



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10435.720096/2012-11
ACÓRDÃO	2201-011.971 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	4 de dezembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ELAINE DORACI GONÇALVES
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2008

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OBTENÇÃO DE EXTRATOS POR MEIO DE REQUISIÇÃO ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS (RMF). INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. NULIDADE DO LANÇAMENTO.

A regulamentação do art. 6º da LC. Nº 105/2001, trazida pelo Decreto nº 3.724/2001, determina, em seus artigos 3º e 4º, uma série de requisitos a serem cumpridos pela autoridade administrativa competente com vistas a requisição dos dados bancários diretamente às instituições financeiras por meio da chamada RMF, dentre eles, a necessidade de prévia intimação do sujeito passivo para prestar informações sobre movimentação financeira.

A ausência de intimação do sujeito passivo prévia à emissão do RMF, resta descumprido requisito essencial para a obtenção dos documentos diretamente às instituições financeiras, havendo que se reconhecer a sua ilegitimidade como meio de prova e a nulidade do lançamento para cancelar a infração relativa à omissão de receitas apurada, por presunção legal, com base em depósitos bancários de origem não comprovada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Sala de Sessões, em 4 de dezembro de 2024.

Assinado Digitalmente

Luana Esteves Freitas – Relator

Assinado Digitalmente

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Debora Fófano dos Santos, Fernando Gomes Favacho, Weber Allak da Silva, Luana Esteves Freitas, Thiago Álvares Feital, Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente).

RELATÓRIO

Do Auto de Infração

Trata-se de Auto de Infração (fls. 752 a 758) lavrado em face da Recorrente, por meio do qual são exigidos R\$ 2.025.355,35 de imposto de renda, além da multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) e demais acréscimos legais.

Conforme se constata no Relatório Fiscal (fls. 762 a 766), a autuação decorreu da apuração, em relação ao ano-calendário de 2008, de **omissão de rendimentos**, caracterizada por **depósitos bancários de origem não comprovada**.

Após intimada para apresentar documentos e informações necessárias, a contribuinte permaneceu silente, de modo que foi expedido Requisição de Informações Sobre Movimentação Financeira – RMF ao Banco Bradesco, que encaminhou arquivo magnético contendo o extrato bancário detalhado e ficha cadastral da contribuinte.

A partir do extrato bancário, a fiscalização selecionou créditos a serem comprovados, e intimou, novamente, a contribuinte a informar acerca da origem de tais valores, mediante documentação hábil e idônea, que manteve-se silente.

Diante do silêncio da contribuinte e a ausência de comprovação da origem dos depósitos bancários, fora lavrado o Auto de Infração ora impugnado.

Da Impugnação

Cientificada do lançamento por via postal na data de 27/01/2012, conforme Aviso de Recebimento – A.R. (fl. 767), apresentou Impugnação (fls. 769 a 784) na data de 23/02/2012 (fl. 84), na qual alegou, em apartada síntese:

- a) que os extratos foram requisitados ilegalmente, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, que o STF reconheceu inconstitucional em 15/12/2010, salientando que, conforme o Ministro Marco Aurélio Mello, a quebra de sigilo bancário sem autorização judicial “viola a dignidade dos contribuintes”;
- b) que não reconhece o volume de recursos listados na planilha encaminhada anexa à intimação fiscal, questionando a inexistência de referência a estornos de operações e a indicação de cheques devolvidos;
- c) que as pessoas físicas, diferentemente de pessoas jurídicas, estão dispensadas de registros contábeis individualizados de suas operações patrimoniais e financeiras; que tais informações são supridas pelos registros na própria declaração de bens; e que pela “existência formal de controle escrituração das operações financeiras”, falta ao contribuinte plena capacidade de comprovar, por meio de documento hábil e idôneo, a pretensa origem de uma “presumida movimentação financeira bancária”;
- d) que a requisição de informações bancárias com base na Lei Complementar nº 105, de 2001, sem intervenção judicial, não encontra fundamento de validade na Constituição Federal, destacando o julgamento do Recurso Extraordinário nº 389.808-PR, de 15/12/2010, pelo Supremo Tribunal Federal – STF;
- e) que é garantia fundamental a qualquer acusado e perante qualquer um dos três poderes, conforme assegurado por jurisprudência do STF (HC 79812-8/SP), o direito ao silêncio, não podendo o órgão estatal punir o cidadão que decidir exercitar direito;
- f) que o volume de recursos tidos como creditados na conta corrente exigiria do fisco uma análise consistente das operações financeiras, para serem escoimados “eventuais suprimentos fictícios, aquele não tributáveis, os de titularidade diversa da fiscalizada, inclusive de pessoa jurídica, até do exercício informal da atividade de *factoring*”; que, assim, pela inexistência de trabalho fiscal, restou débil a base de cálculo do IRPF, pela incerteza da ocorrência do evento “omissão de rendimentos”, estando desautorizada a formalização da exigência (a respeito, cita jurisprudência administrativa);
- g) que não foi verificada/provada a omissão de rendimento tributável, mas apenas identificada uma movimentação financeira tida como incomprovada, a qual não tem a capacidade de ser tomada como base de incidência de tributos “antes da adoção dos procedimentos previstos no art. 849 e parágrafos, do RIR/99”;
- h) que, apesar de constar em nome da fiscalizada, deixou o fisco de investigar a titularidade e o direcionamento da base tributável, deficiências suficientes para o reconhecimento da inconsistência da exigência (cita jurisprudência);
- i) que o auto de infração foi lavrado contra expressa disposição do Decreto nº 70.235, de 1972, nos termos do art. 59, II; que argumentos insuficientes e um metodologia ineficaz e imprecisa não podem ser considerados como

pressupostos válidos para fundamentar a exação fiscal, que “diante do seu extremado e confiscatório valor, seria suficiente para extinguir, por diversas vezes, o precário negócio da autuada” (transcreve jurisprudência que trata da necessidade de motivação e fundamentação no lançamento tributário, a fim de permitir o direito de defesa, assim como da demonstração da metodologia de cálculo empregada);

j) que o princípio da legalidade objetiva retira do fisco a possibilidade de utilizar-se de recursos “imaginativos”, argumentando ter havido “falta de trabalho fiscal” na simples operação, mecânica e formal, de soma de créditos bancários, não tendo a discrepância do resultado com os rendimentos informados pela contribuinte, sem outras perquirições, força suficiente para o reconhecimento da ocorrência do ilícito fiscal;

k) que o auto de infração, em conformidade com os arts. 10, III, e 59, II, do Decreto nº 70.235, de 1972, deve, sob pena de nulidade, “indicar com indisfarçada clareza e a fundamental minudência, o acontecimento do fato jurídico tributário (tipicidade), justificador da exigência fiscal imposta”, consoante doutrina, que transcreve;

l) que a descrição lacônica e imprecisa do fato dito infringido caracteriza vício de forma, suficiente para invalidar o lançamento;

m) que a exigência fiscal é desproporcional à capacidade contributiva da pessoa física, contrariando o art. 145, § 1º, da Constituição Federal, ponderando que o dispositivo tem por escopo proteger as pessoas contra as investidas arbitrárias do Estado, sobretudo quando a exigência está assentada em presunção e artifícios, caracterizando-se como verdadeiro confisco;

n) que taxa Selic, com a qual foram calculados juros de mora, não foi instituída com finalidade tributária, em conformidade com decisão do Superior Tribunal de Justiça – STJ;

o) que a Administração Tributária não pode desprezar os princípios constitucionais gerais, como o da moralidade administrativa e da tipicidade;

p) que os comprovantes das operações bancárias caracterizam-se como provas ilícitas, porquanto obtidas ao arrepio da Carta Política de 1988, que estabelece o sigilo dos dados como espécie de direito à privacidade das pessoas (transcreve doutrina a respeito e cita jurisprudência, em especial do STF, que pugna para que seja acatada);

q) que o fisco deveria avaliar individualizadamente os créditos bancários, identificando com precisão suas origens e concluindo pela impossibilidade factual de a fiscalizada, pessoa física, “ter gerado” tantos créditos financeiros, conforme parágrafos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996; que, assim, poderia o fisco, identificando/comprovando a origem dos créditos, aplicar a tributação específica (atividade comercial ou prestação de serviços, atividade agrícola e atividade de factoring informal), acrescentando que “somar créditos bancários e confrontar o

resultado com a receita/rendimentos das pessoas não configura trabalho fiscal, cujo objeto trata da produção de prova”;

r) que, conforme o Ministro Carlos Mário da Silva Veloso, os depósitos bancários devem ser o “marco inicial” da investigação do fisco, não o seu “ato final”; que, desse modo, os depósitos bancários não podem sustentar uma presunção legal, com transferência integral do encargo probatório ao contribuinte (a respeito, transcreve jurisprudência administrativa);

s) que a presunção de legitimidade do lançamento não dispensa a Fazenda Pública de demonstrar a metodologia utilizada no arbitramento do imposto; que, nesse sentido, embora o caput do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, dê a impressão de que a produção de prova é encargo do contribuinte, os seus parágrafos, porém, evidenciam a necessidade de o fisco investigar a real ocorrência do fato gerador do tributo;

t) que não se pode pretender que a impossibilidade material da contribuinte em justificar a movimentação bancária possa alterar o conceito de renda e legitimar qualquer pretensão exigência fiscal, destacando que a interpretação da renda, em conformidade com a Constituição e em consonância com o art. 43 do CTN, é no sentido de acréscimo patrimonial disponível;

u) que, considerando que podem transitar pela conta corrente recursos estranhos ao titular da conta corrente, sem “conotação com a incidência tributária”, não se pode admitir que ocorra a tributação apenas por ficção legal, posto que permite ao legislador instituir tributo além do “âmbito que o constituinte para tal fim lhe reservou”, devendo a renda ser sempre real;

v) que deve ser assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa;

w) que o fisco “omitiu-se de todos os padrões de razoabilidade necessários” ao apenas listar os créditos bancários verificados nos extratos, realizando somatórios mensais e rotulando-os de rendimentos tributáveis omitidos;

x) que não pode prevalecer o lançamento efetuado sem que fique evidenciado o nexo causal entre os depósitos e o fato que represente a omissão de rendimentos;

y) que no processo fiscal não é possível o emprego da analogia com o fim exclusivo de criar obrigação fiscal, devendo o fisco promover investigações a partir de fatos indiscutíveis e não meras presunções ou palpites para a produção de autos de infração; que o fisco, sem determinar com precisão a matéria tributável, tenta transferir essa incumbência ao sujeito passivo, na expectativa de que deficiência nos esdarecimentos ou na defesa terminem por tornar líquido e certo, pela omissão ou pela impossível prova negativa, a ilíquida, incerta e indeterminada matéria tributável; que, assim, improcede a pretensão fiscal com base na listagem de depósitos/créditos/transferências bancárias;

- z) que a pretensão fiscal é despropositada em face da impossibilidade lógica e jurídica de exigir-se tributo diante da ausência de fato jurídico capaz de provocar os efeitos legais próprios da incidência tributária;
- aa) que não tendo o fisco determinado com precisão a matéria tributável, tentando transferir a atribuição ao sujeito passivo, há afronta ao art. 142 do CTN;
- bb) que não pode o fisco desconsiderar os requisitos técnico-jurídicos necessários à caracterização da omissão, tratando-se de caso de não subsunção à hipótese de incidência; que a dúvida quanto à ocorrência da conduta punível impede qualquer penalização;
- cc) que deve ser reconhecida a improcedência do lançamento, porquanto evidenciado o desprezo aos requisitos essenciais do procedimento fiscal;
- dd) que no caso a fiscalização “não cuidou... em comprovar ter a autuada revelado de forma inquestionável procedimento que pudesse caracterizar a presuntiva diferença do IRPF a recolher”;
- ee) que o fisco procedeu a “surpreendente e sui generis lançamento”, optando pelo desprezo dos requisitos mais elementares inerentes ao procedimento fiscal, como se ao agente tivesse sido conferido poder normativo originário, destacando o princípio da legalidade e acrescentando que a relação tributária é uma relação de direito e não de força; e
- ff) que a ocorrência de vícios no procedimento de lançamento afetam a legalidade do ato e rompe o equilíbrio da ordem jurídica.

Da Decisão em Primeira Instância

A 4ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal em Curitiba/PR – DRJ/CTA, em sessão realizada em 15/09/2015, por meio do acórdão nº 06-53.322 (fls. 791 a 806), julgou improcedente a impugnação apresentada pela contribuinte, conforme ementa a seguir transcrita (fl. 791):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OFENSA AO SIGILO BANCÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA.

A legislação vigente permite a utilização de dados bancários pela autoridade administrativa para fins de apuração de omissão de rendimentos, inexistindo ofensa, nesse procedimento, ao sigilo bancário.

CONTESTAÇÃO DE VALIDADE DE NORMAS. JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA.

Compete à autoridade administrativa de julgamento a análise da conformidade da atividade de lançamento com as normas vigentes, às quais não se pode, em

âmbito administrativo, negar validade sob o argumento de inconstitucionalidade ou por juízo de valor.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Caracterizam omissão de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

CONTRADITÓRIO E DIREITO DE DEFESA.

O direito de contraditório e de ampla defesa é observado, no âmbito do processo administrativo fiscal, a partir da faculdade de impugnar o lançamento.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A adoção da variação da taxa Selic no cálculo dos juros de mora devidos em face da impontualidade no adimplemento da obrigação tributária decorre de expressa previsão legal.

Impugnação improcedente.

Do Recurso Voluntário

Cientificada do acórdão por via postal na data de 14/10/2015, conforme aviso de recebimento (fl. 810), a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 618 a 658), na data de 04/11/2015 (fl. 818), no qual repisou os mesmos fundamentos expostos na Impugnação, em apartada síntese:

(i) A **Nulidade do lançamento**, diante da **ilegalidade** na expedição da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF antes de iniciado o procedimento fiscal, o que contraria o decreto nº 3.724/2001 e a Portaria nº 180/2001;

(ii) A **Nulidade do lançamento**, em virtude da apuração inadequada da base de cálculo do Imposto de Renda – omissão de rendimentos – com a inclusão de valores que não poderiam ser alcançados pela tributação: **(a)** Cheques devolvidos, sem fundos ou outros motivos, que somam a quantia de R\$ 2.705.896,20; **(b)** Valores decorrentes do ajuste contábil do BRADESCO tido como redução SDO devedor (redução de saldo devedor), no montante de R\$ 727.683,45;

(iii) No mérito, pugnou pela **equiparação a pessoa jurídica**, mormente que no ano calendário de 2008 exerceu, informalmente, a atividade de *factoring*, consistente na “troca de cheques pré-datados”, o que é corroborado pelo depósito de mais de 5000 (cinco mil cheques) na conta corrente de sua titularidade, devendo sofrer a tributação do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, nos termos do artigo 150, II, do RIR/99;

(iv) Em pedido subsidiário, pugna pela **redução da base de cálculo** do imposto de renda de pessoa física, a fim de se determinar a exclusão dos valores decorrentes de: **(a)** Cheques

devolvidos, sem fundos ou outros motivos, que somam a quantia de R\$ 2.705.896,20; **(b)** Ajuste contábil do BRADESCO tido como redução SDO devedor (redução de saldo devedor), no montante de R\$ 727.683,45.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Luana Esteves Freitas**, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Nulidade do Lançamento – ilegalidade da expedição da Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira – RMF

Preliminarmente, a recorrente suscita a **nulidade do lançamento**, em razão da – suposta – **ilegalidade na expedição da Requisição de Informação sobre Movimentação – RMF**, a qual teria sido **expedida antes do início da ação fiscal**, e **sem a prévia intimação do contribuinte**.

Entendo que assiste razão à Recorrente.

Isso porque, o **procedimento fiscal foi instaurado em 17/02/2011** (fl. 2), em razão de movimentação financeira incompatível com rendimentos declarados, com a devida **intimação da recorrente na data de 15/04/2011**, por via postal, conforme A.R. acostado aos autos (fl. 11), para que prestasse os esclarecimentos necessários acerca da omissão de rendimentos.

A **requisição de informações sobre movimentação financeira (RMF) foi expedida em 14/04/2011** (fl. 17), e recebida pela instituição financeira em 25/04/2011, conforme A.R. acostado aos autos (fl. 18), que atendeu à fiscalização na data de 17/05/2011 (fls. 19 e 20), e encaminhou a Ficha Cadastral da contribuinte, acompanhada do extrato bancário em meio magnético.

Posteriormente, a contribuinte foi cientificada na data de 23/09/2011 e na data de 06/12/2011 acerca da continuidade do procedimento de fiscalização, por via postal, conforme A.R. acostados aos autos às fls. 91 e 93, e, em seguida, foi expedida uma nova RMF à instituição financeira na data 20/12/2011 (fl. 98), que recebeu apenas em 26/12/2011 (fl. 99), a fim de que apresentasse os extratos bancários em papel.

A Lei Complementar 105/2001 confere às autoridades fiscais o poder-dever de examinar os registros, livros e documentos de instituições financeiras, inclusive dados de contas de depósitos e aplicações financeiras, desde que atendidos dois requisitos: a) existência de processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso; e b) imprescindibilidade do exame a juízo da autoridade administrativa competente.

É o que encontra disciplinado no artigo 6º da citada legislação:

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. (Regulamento)

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.

No presente caso, não se discute o atendimento ao primeiro requisito, uma vez que a requisição foi expedida no curso do procedimento fiscal, que foi instaurado em 17/02/2011.

A questão se controverte com relação ao segundo requisito, que se encontra regulamentado nos artigos 3º e 4º do Decreto 3.724/2001 (redação original, vigente à época dos fatos em questão):

Art. 3º Os exames referidos no §5º do art. 2º somente serão considerados indispensáveis nas seguintes hipóteses: (Redação dada pelo Decreto nº 6.104, de 2007).

I - subavaliação de valores de operação, inclusive de comércio exterior, de aquisição ou alienação de bens ou direitos, tendo por base os correspondentes valores de mercado;

II - obtenção de empréstimos de pessoas jurídicas não financeiras ou de pessoas físicas, quando o sujeito passivo deixar de comprovar o efetivo recebimento dos recursos;

III - prática de qualquer operação com pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada em país enquadrado nas condições estabelecidas no art. 24 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996;

IV - omissão de rendimentos ou ganhos líquidos, decorrentes de aplicações financeiras de renda fixa ou variável;

V - realização de gastos ou investimentos em valor superior à renda disponível; VI - remessa, a qualquer título, para o exterior, por intermédio de conta de não residente, de valores incompatíveis com as disponibilidades declaradas; VII - previstas no art. 33 da Lei nº 9.430, de 1996;

VIII - pessoa jurídica enquadrada, no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), nas seguintes situações cadastrais:

a) cancelada;

b) inapta, nos casos previstos no art. 81 da Lei no 9.430, de 1996; IX - pessoa física sem inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou com inscrição cancelada;

X - negativa, pelo titular de direito da conta, da titularidade de fato ou da responsabilidade pela movimentação financeira; XI - presença de indício de que o titular de direito é interposta pessoa do titular de fato.

(...)

Art. 4º Poderão requisitar as informações referidas no § 5º do art. 2º as autoridades competentes para expedir o MPF.

§ 1º A requisição referida neste artigo será formalizada mediante documento denominado Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) e será dirigida, conforme o caso, ao:

[...]

§ 2º A RMF será precedida de intimação ao sujeito passivo para apresentação de informações sobre movimentação financeira, necessárias à execução do MPF.

§ 3º O sujeito passivo responde pela veracidade e integridade das informações prestadas, observada a legislação penal aplicável.

[...]

§ 5º A RMF será expedida com base em relatório circunstanciado, elaborado pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil encarregado da execução do procedimento fiscal ou pela chefia imediata.

§ 6º No relatório referido no parágrafo anterior, deverá constar a motivação da proposta de expedição da RMF, que demonstre, com precisão e clareza, tratar-se de situação enquadrada em hipótese de indispensabilidade prevista no artigo anterior, observado o princípio da razoabilidade.

[...]

§8º A expedição da RMF presume indispensabilidade das informações requisitadas, nos termos deste Decreto.

Conforme se observa, para que a autoridade fiscal possa requerer informações de determinado contribuinte diretamente às instituições financeiras, além de este estar sob procedimento fiscal, o exame deverá ser considerado indispensável, o que implica enquadrar o caso concreto em uma das então 11 hipóteses contidas no artigo 3º do Decreto 3.724/2001.

Além disso, **o contribuinte deve ter sido previamente intimado a apresentar tais informações, conforme expressa previsão do § 2º do artigo 4º do Decreto 3.724/2001.**

Se a norma estabelece que, **antes da expedição da RMF, o contribuinte deve ser intimado a apresentar as informações sobre a sua movimentação financeira, o conteúdo mínimo desse comando implica que se deva oportunizar ao sujeito passivo a apresentação dos documentos, é dizer, não basta provar que o contribuinte foi intimado, devendo haver também prova de que tal intimação não foi atendida no prazo ali estabelecido.**

Assim, o desatendimento à intimação é requisito implícito da norma.

A norma exige intimação prévia do sujeito passivo para apresentar as informações, e não uma mera comunicação de que a fiscalização necessita de tais informações.

Interpretar que a autoridade fiscal estaria obrigada apenas a intimar o sujeito passivo a apresentar as informações, mas que, mesmo um dia antes do recebimento da intimação, já estaria autorizada a expedir a RMF - como ocorreu no caso dos autos -, é retirar do requisito de intimação prévia o seu conteúdo mínimo, transformando a exigência em mera formalidade.

É nesse sentido o entendimento deste CARF:

Ementa: ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2005 OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OBTENÇÃO DE EXTRATOS POR MEIO DE REQUISIÇÃO ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - RMF. REQUISITOS LEGAIS. INOBSERVÂNCIA. A Lei Complementar 105/2001 confere às autoridades fiscais o poder-dever de examinar os registros, livros e documentos de instituições financeiras, inclusive dados de contas de depósitos e aplicações financeiras, desde que atendidos dois requisitos: a) existência de processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso; e b) imprescindibilidade do exame a juízo da autoridade administrativa competente. O requisito da indispensabilidade é formado por dois fatores: (i) o desatendimento à prévia intimação do contribuinte para apresentar informações, e (ii) o enquadramento da situação na hipótese de um dos incisos do artigo 3º do Decreto 3.724/2001, o que implica tanto que a solicitação de RMF deve conter os motivos justificadores da hipótese legal apontada para a sua emissão quanto que os respectivos fatos devem estar devidamente comprovados pela autoridade fiscal. A interpretação restritiva ao disposto nos artigos 5º e 6º da LC 105/2001 e do Decreto 3.724/2001 protege o direito de o Fisco de permanecer com esse enorme poder de acesso aos dados bancários dos contribuintes, desde que cumpridas, rigorosamente, todas as exigências contidas no citado decreto. (Acórdão nº 9101-006-565, Relatora: Lívia de Carli Germano, Data de Julgamento: 09/05/2023).

Ementa: ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2005 PAF. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. OMISSÃO NA APRECIÇÃO DE ALEGAÇÃO SOBRE FATOS ESSENCIAIS AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. HIPÓTESE DE ACOLHIMENTO DO MÉRITO PELO COLEGIADO AD QUEM. SUPERAÇÃO DA NULIDADE. POSSIBILIDADE. Se a alegação trazida em sede de impugnação, caso acolhida, poderia conduzir à nulidade na obtenção das provas relativas à movimentação financeira da contribuinte junto às instituições financeiras e a consequente nulidade do lançamento quanto às infrações apuradas em face dessas provas, a falta de sua aprediação pelo colegiado recorrido configura claro cerceamento ao direito de defesa da contribuinte, cabendo o reconhecimento de nulidade parcial da decisão, com a devolução dos autos à DRJ para que seja proferida decisão complementar. Não obstante, caso seja possível ao colegiado ad quem acolher, no mérito, a alegação trazida na impugnação, que restou omissa

no acórdão recorrido, a nulidade parcial do acórdão recorrido pode ser superada. ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ) Ano-calendário: 2005 IRPJ E CSLL. OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OBTENÇÃO DE EXTRATOS POR MEIO DE REQUISIÇÃO ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. REQUISITOS LEGAIS. INOBSERVÂNCIA. NULIDADE. **A regulamentação do art. 6º da LC. Nº 105/2001, trazida pelo Decreto nº 3.724/2001 em seu art. 3º apresenta um rol restritivo de situações que caracterizam a indispensabilidade dos exames dos documentos, que dependem de sua demonstração pela autoridade administrativa competente com vistas a requisição dos dados bancários diretamente às instituições financeiras por meio da chamada RMF. Não tendo sido dedinado na solicitação de RMF os motivos justificadores da hipótese legal apontada para a sua emissão, resta descumprido requisito essencial para a obtenção dos documentos diretamente às instituições financeiras, havendo que se reconhecer a sua ilegitimidade como meio de prova e a nulidade parcial do lançamento para cancelar a infração relativa à omissão de receitas apurada, por presunção legal, com base em depósitos bancários de origem não comprovada.** IRPJ E CSLL. ARBITRAMENTO DE LUCRO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS LIVROS E DOCUMENTOS DA ESCRITURAÇÃO. CABIMENTO. Revela-se cabível o arbitramento do lucro se a contribuinte, apesar de reiteradamente intimada, deixa de apresentar os livros e documentos de sua escrituração à autoridade fiscal. (Acórdão nº 1302-004.776, Relator: Luiz Tadeu Matosinho Machado, Data de julgamento: 06/10/2020).

Diante do exposto, verifica-se a **ilegalidade da Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira – RMF expedida antes do efetivo recebimento da intimação do sujeito passivo**, bem como o **desatendimento deste em prestar os devidos esclarecimentos e informações necessárias sobre a movimentação financeira, uma vez que viola o §2º do artigo 4º do Decreto nº 3724/2001**, e, por conseguinte, a **nulidade do lançamento**.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário, e dar-lhe provimento, para acolher a preliminar de nulidade do lançamento, diante da ilegalidade da RMF, para cancelar a exigência no tocante a infração de omissão de receitas apurada com base em créditos bancários de origem não comprovada.

Assinado Digitalmente

Luana Esteves Freitas