



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

Processo nº 15521.000203/2008-50
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2101-002.220 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de junho de 2013
Matéria IRPF
Recorrente TARCISIO PADILHA AQUINO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005, 2006, 2007

SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária” (Súmula n. 2 do CARF).

LEI 10.174/01 E LEI COMPLEMENTAR N. 105/2001. APLICABILIDADE IMEDIATA.

Nos termos do artigo 144, §1º, 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, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.” Assim, nos termos da Súmula CARF n. 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.”

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

O artigo 42 da Lei n.º 9.430/96 estabelece presunção relativa que, como tal, inverte o ônus da prova, cabendo ao contribuinte desconstituí-la.

Hipótese em que o contribuinte não comprovou a origem dos recursos.

MULTA DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO.

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária” (Súmula n. 2 do CARF).

Recurso negado.

ACORDAM os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

CELIA MARIA DE SOUZA MURPHY

Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Celia Maria de Souza Murphy (Presidente em exercício), Alexandre Naoki Nishioka (Relator), Francisco Marconi de Oliveira e Eivanice Canário da Silva. Ausentes justificadamente os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 522/539) interposto em 26 de outubro de 2011 contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém (PA) (fls. 506/515), do qual o Recorrente teve ciência em 03 de outubro de 2011 (fl. 518), que, por unanimidade de votos, julgou procedente o auto de infração de fls. 411/418, lavrado em 21 de outubro de 2008, em decorrência de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, verificada nos anos-calendário de 2004, 2005 e 2006.

O acórdão teve a seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006

IRPF. AUTO DE INFRAÇÃO. CIÊNCIA. VALIDADE. DECRETO 70.235, DE 1972, ART. 23, II. SÚMULA CARF N. 9.

Nos termos do art. 23, II, do Decreto n. 70.235, de 1972, e da Súmula CARF n. 9, é válida a ciência do Auto de Infração por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.

REQUISICÃO DE INFORMAÇÕES FINANCEIRAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

LEI COMPLEMENTAR 105, DE 2001, ART. 6.º. A Administração Tributária pode diretamente requisitar informações bancárias do contribuinte às instituições financeiras quando este, após regular intimação, deixa de apresentá-las espontaneamente.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI 9.430, DE 1996, ART. 42. SÚMULA CARF N. 26

Nos termos do art. 42 da Lei n. 9.430, de 1996, e da Súmula CARF n. 26, presumem-se tributáveis os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados em tais operações, independentemente da demonstração do consumo da renda representada pelos referidos depósitos.

MULTA DE OFÍCIO. LEI 9.430, DE 1996, ART. 44, I.

Em se tratando de lançamento de ofício, encontra a multa de ofício a obrigatoriedade de aplicação na legislação de regência, não podendo a autoridade fiscal, portanto, exercente de atividade plenamente vinculada, deixar de aplicá-la.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido” (fls. 506/507).

Não se conformando, o Recorrente interpôs o recurso de fls. 522/539, pedindo a reforma do acórdão recorrido, para cancelar o auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Naoki Nishioka, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Inicialmente, no que concerne à alegação de que a legislação, ao autorizar a utilização pela fiscalização de dados bancários para lavratura de autos de infração, teria violado a Constituição da República no que toca ao seu art. 5º, X e XII, cumpre salientar que este Conselho já pacificou o entendimento, consolidado no verbete de número 2, segundo o qual não lhe assiste competência para verificar a constitucionalidade de dispositivos legais, cuja análise fica a cargo do Poder Judiciário.

Nesse esteio, cumpre repisar que a Medida Provisória n.º 449/2008, ao introduzir o art. 26-A no Decreto n.º 70.235/72, pacificou tal discussão, vedando expressamente a aferição da constitucionalidade de diplomas legais, cuja validade o ordenamento jurídico pátrio expressamente presume.

No tocante à alegação de nulidade do procedimento fiscal em virtude da impossibilidade de obtenção das informações bancárias do contribuinte, cumpre ressaltar que, ao contrário do quanto destacado pelo Recorrente, com o advento da Lei n.º 10.174/2001, acompanhada, igualmente, da Lei Complementar n.º 105/2001, passou-se a admitir, inclusive com eficácia retroativa, a utilização, pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, dos dados referentes às contas bancárias dos contribuintes para o fim específico de conferir subsídios às fiscalizações relativas ao recolhimento dos tributos por ela administrados, e, bem assim, como fundamento para a lavratura de eventuais autos de infração.

Por esta razão, sendo certo que o lançamento tributário foi realizado em 21/10/2008, isto é, após a edição dos normativos em referência, em especial do disposto pela Lei n.º 10.174/01, não se afigura, no caso vertente, qualquer nulidade apta a censurar a fiscalização.

Ainda, sem razão o Recorrente quando alega eventual nulidade por cerceamento de defesa, em razão da suposta intimação em endereço errôneo, tendo em vista que as intimações (ARs de fls. 442 e 518) foram enviadas para o endereço usado pelo próprio contribuinte em suas respostas aos termos de intimação fiscal e na impugnação (fls. 444 e seguintes), não havendo que se falar em qualquer equívoco. Ademais, verifica-se que o Recorrente apresentou a competente impugnação, bem como o recurso voluntário *sub examine*, não havendo que se falar em qualquer prejuízo ao *due process of law* no caso concreto.

Finalmente, entendo que também não assiste razão ao contribuinte quando aduz que não seria legítimo presumir-se sua renda com base em extratos que demonstram movimentação bancária. Nesse sentido, cumpre trazer o estatuído pelo artigo 42 da Lei n.º 9.430/96, *in verbis*:

“Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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.”

Na realidade, instituiu o referido dispositivo autêntica presunção legal relativa, cujo condão é justamente o de inverter o ônus da prova, atribuindo-o ao contribuinte, que passa a ter o dever de refutá-la.

Como é cediço, a presunção, seja ela *hominis* ou legal, é meio de prova que prescreve o reconhecimento jurídico de um fato provado de forma indireta. Ou seja, provando-

se diretamente o fato indiciário, tem-se, por conseguinte, a formação de um juízo de probabilidade com relação ao fato presumido que, a partir de então, necessita ser afastado pela contribuinte.

No caso dos autos, prova-se especificamente a ocorrência de movimentações bancárias injustificadas, decorrendo desta comprovação o reconhecimento da omissão de rendimentos na apuração da base de cálculo do IRPF.

Nesse sentido, a presunção relativa referida pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/96 é legítima, não ferindo, em nenhum ponto, a legislação tributária em vigor.

Note-se, ainda, que a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR), segundo a qual seria insuficiente para comprovação da omissão de rendimentos a simples verificação de movimentação bancária, consubstancia jurisprudência firmada anteriormente à edição da Lei nº 9.430/96, motivo pelo qual não deve ser aplicada.

A então 2ª. Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, por sua vez, já consolidou entendimento de acordo com o qual, a partir da edição da Lei nº 9.430/96, é válida a presunção em referência, sendo ônus da Recorrente desconstituí-la com a apresentação de provas suficientes para tanto. É o que se depreende das seguintes ementas, destacadas dentre as inúmeras existentes sobre o tema:

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - 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.

ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.”

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 158.817, relatora Conselheira Núbia Matos Moura, sessão de 24/04/2008)

“LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - 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.

TRIBUTAÇÃO PRESUMIDA DO IMPOSTO SOBRE A RENDA - O procedimento da autoridade fiscal encontra-se em conformidade com o que preceitua o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, em que se presume como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações.”

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 141.207, relator Conselheiro Romeu Bueno de Camargo, sessão de 22/02/2006)

Considerando-se que o Recorrente não trouxe qualquer documentação comprobatória da origem dos depósitos, nem demonstrou a ocorrência de eventuais transferências entre as contas bancárias de mesma titularidade, o recurso não deve ser provido quanto ao mérito.

Finalmente, no que se refere à alegação de que a multa de ofício aplicada viola o princípio da vedação ao confisco, aplicável a Súmula CARF n. 2, segundo a qual “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Eis os motivos pelos quais voto no sentido de REJEITAR as preliminares e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator