



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18471.002074/2007-84
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-005.248 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de julho de 2019
Recorrente AIRTON BARBOSA LOBO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

DECADÊNCIA. RENDIMENTOS SUJEITOS AO AJUSTE ANUAL. FATO GERADOR COMPLEXIVO.

O direito de a Fazenda lançar o Imposto de Renda Pessoa Física devido no ajuste anual decai após cinco anos contados da data de ocorrência do fato gerador que, por ser considerado complexivo, se perfaz em 31 de dezembro de cada ano, desde que não seja constada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do art. 150, §4º, do CTN.

DEPÓSITO BANCÁRIO A DESCOBERTO. 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. De acordo com a Súmula CARF nº 26, 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.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiyama, Débora Fófano Dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 249/267, interposto contra decisão da DRJ no Rio de Janeiro II/RJ de fls. 233/243, a qual julgou procedente o lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física – IRPF de fls. 178/187, lavrado em 13/12/2007, relativo ao ano-calendário de 2002, com ciência do RECORRENTE em 13/12/2007, conforme assinatura no próprio auto de infração (fl. 187).

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi apurado por omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários sem origem comprovada, no valor total de R\$ 512.358,09, já inclusos juros de mora (até o mês da lavratura) e multa de ofício de 75%.

Ademais, foi lançada multa isolada pela falta de recolhimento devido a título de carnê leão no valor de R\$ 2.051,76.

De acordo com Relatório da Fiscalização acostado às fls. 170/177, durante a fiscalização o contribuinte foi intimado a apresentar os extratos bancários de suas contas mantidas em diversas instituições financeiras.

Considerando que o contribuinte apenas cumpriu parcialmente a intimação, a fiscalização apresentou a Requisição de Movimentação Financeira – RMF direito aos bancos Bradesco e BCN.

Através das informações fornecidas pelas instituições bancárias, foi constatado que, no ano-calendário 2002, ocorreram créditos na conta de titularidade do RECORRENTE totalizando o valor de R\$ 795.588,30 (fls. 176/177), ao passo que ele informou renda de R\$ 38.068,29 no mesmo período, conforme sua Declaração de Rendimentos.

Diante da incompatibilidade dos valores constantes dos extratos bancários da conta BCN, agência 0302, conta corrente 530.142-0, e da conta Bradesco, agência 0887-7, c/c 42223-1, com o montante constante em sua declaração de imposto de renda, o contribuinte foi intimado para comprovar, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos depositados nas suas contas.

Considerando que o ora RECORRENTE não logrou êxito em comprovar a origem dos depósitos identificados pela fiscalização, 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:

AIRTON BARBOSA LOBO
DEMONSTRATIVO DA OMISSÃO DE RENDIMENTOS EM 2002

| DATA | DEPÓSITOS E OUTROS CRÉDITOS EM CONTA CORRENTE | RENDIMENTOS DECLARADOS | OMISSÃO DE RENDIMENTOS |
|--------|---|---------------------------|---------------------------|
| jan/02 | 162.389,00 | 3.172,36 | 159.216,64 |
| fev/02 | 27.644,00 | 3.172,36 | 24.471,64 |
| mar/02 | 82.651,16 | 3.172,36 | 79.478,80 |
| abr/02 | 32.268,00 | 3.172,36 | 29.095,64 |
| mai/02 | 31.543,00 | 3.172,36 | 28.370,64 |
| jun/02 | 37.687,00 | 3.172,36 | 34.514,64 |
| jul/02 | 51.638,80 | 3.172,36 | 48.466,44 |
| ago/02 | 35.201,35 | 3.172,36 | 32.028,99 |
| set/02 | 94.677,00 | 3.172,36 | 91.504,64 |
| out/02 | 113.170,00 | 3.172,36 | 109.997,64 |
| nov/02 | 28.410,00 | 3.172,36 | 25.237,64 |
| dez/02 | 98.308,99 | 3.172,36 | 95.136,63 |

TOTAL EM 2002 795.588,30 38.068,29 757.520,01

Os extratos das movimentações bancárias se encontram nas fls. 72/139 e 143/165.

Quanto à multa isolada, o Relatório Fiscal expõe o seguinte:

Também, foi lançada a multa por falta de recolhimento do carnê- ledado devido, tendo em vista o Contribuinte ter declarado que recebeu de Pessoas Físicas em 2002 o montante de R\$ 37.200,00. Como não houve recolhimento, e o Contribuinte não apresentou a composição mensal desses rendimentos, apesar de intimado a fazê-lo, foi considerado pela fiscalização um rendimento mensal constante de R\$ 3.100,00, dos quais foram deduzidos R\$ 318,00 a título de dedução de dependente, para cálculo da base de cálculo e do valor do carnê-ledado devido mensalmente.

Impugnação

O RECORRENTE apresentou sua Impugnação de fls. 191/207 em 14/01/2008. Ante a clareza e precisão didática do resumo da Impugnação elaborada pela DRJ no Rio de Janeiro II/RJ, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório:

4. Cientificado da autuação em 13/12/2007 (fls. 143), o contribuinte protocolizou impugnação, em 14/01/2008, alegando e requerendo o que se segue:

a) alega o Auto de Infração lançou crédito tributário total de R\$ 514,409,85, decorrente da constatação de omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta de depósito ou de investimentos, mantida(s) em instituição (ões) financeira(s), em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações;

b) arguiu a preliminar de decadência, sob o argumento de que o IRPF está sujeito ao lançamento por homologação, consoante § 4º do art. 150 do CTN. Assim, considerando que o lançamento impugnado refere-se ao período de janeiro a outubro de 2002; considerando que o impugnante cumpriu o dever antecipar o pagamento do imposto; considerando, ainda, o teor dos §§ 1º e 4º do art. 42 da lei n.º 9.430, de 1996, que, no entendimento do impugnante, permitiria concluir que o mês relativo aos depósitos corresponderia ao mês da ocorrência do fato gerador do Imposto de Renda; afirma que o crédito tributário encontra-se extinto, pelo advento da decadência, haja vista a expiração do prazo de cinco anos de que trata o § 4º do art. 150 do CTN. Traz à colação jurisprudência administrativa e judicial alinhada com a tese defensiva.

c) alega que o fisco, utilizando-se da lei Complementar n.º 105/2001 para obter a quebra administrativa do sigilo bancário do contribuinte, aplicou a presunção relativa do artigo 42 da lei n.º 9.430/96 para, simplesmente com base na soma dos depósitos mensais, exigir o IRPF. Com isso, o fisco teria subvertido a ordem probatória do processo administrativo fiscal, invertendo o ônus da prova;

d) alega que a fiscalização tributou todos os depósitos realizados nas contas correntes verificadas, ouvidando-se de buscar a origem, ao menos dos depósitos identificados (TED), ou mesmo a existência de saques ou transferências;

e) alega que a finalidade do Processo Administrativo Fiscal é a obtenção da verdade material. Que o dever de provar decorre da atividade administrativa vinculada, nos termos do art. 142 do CTN;

I) alega que o fato gerador do Imposto de Renda está definido no art. 43 do CTN, não podendo o legislador ordinário chamar de renda o que não é, sob pena de subverter todo o alicerce constitucional do Sistema Tributário Nacional. Afirma que os depósitos bancários são apenas indícios, não podendo ser transformados, seja pela lei tributária, seja pelo agente fiscal, em acréscimos patrimoniais suscetíveis de tributação;

g) alega que, embora o art. 42 da lei n.º 9.430/96 estabeleça hipótese de presunção relativa, caberia ao fisco indicar, com base nas informações obtidas das instituições bancárias, o efetivo acréscimo patrimonial do contribuinte e os fatos que ensejaram o alegado acréscimo.

h) alega que o art. 42 da Lei n.º 9.430/96 deve ser aplicado em conjunto com a LC 105/2001, que autoriza a quebra do sigilo bancário do contribuinte em face de inícios de omissão de receitas, de movimentação financeira expressiva e da não apresentação de extratos bancários. Assim, as informações obtidas a partir da quebra do sigilo bancário visariam a adequada apuração dos fatos, e não apenas a tributação com base nos depósitos bancários identificados.

i) alega que as disposições da LC n.º 105/2001, por serem incompatíveis com a presunção de omissão de rendimentos instituída pela Lei n.º 9.430/96, teriam revogado, tacitamente, esse dispositivo;

j) alegando a violação aos princípios corolários da Constituição Federal e do CTN, especialmente o art. 142, e ainda, a suposta inexistência e impossibilidade de caracterização dos depósitos judiciais como fatos geradores do Imposto de Renda, restaria consubstanciado que o Auto de Infração deve ser considerado totalmente improcedente;

k) requer a realização de diligência ou produção de prova pericial, caso a autoridade julgadora não entenda ser nulo ou improcedente o Auto de Infração, a fim de que: a) demonstrar, circunstanciadamente, a descrição dos fatos relevantes no período autuado, informando especialmente a origem e justificação dos depósitos judiciais; b) apurar os valores efetivamente acrescidos no período e o montante do tributo cabível

na espécie; c) esclarecer com elementos seguros, suficientes para determinar a infração, quais os documentos, métodos e critérios foram utilizados para chegar à conclusão perpetrada no auto de infração. Caso não seja possível a realização da diligência, o impugnante requer a produção de prova pericial contábil, a fim de buscar a verdade material que informa o processo administrativo fiscal.

1) alega a natureza confiscatória da multa de ofício, de 75%, cuja cobrança se daria na mesma forma dos tributos, violando o disposto no inciso IV do art. 150 da Constituição Federal. Colaciona jurisprudência supostamente alinhada com essa tese defensiva e requer a redução da multa para o patamar de 30%;

m) ao final, requer seja julgada procedente a impugnação, a fim de que seja, preliminarmente, reconhecida a decadência. Caso a preliminar seja rejeitada, seja julgado nulo ou improcedente o lançamento constante do Auto de Infração em referência.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, a DRJ no Rio de Janeiro II/RJ, julgou procedente o lançamento, conforme ementa abaixo (fls. 233/243):

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física IRPF

Exercício: 2002

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. DECADÊNCIA

Dada sua natureza complexiva, o fato gerador do imposto de renda da pessoa física, que abarca, em regra, a universalidade das rendas auferidas ao longo do ano-calendário, incluídos os rendimentos omitidos, ocorreu em 31 de dezembro de 2002, e o crédito tributário foi lançado em 14 de dezembro de 2007, data anterior ao prazo decadencial, que expirava em 31 de dezembro de 2007, haja vista tratar-se de tributo cuja decadência operase nos termos do § 40 do art. 150 do CTN. Descabida a arguição de decadência.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Constatada a existência de depósitos bancários, em relação aos quais o contribuinte deixou de atender a intimações, para fins de comprovação da origem dos recursos, opera-se a presunção legal de omissão de rendimentos, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Descabida a arguição de que a autoridade fiscal inverteu, indevidamente, o ônus da prova.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. MULTA PROPORCIONAL

A redução ou exclusão de penalidades, no âmbito do Direito Tributário, ex vi do inciso VI do art. 97 do CTN, requer a expressa previsão legal. Descabida o requerimento da redução da multa proporcional de 75% para 30%.

MULTA ISOLADA.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido contestada pelo impugnante.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

No que diz respeito ao lançamento da multa isolada, a DRJ considerou esta matéria como definitiva ante a não contestação expressa por parte do contribuinte.

Do Recurso Voluntário

O RECORRENTE, devidamente intimado da decisão da DRJ em 15/10/2010, conforme AR de fls. 247, apresentou o recurso voluntário de fls. 249/267 em 10/11/2010.

Em suas razões, reiterou os argumentos da Impugnação, em especial, alegando que:

- (i) Quando realizado o lançamento já teria se operado a decadência, já que o fato gerador ocorre no momento da disponibilidade econômica ou jurídica de renda.
- (ii) A autoridade fiscal não comprovou a realização do fato gerador por parte do contribuinte.
- (iii) Houve quebra indevida do sigilo bancário.
- (iv) Deve ser deferido o pedido de diligência/perícia para que se verifique a origem e justificção da movimentação financeira e a existência de acréscimo patrimonial.
- (v) Deve ser reduzida a multa de ofício, já que tem efeito confiscatório.

Da Resolução determinando o sobrestamento

Neste colegiado, o processo teve seu julgamento inicialmente convertido em diligência, para que ficasse sobrestado até que houvesse decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal acerca do acesso da fiscalização aos dados bancários do contribuinte, conforme se verifica da Resolução nº 2202-000.486 de 15/05/2013 (fls 274/280).

Superada a razão do sobrestamento, o processo compôs lote sorteado em sessão pública para este relator.

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

1. Decadência

O RECORRENTE defende que, pela regra do art. 150, §4º do CTN, houve decadência dos créditos tributários lançados relativos ao período anterior a novembro/2002, uma vez que somente foi intimado do auto de infração em 13/12/2007.

Quanto à suposta decadência, é preciso esclarecer que o fato gerador do IRPF é complexo. Ou seja, embora apurado mensalmente, está sujeito ao ajuste anual quando é possível definir a base de cálculo e aplicar a tabela progressiva, aperfeiçoando-se no dia 31/12 de cada ano-calendário.

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

Ano-calendário: 2005,2006

IRPF. DECADÊNCIA. FATO GERADOR QUE SOMENTE SE APERFEIÇOAO NO DIA 31 DE DEZEMBRO DE CADA ANO.

O fato gerador do IRPF é complexo, aperfeiçoando-se no dia 31/12 de cada ano-calendário. Assim, como não houve o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos entre a ocorrência do fato gerador e a intimação do contribuinte da lavratura do auto de infração, deve-se afastar a alegação de decadência do crédito tributário.

(...)”

Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

(acórdão nº 2402-005.594; 19/01/2017)

Além disto, todos os lançamentos foram lavrados por omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada. Portanto, atrai a orientação insculpida na Súmula nº 38 do CARF:

Súmula CARF nº 38

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

No caso concreto, o lançamento de créditos sujeitos ao ajuste anual mantidos pela DRJ engloba o período de janeiro/2002 a dezembro/2002. Ou seja, o fato gerador mais remoto ocorreu em 31/12/2002. Assim, aplicando-se a regra decadal do art. 150, §4º, do CTN (05 anos a partir do fato gerador), tem-se que o lançamento poderia ser realizado até 31/12/2007.

Considerando que a data de intimação do RECORRENTE foi 13/12/2007, não houve o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos entre a ocorrência dos fatos geradores e a

intimação do contribuinte da lavratura do auto de infração. Portanto, deve-se afastar a alegação de decadência do crédito tributário.

MÉRITO

1. Da Quebra Do Sigilo Bancário.

O RECORRENTE afirma que houve quebra indevida do sigilo bancário. 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 apresentá-los, não tendo atendido tal solicitação.

Neste sentido, a alegação de que houve a irregular quebra de seu sigilo bancário, em razão da obtenção de informações diretamente com as instituições financeiras não merece prosperar.

Isto porque, a obtenção destas informações 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.

De acordo com o §2º do art. 62 do Regimento Interno deste Conselho, as decisões definitivas de mérito proferidas pelo STF na sistemática do art. 543-B do CPC/1973 devem ser obrigatoriamente reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Nesse sentido, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade levantadas pelo RECORRENTE. 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.

2. Depósitos Bancários Sem Origem Comprovada

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.

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. Ou seja, referido dispositivo legal traz presunção legal que autoriza o Fisco a considerar como omissão de rendimentos os valores de movimentação bancária cuja origem não foi identificada.

Esse dispositivo produz uma inversão do ônus da prova, pela qual cabe ao fiscalizado demonstrar a origem dos recursos e afastar seus efeitos.

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 o 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.

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 de forma individualizada, nos termos do §3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

O art. 15 do Decreto n.º 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.”

Acontece que o RECORRENTE apenas se limita a alegar a ausência de comprovação da ocorrência do fato gerador, linha de argumentação já superada neste CARF pelo enunciado da já citada Súmula n.º 26.

de rendimentos é decorrência direta da identificação de depósitos bancários sem origem comprovada, o que dispensa a fiscalização de produzir o que o RECORRENTE chama de

prova cabal da ocorrência do fato gerador, ou mesmo do consumo da renda, o que envolve também o acréscimo patrimonial.

Portanto, não merece reparo o lançamento, na medida que caberia ao RECORRENTE ter comprovado a origem dos depósitos recebidos em sua conta bancária mediante apresentação de documentação hábil e idônea.

3. Diligência ou perícia

O RECORRENTE pede a realização de diligência ou perícia e afirma que ela teria por finalidade verificar a existência de acréscimo patrimonial a justificar o lançamento realizado.

Conforme já foi ressaltado anteriormente, a presunção legal estabelecida pelo art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, permite que se considere omitida a receita ou o rendimento com base unicamente em depósitos bancários cuja origem não foi comprovada.

Havendo inversão do ônus probatório, caberia ao fiscalizado comprovar que os valores que transitaram em suas contas bancárias de modo incompatível com a renda declarada não constituem rendimentos tributáveis.

A diligência e a perícia, por outro lado, constituem elementos de prova, com a finalidade de municiar o julgador na formação de sua convicção.

Não é a finalidade delas suprir a deficiência do sujeito passivo em comprovar o que alega. Até porque se o sujeito passivo não foi capaz de identificar a origem dos recursos que transitaram em sua conta, não será um perito que poderá fazê-lo.

Assim, não tendo o contribuinte se desincumbido de seu ônus probatório, mantém-se incólume a presunção estabelecida por lei.

Nego, portanto, o pedido de diligência ou perícia.

4. Multa de ofício - efeito confiscatório

O RECORRENTE afirma que deve ser reduzida a multa de ofício, já que teria efeito confiscatório. Com essa linha de argumentação, procura atribuir a pecha de inconstitucionalidade à legislação tributária.

Ocorre que essa matéria é estranha à esfera de competência desse colegiado, conforme determina o seguinte enunciado da Súmula CARF:

Súmula CARF n.º 2 - O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário, nos termos das razões acima expostas.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim