



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

Processo nº 10510.721600/2011-70
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2201-002.594 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de novembro de 2014
Matéria IRPF
Recorrente GERALDO SOARES DIAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2010

Ementa:

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001.

A Lei Complementar nº 105/2001 permite a quebra do sigilo por parte das autoridades e dos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A Lei nº 9.430/1996, 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.

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMA. INCOMPETÊNCIA DO CARF. SÚMULA Nº 2, DO CARF.

Nos exatos termos da Súmula nº 2, do CARF, falece competência a este órgão julgador para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Assinado Digitalmente

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Presidente.

Assinado Digitalmente

EDUARDO TADEU FARAH - Relator.

EDITADO EM: 26/11/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARIA HELENA COTTA CARDOZO (Presidente), NATHALIA MESQUITA CEIA, GERMAN ALEJANDRO SAN MARTÍN FERNÁNDEZ, GUSTAVO LIAN HADDAD, FRANCISCO MARCONI DE OLIVEIRA e EDUARDO TADEU FARAH. Presente ao julgamento o Procurador da Fazenda Nacional, Dr. JULES MICHELET PEREIRA QUEIROZ E SILVA.

Relatório

Trata o presente processo de lançamento de ofício relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, ano-calendário 2003, consubstanciado no Auto de Infração, fls. 114/124, pelo qual se exige o pagamento do crédito tributário total no valor de R\$ 304.301,72, calculado até 31/10/2007.

A fiscalização apurou omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

Cientificado do lançamento, o contribuinte apresenta impugnação alegando, conforme se extrai do relatório de primeira instância, *verbis*:

- que é nulo o procedimento fiscal por quebra do sigilo bancário sem ordem judicial; que atendera parcialmente ao termo de início de fiscalização porque respaldado na Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, que expressamente veda a identificação da origem ou natureza dos gastos efetuados; que o acesso aos seus dados bancários viola o disposto no art. 6º da mesma lei, por inexistência de prévio procedimento fiscal iniciado; que a exposição dos seus dados a terceiros que viessem a acessar a autoridade fiscal também viola o parágrafo único do mesmo artigo; que a inexistência nos autos das solicitações formuladas às instituições financeiras igualmente descumpe o art. 8º do mesmo diploma legal;

- que não é reconhecida legítima pelo poder judiciário a previsão do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; que a constituição do crédito tributário viola também o art. 11, § 3º da Lei nº 9.311, de 1996, para o qual denomina prova emprestada o termo de início de fiscalização lavrado;

- que sua atividade profissional é a prestação de serviços na rede imobiliária; que a movimentação financeira de suas contas

bancárias diz respeito a recebimento de aluguéis de seus imóveis, a gastos com o pagamento de aluguéis aos proprietários de imóveis que administra, a aquisição de imóveis oferecidos pelos proprietários, ou ainda a transações financeiras com terceiros; que os valores recebidos a título de aluguel eram normalmente transferidos para a conta da pessoa jurídica de que era responsável; que não agira de má-fé em não os haver declarado, pois os movimentava nas contas-correntes das pessoas físicas e os repassava à pessoa jurídica sempre que necessário;

- que os depósitos bancários não poderiam servir de base para o lançamento do imposto de renda, especialmente quando não há prova de variação patrimonial a descoberto ou de sinais exteriores de riqueza; e que não configura crime a falta de pagamento de um tributo, decorrente de simples omissão, se não carregada de dolo.

Cita doutrina e jurisprudência, e requer a improcedência da ação fiscal (fls.337 a 355).

A 3ª Turma da DRJ em Salvador/BA julgou integralmente procedente o lançamento, consubstanciado na ementa abaixo transcrita:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PROVAS.

Para excluir a presunção legal de rendimentos omitidos, a origem dos depósitos bancários deve ser comprovada com documentos hábeis e idôneos, que permitam a identificação individualizada dos créditos e dos alegados negócios a eles relativos.

Impugnação Improcedente

Intimado da decisão de primeira instância em 12/09/2011 (fl. 369), Geraldo Soares Dias apresenta recurso voluntário em 29/09/2011 (fl. 376), sustentando, essencialmente, os mesmos argumentos defendidos em sua impugnação.

O processo em apreço foi julgado em 15 de outubro de 2013 e os membros da Segunda Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), por meio da Resolução nº 2202-000.553, decidiram sobrestar o recurso, conforme a Portaria CARF nº 1, de 2012.

É o relatório.

Voto

Conselheiro EDUARDO TADEU FARAH, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade.

Cuida o presente lançamento de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada, relativamente a fatos ocorridos no ano-calendário 2009.

De início, cumpre esclarecer que a Portaria MF nº 545/2013 revogou os parágrafos 1º e 2º do art. 62-A do anexo II do RICARF (Portaria MF nº 256/2009). Assim, o procedimento de sobrestamento não é mais aplicado no CARF.

Antes de se entrar no mérito da questão, cumpre enfrentar, de antemão, a preliminar suscitada pelo recorrente. Alega o suplicante que o lançamento é nulo, pois não houve autorização judicial para quebra de seu sigilo bancário.

No que diz respeito à quebra de sigilo bancário, deve ser esclarecido que a Lei Complementar nº 105/2001 permite o afastamento do sigilo bancário por parte das autoridades e dos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Na verdade, verifica-se que o recorrente foi intimado a fornecer seus extratos bancários, no entanto, apresentou parcialmente, razão pela qual não restou opção à fiscalização senão a emissão da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF.

Em relação ao uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário, assim como a retroatividade da legislação aplicada à espécie, este Órgão já se posicionou. Trata-se da Súmula CARF nº 35:

O art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente. (grifei)

Dessarte, correto o afastamento do sigilo bancário perpetrado pela autoridade fiscal.

No mérito, cumpre trazer a lume a legislação que serviu de base ao lançamento, no caso, o art. 42 da Lei nº 9.430/1996, *verbis*:

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.

De acordo com o dispositivo supra, basta ao fisco demonstrar a existência de depósitos bancários de origem não comprovada para que se presuma, até prova em contrário, a ocorrência de omissão de rendimentos. Trata-se de uma presunção legal do tipo *juris tantum* (relativa), e, portanto, cabe ao fisco comprovar apenas o fato definido na lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, para que fique evidenciada a omissão de rendimentos.

O dispositivo legal citado tem como fundamento lógico o fato de não ser comum o depósito de numerário, de forma gratuita e indiscriminada, em conta bancária de terceiros. Como corolário dessa afirmativa tem-se que, até prova em contrário, o que se

deposita na conta de determinado titular a ele pertence. O raciocínio foi exposto com clareza por Antônio da Silva Cabral¹:

O fato de alguém depositar em banco uma quantia superior à declarada é indício de que provavelmente depositou um valor relativo a rendimentos não oferecidos à tributação. Se o depositante não logra explicar que esse dinheiro é de outrem, ou tem origem em valores não sujeitos à tributação, este indício levará à presunção de omissão de rendimentos à tributação.

Quanto à argumentação de que os depósitos bancários não conduziram à presunção de disponibilidade econômica, vale registrar que o fato gerador do Imposto de Renda, conforme art. 43 do Código Tributário Nacional², alberga tanto as disponibilidades econômicas quanto as disponibilidades jurídicas de renda ou proventos de qualquer natureza.

Cabe ainda esclarecer que o § 5º do art. 6º da Lei nº 8.021/1990, que previa o arbitramento dos rendimentos com base na renda presumida, foi expressamente revogado pelo art. 88, inciso XVIII, da Lei nº 9.430/1996. Isso, aliás, ratifica a intenção do legislador em dar novo tratamento à matéria, eis que, na lei nova, deixou de existir a obrigatoriedade de se estabelecer o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita e de se comprovar a ocorrência de sinais exteriores de riqueza.

Por fim, em diversos momentos de sua peça recursal o contribuinte alega ofensas a princípios constitucionais garantidores de direitos individuais, como o direito a igualdade, isonomia, razoabilidade, proporcionalidade e a vedação de confisco. Frise-se que os referidos princípios dirigem-se ao legislador, que deve observá-los quando da elaboração das leis tributárias. Os Órgãos da administração não podem deixar de aplicar as leis aprovadas pelo Congresso Nacional e sancionadas pelo Presidente da República, ao qual estão vinculados pelo poder hierárquico. Essa tarefa é reservada pela Constituição Federal ao poder Judiciário. Portanto, é vedado à administração declarar inconstitucionalidade de norma legal, conforme dispõe a Súmula CARF nº 02:

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

¹ Processo Administrativo Fiscal. Editora Saraiva, 1993, pág. 311.

² CTN – Lei nº 5.172, de 1966 – Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I – de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II – de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

Ante a todo o exposto, voto por rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Assinado Digitalmente
Eduardo Tadeu Farah

CÓPIA