



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

Processo nº 10935.720857/2012-02
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2101-002.661 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de dezembro de 2014
Matéria IRPF
Recorrente CEZAR AUGUSTO MANGONI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2008, 2009, 2010

IRPF. SIGILO BANCÁRIO. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES FINANCEIRAS ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. LEGALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO CARF PARA APRECIAR ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA Nº 02 DO CARF.

A requisição das informações bancárias tem previsão na Lei Complementar nº 105/2001, devidamente regulamentada pelo Decreto nº 3.724/2001, de tal forma que as Requisições de Informação Financeira emitidas nos autos se apresentam legítimas em face da realidade fática evidenciada no caso.

Nos termos da sua Súmula nº 2, o CARF não é competente para apreciar inconstitucionalidade do dispositivo legal.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ARTIGOS 45 E 55 DO RIR/99.

Não comprovado por meio de documentação hábil e idônea que os rendimentos recebidos no período fiscalizado foram oferecidos à tributação, mesmo após a devida intimação do contribuinte, resta caracterizada a omissão de rendimentos e legítimo o lançamento fiscal.

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430/1996.

Por disposição legal, caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta bancária mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos relativos a essas operações, de forma individualizada. Precedentes.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS - Presidente.

RELATOR EDUARDO DE SOUZA LEÃO - Relator.

EDITADO EM: 19/12/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS (presidente da turma), DANIEL PEREIRA ARTUZO, HEITOR DE SOUZA LIMA JUNIOR, MARIA CLECI COTI MARTINS, ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA e EDUARDO DE SOUZA LEÃO.

Relatório

Em princípio deve ser ressaltado que a numeração de folhas referidas no presente julgado foi a identificada após a digitalização do processo, transformado em meio eletrônico (arquivo.pdf).

Trata-se de Recurso Voluntário onde o Contribuinte/Recorrente objetiva a reforma do Acórdão de nº 06-42.450 da 7ª Turma da DRJ/CTA (fls. 754/763), que, por unanimidade de votos, considerou improcedente a impugnação, mantendo integralmente o crédito tributário, em face da ocorrência de omissão de rendimentos nos exercícios de 2008, 2009 e 2010.

No caso, consta nos autos que, mesmo após ser regularmente intimado (fls. 02/05, 478/511, 636/690), o Contribuinte/Recorrente não apresentou qualquer documento visando identificar a origem dos depósitos efetivados em suas contas bancárias, a natureza e o motivo do recebimento de valores advindos de pessoas físicas e jurídicas.

Conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal (fls. 692/695), foi verificada uma incompatibilidade dos dados trazidos nas Declarações de ajuste anual do IRPF,

anos-calendário 2007, 2008 e 2009, apresentadas pelo Contribuinte, com as suas movimentações bancárias ocorridas no mesmo período, conforme tabela abaixo:

Total de Rendimentos declarados no ano-calendário 2007	R\$ 62.525,51
Movimentação Financeira em 2007	R\$ 5.251.673,91
Total de Rendimentos declarados no ano-calendário 2008	R\$ 142.026,10
Movimentação Financeira em 2008	R\$ 10.503.518,45
Total de Rendimentos declarados no ano-calendário 2009	R\$ 192.266,82
Movimentação Financeira em 2009	R\$ 6.042.982,88

Em consequência, a Fiscalização lavrou o Auto de Infração de fls. 697/712, considerando ter havido omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem comprovação da origem, no valor total de R\$ 9.843.263,87, correspondendo a imposto - R\$ 4.789.914,69; multa - R\$ 3.592.436,01; e juros - R\$ 1.460.913,17 (calculados até 04/2012).

Os argumentos trazidos na Impugnação foram sintetizados pelo Órgão Julgador *a quo* nos seguintes termos:

“O contribuinte apresentou impugnação tempestiva, com as alegações a seguir sintetizadas:

- Discorre sobre o princípio constitucional tributário da legalidade e afirma que esse princípio é um dos fortes argumentos contrários ao uso de presunções no Direito Tributário, pois a partir do momento em que o legislador usa a presunção de forma irrazoável, acaba-se entrando no campo da ilegalidade e dos absurdos jurídicos. Menciona o princípio da segurança jurídica e enfatiza que o uso da presunção só não afronta esse princípio se: a) for indispensável em face da impossibilidade de produção direta da prova; b) não crie obrigação tributária não prevista em lei; c) existam fortes indícios da ocorrência do fato tributável na vida real. Aborda também o princípio da razoabilidade e assevera que não é razoável criar presunções legais sem pertinência com a razão dos fatos. Conclui que o uso de presunções legais no Direito Tributário é legítimo desde que não se contraponha aos referidos princípios constitucionais, e afirma que o art. 42 da Lei 9.430/96 parece não ter observado essa diretriz.

- Tece considerações a respeito do sigilo bancário e do direito fundamental à intimidade e à vida privada, demonstrando a íntima ligação entre esses institutos.

Afirma que só o Poder Judiciário pode determinar a quebra do sigilo bancário, e não a autoridade fazendária, pois esta é parte interessada no processo administrativo e não tem a imparcialidade própria dos magistrados. Nesse sentido, cita julgados do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. Afirma que a previsão de quebra de sigilo bancário contida na Lei Complementar nº 105/2001 não está de acordo com o princípio do devido processo legal, pois a complementação dessa norma, no que tange aos requisitos para a quebra do sigilo, ficou a cargo de decreto regulamentar. Cita voto proferido pelo Ministro do STF Carlos Velloso, no sentido de que nem o Ministério Público tem a imparcialidade necessária para a determinação da quebra do sigilo bancário.

- Apresenta diversas críticas ao artigo 42 da Lei 9.430/96. Afirma que esse dispositivo é inconstitucional, pois fere os princípios da legalidade, da segurança jurídica, da razoabilidade e da presunção de inocência. Afirma que não é possível estabelecer correlação direta entre o montante dos depósitos e a omissão de rendimentos. Defende que a fiscalização deve sempre verificar se na realidade fática ocorreu o fato gerador do tributo, buscando elementos que corroborem com a presunção. Menciona, entre outros julgados, a Súmula nº 182 do antigo Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual “é ilegítimo o lançamento do IR arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários”. Menciona também julgados administrativos proferidos pelos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda.

- Invoca o princípio da anterioridade, segundo o qual o tributo não pode ser cobrado no mesmo exercício financeiro em que foi publicada a lei que o instituiu ou aumentou. Explica que no caso do imposto de renda o fato gerador não é instantâneo (a renda é auferida durante determinado período de tempo), e por isso surgiram dúvidas a respeito do início da produção de efeitos da lei publicada durante o período em que o fato gerador ainda está em formação. Assevera que o STF revisou sua Súmula 584 e passou a adotar a tese defendida por Luciano Amaro, segundo a qual a lei que altera o imposto de renda só pode atingir os fatos geradores que se iniciarem no exercício seguinte à sua publicação. Por isso, conclui que no presente caso houve nulidade em relação aos fatos geradores ocorridos em 2009, para os quais foi aplicada a Lei 11.945, publicada no dia 04/06/2009, quando o correto seria aplicar a lei publicada até o último dia de 2008.

- Para a hipótese de não acatamento das alegações anteriores, alega que o lançamento deveria ser feito com base em arbitramento do lucro possivelmente auferido, conforme disposto no artigo 845 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3000/99. Afirma que o próprio Auditor-Fiscal narrou que obteve junto às instituições financeiras cópias de cheques emitidos contra as suas contas bancárias e intimou alguns dos beneficiários desses cheques para esclarecer o motivo do recebimento dos valores, sendo que quase todos os intimados apresentaram resposta afirmando que se tratava de operações de troca de cheques e empréstimos efetuados. Nesse contexto, defende que o lançamento deve ser efetuado com base na receita possivelmente obtida com os empréstimos efetuados, considerando-se, na dúvida quanto aos juros pactuados, a taxa média aplicada em operações semelhantes no mercado financeiro.

Ao final, com base nesses argumentos, o contribuinte requereu o reconhecimento da ilegalidade dos procedimentos da fiscalização e a consequente

anulação do débito fiscal, ou, ao menos, que se proceda ao lançamento pela presunção do lucro supostamente auferido, aplicando-se a taxa média aplicada no mercado financeiro.” (fls. 755/756).

A decisão proferida pela da 7ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal em Curitiba (PR), restou assim ementada:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2007, 2008, 2009

ACESSO DO FISCO A DADOS BANCÁRIOS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

A autoridade fiscal tem acesso às informações bancárias do contribuinte, inclusive aos dados referentes a contas de depósitos, poupança e aplicações financeiras, independentemente de autorização judicial.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove a origem dos recursos. Para essa finalidade, os créditos/depósitos devem ser analisados de maneira individualizada e a comprovação da origem dos recursos deve ser feita por meio de documentação hábil e idônea.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

No julgamento, findou afastada a alegativa de irregularidade da autuação decorrente de quebra de sigilo bancário, em face da expressa previsão legal trazida no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, assim como ressaltada a legalidade da presunção fiscal, diante do contribuinte não ter apresentado documentos que justificassem a origem de depósitos efetivados em suas contas bancárias, nos termos do art. 42 da Lei. 9.430/96.

No Recurso Voluntário, o Recorrente reitera os argumentos anteriormente suscitados, questionando a impossibilidade da quebra de sigilo bancário, assim como a tributação decorrente de presunção.

Ainda chamou atenção às manifestações das pessoas físicas colacionadas aos autos, em resposta aos Termos de Intimação Fiscal emitidos, indicando que os valores recebidos do Contribuinte/Recorrente decorriam de operações de trocas de cheques e empréstimos.

Ao final, requereu a anulação do débito fiscal reclamado, ou alternativamente, que se proceda ao lançamento pela presunção dos lucros supostamente auferidos nas operações de troca de cheques e empréstimos, aplicando-se a média aplicada no mercado financeiro para transações semelhantes.

Distribuído o feito para nossa relatoria, coloco em pauta para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator EDUARDO DE SOUZA LEÃO

O recurso atende os requisitos de admissibilidade.

No caso, avulta dos autos que, verificada uma incompatibilidade dos dados trazidos nas Declarações de ajuste anual do IRPF, anos-calendário 2007, 2008 e 2009, apresentadas pelo Contribuinte/Recorrente, com as suas movimentações bancárias ocorridas no mesmo período, foi iniciado um procedimento fiscalizatório, intimando o Contribuinte a apresentar os extratos bancários de todas as contas-correntes, poupanças e investimentos, mantidos em seu nome, do cônjuge e de seus dependentes, no Brasil e no exterior, durante os referidos anos-calendário (fls. 02/05).

Diante da ausência de qualquer resposta do Fiscalizado, é que foram emitidas Requisições de informações sobre Movimentações Financeiras para os bancos onde efetivados os depósitos (fls. 06/13), restando obtidas as respostas solicitadas (fls. 14/477).

Nesses termos foi proferida nova intimação ao Contribuinte (fls. 478), para que apresentasse documentos que identificassem a origem dos depósitos efetivados em suas contas bancárias, comprovando a natureza e a motivação de tais recebimentos.

Desta feita, o Contribuinte ofertou manifestação (fls. 512), declarando não reconhecer as movimentações bancárias para esclarecimento, vez que não tinham sido apresentadas pelo mesmo.

Como os depósitos não foram justificados, e visando esclarecer a real origem dos valores creditados na conta corrente do sujeito passivo, restou emitida nova Requisição de informações sobre Movimentações Financeiras (fls. 513/516), para a Cooperativa de Crédito de Livre Admissão Sudoeste – SICREDI, solicitando que apresentasse cópias de alguns cheques ali relacionados.

Com as cópias obtidas (fls. 517/610), foram diligenciadas intimações aos beneficiários dos cheques (fls. 611/618), para que esclarecessem o motivo do recebimento dos valores, tendo sido pronunciadas respostas (fls. 619/635) afirmando em sua maioria que os recebimentos decorreram de operações de troca de cheques e empréstimos efetuados pelo Contribuinte/Fiscalizado.

Intimado novamente para apresentar esclarecimentos e fornecer documentos comprobatórios dos fatos noticiados (fls. 636/690), eis que o Contribuinte se resumiu a informar que não poderia apresentar provas das situações questionadas.

Assim, considerando toda a documentação apresentada e os resultados das diligências promovidas, resguardados os valores não alcançados pela tributação, a Fiscalização lavrou o Auto de Infração de fls. 697/712, considerando ter havido omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem comprovação da origem.

Diante do esforço fático, as alegações de nulidade do procedimento fiscal em razão de suposta afronta a preceito constitucional, por conta de violação ao sigilo bancário do Contribuinte/Recorrente, não merecem acolhimento.

Ora, a verdade é que o Contribuinte/Recorrente foi devidamente intimado a prestar esclarecimentos em diversos momentos do procedimento fiscal (fls. 02/05, 478/511, 636/690), tendo se recusado a colaborar com a fiscalização tributária.

E mesmo quanto restou autuado (fls. 697/712), tendo prazo suficiente para apresentação de defesa, em nenhum momento o Recorrente apresentou qualquer documento visando justificar o montante dos valores depositados em suas contas bancárias.

Nesse sentido, não se pode coibir o desenvolvimento da atividade administrativa, sob pena de impedir a fiscalização tributária de cumprir sua função institucional (art. 142 do CTN), ainda mais diante da previsão legal expressa autorizando o exame de informações bancárias em caso de procedimento fiscal. De fato, nos termos da Lei Complementar nº 105/2001:

“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.”

Avulta do comando legal transcrito a possibilidade de transferência do sigilo bancário da instituição financeira para a administração tributária. Este inclusive é o entendimento expresso recentemente neste CARF:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

Exercício: 2007

TRANSFERÊNCIA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. POSSIBILIDADE. A Lei Complementar nº 105/2001 permite a transferência do sigilo bancário às autoridades e 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. ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430, DE 1996. A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

MULTA AGRAVADA. O agravamento da multa de ofício em razão do não atendimento à intimação para prestar esclarecimentos não se aplica nos casos em que a omissão do contribuinte já tenha consequências específicas previstas na legislação. Preliminar rejeitada.

Recurso provido em parte. (Acórdão nº 2202-002.842, Processo nº 10675.720742/2011-37, Relator Cons. MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA, 2ª TO/ 2ª CÂMARA/ 2ª SEJUL/CARF/MF, Data de Publicação: 28/11/2014).

Vale destacar que o Decreto nº 3.724/2001, regulamentando a ordem do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, estabeleceu procedimentos para o acesso às informações financeiras dos contribuintes, assim dispostos com texto vigente na época do lançamento fiscal (Redação dada pelo Decreto nº 6.104, de 2007):

“Art. 2º omissis.

(...)

§ 5º A Secretaria da Receita Federal do Brasil, por intermédio de servidor ocupante do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, somente poderá examinar informações relativas a terceiros, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis.

§ 6º A Secretaria da Receita Federal do Brasil, por intermédio de seus administradores, garantirá o pleno e inviolável exercício das atribuições do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil responsável pela execução do procedimento fiscal.

Art. 3º Os exames referidos no § 5º do art. 2º somente serão considerados indispensáveis nas seguintes hipóteses:

(...)

VII - previstas no art. 33 da Lei nº 9.430, de 1996;

(...)

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:

I - Presidente do Banco Central do Brasil, ou a seu preposto;

II - Presidente da Comissão de Valores Mobiliários, ou a seu preposto;

III - presidente de instituição financeira, ou entidade a ela equiparada, ou a seu preposto;

IV - gerente de agência.

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

Por sua vez, a Lei nº 9.430/96, já determinava:

“Art. 33. A Secretaria da Receita Federal pode determinar regime especial para cumprimento de obrigações, pelo sujeito passivo, nas seguintes hipóteses:

I - embargo à fiscalização, caracterizado pela negativa não justificada de exibição de livros e documentos em que se assente a escrituração das atividades do sujeito passivo, bem como pelo não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade, próprios ou de terceiros, quando intimado, e demais hipóteses que autorizam a requisição do auxílio da força pública, nos termos do art. 200 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966;”

Logo, se o contribuinte, apesar de devidamente intimado, não fornece informações que abonem sua movimentação financeira, esta situação, por si só, já caracteriza a hipótese de exame indispensável, conforme disposto no § 5º do art. 2º do Decreto nº 3.724/2001, conferindo ao titular da unidade fiscal o poder de requisitar os extratos diretamente aos bancos.

No caso em questão, vale ressaltar que as RMF dirigidas às instituições financeiras só foram emitidas após diligência realizada por Auditor da Fiscal da Receita Federal, intimando o próprio Contribuinte a esclarecer fatos e apresentar documentos.

Como o contribuinte não forneceu as informações solicitadas pela autoridade fiscal, a respeito de sua movimentação financeira, apesar de devidamente intimado neste sentido, tais fatos foram suficientes para autorizar que fossem expedidas as RMF's, conforme dispunha o § 5º do art. 2º, c/c o inc. VII do art. 3º e os §§ 1º e 2º do art. 4º, todos do mencionado Decreto.

E as disposições legais não poderiam deixar de ser aplicadas pelos agentes públicos, que devem pautar suas atividades em estrita observância a legislação em vigor (art. 37 da CF/88).

A verdade que todas as alegativas do Recorrente não conseguem superar, é que os rendimentos questionados pela Fiscalização não foram lançados a tributação pelo Contribuinte, e não houve defesa sustentando a legitimidade de tal procedimento.

Ora, a simples crítica ao modo em que as informações foram disponibilizadas ao Fisco, sob alegativa de que decorrem de quebra de sigilo fiscal, de forma alguma desconstituem a realidade material denunciada.

Como bem destacou a decisão recorrida, a farta documentação que serviu de base ao lançamento fiscal, correspondendo a extratos bancários, cópias de cheques, declarações de pessoas físicas e jurídicas em respostas a diligências promovidas, foi toda obtida dentro da estrita previsão legal, não se vislumbrando qualquer irregularidade no procedimento fiscal.

Encerrando o debate, vale ressaltar que este CARF já pacificou entendimento no sentido de acolher legítimo o acesso da administração aos dados bancários do contribuinte, diante dos casos estipulados em lei. Vejamos algumas ementas de recentes julgados, apenas a título de exemplo:

“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.”

(Acórdão nº 2201-002.594, Processo nº 10510.721600/2011-70, Relator Cons. Eduardo Tadeu Farah, 1ª TO/ 2ª CÂMARA/ 2ª SEJUL/CARF/MF, Data de Publicação: 28/11/2014);

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

Ano-calendário: 2003

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. VIA ADMINISTRATIVA - ACESSO ÀS INFORMAÇÕES BANCÁRIAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar n. 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. Não logrando o contribuinte justificar a origem das movimentações financeiras, é de se manter a autuação por omissão de rendimentos, com fundamento no artigo 42, da lei n. 9.430. SÚMULA CARF N. 2. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Recurso negado. (Acórdão nº 2802-003.084, Processo nº 19515.002935/2007-33, Relator Cons. German Alejandro San Martín Fernández, 2ª TE/ 2ª CÂMARA/ 2ª SEJUL/CARF/MF/, Data de Publicação: 26/11/2014).

Atente-se ainda que, sendo defeso aos julgadores administrativos analisar a constitucionalidade das normas legais, competência privativa do Judiciário, entendimento inclusive sumulado neste CARF – Súmula nº 2, a única conclusão plausível é pela absoluta

licitude do procedimento fiscal, não cabendo qualquer ressalva a aplicação do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001.

Nesses termos, inexistem dúvidas que o lançamento fiscal em questão figura íntegro, tendo em vista que as provas contundentes acostadas não foram devidamente combatidas na Impugnação e no Recurso, sendo ônus do contribuinte, conforme sistema de repartição do ônus probatório adotado pelo Decreto nº 70.235/1972, norma que rege o processo administrativo fiscal, no seu artigo 16, inciso III, e de acordo com o artigo 333 do Código de Processo Civil, aplicável à espécie de forma subsidiária.

Com efeito, não basta que o Recorrente rebata o lançamento, devendo rechaça-lo de forma coerente por meio de provas que visem demonstrar suas alegações. No caso deve ser mantida a exação, diante da inércia do contribuinte em comprovar a regularidade dos depósitos existentes em suas contas bancárias por meio de documentação hábil e idônea.

Ademais, pelo exame do processo, verifica-se que os rendimentos recebidos de pessoas físicas e jurídicas, são alcançados pela tributação qualquer que seja sua origem, nos termos dos artigos 45 e 55 do Decreto 3.000/99 (RIR/99), que dispõem expressamente:

Art. 45. São tributáveis os rendimentos do trabalho não-assalariado, tais como (Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, § 4º):

I - honorários do livre exercício das profissões de médico, engenheiro, advogado, dentista, veterinário, professor, economista, contador, jornalista, pintor, escritor, escultor e de outras que lhes possam ser assemelhadas;

II - remuneração proveniente de profissões, ocupações e prestação de serviços não-comerciais;

III - remuneração dos agentes, representantes e outras pessoas sem vínculo empregatício que, tomando parte em atos de comércio, não os pratiquem por conta própria;

IV - emolumentos e custas dos serventuários da Justiça, como tabeliães, notários, oficiais públicos e outros, quando não forem remunerados exclusivamente pelos cofres públicos;

V - corretagens e comissões dos corretores, leiloeiros e despachantes, seus prepostos e adjuntos;

(...)

Art. 55. São também tributáveis (Lei nº 4.506, de 1964, art. 26, Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, § 4º, e Lei nº 9.430, de 1996, arts. 24, § 2º, inciso IV, e 70, § 3º, inciso I):

I - as importâncias com que for beneficiado o devedor, nos casos de perdão ou cancelamento de dívida em troca de serviços prestados;

II - as importâncias originadas dos títulos que tocarem ao meeiro, herdeiro ou legatário, ainda que correspondam a período anterior à data da partilha ou adjudicação dos bens, excluída a parte já tributada em poder do espólio;

III - os lucros do comércio e da indústria, auferidos por todo aquele que não exercer, habitualmente, a profissão de comerciante ou industrial;

IV - os rendimentos recebidos na forma de bens ou direitos, avaliados em dinheiro, pelo valor que tiverem na data da percepção;

V - os rendimentos recebidos de governo estrangeiro e de organismos internacionais, quando correspondam à atividade exercida no território nacional, observado o disposto no art. 22;

VI - as importâncias recebidas a título de juros e indenizações por lucros cessantes;

(...)

X - os rendimentos derivados de atividades ou transações ilícitas ou percebidos com infração à lei, independentemente das sanções que couberem;

(...)”

Por outro lado, nos termos da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com as alterações introduzidas pelo art. 4º da Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997, o contribuinte deve comprovar a origem dos depósitos efetuados em suas contas bancárias. Na letra da lei:

“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.”

Deste modo, não há dúvida de que a autoridade fiscal pode utilizar a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96 para considerar como rendimentos omitidos os valores depositados em conta corrente sem comprovação de sua origem.

A presunção legal de omissão de rendimentos com base nos depósitos bancários está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do sujeito passivo, em instituições financeiras.

Noutro dizer, pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, tem-se a autorização para considerar ocorrido o “fato gerador” quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não havendo a necessidade do fisco juntar qualquer outra prova.

Cumpre salientar que a presunção não foi estabelecida pelo Fisco e sim pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Tal dispositivo outorgou ao Fisco o seguinte poder: se provar o fato indiciário (depósitos bancários não comprovados), restará demonstrado o fato jurídico tributário do imposto de renda (obtenção de rendimentos).

Assim, não cabe ao julgador discutir se tal presunção é equivocada ou não, pois se encontra totalmente vinculado aos ditames legais (art. 116, inc. III, da Lei nº 8.112/1990), mormente quando do exercício do controle de legalidade do lançamento tributário (art. 142 do Código Tributário Nacional CTN).

Nesse passo, não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia do preceito legal que, de modo inequívoco, estabelece a presunção legal de omissão de receita ou de rendimento sobre os valores creditados em conta de depósito 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 (art. 42, caput, da Lei nº 9.430/1996).

E figura inadmissível aceitar quaisquer alegações quando desacompanhadas do mínimo de provas, como pretende o Contribuinte/Recorrente, quanto a recursos supostamente advindos de empréstimos e juros pela troca de cheques. Assim, a ocorrência do fato gerador decorre, no presente caso, tão-somente da presunção legal estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

Verificada a ocorrência de depósitos bancários cuja origem não foi devidamente comprovada pelo contribuinte, é certa também a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irre realidade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte.

Por fim, não se podem acolher as alegativas e requerimento para tributação apenas de um lucro presumido em razão das supostas atividades de empréstimos e trocas de cheques pelo contribuinte, porquanto restando apenas noticiadas nos autos em depoimentos de pessoas físicas em razão de diligências promovidas pela Fiscalização Tributária, findaram totalmente desacompanhadas de provas neste sentido.

Ante tudo acima exposto e o que mais constam nos autos, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo os valores delimitados na decisão recorrida.

É como voto.

Relator EDUARDO DE SOUZA LEÃO