



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

Processo nº 13855.003034/2008-11
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2201-005.002 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de fevereiro de 2019
Matéria IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM ORIGEM COMPROVADA.
Recorrente JOÃO FIORAVANTE VOLPE NETO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2005

DEPÓSITO BANCÁRIO. ÔNUS DA PROVA. MATÉRIA SUMULADA. SUJEITO PASSIVO É O TITULAR DA CONTA BANCÁRIA.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. Não comprovada a origem dos depósitos em conta corrente bancária, deve ser mantido o lançamento tributário pois a presunção estabelecida pelo citado dispositivo legal dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Nestes casos, o lançamento em razão da omissão de receita deve ser lavrado em desfavor do titular da conta bancária.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA SUMULADA.

De acordo com o disposto na Súmula nº 02, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Presidente em Exercício.

(assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Débora Fofano, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Douglas Kakazu Kushyama, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll (Suplente Convocada), Marcelo Milton da Silva Risso e Daniel Melo Mendes Bezerra (Presidente em Exercício). Ausente o conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 189/223, interposto contra decisão da DRJ em São Paulo II/SP de fls. 171/180, a qual julgou procedente o lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física – IRPF de fls. 3/8, lavrado em 22/9/2008, relativo ao ano-calendário de 2005, com ciência do RECORRENTE em 22/9/2008, conforme assinatura do contribuinte no próprio auto de infração de fls. 5.

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi apurado por omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada, no valor de R\$ 78.731,69, já inclusos juros de mora (até o mês da lavratura) e multa de ofício de 75%.

De acordo com Relatório da Fiscalização acostado às fls. 9/14, durante a fiscalização o contribuinte foi intimado a apresentar os extratos bancários de suas contas mantidas em diversas instituições financeiras, além de comprovar outras informações prestadas em declaração.

A fiscalização constatou que o contribuinte exerce a profissão de advogado e recebe, após decisões judiciais, depósitos a favor de seus clientes. Constatou também que o mesmo é sócio da empresa Cicon Materiais para Construção Ltda.

O contribuinte apresentou relatórios e documentos comprovando a regular movimentação das contas no Banco do Brasil, Banco Nossa Caixa S/A e União de Bancos Brasileiros S/A. Contudo, deixou de apresentar extratos e documentos relativos as suas contas correntes mantidas na Caixa Econômica Federal e no Banco Santander (onde teve a maioria de suas operações no período). Portanto, a autoridade fiscal emitiu Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira – RMFs a fim de obter os extratos diretamente das instituições financeiras.

Ato contínuo, o contribuinte foi intimado para comprovar, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos depositados nas contas da Caixa Econômica Federal e no Banco Santander S/A. Contudo, o RECORRENTE não logrou êxito em comprovar a origem dos depósitos identificados pela fiscalização, razão pela qual a autoridade fiscalizadora considerou os seguintes depósitos como omissão de rendimentos, adicionando-os a base de cálculo para fins de apuração do imposto devido, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96:

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL		
Data	Histórico	Valor do Depósito
07/01/2005	DEP CH 24H	5.000,00
09/02/2005	DEP CH 24H	5.000,00
03/03/2005	DEP CH 24H	13.285,00
04/03/2005	DEP CH 24H	5.000,00
07/03/2005	DEP CH 24H	10.000,00
11/03/2005	DEP CH 24H	5.000,00
17/03/2005	DEP CH 24H	5.000,00
23/03/2005	DEP CH 24H	5.000,00
29/03/2005	DEP CH 24H	5.000,00

Receita Federal do Brasil		
13/04/2005	DEP CH 24H	8.000,00
10/06/2005	DEP CH 24H	4.200,00
19/07/2005	DEP CH 24H	4.000,00
TOTAL		74.485,00
SANTANDER BANESPA		
25/04/2005	DEP CH DINHE	11.614,00
09/05/2005	DEP COMP CX	14.710,00
30/05/2006	DEP COMP CX	6.139,80
26/07/2005	DEP COMP CX	6.400,00
12/08/2005	DEP COMP CX	4.638,00
25/08/2005	DEP COMP CX	5.040,00
05/09/2005	DEP COMP CX	7.300,00
13/10/2005	DEP COMP CX	10.915,00
TOTAL		66.756,80
TOTAL GERAL		141.241,80

Os extratos das movimentações bancárias se encontram nas fls. 42/68 e 73/145.

Da Impugnação

O RECORRENTE apresentou sua Impugnação de fls. 148/156 em 17/10/2008. Ante a clareza e precisão didática do resumo da Impugnação elaborada pela DRJ em São Paulo II/SP, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório

DA IMPUGNAÇÃO

3. O contribuinte apresentou impugnação tempestiva (fls. 145 a 160 — argumentação às fls. 145 a 153) na qual alegou, em síntese, que:

4. Diferentemente do que foi atestado, não ocorreu a omissão de receitas que ensejasse aludido Auto e muito menos a malfadada omissão. O Auto de Infração lastreia-se em depósitos bancários que, nos dizeres do digno Sr. Fiscal, eram de origens não comprovadas, gerando assim uma omissão de rendimentos. Ora, patente o equívoco, porque esta omissão de receitas não é caracterizada por depósitos bancários, não passando tal assertiva de mera presunção, pois não ficou definitivamente comprovada tal ocorrência com elementos concretos, mas por alegações subjetivas do Sr. Fiscal.

4.1 Em nenhum momento a fiscalização comprovou que o valor de R\$ 141.241,80 era derivado de alguma receita tributável, não podendo, assim, presumir que os depósitos ocorridos em conta do defendente caracterizavam omissão de receitas.

4.2 No presente caso a fiscalização foi procedida sem qualquer autorização, baseada apenas em informações de entidades bancárias através da CPMF paga pelo defendente, o que torna ineficaz a infração pretendida, devendo a mesma ser julgada totalmente improcedente.

4.3 Após transcrever diversos julgados administrativos, argumentou o impugnante que não são somente as decisões das Colendas Câmaras Julgadoras que atestam a improcedência de procedimentos fiscais com base em depósitos em conta corrente. Há também súmula que encerra a divergência, sendo abaixo transcrita:

"Súmula 182 — (DJU 07/10/1985), do Tribunal Federal de Recursos: É ILEGÍTIMO O LANÇAMENTO DO IMPOSTO DE RENDA ARBITRADO COM BASE APENAS EM EXTRATOS OU DEPÓSITOS BANCÁRIOS."

Percebe-se que a improcedência do Procedimento Fiscal é de rigor, devendo assim ser cancelado o Auto de Infração, já que o mesmo é baseado em depósitos bancários ocorridos na Conta Corrente do defendente, o que não configura, segundo todos os julgados trazidos aos autos, com acréscimo da Súmula 182, omissão de receitas.

4.4 Não possui o defendente sinais exteriores de riqueza. Não possui bens luxuosos e suntuosos. É pessoa simples, humilde, que sempre trabalhou para hoje ter um pouco de conforto e sempre pagou o imposto de sua renda em todos os anos de sua existência.

5. É o relatório.

Da Decisão da DRJ

Quando do julgamento do caso, a DRJ em São Paulo II/SP julgou procedente o lançamento, conforme ementa abaixo (fls. 171/180).

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA — IRPF*Ano-calendário: 2005***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 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.

INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO COM BASE EM REGISTROS DA CPMF.

Com fundamento no §1º do artigo 144 do CTN, aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

SÚMULA 182 DO TFR - INAPLICABILIDADE A LANÇAMENTOS EMBASADOS EM LEI POSTERIOR.

A Súmula 182 do TFR aplica-se a lançamentos vertidos com base no ordenamento jurídico contemporâneo à sua edição. Imprestável, portanto, para aferir a legalidade de lançamentos embasados na Lei nº 9.430/96, que lhe é posterior.

*Lançamento Procedente***Do Recurso Voluntário**

O RECORRENTE, devidamente intimado da decisão da DRJ em 10/8/2009, conforme AR de fl. 183, apresentou o recurso voluntário de fls. 188/223 em 2/9/2009.

Em suas razões, alegou a ilegalidade da tributação com base apenas em depósitos bancários.

Este recurso voluntário compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razões por que dele conheço.

PRELIMINAR

Da Quebra Do Sigilo Bancário.

Ademais, o RECORRENTE questiona (ainda que citando artigos de outros juristas) a legitimidade do lançamento em razão da sua lavratura com base na simples movimentação bancária ou pelo recolhimento da CPMF. Sobre o tema, julgo ser importante esclarecer que, antes da obtenção dos extratos bancários diretamente através das instituições financeiras, a autoridade fiscal intimou o contribuinte para apresenta-los, não tendo atendido tal solicitação.

Neste sentido, a alegação de que houve a irregular quebra de seu sigilo bancário, em razão da utilização de informações da CPMF para instaurar procedimento administrativo tendente a apurar imposto sobre a renda, não merece prosperar.

Nestes procedimentos, conforme expõe a autoridade fiscal no Relatório da Fiscalização, de fato as informações relativas à CPMF do contribuinte são utilizadas, mas apenas para verificar divergências entre os valores por ele declarados em DIRPF e a sua movimentação financeira. Por esta razão, o contribuinte sempre é intimado a apresentar os extratos bancários. Quando não atendem à solicitação da autoridade fiscal, é permitida a solicitação dos extratos às instituições financeiras.

Importante esclarecer que a utilização de dados da CPMF é legal e não representa quebra do sigilo bancário, conforme esclarece o art. 1º, §3º, inciso III, da Lei Complementar nº 105/2001:

LC 105/2001

Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

III – o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei no 9.311, de 24 de outubro de 1996;

Lei nº 9.311/96

Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

(...)

§ 2º As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda.

Ou seja, não houve quebra de sigilo muito menos qualquer ilegalidade cometida pela autoridade fiscal.

Deste modo, é permitida a requisição de informações financeiras diretamente às instituições, como procedeu a fiscalização, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e do art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96 (com redação dada pela Lei nº 10.174/2001):

LC 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.

Lei nº 9.311/96

Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

(...)

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores. (Redação dada pela Lei nº 10.174, de 2001)

Com base nos extratos enviados pelas instituições financeiras, os quais representam prova concreta dos depósitos nas contas bancárias, foi que a autoridade fiscal lançou mão da presunção legal contida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 para efetuar o presente lançamento (conforme exposto em tópico específico deste voto).

Ademais, o STF já julgou a legalidade e constitucionalidade dos dispositivos acima transcritos, conforme decisão proferida nos autos do processo paradigma nº RE 601314,

transitada em julgado no dia 11/10/2016, em que foi fixada a seguinte tese em repercussão geral (tema 225):

I - 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;

II - 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.

Nesse sentido, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade levantadas pelo RECORRENTE sobre a obtenção de informações bancárias com base na CPMF, obtidas diretamente junto às instituições financeiras com base na Lei Complementar nº 105/2001. Deve-se esclarecer, ainda, que, de acordo com o disposto na Súmula nº 02 deste órgão julgador, esta é matéria estranha à sua competência:

“SÚMULA CARF Nº 02

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

Portanto, não prosperam as alegações de defesa.

MÉRITO

Depósitos Bancários sem Origem Comprovada

Em princípio, deve-se esclarecer que o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 prevê expressamente que os valores creditados em conta de depósito que não tenham sua origem comprovada caracterizam-se como omissão de rendimento para efeitos de tributação do imposto de renda, nos seguintes termos:

"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."

A presunção de omissão de receita estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96 autoriza o lançamento quando a autoridade fiscal verificar a ocorrência do fato previsto, não sendo necessária a comprovação do consumo dos valores. A referida matéria já foi, inclusive, sumulada por este CARF, razão pela qual é dever invocar a Súmula nº 26 transcrita a seguir:

“SÚMULA CARF Nº 26

A presunção estabelecida no art. 42 da Lei Nº- 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda

representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.”

Portanto, ao contrário do que defende a RECORRENTE, é legal a presunção de omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada, a qual pode ser elidida por prova em contrário, o que não aconteceu no presente caso.

A única forma de elidir a tributação é a comprovação, pelo contribuinte, da origem dos recursos depositados nas contas correntes mediante documentação hábil e idônea.

Para afastar a autuação, o RECORRENTE deveria apresentar comprovação documental referente a cada um dos depósitos individualizadamente, nos termos do §3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

O art. 15 do Decreto nº 70.235/72 determina que a defesa do contribuinte deve estar acompanhada de toda a documentação em que se fundamentar:

*"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."*

Deveria, então, o RECORRENTE comprovar a origem dos recursos depositados na sua conta bancária durante a ação fiscal, ou quando da apresentação de sua impugnação/recurso, pois o crédito em seu favor é incontestável.

Sobre o mesmo tema, importante transcrever acórdão do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF:

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

Ano-calendário: 1998

(...)

IMPOSTO DE RENDA - TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVAMENTE COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - REGIME DA LEI Nº 9.430/96 - POSSIBILIDADE - A partir da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430/96, o fisco não mais ficou obrigado a comprovar o consumo da renda representado pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados, como ocorria sob égide do revogado parágrafo 5º do art. 6º da Lei nº 8.021/90. Agora, o contribuinte tem que comprovar a origem dos depósitos bancários, sob pena de se presumir que estes são rendimentos omitidos, sujeitos à aplicação da tabela progressiva.

(...)

Recurso voluntário provido em parte. (1ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais; julgamento em 04/02/2009)”

Esclareça-se, também, que a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, devendo a autoridade fiscal agir conforme estabelece a lei, sob pena de responsabilidade funcional, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”

Para comprovar a origem dos depósitos creditados em contas bancárias de sua titularidade, o contribuinte deveria não somente comprovar uma efetiva movimentação financeira consistente na transferência de numerário entre remetente e destinatário, mostrando sua procedência inequívoca de quem e de onde veio o dinheiro, como também, demonstrar, por meio de documentação hábil e idônea, a que título veio este recurso, ou seja, o porquê, o motivo pelo qual este recurso ingressou em seu patrimônio.

Da análise do Recurso Voluntário, se infere que o RECORRENTE não apresenta nenhuma justificativa para comprovar a origem dos depósitos, limitando-se a questionar a legalidade da presunção, bem como afirmar que depósitos não são a base de cálculo do imposto de renda.

Além disso, alega o contribuinte que, dentre o rol de créditos bancários tidos como sem origem comprovada, existem rendimentos não tributáveis, rendimentos isentos, e rendimentos que já foram tributados.

Conforme previamente elencado, é dever do contribuinte comprovar a origem de cada um dos depósitos, individualmente, para afastar a presunção de omissão de rendimentos existente no art. 42 da lei nº 9.430/1996.

A incidência do imposto é fruto de expressa previsão legal, que deve ser seguida pela autoridade fiscal sob pena de responsabilidade funcional.

Se, dentre o rol de créditos tidos como sem origem comprovada, existem rendimentos já tributados, rendimentos isentos ou rendimentos não tributais era dever do contribuinte os apontar e comprovar, individualmente, e através de documentação hábil e idônea, tais circunstâncias.

Portanto, considerando que o contribuinte não apontou especificamente quais dos depósitos bancários já foram sujeitos à tributação, entendo que não merece prosperar suas alegações.

Ademais, não socorre as pretensões do RECORRENTE a tabela por ele elaborada a fim de demonstrar possuir valores que fazem frente ao montante de depósitos não comprovados (fl. 220). Conforme exposto, o lançamento é baseado nos depósitos cuja origem não foi comprovada; assim, demonstrar que possui patrimônio suficiente para acobertar os

valores depositados não justifica a origem do crédito para fins de afastar o lançamento. Conforme exhaustivamente exposto, essa comprovação deveria ser feita para cada depósito, de forma individual.

Desta forma, considerando que o RECORRENTE não apresentou qualquer justificativa para os depósitos sem origem comprovada, se limitando a questionar a legalidade do dispositivo que autoriza a presunção de rendimentos, deve ser mantido o lançamento.

Por fim, não merece prosperar o argumento do RECORRENTE de que é dever da fiscalização comprovar o nexo causal entre o depósito e a renda tributável consumida, evidenciando exteriores de riqueza. Pelo contrário, a presunção legal autoriza o lançamento unicamente com base no depósito bancário sem origem comprovada. A contribuinte é que deve comprovar a origem dos depósitos realizando o nexo causal com rendimentos isentos, não tributáveis, ou com tributação exclusiva (ganho de capital, por exemplo), ou ainda rendimentos tributáveis já declarados e, por isso, já oferecidos à tributação.

Repiso, esta atividade é dever do contribuinte e não da autoridade julgadora. Ou seja, o contribuinte deve minimamente fazer o cotejo dos valores que pretende comprovar, sob pena de transferir para a fiscalização o seu dever de comprovar suas alegações.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, conforme razões acima apresentadas.

(assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator