



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13884.003452/2004-29
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-009.110 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de maio de 2021
Recorrente ROSEMEIRE CONSTANTINO FERNANDES
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 1999, 2000

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS OU ATOS NORMATIVOS. SÚMULA CARF N 2.

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

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

Matéria não discutida na peça impugnatória é atingida pela preclusão, não mais podendo ser debatida na fase recursal.

ENTREGA EXTEMPORÂNEA DE DOCUMENTAÇÃO. NÃO-CONHECIMENTO.

Ausentes as condições previstas nas alíneas “a”, “b”, “c”, do § 4º, do art. 16, do Decreto nº 70.235/72, indefere-se a solicitação de apreciação de documentos apresentados extemporaneamente, mais de um ano após a interposição da impugnação regular, não se conhecendo, portanto, de seu conteúdo para fins de julgamento administrativo.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. COTITULARIDADE. INTIMAÇÃO DOS COTITULARES. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

Todos os cotitulares da conta bancária que apresentem declaração de rendimentos em separado devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento. (Súmula Carf nº 29)

PRELIMINAR. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO. CPMF.

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.

O art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição

do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente (Súmula CARF nº 35).

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE.

A Lei Complementar 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. Constitucionalidade da Lei Complementar 105/2001 reconhecida pelo STF.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ART. 42 DA LEI Nº 9.430, DE 1996.

A presunção em lei de omissão de rendimentos tributáveis autoriza o lançamento com base em depósitos bancários para os quais o titular, regularmente intimado pela autoridade fiscal, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a procedência e natureza dos recursos utilizados nessas operações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO. SÚMULA CARF Nº 26.

A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada. (Súmula CARF nº 26)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade e das matérias preclusas, para na parte conhecida, rejeitar as preliminares, e no mérito, dar-lhe parcial provimento para excluir da base de cálculo do lançamento os valores de R\$ 14.469,71 no ano-calendário 1999 e R\$ 49.538,40 no ano-calendário 2000.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes – Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Joao Mauricio Vital, Wesley Rocha, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Fernanda Melo Leal, Monica Renata Mello Ferreira Stoll (suplente convocada), Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente)

Fl. 3 do Acórdão n.º 2301-009.110 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13884.003452/2004-29

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 3081/3139) interposto pela Contribuinte ROSEMEIRE CONSTANTINO FERNANDES, contra a decisão da 7ª Turma da DRJ/SPOII (e-fls. 3056/3078), que julgou improcedente a impugnação contra o auto de infração (e-fls. 34/46), conforme ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA- IRPF

Ano-calendário 1999, 2000

PRELIMINAR. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

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.

PRELIMINAR. SIGILO BANCÁRIO.

É lícito ao Fisco examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem indispensáveis, independentemente de autorização judicial.

PRELIMINAR. NULIDADE DO LANÇAMENTO.

Comprovado, nos autos, que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, afastam-se as alegações de nulidade processual ou nulidade do lançamento.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A Lei nº 9.430/1.996, no seu art. 42, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. PREVISÃO LEGAL.

A multa de ofício é prevista em disposição legal específica e tem como suporte fático a revisão de lançamento, pela autoridade administrativa competente, que implique imposto ou diferença de imposto a pagar.

Devidos os juros de mora calculados com base na taxa SELIC na forma da legislação vigente.

Eventual inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da norma legal deve ser apreciada pelo Poder Judiciário.

ENTREGA EXTEMPORÂNEA DE DOCUMENTAÇÃO. NÃO-CONHECIMENTO.

Ausentes as condições previstas nas alíneas “a”, “b”, “c”, do § 4º, do art. 16, do Decreto nº 70.235/72, indefere-se a solicitação de apreciação de documentos apresentados extemporaneamente, mais de um ano após a interposição da impugnação regular, não se conhecendo, portanto, de seu conteúdo para fins de julgamento administrativo.

Lançamento Procedente

O lançamento decorreu de procedimento de revisão interna das declarações de rendimentos exercícios 2000 e 2001, que apurou uma omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantidas em instituição financeira, não tendo a contribuinte comprovado, após ter sido regularmente intimado, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Sobre o imposto apurado, no valor de R\$ R\$ 242.743,55, foram aplicados multa de 75% (R\$ 182.057,65) e juros de mora regulamentares (R\$ 178.492,25), perfazendo um total de R\$ 603.293,45.

O lançamento foi fundamentado no art. 42 da Lei nº 9.430/96; art. 4º da Lei nº 9.481/97; art. 21 da Lei nº 9.532/97 e art. 849 do RIR/99.

O procedimento de fiscalização, encontra-se descrito na “Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais” do Auto de Infração, às e-fls. 34/46 e contempla as seguintes contas bancárias de titularidade conjunta com o seu cônjuge, Paulo Roberto Neves Fernandes:

- a) Conta Corrente nº 1013-8, Agência nº 3060, do Banco do Brasil S/A;
- b) Conta Corrente nº 1801-7, Agência nº 0250, do Banco Itaú S/A;
- c) Conta Corrente nº 22361-8, Agência nº 3790, do Banco Itaú S/A; e
- d) Conta Corrente nº 3.713.999-8, Agência nº 0733, do Banco Real S/A.

Importa citar que os valores das movimentações financeiras realizadas nas contas acima expostas foram obtidos pela Secretaria da Receita Federal por meio de extratos bancários apresentados pelo Sr. Paulo Roberto Neves Fernandes e Requisições de Informações sobre Movimentações Financeira no procedimento fiscal Nº 08.1.20.00-2004-00050-6.

Pelo fato de que as contas de depósito possuem titularidade conjunta com o cônjuge Paulo Roberto Neves Fernandes, os valores creditados não comprovados foram considerados na devida proporção, seguindo o art.10, §2º, da Instrução Normativa SRF nº 246, de 20/11/2002 .

A contribuinte foi cientificado do Auto de Infração por via postal em 11/11/2004 (e-fl. 48), e ingressou com a impugnação de e-fls. 51/74, em 08/12/2004, na alega em síntese:

- quebra do princípio da irretroatividade da lei;
- quebra do sigilo bancário;
- inexistência de obrigação de se ter descrição detalhada de toda movimentação;
- ausência de elemento probatório para imposição do lançamento;
- que na conduta do contribuinte não há indício de ato ilícito ou irregularidade;
- que agiu em conformidade com as regras vigentes à época dos fatos;

- que os depósitos em conta corrente não constituem fato gerador de imposto de renda;
- incidência de dupla tributação sobre o mesmo fato gerador e base de cálculo;
- efeito confiscatório da exação fiscal.

Em 22/02/2006, a impugnante protocolizou intempestivamente complemento de impugnação com os documentos de fls. 99/3009, que não foram conhecidos pela decisão recorrida por não se vislumbrar nenhuma das situações previstas nas alíneas “a”, “b” e “c”, do § 4º do art. 16, do Decreto nº 70.235/72.

Cientificada da decisão de primeira instância em 21/01/2009 (e-fl.3080), a contribuinte interpôs em 20/02/2009 recurso voluntário (e-fls. 3081/3139), no qual alega em síntese:

1) Da ilegitimidade passiva: que não é o titular de fato das contas fiscalizadas, que movimentaram valores pertencentes a empresas que cita;

2) Nulidade do lançamento por preterição do direito de defesa: que em razão de não ser titular da Conta Corrente nº 1013-8, Agência nº 3060, do Banco do Brasil S/A, não poderia ter acesso imediato aos documentos que comprovariam a movimentação financeira e que o prazo dado pelo auditor inviabilizou o cumprimento da intimação;

3) Nulidade da decisão da DRJ/SPOII que não conheceu da impugnação complementar apresentada: que restou verificada a impossibilidade da recorrente dispor imediatamente dos documentos que comprovam depósitos realizados em decorrência das atividades das empresas mencionadas;

4) Da aplicação da lei no tempo: que é ilegal a aplicação retroativa da Lei 10.174/01;

5) Da quebra do sigilo bancário: que a obtenção de informações sobre movimentação bancária por meio de Requisição de Movimentação Financeira configura quebra do sigilo bancário, pois se deu sem autorização judicial;

6) Dos depósitos bancários: que o lançamento lastreado em depósitos bancários demonstra-se arbitrário pelos seguintes motivos:

a) Impossibilidade de constituição de crédito tributário consubstanciado em depósitos bancários: que os depósitos bancários não representam necessariamente auferição de renda, e desta forma, por si só não constituem fato gerador de imposto de renda pessoa física;

b) Da comprovação da origem dos depósitos: que apresentou em 22/02/2006 complemento à impugnação acompanhado de farta prova documental que comprova a origem dos depósitos bancários;

7) Da multa de ofício: que o percentual da multa ofende o princípio da capacidade contributiva e possui efeito confiscatório;

8) Da inconstitucionalidade da utilização da taxa Selic para a correção de eventual débito.

Às e-fls 3146 e 3157 consta aditamento de recurso protocolado em 07/10/2011, no qual a recorrente colaciona o julgamento do Recurso Extraordinário nº 389.808, que versa sobre a quebra de sigilo bancário.

Em 27/03/2015, a recorrente junta novo aditamento de recurso de e-fls. 3251/3275, no qual pede a nulidade do lançamento pela aplicação da Súmula Carf nº 29.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sheila Aires Cartaxo Gomes, Relatora.

Conhecimento

O recurso é tempestivo, porém conheço dele apenas parcialmente, pois por força da Súmula Carf nº 2, não conheço das alegações de inconstitucionalidade a cerca da multa de ofício confiscatória e ofensa a princípios constitucionais.

Súmula CARF nº 02

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

Deixo de conhecer também das alegações de recurso descritas nos tópicos 1, 2 e 6b e 8 do relatório, uma vez que as matérias não foram questionadas na impugnação tempestiva de e-fls. 51/74, quedando-se, portanto, preclusas.

1) Da ilegitimidade passiva: que não é o titular de fato das contas fiscalizadas, que movimentaram valores pertencentes a empresas que cita;

2) Nulidade do lançamento por preterição do direito de defesa: que em razão de não ser titular da Conta Corrente nº 1013-8, Agência nº 3060, do Banco do Brasil S/A, não poderia ter acesso imediato aos documentos que comprovariam a movimentação financeira e que o prazo dado pelo auditor inviabilizou o cumprimento da intimação;

(...)

6) Dos depósitos bancários: que o lançamento lastreado em depósitos bancários demonstra-se arbitrário pelos seguintes motivos:

(...)

b) Da comprovação da origem dos depósitos: que apresentou em 22/02/2006 complemento à impugnação acompanhado de farta prova documental que comprova a origem dos depósitos bancários;

8) Da inconstitucionalidade da utilização da taxa Selic para a correção de eventual débito.

A impugnação tempestiva apresentada pelo recorrente estabeleceu os limites da lide instaurada e assim, também para o conhecimento da matéria pelo julgador de segunda instância.

Conheço da alegação de nulidade do lançamento pela ausência de intimação do co-titular de conta bancária trazida no aditamento de recurso de e-fls. 3251/3275, tendo em vista que a Súmula CARF nº 29 foi editada em 2010 e revisada em 2018, posteriormente ao recurso tempestivo interposto (20/02/2009), subsumindo-se, portanto, à hipótese prevista na alínea “b” do § 4º do art. 16, do Decreto nº 70.235/72.

Preliminares

Nulidade da Decisão de Piso

O recorrente em seu recurso alega nulidade da decisão de piso por deixar de conhecer da impugnação complementar de e-fls. 105/118.

Justifica a entrega a destempo pela impossibilidade de dispor imediatamente dos documentos apresentados, em razão de não ser a titular de fato de uma das contas correntes auditadas.

Aduz que o caso em tela, enquadra-se na condição prevista na alínea “a” do § 4º do art. 16, do Decreto nº 70.235/72, já que verificada a impossibilidade de apresentação oportuna dos documentos, razão pelo qual a recusa em apreciá-los configura-se em cerceamento do direito de defesa da impugnante, ora Recorrente.

Invoca os princípios da verdade material, razoabilidade, ampla defesa e contraditório, e, cita julgados do Conselho de Contribuintes que admitem a apreciação de prova documental apresentada após a impugnação.

Pelo exame dos autos, não verifico a alegada nulidade no acórdão de primeira instância. A recusa na apreciação dos documentos encontra-se devidamente fundamentada no acórdão de e-fls. 3056/3078.

DOS DOCUMENTOS ENTREGUES EXTEMPORANEAMENTE

59. Do exame do processo, vê-se que a contribuinte foi cientificada do lançamento em 11/11/2004, conforme aviso de recebimento afixado à fl. 45. Apresentou, então, tempestivamente, em 08/12/2004, a impugnação às fls. 44/88.

60. Posteriormente, em 22/02/2006, ou seja, **mais de um ano após a interposição da impugnação retro mencionada**, apresentou, junto a esta Delegacia de Julgamento, nova impugnação, anexada às fls. 99/ 114, acompanhada dos documentos inseridos às fls. 115/3009. (grifei)

61. O já citado Decreto nº 70.235/72 regula o Processo Administrativo Fiscal (PAF) em âmbito federal. Seu art. 15, caput, estabelece um limite temporal para a apresentação de impugnação por parte do contribuinte autuado:

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.

Parágrafo único. Ao sujeito passivo é facultada vista do processo, no Órgão preparador, dentro do prazo fixado neste artigo.

62. Por sua vez, o art. 16, § 4º, e alíneas, fixam regra de preclusão para a apresentação de provas na impugnação:

“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:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

§ 5º. A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. ”
(grifamos).

63. As regras acima visam, primordialmente, estabilizar no tempo a relação Fisco-contribuinte, e, com isso, proporcionar efetividade ao processo administrativo fiscal. Sem elas, perder-se-ia, em um futuro longínquo e indeterminado, o desfecho do litígio administrativo, ocasionando danos tanto à Fazenda Pública quanto ao próprio contribuinte.

64. No caso em tela, a impugnante, em 22/02/2006, mais de um ano após a interposição de impugnação regular, solicitou a juntada de nova defesa e documentação anexa (fls. 99/3009). De um exame superficial dos documentos anexados às fls. 115/3009 , vê-se que estes consistem, em suma, do seguinte: contratos sociais e alterações das várias empresas das quais a impugnante era sócia à época dos fatos; cópias de Livros-Caixa das mencionadas empresas nos anos-calendários enfocados; demonstrativos (planilhas com valores consolidados) de movimentação financeira - depósitos bancários e pagamentos - relativos às empresas; cópias de contratos de mútuo entre a impugnante e as empresas; cópias de boletos bancários emitidos contra as empresas; cópias de informes de rendimentos da impugnante.

65. Da análise dos mencionados documentos, é de se concluir que estes poderiam ter sido apresentados tempestivamente, junto com a impugnação protocolizada em 08/12/2004. Ou seja, não se vislumbra nenhuma das situações previstas nas alíneas “a”, “b” e “c”, do § 4º do art. 16, do Decreto nº 70.235/72, acima transcrito, e que, eventualmente, possibilitariam a sua apreciação pelo julgador administrativo. De qualquer maneira, registra-se, aqui, que os documentos apresentados, em análise perfunctória, não se prestam a comprovar a origem dos depósitos efetuados na conta bancária enfocada pela Fiscalização, uma vez que não foi apresentada qualquer correlação entre os depósitos individualizados (às fls. 10/21) e correspondentes documentos comprobatórios de origem destes depósitos, com razoável coincidência entre datas e valores.

66. Registre-se, também, ser incabível invocar o art. 149, inciso VIII, do CTN, como fundamento legal para a juntada do alegado “complemento à impugnação”.

O art. 149, inciso VIII, contempla caso de revisão de ofício nas hipóteses de caber à Autoridade Fiscal a apreciação de fato não conhecido ou não provado por ocasião de lançamento tributário anterior. Não é este o caso em tela, não se pode querer confundir juntada intempestiva de documentos em litígio administrativo em andamento com nova revisão de ofício.

67. Por fim, observe-se que a impugnante, em seu “complemento de impugnação” intempestivamente apresentado, requer, à fl. 114, a produção de todos os meios de prova admitidos no processo administrativo, notadamente juntada de novos documentos e outros que se fizerem necessários. Ora, em vista do que pleiteia a impugnante, admitir que os documentos intempestivamente apresentados, às fls. 99/3009, venham a compor a presente lide, bem como admitir a potencial juntada de novos documentos, seria admitir que esta, em tese, se prolongasse ao infinito, sem um limite de tempo definido.

68. Portanto, tendo em vista que a apresentação extemporânea de documentos, aqui tratada, não se enquadra nas exceções previstas no § 4º, do art. 16, do Decreto nº 70.235/72, e em vista das demais razões acima expostas, é de se indeferir o pedido de apreciação dos documentos. anexados às fls. 99/3009, deixando-se, por conseguinte, de conhecer de seu conteúdo para fins de julgamento administrativo.

Acrescento que a documentação comprobatória dos depósitos lançados nesse processo, já havia sido requerida ao Sr. Paulo Roberto Neves Fernandes, cônjuge da recorrente, no procedimento fiscal N° 08.1.20.00-2004-00050-6, por meio dos Termos de Intimação de e-fls. 23/25 em 08/03/2004 e de e-fls 833/1031 em 25/08/2004.

No início do procedimento fiscal instaurado na recorrente foi requerida novamente a comprovação dos depósitos por meio da intimação de e-fls. 11/24 em 26/09/2004, com prazo de 20 dias, concedida dilação de prazo de mais 20 dias, conforme documento de e-fl. 26.

O auto de infração foi lavrado em 11/11/2004, tendo então, a recorrente mais 30 dias de prazo para providenciar a documentação comprobatória dos depósitos lançados. Desta forma, verifica-se que a recorrente e seu cônjuge, dispunham de cerca de 09 (nove) meses para providenciar os comprovantes solicitados.

Coaduno com os fundamentos do acórdão recorrido, pois não restou comprovado no caso dos autos nenhuma das condições previstas no § 4º do art. 16, do Decreto nº 70.235/72.

Entendo, também ser incabível invocar o disposto no art. 149, inciso VIII, do CTN, para justificar o acolhimento do complemento de impugnação, pois trata-se de fundamento legal aplicável aos casos de revisão de ofício quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior, senão vejamos:

Art. 149. O lançamento é efetuado e **revisto de ofício** pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

VIII - quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior;

Ante ao exposto, rejeito a preliminar de nulidade da decisão de piso.

Nulidade do Lançamento pela Ausência de Intimação de Co-titulares

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais do Auto de Infração, às e-fls. 34/46, o lançamento contempla as seguintes contas bancárias de titularidade conjunta com Paulo Roberto Neves Fernandes, cônjuge da recorrente:

- a) Conta Corrente nº 1013-8, Agência nº 3060, do Banco do Brasil S/A;
- b) Conta Corrente nº 1801-7, Agência nº 0250, do Banco Itaú S/A;
- c) Conta Corrente nº 22361-8, Agência nº 3790, do Banco Itaú S/A; e
- d) Conta Corrente nº 3.713.999-8, Agência nº 0733, do Banco Real S/A.

Os valores das movimentações financeiras realizadas nas contas acima expostas foram obtidos pela Secretaria da Receita Federal por meio de extratos bancários apresentados pelo Sr. Paulo Roberto Neves Fernandes e Requisições de Informações sobre Movimentações Financeira no procedimento fiscal Nº 08.1.20.00-2004-00050-6.

Compulsando os autos do processo administrativo fiscal nº 13884.0035858/2004-91, verifica-se que o co-titular Paulo Roberto Neves Fernandes foi intimado para apresentar documentação comprobatória dos depósitos realizados nas citadas contas, por meio dos documentos de e-fls. 23/25 em **08/03/2004** e de e-fls 833/1031 em **25/08/2004**.

A recorrente foi cientificado do Auto de Infração por via postal em **11/11/2004** (e-fl. 48), data esta, posterior às intimações endereçadas ao co-titular Paulo Roberto Neves Fernandes, portanto, neste caso não se aplica o disposto na súmula CARF nº 29.

Súmula CARF nº 29

Os co-titulares da conta bancária que apresentem declaração de rendimentos em separado devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, **na fase que precede à lavratura do auto de infração** com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de exclusão, da base de cálculo do lançamento, dos valores referentes às contas conjuntas em relação às quais não se intimou todos os co-titulares. (Súmula revisada conforme Ata da Sessão Extraordinária de 03/09/2018, DOU de 11/09/2018). (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Do exposto, rejeito a preliminar de nulidade do auto de infração.

Aplicação da Lei no Tempo

Alega o recorrente em seu recurso, que é ilegal a aplicação retroativa da Lei 10.174/01 aos fatos geradores objeto do presente processo.

O tema em questão não merece maiores ponderações, pois este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais já sedimentou posicionamento por meio da Súmula CARF nº 35, vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010:

Súmula CARF nº 35

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

Desta forma, não há reparos a serem feitos na decisão recorrida, razão pela qual se rejeita a preliminar.

Quebra de Sigilo Bancário

Sustenta o recorrente, obtenção de extratos bancários por meio de requisição direta às instituições financeiras configura quebra de sigilo bancário, já que desprovida de autorização de autoridade judicial.

Alega que, mesmo após a publicação da Lei Complementar nº 105/2001, o direito ao sigilo regido pela Lei 4.595/64 continua garantido, já que a citada lei complementar não pode alcançar fatos pretéritos. Cita o RE 389.808 que, à época, entendeu que o acesso aos dados bancários dependia de prévia autorização judicial.

Quanto à utilização de informações bancárias para presunção de rendimentos, sem prévia autorização judicial, destaco que o procedimento está amparado no art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, regulado pelo art. 1º do Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, e no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Mediante a instauração de regular processo administrativo, o Fisco pode examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras.

No tocante ao RE 389.808, cumpre esclarecer que seu posicionamento foi revisto no julgamento do RE 601.314/SP, em que se concluiu pela constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/01, conforme a tese com repercussão geral fixada pelo Tribunal:

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.

Ademais, como bem pontuado pela decisão recorrida, nos termos do art. 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, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas.

Assim, não há que se falar em violação do sigilo bancário ou mesmo aplicação irregular de lei a fato pretérito, razão pela qual se rejeita a preliminar suscitada.

Mérito

Depósitos Bancários

Quanto ao mérito do lançamento, a recorrente argumenta que os depósitos não constituem fato gerador para o imposto de renda, por não representarem necessariamente auferição de renda.

Aduz que a Fiscalização deveria investigar e demonstrar que os depósitos serviram para o aumento de seu patrimônio, não podendo, simplesmente, atribuir a estes depósitos a condição de receita ou lucro, sem estabelecimento do nexo causal correspondente.

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais do Auto de Infração, às e-fls. 34/46, a contribuinte, devidamente intimada, não comprovou a origem de depósitos bancários relativamente a contas correntes de sua titularidade, o que caracterizou a presunção legal de omissão de receitas.

Inicialmente, cabe lembrar que o lançamento decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada encontra suporte no art. 42 da Lei 9.430/96:

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\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Vide Lei nº 9.481, de 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.

Tal dispositivo institui uma presunção legal relativa, ou seja, basta ao fisco demonstrar a existência de depósitos bancários de origens não comprovadas para que se presuma, até prova em contrário, a ocorrência de omissão de rendimentos. Cabe, por sua vez, ao contribuinte demonstrar, através de documentação hábil e idônea, que tal presunção mostra-se inverídica.

Sobre a matéria este Conselho já emitiu diversas súmulas, destacamos algumas a saber:

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.

Súmula CARF nº 32: A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros.

Verifica-se do exposto que para caracterizar a omissão de rendimentos, basta ao Fisco comprovar a existência de depósitos inexplicados na conta bancária. A Súmula Carf nº 26 é inconteste ao determinar que a presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Com relação ao lançamento, verifica-se que o fato gerador, neste caso, ocorre quando do momento em que se constata os depósitos, em que o recorrente não comprova, embora intimado, a origem desses recursos disponibilizados em sua Conta Corrente.

Desta forma, necessário destacar que houve a comprovação da ocorrência do fato gerador, visto que os extratos das instituições financeiras identificam os valores que circularam na conta corrente da recorrente, incompatível com os rendimentos recebidos declarados em sua DAA do mesmo período, cabendo a este comprovar a origem dos depósitos, através de documentação hábil e idônea.

Entende-se por comprovação de origem, nos termos do disposto no artigo 42 da Lei 9.430 de 1996, a apresentação pela 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.

Para que os depósitos sejam comprovados, deve-se estabelecer uma relação entre cada crédito em conta e a origem que se deseja comprovar, com coincidências de data e valor, não cabendo a comprovação ser feita de forma genérica.

Do exame do processo, vê-se que a contribuinte foi cientificada do lançamento em 11/11/2004, e apresentou, tempestivamente, em 08/12/2004, a impugnação de e-fls 51/74, sem qualquer documento comprobatório dos depósitos.

Posteriormente, em 22/02/2006, ou seja, mais de um ano após a interposição da impugnação retro mencionada, apresentou, junto a esta Delegacia de Julgamento, nova impugnação, anexada às fls. 99/114, acompanhada dos documentos inseridos às fls. 115/3009.

Conforme analisado nas preliminares, a delegacia de julgamento indeferiu o pedido de apreciação dos documentos entregues de forma extemporânea, e por conseguinte, deixou de conhecer de seu conteúdo para fins de julgamento administrativo. Decisão esta que ratifiquei por não se enquadrar nas exceções previstas no § 4º, do art. 16, do Decreto nº 70.235/72.

Do exame da documentação apresentada tempestivamente, verifica-se que a recorrente não logrou comprovar a origem dos depósitos lançados. Como já dito, o ônus da prova recai exclusivamente sobre a contribuinte, não bastando, para tal mister, a simples apresentação de justificativas trazidas no recurso, mas, também, que estas sejam amparadas por provas hábeis e idôneas, o que de fato não ocorreu no caso dos autos.

Em consulta ao Processo Administrativo nº 13884.003058/2004-91, referente ao cônjuge Paulo Roberto Neves Fernandes, co-titular das contas objeto do presente lançamento, por meio do acórdão 17-30.204 (e-fls. 15258/), a 4ª Turma da DRJ/SPOII, deu provimento

parcial a impugnação, para afastar a presunção de omissão de rendimento dos seguintes depósitos:

Doc. 25 — Anexo 6.1- Justificativa dos depósitos efetuados na conta corrente 37139998, Agº 0733- Banco Real, referente ao ano de 1999, fl. 003613;

De acordo com a planilha anexa ao Auto de Infração, na fl. 513, o item com histórico de "RESG. POUP. CORR", da conta corrente 37139998, Agº 0733- Banco Real, deverá ser excluído do auto de infração, totalizando o total de R\$ 14.469,71, conforme, fl. 003613:

- Ago/99: R\$ 5.505,33;

- Set/99: R\$ 1.663,10;

- Nov/99: R\$ 6.730,28;

- Dez/99: R\$ 571,00.

Doc. 40 — Anexo 6.2- Justificativa dos depósitos efetuados na conta corrente 37139998, Agº 0733- Banco Real, referente ao ano de 2000, fl. 006887;

De acordo com a planilha anexa ao Auto de Infração, na fl. 513, o item com histórico de "RESG. POUP. CORR", da conta corrente 37139998, Agº 0733- Banco Real, deverá ser excluído do auto de infração, totalizando o total de R\$ 49.538,40, conforme, fl. 006888:

- Jan/00: R\$ 16.125,60;

- Mar/00: R\$ 647,75;

- Abr/00: R\$ 1.428,15;

- Mai/00: R\$ 10.930,78;

- Jun/00: R\$ 970,00;

- Ago/00: R\$ 1.041,10;

- Set/00: R\$ 6.425,00;

- Out/00: R\$ 3.517,30;

- Nov/00: R\$ 3.996,06;

- Dez/00: R\$ 4.456,66.

A decisão recorrida excluiu do lançamento valores correspondentes a resgates de poupança, conforme disposto no inciso I do parágrafo 3º do art. 42 da Lei nº 9430/96:

§ 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;

Tendo em vista que a presunção de omissão de rendimentos restou afastada no processo correlato, é de se excluir da base de cálculo do presente lançamento os valores em questão.

Conclusão

Ante ao exposto, conheço parcialmente do recurso, pois não conheço da alegações de inconstitucionalidade e das matérias preclusas, para na parte conhecida, rejeitar as preliminares, e no mérito, dar parcial provimento ao recurso, para excluir da base de cálculo do lançamentos os valores de R\$ 14.469,71 no ano-calendário 1999 e R\$ 49.538,40 no ano-calendário 2000.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes