



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

Processo nº 10242.720254/2014-62
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-005.716 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de março de 2017
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
Recorrente JAURI CONSTANTINO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2011

LAVRATURA DO AUTO EM UNIDADE DA SRF DIVERSA DO DOMICILIO FISCAL DO RECORRENTE - Possibilidade, Súmula Carf. nº 06

INCONSTITUCIONALIDADE, SIGILO BANCÁRIO - Impossibilidade de apreciação no âmbito do CARF conforme Súmula Carf nº. 2. Posicionamento do Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade do Art. 5º da Lei Complementar 105/01, ausência de quebra, ante a ocorrência de transferência do sigilo do âmbito bancário para o fiscal.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário e nega-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Mario Pereira de Pinho Filho – Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Jamed Abdul Nasser Feitoza - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Túlio Teotônio de Melo Pereira, Ronnie Soares Anderson, Bianca Felicia Rothschild, João Victor Ribeiro Aldinucci e Jamed Abdul Nasser Feitoza.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (Fls. 416 a 442) interposto contra decisão proferida no Acórdão 15-38.212 - 3ª Turma da DRJ/SDR (Fls. 407 a 410) onde, por unanimidade de votos, julgou a Impugnação (fls. 365 a 399) procedente em parte, mantendo-se a integralidade do crédito tributário relativo a apuração de IRPF, Juros, porém reduzindo a multa de 112,5% para 75%.

Para descrição dos fatos e fundamentos tratados ao longo deste processo adotaremos o relatório do Acórdão de primeira Instância:

"O interessado impugna lançamento do ano-calendário 2011, onde foram tributados rendimentos correspondentes a depósitos bancários de origem não comprovada, no total de R\$ 7.221.088,42, resultando em imposto de R\$ 1.985.301,19. Com os acréscimos legais, a exigência se elevou a R\$ 4.592.795,77.

De acordo com o relatório fiscal, as informações bancárias foram requisitadas diretamente às instituições financeiras porque o contribuinte se recusara a apresentar os seus extratos. Os depósitos foram relacionados e encaminhados ao fiscalizado para que comprovasse a sua origem, o que não foi atendido. Na apuração dos depósitos de origem não comprovada foram excluídos os valores correspondentes a cheques devolvidos, devoluções de TED da mesma titularidade e os depósitos bloqueados. A multa foi agravada para 112,5% porque o contribuinte não atendera intimação para prestar esclarecimentos.

Os argumentos do impugnante são, em síntese, os seguintes:

1. O lançamento é nulo porque foi lavrado fora do domicílio fiscal do contribuinte.

2. Ilegal a quebra do sigilo bancário sem autorização judicial. Sobre a matéria já houve decisão definitiva de mérito prolatada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral anulando lançamento efetuado com quebra do sigilo bancário sem autorização da Justiça (Recursos Extraordinários 389.808 e 387.604), decisão que vincula o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) em seus julgamentos.

3. Admitindo-se que a Lei Complementar nº 105/2001 permitisse a quebra administrativa do sigilo bancário, neste caso, agora com o acesso a todos os dados financeiros do contribuinte, e considerando que os depósitos bancários não são em si mesmos fato gerador do imposto de renda, a autoridade lançadora não mais poderia recorrer ao arbitramento nem à presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/1996; estaria, pelo contrário, obrigada a investigar e estabelecer a base real do lançamento, qual seja, a aquisição de renda, o consumo incompatível com os recursos

declarados ou a variação patrimonial a descoberto. No presente caso nada foi comprovado. Partiu-se de uma mera presunção com base em extratos bancários, contrária ao princípio da verdade material em que se fundamenta Direito Tributário.

4. Atendera as diversas intimações para prestar esclarecimentos que lhe foram dirigidas. Incabível o agravamento da multa apenas porque deixara de apresentar os extratos bancários. Não estava obrigado a apresentá-los, pois esta prova somente poderia ser obtida mediante autorização judicial. De qualquer forma, inexistente previsão legal para agravamento da multa pela simples falta de apresentação de provas."

Em sua peça recursal reprisa os mesmos pontos da impugnação acrescentando novos julgados para fundamentar sua tese desconstitutiva.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jamed Abdul Nasser Feitoza – Relator

1 - ADMISSIBILIDADE

O Recurso é tempestivo, a representação regular e os demais requisitos de admissibilidade supridos, razão pela qual merece ser conhecido.

2 - MÉRITO

A tese recursal aponta no sentido de nulidade do Auto de Infração lavrado em unidade da fiscalizatória diversa do domicílio fiscal do Recorrente. Entretanto, tal argumento não merece prosperar, eis que não há norma que considere tal proceder um requisito validador do lançamento.

Este tema está pacificado no âmbito deste colegiado através da Súmula CARF nº 06 que assim dispõe:

" Súmula CARF nº. 6: É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte."

Quanto a aludida ilegalidade da quebra do sigilo bancário sem autorização judicial, cumpre registrar que o tema é recorrente neste colegiado, sendo posicionamento majoritário pelo reconhecimento de sua litude por encontrar perfeito amparo legal.

E no que se refere a alegação de inconstitucionalidade do Art. 5º da LC 105/01, este colegiado não está apto a promover qualquer controle nesse sentido, posicionamento já Sumulado por este Conselho:

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

Contudo, para que não paire qualquer quanto a legalidade do procedimento de transferência de sigilo bancário para o âmbito fiscal, cumpre registrar que o STF já se manifestou quanto a constitucionalidade do Art. 5º da Lei Complementar 105/2001. O Plenário do Supremo Tribunal Federal por maioria de votos - 9 a 2 - firmou entendimento de que tal norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas transferência do sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros, já que em ambos os casos existe o dever de preservação do sigilo de dados, portanto, sendo constitucional o combatido procedimento. (ADIs 2390, 2386 e 2397)

No que tange a prova de omissão de rendimentos tributáveis que deu azo ao lançamento combatido, registra-se que a Lei 9.430/1996 Art. 42, atribui ao contribuinte o ônus de demonstrar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira.

A consequência normativa da não demonstração da origem destes recursos é a presunção *júris tantum* de que tais recursos representam receitas ou rendimentos omitidos que devem ser oferecidos a tributação.

Conforme dispositivo citado, tal comprovação deve ser realizada por meio de documentos hábeis e idôneos, de modo detalhado e individualizado, permitindo a mensuração e a análise da coincidência entre as origens e os valores creditados em conta bancária.

A caracterização de disponibilidade de renda, nestes casos, reside na conjunção da verificação de existência de depósitos em conta corrente ou de investimento, notificação ao contribuinte para prestar esclarecimentos, contendo individualização dos depósitos a serem comprovados e ausência de comprovação com documentação hábil e idônea.

Uma vez presente tais elementos, será estabelecida a presunção de renda, ficando o fisco dispensado de comprovar o consumo da renda. Nesse sentido transcrevemos a Súmula 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."

Quanto a legalidade do procedimento previsto no Art. 42 da Lei nº 9.430/96 o STJ tem se manifestado quanto a inaplicabilidade da Súmula 182/TRF, que preconizava a ilegitimidade do imposto lançado com base em extratos bancários (EDcl no AgRg no REsp 1343926/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012 e REsp 792.812/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 02/04/2007, p. 242) e se posicionado no sentido da licitude do citado dispositivo:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ART. 42 DA LEI 9.430/1996. LEGALIDADE. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN.

[...]

4. A jurisprudência do STJ reconhece a legalidade do lançamento do imposto de renda com base no art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo assentado que cabe ao contribuinte o ônus de comprovar a origem dos recursos a fim de ilidir a presunção de que se trata de renda omitida (AgRg no REsp 1.467.230/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014; AgRg no AREsp 81.279/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21.3.2012).

[...]

(AgRg no AREsp 664.675/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 21/05/2015)"

Processo nº 10242.720254/2014-62
Acórdão n.º **2402-005.716**

S2-C4T2
Fl. 5

No âmbito do recurso o contribuinte não tratou de apresentar qualquer outros esclarecimentos de fato ou documentos justificadores e nas questões de direito sobre as quais centrou seu recurso não logrou êxito em demonstrar serem merecedoras de acolhimento.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto no sentido de CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos da fundamentação.

(assinado digitalmente)

Jamed Abdul Nasser Feitoza.