



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10865.000451/2006-24
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-005.238 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de julho de 2019
Recorrente MARIA IDALINA VIANNA SOARES
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2000

NULIDADE, CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA, IMPROCEDÊNCIA.

No curso do procedimento fiscal, o sujeito passivo teve diversas oportunidades de apresentar documentos e esclarecimentos à fiscalização. Ademais, a fase litigiosa do procedimento administrativo somente se instaura com a impugnação do sujeito passivo ao lançamento já formalizado.

Não há que se falar em cerceamento de defesa quando o contribuinte tem acesso a todas as informações necessárias à compreensão das razões que levaram à autuação, tendo apresentado impugnação e recurso voluntário em que combate todos os fundamentos do auto de infração.

Considerando a extensa e detalhada Impugnação bem como o recurso apresentado pela recorrente, restou comprovado o exercício do contraditório e da ampla defesa sendo, portanto, improcedentes as alegações de cerceamento do direito de defesa e de nulidade do procedimento fiscal.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra acórdão da DRJ São Paulo II, que julgou o lançamento procedente.

O lançamento ocorreu em face de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, no ano-calendário 2000.

Impugnação às fls. 110/159.

O sujeito passivo apresentou Recurso Voluntário (fls.212/259) em face do Acórdão de fls. 188/204, alegando, em síntese:

- Nulidade da decisão recorrida por cerceamento ao direito de defesa em face da deficiência de fundamentação da decisão da DRJ. Ausência de intimação para o comparecimento à sessão de julgamento.

- Nulidade do lançamento por ter sido constituído, exclusivamente, em depósitos bancários. Os depósitos existentes não caracterizam lucros nem rendimentos tributáveis em decorrência de não ter havido disponibilidade econômica de renda ou proventos, acréscimo patrimonial ou sinais exteriores de riqueza.

- Nulidade do lançamento em razão da quebra do sigilo bancário sem ordem judicial.

- Nulidade da decisão por está fundamentada em presunções e em dispositivo de lei inconstitucional.

- Ofensa ao princípio da irretroatividade da lei.

- Da inexigibilidade da multa punitiva e da ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

- Em caso de não ser reconhecida a nulidade, requer seja reforma a decisão recorrida, com a exclusão da multa de ofício.

Por fim, requer a produção de prova pericial para a comprovação do alegado.

É o relatório.

Fl. 3 do Acórdão n.º 2201-005.238 - 2ª Sejul/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10865.000451/2006-24

Voto

Daniel Melo Mendes Bezerra, Conselheiro Relator

Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche aos demais requisitos de admissibilidade, devendo, pois, ser conhecido.

Cerceamento ao direito de defesa - alegações genéricas

A recorrente suscita uma preliminar de cerceamento ao direito de defesa, sem, contudo, apresentar elementos concretos. Faz uma vastíssima explanação apresentando entendimentos doutrinários e jurisprudenciais sem apontar diretamente o fato que prejudicou o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Relevante esclarecer, por oportuno, que durante a ação fiscal não se faz ainda presente nessa fase procedimental, investigatória, o princípio do contraditório e da ampla defesa, o qual somente passa a ser obrigatoriamente observado na fase processual administrativa, que é inaugurada com a apresentação da peça impugnatória.

De outro lado, não incorre em cerceamento do direito de defesa do autuado o lançamento tributário cujos relatórios e termos circunstanciados descrevem, de maneira clara e precisa, os fatos jurídicos apurados, os procedimentos de Fiscalização, a motivação do lançamento, os dispositivos legais violados, a matéria tributável e seus acréscimos legais, bem como os fundamentos legais que lhe dão esteio jurídico.

Verifica-se, ainda, que a impugnação foi apresentada com 50 laudas, fato que serve para corroborar com o entendimento de ausência de qualquer prejuízo à formulação da defesa.

Portanto, não assiste razão à recorrente nesse aspecto.

Cerceamento ao direito de defesa - fundamentação deficiente da decisão recorrida

Em outra vertente, a recorrente alega cerceamento ao direito de defesa em uma suposta deficiência de fundamentação do Acórdão da DRJ. Analisando detidamente a referida decisão, não vislumbro a ocorrência de nenhum vício. Ao revés, a decisão é clara, objetiva e está devidamente fundamentada.

Ressalte-se, ademais que o julgador não está obrigado a rebater todos os argumentos trazidos na impugnação, nem a esmiuçar exaustivamente seu raciocínio, bastando apenas decidir fundamentadamente, entendimento já pacificado neste CARF.

No caso concreto, entendo que o acórdão recorrido apreciou de forma suficiente os argumentos da impugnação e as provas carreadas aos autos, ausente vício de motivação ou omissão quanto à matéria suscitada pela contribuinte, não há que se falar em nulidade do acórdão recorrido.

Mais uma vez, sem razão a recorrente.

Cerceamento ao direito de defesa - ausência de intimação da sessão de julgamento

Ainda em sede de preliminar, a recorrente sustenta que houve cerceamento de defesa pelo fato de não ter sido intimada da sessão de julgamento pela Turma julgadora de primeira instância.

Em que pese o seu esforço, não prospera o arrazoado da recorrente, alegações do gênero vêm sendo seguidamente repelidas pelo Poder Judiciário, vide, ilustrativamente, a AC nº 504986261.2014.04.7000/PR, j. 16/09/2015 pelo TRF da 4ª Região, e a AMS 11119 SP 0011119-25.2007.4.03.6100, j. 05/09/2013 pelo TRF da 3ª Região.

Isso porque, o artigo 25, inciso I, do Decreto nº 70.235/72, com redação dada pela MP nº 2.15835/01, definiu que as Delegacias de Julgamento da Receita Federal são órgãos de deliberação interna, da qual participam somente os julgadores e não representantes das partes, não havendo tampouco previsão legal para que estas sejam intimadas previamente das sessões decisórias.

Portanto, sem razão a recorrente.

Nulidade do lançamento fundado apenas em depósitos bancários

Sustenta a recorrente que o lançamento não pode ser fundamentado apenas em depósitos bancários, porquanto não existiu disponibilidade econômica, fato gerador do Imposto de Renda e pugna pela nulidade do Auto de Infração.

De pronto, ressalto que razão não assiste à recorrente, contudo, essa questão preliminar se confunde com o mérito e será tratado em tópico específico desse voto.

Sigilo Fiscal - Lei Complementar nº 105/2001

Sustenta a recorrente a impossibilidade de quebra do seu sigilo bancário através de requisição do Fisco às instituições financeiras. Apesar de os fatos geradores terem ocorrido antes do advento da Lei Complementar nº 105/2001, o procedimento fiscal é posterior. Referidas requisições também estão fundamentadas no § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996 (redação dada pela Lei nº 10.174/2001). Nada de irregular.

Em relação à legalidade dos diplomas referenciados, este Órgão Administrativo já se posicionou, nos termos 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.

Mais recentemente, com o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, em 24/02/2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da LC 105/2001, bem como sua aplicação retroativa:

RE 601.314

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL.

DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO.

DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01.

MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE

CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF.**PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.**

O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.

Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira.

Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.

Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional.

Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”.

Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”.

Recurso extraordinário a que se nega provimento.

A decisão do STF e a Súmula CARF nº 35 são de observância obrigatória pelos integrantes deste Conselho, nos termos do arts. 45, VI e 62, § 2º do RICARF (Portaria MF 343/2015).

Diferentemente do alegado, não há qualquer irregularidade na quebra do sigilo bancário do recorrente, não procedendo o inconformismo recursal.

Da alegação de ofensa a princípios constitucionais

Não podem ser apreciados os argumentos baseados em inconstitucionalidade de tratado, acordo internacional, lei ou decreto pelas razões que a seguir serão expostas.

A competência para decidir sobre a constitucionalidade de normas foi atribuída especificamente ao Judiciário pela Constituição Federal no Capítulo III do Título IV. Em tais dispositivos, o constituinte teve especial cuidado ao definir quem poderia exercer o controle constitucional das normas jurídicas. Decidiu que caberia exclusivamente ao Poder Judiciário exercê-la, especialmente ao Supremo Tribunal Federal.

Por seu turno, a Lei nº 11.941/2009 incluiu o art. 26-A no Decreto 70.235/72 prescrevendo explicitamente a proibição dos órgãos de julgamento no âmbito do processo administrativo fiscal acatarem argumentos de inconstitucionalidade, *in verbis*:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.”

A recorrente sustenta que o lançamento foi pautado em uma legislação inconstitucional e relata ofensas aos princípios da irretroatividade da lei, da proporcionalidade e da razoabilidade.

Entretanto, a argumentação da recorrente não escapa de uma necessidade de aferição de constitucionalidade da legislação tributária que estabeleceu o patamar das penalidades fiscais, o que é vedado ao CARF, conforme os dizeres de sua Súmula n. 2, *in verbis*:

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

Assim sendo, deixo de conhecer as alegações afetas à constitucionalidade de normas.

Do pedido de perícia

A recorrente formula pedido de perícia com o fito de confirmar as suas alegações. Entretanto, o recurso não apresentou qualquer questão de mérito, correspondente à uma eventual demonstração em seu favor, dos depósitos bancários com origem não comprovada.

Não há qualquer controvérsia a ser dirimida no presente feito que demande a realização de perícia.

Assim, indefere-se o pedido.

Omissão de Rendimentos

A recorrente alega que o acórdão recorrido não acolheu todos os argumentos apresentados em impugnação, oportunidade em que renova as alegações para análise desse colegiado, das questões processuais e de direito já rebatidas acima. Trataremos, a seguir, do

mérito propriamente dito da autuação, qual seja a omissão de rendimentos decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada.

De início, faz-se necessário esclarecer que o que se tributa, no presente processo, não são os depósitos bancários, como tais considerados, mas a omissão de rendimentos por eles representada. Os depósitos bancários são apenas a forma, o sinal de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação.

Os depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício da existência de omissão de rendimentos. Entretanto, esse indício se transforma na prova da omissão de rendimentos, quando o contribuinte, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, se nega a fazê-lo, ou não o faz satisfatoriamente.

Não comprovada a origem dos recursos, tem a autoridade fiscal o dever/poder de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis e omitidos na declaração de ajuste anual, efetuando o lançamento do imposto correspondente. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do princípio da legalidade que rege a administração pública, cabendo ao agente tão somente a inquestionável observância do diploma legal.

Em que pese o esforço argumentativo do recorrente para afastar a presunção de omissão de rendimentos estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996, a alegação tem que ser comprovada de maneira individualizada, o que não ocorreu no presente caso.

Os valores tributados são os que carecem de comprovação e que, nos termos do artigo 42, da Lei 9.430/96, presumem-se como omissão de rendimentos:

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.

Como já mencionado, de acordo com disposto no 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 ou não tributáveis.

Cabe ao recorrente comprovar a origem dos valores que transitaram por sua conta bancária, não sendo suficiente alegações e indícios de prova sem correspondência com os valores lançados.

Destarte, a tese do recorrente não merece prosperar. A presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei n.º 9.430/96 só poderá ser afastada através de documentos hábeis e idôneos, não bastando a mera alegação ou apresentação de documentos, que não se prestam para comprovar a origem dos valores depositados na conta corrente do sujeito passivo.

Assim, em razão da ausência de comprovação das origens dos valores que transitaram na conta do sujeito passivo, não merece reforma a decisão recorrida.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, para negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra