Federal do Brasil, para ser utilizado pelos servidores do Fisco no caso de solicitação de quebra de sigilo bancário de contribuinte do imposto de renda.

Aduz que por certo, os extratos bancários e as informações cadastrais constantes dos autos não foram fornecidos pelo recorrente, de forma que houve a quebra do sigilo bancário pelo Fisco Federal.

Alega ainda o recorrente, nulidade do lançamento em decorrência de quebra de sigilo bancário pelo Fisco sem autorização judicial, e ofensa a princípios constitucionais, bem como inconstitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001.

De início, cabe destacar que a questão de aplicação e inconstitucionalidade de lei constitui matéria que não pode ser enfrentada por este juízo, conforme o art. 26-A do Decreto 70.235/72 com a redação da Lei 11.941/09; também, consoante o art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF 256/09, e a Súmula do CARF nº 2 (segundo consolidação das Súmulas do antigo Conselho de Contribuintes e do atual CARF, dada no Anexo II da Portaria CARF 49/10). *In verbis*:

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

Assim, rejeito a preliminar de nulidade por inconstitucionalidade e inaplicabilidade do art. 6º da Lei Complementar 105/01.

Quanto às RMF expedidas pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Porto Velho – RO, dirigidas e atendidas pelas instituições financeiras, quais sejam, Banco Bradesco S/A e Banco do Brasil S/A, verifica-se que não há qualquer irregularidade que acarrete nulidade do lançamento, posto que o contribuinte fora regulamente intimado à apresentar os extratos bancários de todas as contas correntes, poupanças e investimentos mantidos em seu nome, no Brasil e no exterior, no período compreendido entre 01/01 a 31/12/2007, conforme Termo de Início do Procedimento Fiscal, datado de 06.01.2010 (fls. 20/21), com ciência via postal, na data de 12/02/2010, conforme “AR” de fl 22.

O fiscalizado requereu na data de 04/03/2010, através de seu bastante procurador, conforme Instrumento de Procuração de fl. 24, dilação do prazo para apresentação dos documentos, em 60 dias, com a alegação de que este foi o prazo para retirá-los das Instituições Financeiras (fl. 23).

Novamente o fiscalizado solicitou prorrogação de prazo, na data de 10/05/2010, conforme documento acostado ao processo em fl. 25.

Tendo em vista a não apresentação dos documentos solicitados, a fiscalização procedeu à requisição de Movimentação Financeira ao Bradesco S/A, fls. 31/32, e Banco do Brasil S/A, fls. 182/183, não havendo portanto, em que se falar em nulidade do lançamento, uma vez que o fiscalizado não atendeu as intimações para apresentar os extratos bancários.

Inclusive, cabe observar que a possibilidade de requisição de movimentação financeira pela Autoridade Administrativa encontra-se prevista no art. 197, II, do Código Tributário Nacional (CTN), vindo a Lei Complementar nº 102/2001 autorizar a referida disposição expressamente:

Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

(...)

II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;

Assim, a Autoridade Tributária pode, com base no art. 6º da LC nº 105 de 2001, à vista de procedimento fiscal instaurado e presente a indispensabilidade do exame de informações relativas a terceiros, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a ela equiparadas, solicitar destas referidas, informações, prescindindo-se da intervenção do Poder Judiciário. Confira-se:

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Neste contexto, havendo previsão legal e procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelo órgão fiscal tributário não constitui quebra do sigilo bancário, mas de mera transferência de dados protegidos às autoridades obrigadas a mantê-los no âmbito do sigilo fiscal.

Diante do exposto, a obtenção dos extratos bancários pelo Auditor Fiscal no presente procedimento foi procedida dentro dos parâmetros legais, sendo improcedente a alegação de prova obtida por meio ilícito, haja vista que o art. 6º da LC nº 105/2001, encontra-se vigente e eficaz.

Cabe apenas destacar que atualmente a matéria no Supremo Tribunal Federal (STF) no RE 601.314/SP, Min. Ricardo Lewandowski, pendente de julgamento, não havendo o STF suspenso os efeitos da norma. Ademais, tanto o Superior Tribunal de Justiça (STJ) quanto o presente Egrégio Conselho Administrativo já se manifestaram quanto à legalidade da utilização do dispositivo supracitado.

No mérito, quanto à omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, tal omissão respalda-se no art. 849 do Decreto nº 3.000/1999 (Regulamento do Imposto de Renda), o qual regulamenta o art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo ambos redação semelhante, e inclusive, o art. 849 faz referência expressa ao art. 42 da supracitada Lei.

Art. 849. Caracterizam-se também como omissão de receita ou de rendimento, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil ou idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações (Lei nº 9.430, de 1996, art. 42). (grifei)

O art. 42, *caput* da Lei nº 9.430/96, assim dispõe: “*caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento 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*”.

No regime jurídico do art. 42 da Lei 9.430/1996 há uma presunção legal relativa, vez que, intimado para comprovar a origem dos depósitos, o contribuinte tem o ônus de comprovar cada crédito de forma individualizada.

A presunção em favor do Fisco não se configura como mera suposição e transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos. Trata-se, afinal, de presunção relativa, passível de prova em contrário.

É função do Fisco, entre outras, comprovar os créditos dos valores em contas de depósito ou de investimento, analisar a respectiva declaração de ajuste anual e intimar o beneficiário desses créditos a apresentar os documentos/informações/esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos de que trata o art. 42 da Lei nº 9.430/1.996. Todavia, a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é obrigação do contribuinte.

O recorrente não se desincumbiu do ônus imposto pela presunção legal relativa, vez que do exame das peças constituintes dos autos, o interessado, não obstante tivesse ampla oportunidade de fazê-lo, não logrou comprovar, nem na fase de autuação, nem na fase impugnatória e no presente recurso, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores creditados nas contas bancárias indicadas pelo Fisco.

Ao deixar de produzir a comprovação, o contribuinte dá ensejo à transformação do indício em presunção de omissão de rendimentos. A impossibilidade do contribuinte em comprovar, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos que ensejaram a referida movimentação financeira, evidencia que a mesma corresponde a disponibilidade econômica ou jurídica de rendimentos sem origem justificada

Cabe frisar que o objeto da tributação não foi o depósito bancário ou a aplicação financeira, em si, mas a omissão de rendimentos representada e exteriorizada pelo mesmo, vez que, os depósitos bancários são utilizados unicamente como instrumento de arbitramento dos rendimentos presumidamente omitidos.

Inclusive, é entendimento pacificado neste E. Conselho, através da Súmula nº 26 do CARF, que não há necessidade de a fiscalização demonstrar sinais exteriores de riqueza para fundamentar lançamentos com base em depósitos bancários sem origem justificada:

“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.”

Dessa forma, é perfeitamente cabível a tributação com base na presunção definida em lei, posto que o depósito bancário é considerado uma omissão de receita ou rendimento quando sua origem não for devidamente comprovada, conforme previsto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Logo, não merece guarida as alegações do recorrente no sentido de que os depósitos bancários não configuram fato jurídico tributário sujeito à incidência do imposto de renda.

Por fim, sustenta o recorrente que não foram excluídos da tributação parte dos valores dos depósitos bancários relativos à cheques de clientes, os quais foram depositados e devolvidos. Para corroborar tais alegações, o interessado apresenta Planilha anexa ao presente em fls. 442/446, no qual relaciona os valores dos cheques depositados nas suas contas bancárias e que posteriormente foram devolvidos pelas instituições bancárias por insuficiência de fundos.

Ainda relativamente a tais argumentos, sustenta que *“é perfeitamente possível verificar nos extratos bancários (fls. 255-181 e 185-245) que todos os cheques registrados sob as rubricas “devol. cheque depositado” e dev. ch. depositad” foram debitados pelas instituições financeiras em desfavor do recorrente, ou seja, se referiam aos cheques depositados cujos valores foram liberados no ato do depósito e que foram estornados pelas instituições financeiras tão logo restou comprovado a insuficiência de fundos nas contas bancárias dos emitentes dos cheques, no caso, os clientes do recorrente.”*

Compulsando os autos, extrai-se do Relatório Fiscal em fl. 5, o seguinte trecho acerca da análise dos extratos bancários:

*“Procedeu-se, então, à verificação dos lançamentos nos extratos bancários, excluindo-se os créditos referentes a estornos, resgates de aplicações financeiras e de poupança – comprovados, **cheques devolvidos** e empréstimos bancários. Entretanto, há outros créditos que não se enquadram nestas hipóteses, configurando recebimentos de outras fontes não comprovadas.”*

A partir daí, foi lavrado o Termo de Intimação Fiscal nº 0001, do qual o contribuinte foi cientificado e intimado à apresentar documentação hábil e idônea, de forma individualizada, da origem dos recursos depositados nas suas contas correntes no Banco do Brasil e no Banco HSBC, relacionadas pela fiscalização no Anexo ao Termo, em fls. 247/279.

Da análise do Termo de Verificação Fiscal nº 0001, verifica-se que o Fisco efetivamente excluiu do lançamento quase que a totalidade dos cheques devolvidos, os quais sustenta o recorrente que foram mantidos na exigência fiscal.

Da planilha elaborada pelo contribuinte, relativamente ao Banco do Brasil, tem-se que o valor de R\$ 1.700,00 depositado no dia 10/08/07, fora mantido no lançamento fiscal por equívoco, tendo em vista que este valor fora lançado como “DESBL. DEPOSITO”, e na mesma data e valor consta registro no histórico como “DEV CH DEPOSIT”. Logo, a conclusão que se faz é, no sentido de que o Fisco exclui tão somente o valor de R\$ 1.700,00 referente a “DEV CH DEPOSIT”, mantendo na exigência fiscal o mesmo valor relativo ao “DESBL. DEPOSITO”. Assim, deve ser excluído do presente lançamento, o valor de R\$ 1.700,00, o qual se refere ao crédito na conta bancária do recorrente, e que posteriormente foi devolvido por insuficiência de fundos.

Quantos ao valores de R\$ 800,00 (documento nº 2043748173) e R\$ 16.000,00 (documento 049600), ambos do dia 14/09/2007, dos quais o recorrente se insurge, dá análise dos autos, verifica-se que estes mesmos valores foram depositados no dia 13/09/2007, tendo o fisco intimado o contribuinte à comprovar a origem somente desses créditos. No entanto, constata-se que no dia 14/09/2007, há registro no extrato bancário de “DEV CH DEPOSIT”, coincidente em valor e número do documento. Portanto, restando comprovado que os valores de R\$ 800,00 e R\$ 16.000,00 trataram-se de depósitos efetuados em 13/09/2007 e que no dia seguinte (14/09/2007) foram estornados sob a rubrica de “DEV CH DEPOSIT”, devem ser excluídos do lançamento.

No que tange o valor de R\$ 308,00 do dia 22/08/2007, do qual o recorrente se insurge, verifica-se que este valor não foi objeto de intimação pela autoridade fiscal, conforme pode-se constatar do Anexo do Termo de Intimação em fl. 249. Relativamente ao dia 22/08/2007, o Fisco intimou o contribuinte tão somente à comprovar a origem do valor de R\$ 790,00, o qual não guarda qualquer relação com o depósito supramencionado. Assim, considerando que o valor de R\$ 308,00 não fora objeto de intimação, não há qualquer reparos a ser efetuado no lançamento no que tange a este valor.

Quanto a Planilha apresentada pelo contribuinte relativamente ao Banco Bradesco (fls. 443/446), requer que os valores dela constante sejam excluídos do presente lançamento, verifica-se que assiste razão o recorrente, exclusivamente, quanto aos valores discriminados a seguir, conforme tabela abaixo, tendo em vista que tais valores restaram depositados e devolvidos no mesmo dia. Vejamos:

DATA	HISTÓRICO	DÉBITO/CREDITO	EXT. BANC. FL.
09/03/07	DEPOS CC AUTOAT	R\$ 3.852,00	53
09/03/07	DEVOL CHEQUE DEPOSITADO*	R\$ 3.852,00-	53
08/05/07	DEVOL CHEQUE DEPOSITADO*	R\$ 4.725,00-	68
06/06/07	DEPOS CC AUTOAT	R\$ 9.944,85	80
06/06/07	DEVOL CHEQUE DEPOSITADO*	R\$ 9.944,85-	80
16/07/07	DEPOS CC AUTOAT	R\$ 3.000,00	100
16/07/07	DEVOLUÇÃO CHQ SEM FUNDOS*	R\$ 3.000,00	100
27/07/07	DEPOS CC AUTOAT	R\$ 10.000,00	109
27/07/07	DEVOL CHEQUE DEPOSITADO*	R\$ 10.000,00-	109
19/12/07	DEPOS CC AUTOAT	R\$ 4.900,00	169
19/12/07	DEVOL CHEQUE DEPOSITADO*	R\$ 4.900,00-	169
21/12/07	DEPOS CC AUTOAT	R\$ 2.000,00	171
21/12/07	DEVOL CHEQUE DEPOSITADO*	R\$ 2.000,00-	171
21/12/07	TRANSF ENTRE AGEN CHEQUE	R\$ 4.900,00	170
21/12/07	DEVOL CHEQUE DEPOSITADO*	R\$ 4.900,00-	171

Ante o exposto, voto no sentido de rejeitar as Preliminares e no mérito dar PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso, para excluir da base de cálculo do lançamento o valor de R\$ 61.821,85 (sessenta e um mil, oitocentos e vinte e um reais e oitenta e cinco centavos).

(Assinado digitalmente)

Alice Grecchi - Relatora