



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo n° 10932.000423/2009-17
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-010.440 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de setembro de 2021
Recorrente ESPEDITO LEONIDAS DA SILVA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

A obtenção, pela autoridade tributária, dos extratos bancários do contribuinte que se encontre sob fiscalização, mediante Requisição de Movimentação Financeira (RMF), não caracteriza quebra de sigilo bancário.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 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.

MERAS ALEGAÇÕES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

Reputa-se válido o lançamento relativo à omissão de rendimentos nas situações em que os argumentos apresentados pelo contribuinte consistem em mera alegação, desacompanhada de documentação hábil e idônea que lhe dê suporte.

DILIGÊNCIAS. PERÍCIAS.

Diligências ou perícias não se prestam a suprir a omissão do impugnante em produzir a prova documental, no momento oportuno, mormente quando as provas dos autos sejam suficientes para a formação da convicção da autoridade julgadora.

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)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ana Claudia Borges de Oliveira, Denny Medeiros da Silveira, Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Marcelo Rocha Paura (Suplente Convocado), Márcio Augusto Sekeff Sallem, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos e Renata Toratti Cassini.

Relatório

Por bem descrever os fatos ocorridos até a decisão de primeira instância, transcreveremos o relatório constante do Acórdão n.º 12-65.049, da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) no Rio de Janeiro I/RJ fls. 423 a 440:

Trata o presente processo de crédito tributário constituído por meio do Auto de Infração às fls. 307/313, lavrado em 16/09/2009, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física dos ano-calendário 2005, no valor total de R\$ 1.590.288,23, assim composto:

Imposto	R\$ 743.646,59
Juros de mora (calculados até 31/08/2009)	R\$ 288.906,70
Multa proporcional (passível de redução)	R\$ 557.734,94
Valor do crédito tributário apurado	R\$ 1.590.288,23

Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is) à fl. 309, o crédito tributário decorre da apuração da seguinte infração:

1. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - Omissão de Rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, no valor de R\$ 2.704.169,43, conforme fl. 305;

O procedimento fiscal encontra-se detalhado no Termo de Constatação Fiscal, às fls. 311/313, em que se destacam os seguintes trechos:

- 1 – Em 21/05/2008 o contribuinte foi intimado a apresentar os extratos bancários do ano-calendário 2005 de todas as contas-correntes, poupanças e investimentos, sob sua titularidade, no Brasil e no exterior, de todas as instituições financeiras, no prazo de 20 (vinte) dias.
- 2 – Em resposta à intimação, o contribuinte apresentou a solicitação de extratos ao Bradesco, Unibanco e Caixa Econômica Federal.
- 3 – Em 24/06/2008 recebemos os extratos da conta-poupança do Bradesco e solicitação de aguardo para o envio do restante dos documentos solicitados.
- 4 – Em 14/07/2008 reintimamos o contribuinte, solicitando que nos fossem enviados os extratos bancários de todas as transações financeiras junto ao Bradesco, Unibanco e Caixa Econômica Federal.
- 5 – Em 25/07/2008 foram-nos entregues as cópias dos mesmos documentos já enviados.
- 6 – Em face do acima exposto, em 07/08/2008, solicitamos a Requisição de Movimentação Financeira RMF junto ao Bradesco e ao Unibanco, conforme art. 2º e 3º do Decreto 3.724 de 10/01/2001.
- 7 – **Após análise de toda a documentação apresentada, e dos extratos bancários do contribuinte fornecidos pelo Unibanco e pelo Bradesco, em 04/02/2009 encaminhamos o Termo de Intimação ao contribuinte, solicitando que, num prazo de 20 (vinte) dias, nos comprovasse as operações bancárias efetuadas a crédito em conta-corrente naquelas instituições, justificando suas origens, conforme a relação que ali anexamos, bem como**

nos informasse aqueles créditos que eventualmente já haviam sido oferecidos à tributação e a que título.

8 – Posto que em 19/02/2009 recebemos a solicitação de prorrogação de prazo, em 23/03/2009 enviamos Termo de Prorrogação por mais 20 (vinte) dias.

9 – O contribuinte apresentou, em tempo hábil, alegações em sua defesa, com cópias das "operações" informadas, conforme a seguir:

- que "todas as entradas 'operações bancárias' que constam do 'extrato da movimentação financeira' que o fisco ofertou em sua notificação, ocorreram em razão das 'intermediações' que o contribuinte realizou durante o exercício de 2005 ... relacionadas a intermediações de vendas de veículos ..".

- que "Espedito Leonidas da Silva era 'mero intermediador desta operação ..."

- que, numa chamada operação A, "o contribuinte Espedito, que na época dos fatos ainda era funcionário da empresa VW — Volkswagen era procurado pela empresa 'Futura Multimarcas' ... que tinha um 'cliente/comprador' Espedito localizava 'algum' funcionário da 'VW' que possuía aquele veículo ... o contribuinte 'comprava/intermediava' verbalmente' e as vezes 'documentalmente' com o 'lícito' objetivo acrescer sua renda mensal ..."

- que em outra operação chamada B "o veículo que era adquirido do empregado da VW ainda constava como proprietário a própria VW ... teria o interessado que pagar pelo mesmo ... boleto bancário e ou era lido a permissão de realizar o depósito na conta da VW — Volkswagen ...sendo que vários destes boletos foram pagos pelo próprio contribuinte."

Mediante os fatos relatados, pode-se apreender que o contribuinte, ao protelar, através de diversos pedidos de prorrogação, seguidos da não apresentação de documentos hábeis, não atentou que, meras alegações de origem de depósito bancário, sem regular documentação fiscal de suporte, não são meio hábil para afastar a presunção legal estampada no art. 42 da Lei n. 9.430/96:

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."

A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo-o para o contribuinte, que pode refutar a presunção justamente mediante oferta de provas hábeis e idôneas.

O fato gerador do imposto de renda não se dá pela simples constatação de depósitos bancários creditados em conta corrente do contribuinte. A presunção de omissão de rendimentos se caracteriza ante a falta de esclarecimentos da origem dos valores creditados junto ao sistema financeiro, ou seja, evidencia a omissão de receitas a existência de valores creditados em contas mantidas junto a instituições financeiras, 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.

Após análise de todos os documentos fornecidos e de todos os argumentos apresentados, como justificativas dos referidos créditos/depósitos individualmente intimados, esta Fiscalização constatou que os elementos não foram suficientes para comprovar a origem dos

referidos créditos, caracterizando a "omissão de receita", conforme previsto no art. 849 do Regulamento do Imposto de Renda — RIR e no art. 42 da Lei 9430/96.

Em 13/08/2009 o contribuinte recebeu o Termo de Constatação Fiscal, na íntegra do texto acima, onde foi oferecido prazo para contradizer o mesmo, juntando elementos e esclarecimentos convincentes.

Dentro do prazo concedido, foi apresentada a sua manifestação que, diante dos argumentos ali usados, só podemos definir como pretensão meramente procrastinatória e desnecessária ao deslinde da controvérsia, ao discorrer sobre o significado de "hábil" e "idônea", posto que não compete à autoridade administrativa de qualquer instância o exame da legalidade/constitucionalidade da legislação tributária, tarefa exclusiva do poder judiciário.

Lembrando ainda, que a citada Súmula 182 do TRF — Tribunal Federal de Recursos é de 01/10/1985, evidentemente anterior à Lei 9.430/96, que ora norteia o tema desta fiscalização.

Cientificado, via postal, conforme AR, à fl. 315, em 24/09/2009, o interessado apresentou impugnação (fls. 319/335), recepcionada na unidade local da RFB em 22/10/2009, requerendo:

- a) Que a presente impugnação seja recebida, processada e ao final, seja o auto de infração declarado nulo ou anulado, diante da inocorrência do fato gerador, diante do vício de prova (informações financeiras obtida por meio ilícito ou ilegítimo);
- b) cancelamento do débito, com base na Súmula 182 do TRF e no art. 90, item VII do Decreto lei 2.471/88, uma vez que a norma posterior art.42 da lei 9.430/96 é flagrantemente inconstitucional, pois criou novo fato gerador, contrariando também o que dispõe o art. 97 do CTN; além é, claro também em razão de ter violado o princípio da especialidade em matéria tributária (art.150, I da CF c/c art.97, CTN);
- c) a declaração de nulidade ou anulação do auto de infração em razão da prova ilícita ou Inconstitucional que o fisco obteve perante instituições financeiras, eis que, não havia razão para se determinar a quebra de sigilo bancário, pois, várias provas foram arroladas nos autos, conforme foi citado no item 3 e 4 — DAS PROVAS; daí a pertinência da anulação, bem como o reconhecimento da inconstitucionalidade no art. 42 da lei 9.430;
- d) que seja reconhecido que a exigência do art. 849 do RIR, foi integralmente cumprida, pois, o impugnante apresentou todas as provas necessárias para afastar a presunção da prática do fato gerador do IRPF, uma vez que o mesmo, não tem obrigação de escriturar, tão pouco de guardar comprovantes de movimentações financeiras por tanto tempo;
- e) seja acolhido as impugnações feitas, especialmente relativa aos valores cobrados a maior, eis que, o valor apurado pelo fisco está incorreto, ou seja, o valor que o impugnante movimentou em conta corrente no ano de 2005 foi na ordem de R\$ 2.161.163,04 e não o valor que o fisco apresentou, conforme demonstramos nos itens 1, 2,3,4 e 5 DAS IMPUGNAÇÕES;
- f) seja aplicado a norma mais benéfica ao impugnante conforme determina o art. 106, II, 'c' do CTN, diante na nova lei 11.941/09;
- g) provar o impugnante todo o alegado, por todos os meios de prova em direito admitidas, sem exclusão de nenhuma.

Considerando a divergência entre o valor lançado no presente lançamento que teve como base de cálculo o valor de R\$ 2.704.169,43, conforme fl. 309, e o valor que o contribuinte foi intimado a justificar, conforme fl. 134/140, de R\$ 2.736.263,90 e,

ainda, por não se encontrarem reunidos nos autos, os elementos necessários para o julgamento da lide, foi proposta a diligência, às fls. 368/369, para que a fiscalização:

- apresente a relação dos valores depositados que serviram de base para o presente lançamento;
- esclareça se foram desconsiderados os valores referentes à salário e transferências entre contas de mesma titularidade.

Em resposta, a fiscalização, à fl. 374, esclareceu que:

Os valores dos depósitos que serviram de base de cálculo para o lançamento do crédito tributário acham-se relacionados individualmente às fls. 134 a 140 do volume I acostadas neste processo.

Destacamos que face à clareza dos históricos nos extratos bancários, e pela própria natureza, as transferências dos valores entre contas de mesma titularidade foram desconsideradas da base de cálculo.

Ademais, os valores que dizem respeito à conta salários foram tributados na declaração de ajuste anual elaborada pelo contribuinte fls. 89/91 vol. II anexas a este processo. No nosso entendimento afirmamos que os valores relativos aos salários foram desconsiderados da base de cálculo.

O contribuinte foi cientificado, manifestando-se às fls. 407/421 aduzindo o que se segue:

- Reitera o protesto pela nulidade do auto de infração.
- Contesta o lançamento efetuado, exclusivamente, com base em extratos bancários, seja por violar ao sigilo bancário do interessado; seja por ter sido comprovada a origem dos recursos.
- Alega que a autoridade lançadora teria deixado de apreciar mais de cem (100) documentos apresentados no curso da ação fiscal, a título de comprovação dos créditos bancários, incluindo documentos públicos.
- Afirma que os créditos bancários foram justificados, em pormenorizadamente planilha, juntada às fls. 275 a 288, de modo a caracterizar que a renda a ser levada à tributação seria a diferença entre o custo de aquisição (valor pago pelo veículo) e o valor de venda.
- Que seja reconhecido que os créditos bancários especificados como salários não decorreram da intermediação de compra e venda de veículos, aduzindo que se tratam de rendimentos já oferecidos à tributação, pelo que devem ser excluídos do computo da infração;
- Alega que o art. 42 da Lei nº 9.430/96 teria sido revogado por antinomia com o § 4º do art. 5º da Lei Complementar 105/2001;
- Ao final, requer a nulidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa; por ter sido comprovada a origem dos créditos bancários; pelo fato do lançamento fundar-se, supostamente, em provas ilícitas; bem como requer sejam deferidas novas diligências para constatar se as origens dos créditos foram realizadas pelas pessoas e CPF identificados pelo contribuinte, assim como seja procedido uma perícia contábil das entradas e saídas justificadas pelo contribuinte, a fim de apurar o acréscimo patrimonial ou ganho de capital.

Ao julgar a impugnação, em 28/4/14, a 19ª Turma da DRJ Rio de Janeiro I/RJ concluiu, por unanimidade de votos, pela sua procedência em parte, excluindo da base de cálculo do lançamento os “depósitos referentes a “salários e INSS, por já terem sido tributados na declaração de ajuste anual”, e consignando a seguinte ementa no *decisum*:

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE.

A instância administrativa é incompetente para manifestar-se sobre a constitucionalidade da legislação que ampara a exigência fiscal.

SÚMULA Nº 182 DO TFR. INAPLICABILIDADE.

A Súmula nº 182 do Tribunal Federal de Recurso, órgão extinto pela Constituição Federal de 1988, não se aplica aos lançamentos efetuados com base na presunção legal de omissão de rendimentos fundamentados em lei superveniente.

SIGILO BANCÁRIO.

A utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente não caracteriza violação de sigilo bancário.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 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.

MERAS ALEGAÇÕES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

Reputa-se válido o lançamento relativo a omissão de rendimentos nas situações em que os argumentos apresentados pelo contribuinte consistem em mera alegação, desacompanhada de documentação hábil e idônea que lhe dê suporte.

BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO

Evidenciado o erro material no valor considerado como base de cálculo, impõe-se a retificação do lançamento.

DILIGÊNCIAS. PERÍCIAS.

Diligências ou perícias não se prestam a suprir a omissão do impugnante em produzir a prova documental, no momento oportuno, mormente quando as provas dos autos sejam suficientes para a formação da convicção da autoridade julgadora.

Cientificado da decisão de primeira instância, em 19/5/14 (vide consulta de postagem de fl. 444), o Contribuinte, por meio de seu advogado (procuração de fl. 471), interpôs o recurso voluntário de fls. 451 a 470, em 18/6/14, alegando, em síntese, o que segue:

- Nulidade da decisão recorrida por não ter sido assinada pelos julgadores Gilberto Eduardo Gonçalves da Silva Fisher, André Pereira Ximenes de Oliveira e Luiz Ernesto Moraes Silva;

- Nulidade da autuação por quebra de sigilo bancário;

- Nulidade por cerceamento de defesa em razão do indeferimento de pedido de diligência ou perícia contábil;

- Teria apresentado documentos suficientes para comprovar a origem dos depósitos efetuados em suas contas bancárias;

- O imposto de Renda lançado pela Auditora-Fiscal foi arbitrado, exclusivamente, com base nos extratos bancários, não existindo suporte legal;

- Revogação do art. 42, da Lei nº 9.430/1996 em face de antinomia com o parágrafo 4º do artigo 5º da Lei Complementar nº 105/2001.

É o Relatório.

Fl. 7 do Acórdão n.º 2402-010.440 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10932.000423/2009-17

Voto

Conselheiro Denny Medeiros da Silveira, Relator.

Do conhecimento

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Assim, dele conheço.

Da alegada nulidade da decisão recorrida por falta de assinaturas

Alega o Recorrente a nulidade da decisão recorrida por falta de assinatura dos julgadores Gilberto Eduardo Gonçalves da Silva Fisher, André Pereira Ximenes de Oliveira e Luiz Ernesto Moraes Silva, invocando, para tal, o art. 164 do Código de Processo Civil (CPC).

De fato, o citado art. 164 do CPC (Lei nº 5.869, de 11/1/73) informa que os acórdãos serão assinados pelos juízes. Confira-se:

Art. 164. Os despachos, decisões, sentenças e acórdãos serão redigidos, datados e assinados pelos juízes. Quando forem proferidos, verbalmente, o taquígrafo ou o datilógrafo os registrará, submetendo-os aos juízes para revisão e assinatura.

Porém, esse dispositivo não determina que todos os integrantes do colegiado assinem a decisão. Inclusive, a título de exemplo, vejamos o que dispõe o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (STF) a esse respeito:

Antes da Emenda Regimental nº 16, de 25/8/05:

Art. 94 - Subscvem o acórdão o Ministro que presidiu o julgamento e o Relator que o lavrou.

Após a Emenda Regimental nº 16, de 25/8/05:

Art. 94. Nos processos julgados no Pleno e nas Turmas, o Relator subscreverá o acórdão, registrando o nome do Presidente.

Ademais, importa destacar que o atual CPC (Lei nº 13.105, de 16/3/15) até determina a sua aplicação supletiva e subsidiária na ausência de normas que regulem o processo administrativo:

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Regra, esta, aliás, não presente no CPC de 1973, vigente quando a decisão recorrida foi publicada.

De qualquer modo, a Portaria MF nº 341 de 12/7/11, vigente na época e que disciplina a constituição das Turmas e o funcionamento das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), assim estabelecia em seu art. 21:

Art. 21. **As decisões serão assinadas pelo relator, pelo redator designado, sendo o caso, e pelo Presidente da Turma,** e delas constarão o nome dos julgadores presentes, mencionando-se, se houver, os impedidos, os ausentes, bem como os julgadores vencidos e a matéria em que o foram.

(Destaque nosso)

Portanto, não se observa qualquer nulidade na decisão recorrida por falta de assinaturas, lembrando que foi assinada pelo relator e pelo presidente da Turma.

Das demais alegações recursais

Reproduziremos no presente voto, nos termos do art. 50, § 1º, da Lei 9.784¹, de 29/1/99, e do art. 57, § 3º, Anexo II, do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 9/6/15, com redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 4/6/17, as razões de decidir da decisão de primeira, com as quais concordamos:

Da utilização de extratos bancários do contribuinte

O contribuinte insurge-se contra o lançamento requerendo que seja o auto de infração declarado nulo ou anulado, diante da inocorrência do fato gerador, diante do vício de prova (informações financeiras obtida por meio ilícito ou ilegítimo). Que não havia razão para se determinar a quebra de sigilo bancário, pois, várias provas foram arroladas nos autos, conforme foi citado no item 3 e 4 — DAS PROVAS.

Sobre tal alegação, dispõe o artigo 1º, § 3º, inciso III da Lei Complementar no 105/2001:

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

[...]

III o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei n.º 9.311, de 24 de outubro de 1996;

[...]

Assim, no ordenamento jurídico vigente, não há que se falar em quebra de sigilo bancário no fornecimento das informações pelas instituições bancárias, a teor do artigo 1º, § 3º, inciso III da Lei Complementar no 105/2001.

Ademais, é inconteste a autorização contida no artigo 6º do mesmo diploma legal, que a seguir se transcreve:

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.

Ao solicitar às instituições financeiras os extratos bancários de um contribuinte, a Autoridade Fiscal vale-se de meios e instrumentos de fiscalização colocados à sua disposição pelo ordenamento jurídico para que a ação fiscal possa ter eficácia. Esse mesmo ordenamento, ao tempo em que dá prerrogativas ao Fisco, impõe mecanismos de controle de forma a salvaguardar a inviolabilidade das informações a ele fornecidas.

A Constituição Federal, ao tratar do Sistema Tributário Nacional, assim dispõe em seu art. 145, § 1º, *in verbis*:

Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos”:

[...]

§ 1º. Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar,

¹ Diploma que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

O Código Tributário Nacional (CTN, Lei no 5.172/1966) disciplina as formas de acesso da administração tributária aos bancos de dados dos agentes econômicos, estabelecendo no art. 197, inciso II, parágrafo único:

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;

[...]

Parágrafo único. A obrigação prevista neste artigo não abrange a prestação de informações quanto a fatos sobre os quais o informante esteja legalmente obrigado a observar segredo em razão de cargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão.

Ao mesmo tempo, diz o art. 198 do CTN, consagrando o sigilo fiscal:

Art. 198. Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, para qualquer fim, por parte da Fazenda Pública ou de seus funcionários, de qualquer informação, obtida em razão do ofício, sobre a situação econômica ou financeira dos sujeitos passivos ou de terceiros e sobre a natureza e o estado dos seus negócios ou atividades.

A par da autorização contida no artigo 6º da Lei Complementar no 105/2001, o Decreto no 3.724/2001, ao regulamentar esse dispositivo legal, estabelece em seus artigos 8º, 9º e 10, parágrafo único:

Art. 8º O servidor que utilizar ou viabilizar a utilização de qualquer informação obtida nos termos deste Decreto, em finalidade ou hipótese diversa da prevista em lei, regulamento ou ato administrativo, será responsabilizado administrativamente por descumprimento do dever funcional de observar normas legais ou regulamentares, de que trata o art. 116, inciso III, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, se o fato não configurar infração mais grave, sem prejuízo de sua responsabilização em ação regressiva própria e da responsabilidade penal cabível.

Art. 9º O servidor que divulgar, revelar ou facilitar a divulgação ou revelação de qualquer informação de que trata este Decreto, constante de sistemas informatizados, arquivos de documentos ou autos de processos protegidos por sigilo fiscal, com infração ao disposto no art. 198 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional), ou no art. 116, inciso VIII, da Lei nº 8.112, de 1990, ficará sujeito à penalidade de demissão, prevista no art. 132, inciso IX, da citada Lei nº 8.112, sem prejuízo das sanções civis e penais cabíveis.

Art. 10. O servidor que permitir ou facilitar, mediante atribuição, fornecimento ou empréstimo de senha ou qualquer outra forma, o acesso de pessoas não autorizadas a sistemas de informações, banco de dados, arquivos ou a autos de processos que contenham informações mencionadas neste Decreto, será responsabilizado administrativamente, nos termos da legislação específica, sem prejuízo das sanções civis e penais cabíveis.

Parágrafo único. O disposto neste artigo também se aplica no caso de o servidor utilizar-se, indevidamente, do acesso restrito.

O Regulamento do Imposto de Renda (RIR), aprovado pelo Decreto no 3.000, de 26/03/1999, regula a matéria nos seguintes termos:

Art. 918. Iniciado o procedimento fiscal, os Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional poderão solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 1964 (Lei nº 4.595, de 1964, art. 38, §§ 5º e 6º, e Lei nº 8.021, de 1990, art. 8º).

[...]

Art. 998. Nenhuma informação poderá ser dada sobre a situação econômica ou financeira dos sujeitos passivos ou de terceiros e sobre a natureza e o estado dos seus negócios ou atividades (Lei nº 5.172, de 1966, arts. 198 e 199).

[...]

§ 2º A obrigação de guardar reserva sobre a situação de riqueza dos contribuintes se estende a todos os funcionários públicos que, por dever de ofício, vierem a ter conhecimento dessa situação (Decreto-lei nº 5.844, de 1943, art. 201, § 1º).

§ 3º É expressamente proibido revelar ou utilizar, para qualquer fim, o conhecimento que os servidores adquirirem quanto aos segredos dos negócios ou da profissão dos contribuintes (Decreto-lei nº 5.844, de 1943, art. 201, § 2º).”

[...]

Art. 999. Aquele que, em serviço da Secretaria da Receita Federal, revelar informações que tiver obtido no cumprimento do dever profissional ou no exercício de ofício ou emprego, será responsabilizado como violador de segredo, de acordo com a lei penal (Decreto-lei nº 5.844, de 1943, art. 202)

Assim, os atos legais e regulamentares mencionados disciplinaram as hipóteses específicas nas quais o acesso é permitido e, ao circunscrever-se a este âmbito, a prova obtida é plenamente válida.

Cumprido ressaltar que no procedimento fiscal as intimações expedidas e os documentos solicitados, todos com o devido amparo legal, têm como objetivo o estabelecimento da verdade material, pautando-se o servidor público nos estritos limites das normas legais. De acordo com o art. 142 do CTN, a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, não cabendo discussão sobre a aplicabilidade ou não das determinações legais vigentes por parte das autoridades fiscais.

Conclui-se, portanto, que a autoridade lançadora agiu com estrita observância das normas legais que regem a matéria em questão, não podendo prosperar as alegações de que os elementos de prova trazidos aos autos foram obtidos com desrespeito à legislação vigente.

[...]

Do lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada

Argui, ainda, o interessado, que o agente fiscal precipitou-se e tomou os depósitos como receita omitida. Que meros depósitos não são e, na verdade, nunca foram documentos suficientes para comprovar e fundamentar a omissão de receita, posto que o lançamento deve ter fundamento em outra prova do fato gerador, suficiente em si mesma (autônoma) para legitimar a exigência do crédito tributário, nunca se baseando apenas em extratos bancários.

Inicialmente, destaca-se que o lançamento fiscal tem como fundamento legal o artigo 42 da Lei n.º 9.430 de 1996, que assim dispõe acerca da presunção de omissão de rendimentos relativos aos valores depositados em conta cuja origem não seja comprovada:

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). (art. 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430/1996 c/c art. 4º da Lei nº 9.481, de 13/08/1997).”

§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.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (incluído pela Lei nº 10.637/2.002)

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (incluído pela Lei nº 10.637/2.002)

Como se observa, o dispositivo legal acima estabelece uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

No caso em tela, a fiscalização, de posse dos valores movimentados nas contas bancárias do contribuinte, intimou o a comprovar e justificar documentalmente a origem dos depósitos nelas efetuados.

Por comprovação de origem, entende-se a apresentação de documentação hábil e idônea que possa identificar a fonte do crédito, o valor, a data e, principalmente, que demonstre, de forma inequívoca, a que título o beneficiário recebeu aquele valor, de modo a poder identificar a natureza da transação, se tributável ou não, e o *quantum* tributável.

Faz-se necessário esclarecer que o que se tributa 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, a teor do que dispõe o já citado artigo 42 da Lei n. 9.430/1996.

É função do Fisco, entre outras, comprovar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos do real beneficiário dos depósitos bancários e intimá-lo a apresentar os documentos, informações ou esclarecimentos com vistas à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos de que trata o art. 42 da Lei nº 9.430/1.996, exatamente como fez a autoridade atuante no procedimento fiscal que acarretou a lavratura deste auto.

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

Desta forma, é perfeitamente cabível a tributação com base na presunção definida em lei.

Da alegação de que o impugnante apresentou todas as provas necessárias para afastar a presunção da prática do fato gerador do IRPF

O contribuinte alega que a exigência do art. 849 do RIR, foi integralmente cumprida, pois apresentou todas as provas necessárias para afastar a presunção da prática do fato gerador do IRPF e que não tem obrigação de escriturar, tão pouco de guardar comprovantes de movimentações financeiras por tanto tempo.

Sobre o tema, há que se ressaltar, que se entende por comprovação de origem, nos termos do disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, a apresentação pelo contribuinte de documentação hábil e idônea que possa identificar a fonte do crédito, o valor, a data e, principalmente, que demonstre de forma inequívoca a que título os créditos foram efetuados na conta corrente.

O § 3º, do artigo 42 da citada lei, expressamente dispõe, para efeito de determinação da receita omitida, que os créditos devem ser analisados separadamente, ou seja, cada um deve ter sua origem comprovada de forma individual, com apresentação de documentos que demonstrem a sua origem, com indicação de datas e valores coincidentes. O ônus dessa prova recai exclusivamente sobre o contribuinte.

O contribuinte alega, ainda, ter atuado como verdadeiro intermediário em negociações de compra e venda de carros e junta os documentos de fls. 150/288 e 340/351.

Tal documentação consiste em inúmeras notas fiscais de venda a consumidor e recibos de compra e venda do Detran, além de tabelas às fls. 275/288. Todavia, não há qualquer contrato que relacione tais negociações com o contribuinte e, ainda, o mesmo não figura como comprador ou vendedor nestes documentos.

Ademais, não é possível relacionar os valores constantes nas referidas tabelas com os valores de depósitos, de forma que fique comprovada a intermediação.

Repita-se que o art. 42 exige a comprovação da origem com documentação hábil e idônea, sendo o seu § 3º bem elucidativo quando determina que os depósitos **serão analisados individualizadamente**.

Assim é que cabe exclusivamente ao contribuinte demonstrar a exata correlação entre cada valor depositado em sua conta bancária e a correspondente origem do recurso.

No julgamento administrativo deve se proceder à análise das provas diante da realidade constante nos autos, buscando satisfazer, dentro do possível, o princípio da verdade material. No que diz respeito à apreciação de provas, o art. 29 do Decreto nº 70.235/1972 assim dispõe:

Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção podendo determinar as diligências que entender necessárias.

Nesse sentido, não constando dos autos provas suficientes da ocorrência de determinada situação, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção.

Desse modo, por entender ausente a comprovação de origem para os depósitos efetuados em dinheiro, deve ser mantida a tributação.

[...]

Todavia, verifica-se que os valores lançados pela fiscalização foram individualizados e identificados, de forma que o contribuinte poderia se defender de forma específica em relação a cada depósito bancário, fato não verificado no presente lançamento, conforme detalhado no item anterior, motivo pelo qual não há como acatar a alegação de que o impugnante movimentou em conta corrente no ano de 2005 o valor na ordem de R\$ 2.161.163,04.

De acordo com o art. 15 do Decreto 70.235/72, a impugnação deverá estar instruída com os documentos que embasem sua fundamentação, como segue:

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Da mesma forma, dispõe o art. 36 da Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, *verbis*:

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.

Dessa forma, as alegações desacompanhadas de documentos comprobatórios, quando esse for o meio pelo qual sejam provados os fatos alegados, não são eficazes.

[...]

Do Requerimento de Diligência ou Perícia.

Passa-se a analisar o requerimento de realização de diligência ou perícia postulado pela defesa, para constatar se as origens dos créditos foram realizadas pelas pessoas e CPF identificados pelo contribuinte, assim como seja procedido uma perícia contábil das entradas e saídas justificadas pelo contribuinte, a fim de apurar o acréscimo patrimonial ou ganho de capital.

Por oportuno, transcrevem-se os dispositivos pertinentes do Decreto nº 70.235, de 1972, necessários à apreciação da matéria, a seguir:

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e **instruída com os documentos em que se fundamentar**, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

[...]

Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

§ 4º **A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:**
(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

[...]

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entende-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou

impraticáveis, observando o disposto no art. 28, *in fine*. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 1º Deferido o pedido de perícia, ou determinada de ofício, sua realização, a autoridade designará servidor para, como perito da União, a ela proceder e intimará o perito do sujeito passivo a realizar o exame requerido, cabendo a ambos apresentar os respectivos laudos em prazo que será fixado segundo o grau de complexidade dos trabalhos a serem executados. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 2º Os prazos para realização de diligência ou perícia poderão ser prorrogados, a juízo da autoridade. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 3º Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizados no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

[...]

Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Com efeito, a legislação autoriza a realização de diligências ou perícias, seja a requerimento do impugnante, seja por iniciativa da autoridade julgadora. Em qualquer caso, cabe à autoridade julgadora efetuar o juízo acerca da necessidade desses procedimentos, indeferindo, pois, os que entender dispensáveis ou impraticáveis.

No caso vertente, considerando que a matéria impugnada versa sobre presunção legal de omissão de rendimentos, cuja prova está robustamente constituída nos autos, consubstanciada em depósitos bancários com origem não comprovada, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, constata-se a desnecessidade de realização da diligência ou perícia contábil, para fins de formação da convicção da autoridade julgadora.

Uma vez estabelecida, por lei, a referida presunção de omissão de rendimentos, estabeleceu-se, validamente, a inversão do ônus da prova, cabendo ao impugnante demonstrar a origem dos recursos que lastrearam os depósitos bancários. Assim, caberia ao impugnante, nos termos do art. 15 e § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, ter instruído sua impugnação com documentos comprobatórios dessas origens. Deixando de fazê-lo, sem que tenha sido demonstrada se tratar de uma das situações previstas nas alíneas “a”, “b” ou “c” do § 4º do referido art. 16, consumou-se a preclusão.

Isso posto, com fundamento ainda no art. 28, *in fine*, do Decreto nº 70.235, de 1972, indefere-se o pedido de realização de diligência ou perícia contábil, haja vista que tais medidas não se prestam a suprir a omissão do impugnante em produzir a prova documental, no momento oportuno, mormente quando as provas dos autos sejam suficientes para a formação da convicção da autoridade julgadora.

(Destaques na decisão recorrida)

Conforme se observa, os elementos constantes dos autos se mostraram suficientes ao convencimento da autoridade julgadora de primeira instância, razão pela qual esta concluiu, com o devido amparo na legislação de regência, pela desnecessidade de realização de diligência ou perícia. Logo, não há que se falar em nulidade do julgado *a quo* por cerceamento do direito de defesa.

E, como visto na transcrição acima, o Recorrente não fez a comprovação da origem dos depósitos relacionados pela fiscalização, em relação aos quais a DRJ manteve a autuação, cabendo destacar que o lançamento, devidamente motivado, é ato administrativo que goza do atributo de presunção relativa de legalidade e veracidade e, portanto, cumpria ao Recorrente o ônus de afastar, mediante prova robusta e inequívoca em contrário, essa presunção (vide art. 16, inciso III, do Decreto n.º 70.235, de 6/3/72), o que não ocorreu.

Por fim, quanto à alegada revogação tácita do art. 42, da Lei n.º 9.430/96, por suposta antinomia com o § 4º do art. 5º da Lei Complementar n.º 105 de 10/1/01, impende destacar que somente pode ser afastada a aplicação da lei, nesse julgamento, nas hipóteses previstas no art. 62, Anexo II, do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 9/6/15, as quais não são evidenciadas no caso em pauta.

Conclusão

Isso posto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira