



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

Processo n° 10280.722288/2010-10
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2202-002.777 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de setembro de 2014
Matéria IRPF
Recorrente LUCIVALDO NOVAES DE LIMA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2008

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTARNº105/2001.

A Lei Complementar nº 105/2001 permite a quebra do sigilo por parte das autoridades e dos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

NULIDADE - CARÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL - INEXISTÊNCIA

As hipóteses de nulidade do procedimento são as elencadas no artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972, não havendo que se falar em nulidade por outras razões, ainda mais quando o fundamento argüido pelo contribuinte a título de preliminar se confundir com o próprio mérito da questão.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE DO PROCESSO FISCAL

Se foi concedida, durante a fase de defesa, ampla oportunidade de apresentar documentos e esclarecimentos, bem como se o sujeito passivo revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante extensa e substancial defesa, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

PEDIDO DE PERÍCIA - INDEFERIMENTO

É de ser indeferido o pedido de perícia contábil quando a prova que se pretende formular com a perícia era de exclusiva responsabilidade do sujeito passivo.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42, DA LEI Nº. 9.430, de 1996

Caracteriza omissão de rendimentos a existência de 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.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS ATINENTES À TRIBUTAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL.

O fato de a atividade preponderante do contribuinte ser a atividade rural não permite concluir que os depósitos existentes em sua conta referem-se a esta mesma atividade. Para tanto, é necessário que o contribuinte faça prova de que tais valores transitaram em suas contas bancárias.

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS - DO ÔNUS DA PROVA

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.26).

Rejeitar as preliminares

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, QUANTO A PRELIMINAR DE PROVA ILÍCITA POR QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO: Por maioria de votos, rejeitar a preliminar. Vencidos os Conselheiros RAFAEL PANDOLFO e PEDRO ANAN JUNIOR, que acolhem a preliminar. QUANTO AS DEMAIS PRELIMINARES: Por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares. QUANTO AO MÉRITO: Por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Presidente e Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Dayse Fernandes Leite (Suplente Convocada), Marcio de Lacerda Martins (Suplente Convocado), Antonio Lopo Martinez, Rafael Pandolfo, Odmir Fernandes (Suplente Convocado), Pedro Anan Junior.

Relatório

Em desfavor do contribuinte, LUCIVALDO NOVAES DE LIMA, foi lavrado auto de infração, em procedimento de verificação do cumprimento de obrigações tributárias referente ao IRPF, ano calendário 2007, no qual foi apurada **omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantidas nas instituições financeiras**, Banco da Amazônia e Banco do Brasil, em relação aos quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Notícia o Relatório Fiscal, fl. 169/176, que:

Foram solicitados do contribuinte os extratos bancários de conta corrente e de aplicações financeira. O interessado pediu prorrogação de prazo, deferida por mais 20 dias. Novamente intimado, não houve manifestação do interessado. Requisitou-se às instituições bancárias que fornecessem a movimentação financeira do fiscalizado no período de 2007. Com base nesses dados o contribuinte foi instado a comprovar a origem dos créditos bancários contido em planilha que acompanhou o Termo de Intimação Fiscal. O interessado não se manifestou. Também optou pelo silêncio por ocasião da reintimação, ensejando a lavratura do presente Auto de Infração, “depois de realizadas as exclusões de créditos que não se amoldam legalmente com o conceito de rendimento tributável, assim como as transferências entre contas correntes de titularidade do fiscalizado, além dos estornos de créditos sem CPMF e devolução de cheques BASA”.

Resultou a ação fiscal na apuração de um crédito tributário no valor de R\$ 7.670.120,67 – compreendendo o imposto, a multa proporcional (passível de redução) e os juros de mora calculados até 29/10/2010.

Em sua impugnação, fls. 204/219, o Interessado, por meio de seu advogado, fl. 220, alega em síntese, que:

- O Auto de Infração é nulo “uma vez que a Receita Federal quebrou o sigilo bancário do presente impugnante, sem ordem judicial, o que não se pode admitir em nosso Estado Democrático de Direito”.

- Defende a nulidade do Auto de Infração por erro na identificação do fato gerador, tendo em vista que o impugnante exerce atividade rural. O Auditor “jamais deveria ter considerado 100% da base de cálculo, pois o contribuinte faz jus em razão de sua atividade de uma redução de 80% da base de cálculo, oferecendo assim à tributação apenas 20% de sua receita”.

- Cita a jurisprudência administrativa e judicial para reforçar seus argumentos.

- Entende o interessado que o Auditor Fiscal não levou em conta que “o impugnante ofereceu a tributação e recolheu aos cofres

públicos o montante de R\$ 2.636.586,80”, conforme Declaração de Imposto de Renda, exercício 2008, ano calendário 2007.

- Sustenta que “os valores constantes da declaração de imposto de renda pessoa física do impugnante devem ser abatidos do montante de R\$ 13.912.284,47 (treze milhões e doze mil duzentos e oitenta e quatro reais e quarenta e sete centavos), passando assim a restar o valor de R\$ 11.275.697,67”

- Alega que a origem das movimentações bancárias é proveniente de transações rurais e apresenta cópias de várias Guias de Trânsito Animal.

“Requer o impugnante sejam acolhidas as preliminares de nulidade do auto de infração, e se estas por, porventura, forem superadas, no mérito, que as GUIAS DE TRÂNSITO ANIMAL e a DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA ano calendário de 2007, bem como argumentação de que o impugnante exerce ATIVIDADE RURAL, possam comprovar as movimentações bancárias, de modo que no fim se decida pela nulidade do auto de infração ou por sua adequação sendo o mesmo reduzido” (sic)

- Em 31/01/2011, fls. 293/298, requer o impugnante a juntada de tabela que “demonstra que as Guias de Trânsito Animal – GTA, já anexas aos auto foram expedidas e os valores depositados nas contas são provenientes dessas transações”.

- Sustenta, na nova manifestação, que há vício no auto ao se “atribuir dia e mês ao fato gerador, visto trata-se de imposto de renda pessoa física, que se sabe ter fato gerador complexo” e alternativa solicita diligência “com o intuito de se apurar o alegado”.

A DRJ julgou o impugnação improcedente, nos termo da ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Ano calendário: 2007

ACESSO A INFORMAÇÕES BANCÁRIAS. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. OBEDIÊNCIA A LEGALIDADE.

Se durante a ação fiscal existia todo um arcabouço jurídico de Lei complementar a decreto permitindo que a Administração Tributária Federal tivesse acesso às informações bancárias não fornecidas pelo contribuinte devidamente intimado, não há que se falar em nulidade do lançamento em decorrência da ausência de autorização judicial, se o procedimento fiscal já havia sido instalado e permaneceu nos trilhos da legalidade.

IRPF. DIREITO TRIBUTÁRIO. JULGADOR ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA PARA AFASTAR NORMAS. LEGALIDADE.

O julgador administrativo não possui competência para afastar normas válidas. Seus atos são fundamentados na legislação tributária. Provocado pela impugnação examina, sob a ótica da legalidade, as provas existentes nos autos e decide se o lançamento do imposto, da multa e dos juros está em consonância com o sistema tributário nacional.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO COMPROVADOS. PRESUNÇÃO LEGAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Se o sujeito passivo for regularmente intimado a comprovar a origem de depósitos bancários e não utiliza para isso documentação hábil e idônea, o Fisco tem autorização legal para lançar esses depósitos não comprovados como omissão de rendimentos. A presunção de omissão, contida na lei, enseja a inversão do ônus da prova. A fiscalização fica, então, dispensada de outras comprovações, sendo suficiente demonstrar que foi oportunizada ao contribuinte uma justificação na fase de pré lançamento e que a comprovação da origem dos depósitos não ocorreu, no mais é própria lei, presumidamente constitucional, que infere a omissão de rendimentos.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. REGRA GERAL E ESPECIAL. VINCULAÇÃO.

Só em casos especiais, devidamente expressos na Constituição Federal ou na legislação infraconstitucional, os julgados administrativos e judiciais têm efeitos erga omnes e em razão disso vinculam o julgador administrativo no seu ofício de julgar. A regra geral é que as decisões administrativas e judiciais tenham eficácia interpartes, não sendo lícito estender seus efeitos a outros processos, não só por ausência de permissão legal para isso, mas também em respeito às particularidades de cada litígio.

PAF. DILIGÊNCIA. FINALIDADE. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO JUSTIFICADA. PRESUNÇÃO LEGAL.

O julgador administrativo pode indeferir pedido de diligência por considerá-lo prescindível para o deslinde da lide. Tampouco deve permitir o uso inapropriado de diligência, seja com intuito meramente protelatório ou utilizada como mecanismo de inversão do ônus da prova, do contribuinte para a autoridade fiscal, ainda mais quando se trata de lançamento tributário com base em presunção legal, onde o ônus de produzir provas precisas e individualizadas é claramente do contribuinte.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado, o contribuinte, se mostrando irresignado, apresentou o Recurso Voluntário, reiterando os argumentos da impugnação:

- Da impossibilidade da quebra do sigilo bancário;
- Do erro na identificação do fato gerador – crédito tributário irregular – nulidade do lançamento;
- Da natureza das operações, que não refletem variação patrimonial - da atividade rural;
- Das guias de transito animal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

Os recursos estão dotados dos pressupostos legais de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

Da Preliminar de Nulidade por Quebra do Sigilo Bancário

O sigilo bancário sempre foi um tema cheio de contradições e de várias correntes. Antes da edição da Lei Complementar nº 105, de 2001, os Tribunais Superiores tinham a forte tendência de albergar a tese da inclusão do sigilo bancário na esfera do direito à privacidade, na forma da nossa Constituição Federal, sob o argumento que não é cabível a sua quebra com base em procedimento administrativo, amparado no entendimento de que as previsões nesse sentido, inscritas nos parágrafos 5º e 6º do artigo 38, da Lei nº 4.595, de 1964 e no artigo 8º da Lei nº 8.021, de 1990, perdem eficácia, por interpretação sistemática, diante da vedação do parágrafo único do artigo 197, do CTN, norma hierarquicamente superior.

Pessoalmente, não me restam dúvidas, que o direito ao sigilo bancário não pode ser utilizado para acobertar ilegalidades. Por outro lado, preserva-se a intimidade enquanto ela não atingir a esfera de direitos de outrem. Todos têm direito à privacidade, mas ninguém tem o direito de invocá-la para abster-se de cumprir a lei ou para fugir de seu alcance. Tenho para mim, que o sigilo bancário não foi instituído para que se possam praticar crimes impunemente.

Desta forma, é indiscutível que o sigilo bancário, no Brasil, para fins tributários, é relativo e não absoluto, já que a quebra de informações pode ocorrer nas hipóteses previstas em lei. No comando da Lei Complementar nº. 105, de 10 de janeiro de 2001, nota-se o seguinte:

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

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

I - a troca de informações entre instituições financeiras, para fins cadastrais, inclusive por intermédio de centrais de risco, observadas as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;

II - o fornecimento de informações constantes de cadastro de emitentes de cheques sem provisão de fundos e de devedores inadimplentes, a entidades de proteção ao crédito, observadas às normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;

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

IV - a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa;

V - a revelação de informações sigilosas com o consentimento expresso dos interessados;

VI - a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.

(...)

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 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.

(...)

Art. Revoga-se o art. 38 da Lei n.º 4.595, de 31 de dezembro de 1964.”.

Se antes existiam dúvidas sobre a possibilidade da quebra do sigilo bancário via administrativa (autoridade fiscal), agora estas não mais existem, já que é claro na lei complementar, acima transcrita, a tese de que a Secretaria da Receita Federal tem permissão legal para acessar os dados bancários dos contribuintes, está expressamente autorizado pelo artigo 6º da mencionada lei complementar. O texto autorizou, expressamente, as autoridades e agentes fiscais tributários a obter informações de contas de depósitos e aplicações financeiras, desde que haja processo administrativo instaurado.

Assim, estaria afastada a pretensa quebra de sigilo bancário de forma ilícita, já que há permissão legal para que o Estado através de seus agentes fazendários, com fins públicos (arrecadação de tributos), visando o bem comum, possa ter acesso aos dados protegidos, originariamente, pelo sigilo bancário. Ficam o Estado e seus agentes responsáveis, por outro lado, pela manutenção do sigilo bancário e pela observância do sigilo fiscal.

Desta forma, dentro dos limites estabelecidos pelos textos legais que tratam o assunto, os Auditores-Fiscais da Receita Federal poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, desde que houver processo fiscal administrativo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente. Devendo ser observado que os documentos e informações fornecidos, bem como seus exames, devem ser conservados em sigilo, cabendo a sua utilização apenas de forma reservada, cumprido as normas a prestação de informações e o exame de documentos, livros e registros de contas de depósitos, a que alude a lei, não constitui, portanto, quebra de sigilo bancário.

Sempre é bom lembrar que o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais constitui um dos requisitos do exercício da atividade administrativa tributária, cuja inobservância só se consubstancia mediante a verificação material do evento da quebra do sigilo funcional, quando, então, o agente envolvido sofrerá a devida sanção.

Requisições de Movimentação Financeira – RMF emitidas seguiram rigorosamente as exigências previstas pelo Decreto nº 3.724/2001, que regulamentou o art. 6º da Lei Complementar 105/2001, inclusive quanto às hipóteses de indispensabilidade previstas no art. 3º, que também estão claramente presentes nos autos. Em verdade, verifica-se que o contribuinte foi intimada a fornecer seus extratos bancários, no entanto não os apresentou,

razão pela qual não restou opção à fiscalização senão a emissão da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF.

Desse modo, ausente qualquer ilicitude na prova decorrente da transferência de sigilo bancário para a Receita Federal do Brasil, posto que a Lei Complementar 105, de 2001 confere às autoridades administrativas tributárias a possibilidade de acesso aos dados bancários, sem autorização judicial, desde que haja processo administrativo e justificativa para tanto. E é este o caso nos autos.

Ademais, a tese de ilicitude da prova obtida não está sendo acolhida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme a jurisprudência já consolidada.

Rejeito, portanto, o questionamento preliminar argüido quanto ilicitude da prova por quebra do sigilo bancário.

Da Preliminar de Nulidade

Nos presentes autos, não ocorreu nenhum vício para que o procedimento seja anulado, como bem discorreu a autoridade recorrida, os vícios capazes de anular o processo são os descritos no artigo 59 do Decreto 70.235/1972 e só serão declarados se importarem em prejuízo para o sujeito passivo, de acordo com o artigo 60 do mesmo diploma legal. A autoridade fiscal ao constatar infração tributária tem o dever de ofício de constituir o lançamento.

Constatado que as infrações apuradas foram adequadamente descritas nas peças acusatórias e no correspondente Relatório de Procedimento Fiscal, e que o contribuinte, demonstrando ter perfeita compreensão delas, exerceu o seu direito de defesa, não há que se falar em nulidade do lançamento. As razões para não se aceitar os argumentos do recorrente estão claramente demonstrados tanto no Termo de Verificação do Auto de Infração como na Decisão recorrida.

Entendo que não procede a alegação de que a defesa teria sido prejudicada. Uma vez que isso não impediu que o contribuinte apresentasse ampla defesa suscitando vários pontos.

Na realidade no caso concreto não se percebe qualquer nulidade que comprometa a validade do procedimento adotado. Diante disso, é evidente que tal preliminar carece de sustentação fática, merecendo, portanto, a rejeição por parte deste Egrégio Colegiado.

Da presunção de omissão baseada em depósitos bancários

O lançamento fundamenta-se em depósitos bancários. A presunção legal de omissão de rendimentos com base nos depósitos bancários está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do sujeito passivo, em instituições financeiras, ou seja, pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, tem-se a autorização para considerar ocorrido o “fato gerador” quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não havendo a necessidade do fisco juntar qualquer outra prova.

Via de regra, para alegar a ocorrência de “fato gerador”, a autoridade deve estar munida de provas. Mas, nas situações em que a lei presume a ocorrência do “fato gerador” (as chamadas presunções legais), a produção de tais provas é dispensada. Neste caso, ao Fisco cabe provar tão-somente o fato indiciário (depósitos bancários) e não o fato jurídico tributário (obtenção de rendimentos).

No texto abaixo reproduzido, extraído de “Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas” (Justec-RJ; 1979:806), José Luiz Bulhões Pedreira sintetiza com muita clareza essa questão:

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.

Assim, o comando estabelecido pelo art. 42 da Lei nº 9430/1996 cuida de presunção relativa (juris tantum) que admite a prova em contrário, cabendo, pois, ao sujeito passivo a sua produção. Nesse passo, como a natureza não-tributável dos depósitos não foi comprovada pelo contribuinte, estes foram presumidos como rendimentos. Assim, deve ser mantido o lançamento.

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

Assim, não cabe ao julgador discutir se tal presunção é equivocada ou não, pois se encontra totalmente vinculado aos ditames legais (art. 116, inc. III, da Lei n.º 8.112/1990), mormente quando do exercício do controle de legalidade do lançamento tributário (art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN). Nesse passo, não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia do preceito legal que, de modo inequívoco, estabelece a presunção legal de omissão de receita ou de rendimento sobre os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações (art. 42, caput, da Lei n.º 9.430/1996).

É inadmissível aceitar alegações quando desacompanhadas de provas. Assim, a ocorrência do fato gerador decorre, no presente caso, da presunção legal estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Verificada a ocorrência de depósitos bancários cuja origem não foi devidamente comprovada pelo contribuinte, é certa também a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irrealdade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte.

Apreciando as razões de votar da autoridade recorrida às fls. 308 e 309 (do e-processo), não encontro qualquer reparo a ser realizado, de modo que o acompanhamento na íntegra:

Feito esse giro sobre as particularidades da presente autuação, passamos a analisar as provas carreadas aos autos pelo interessado por ocasião da impugnação, reduzidas a Guias de Trânsito Animal GTA e a uma tabela apresentada posteriormente. As Guias de Trânsito Animal, como o próprio nome do documento expressa, comprova apenas o trânsito de animais. Já a planilha de fls. 297/298 tenta estabelecer uma relação entre as Guias de Trânsito Animal e os valores dos lotes de animais. No entanto, tal planilha somadas as GTAs não são suficientes para demonstrar a origem dos depósitos bancários, pois não estão acompanhadas, por exemplo, da escrituração do Livro Caixa e das notas fiscais para lastreá-lo.

No mês de janeiro, por exemplo, a planilha tenta justificar a venda de 20 bovinos no montante R\$ 49.000,00 enquanto os

depósitos bancários para justificação somam R\$ 915.990,46. Esta desproporção fica evidenciada em outros meses, como em junho de 2007 para citar mais um exemplo: a planilha menciona o valor de R\$ 15.000,00 enquanto precisa comprova a origem de depósitos bancários que totalizam R\$ 2.429.595,00.

Para ter êxito na comprovação da origem dos depósitos bancários o impugnante teria que produzir outras provas além da simples tabela confeccionada por ele mesmo, sem nenhuma prova para confirmar os valores descritos na mencionada tabela. Ademais, não se pode esquecer que a prova tem que ser individualizada, como está consignado no Termo de Intimação Fiscal nº 0001, fl. 138: “Comprovar de forma individualizada a origem dos recursos lançados a crédito nas contas correntes de sua titularidade”. Ainda mais quando se trata de presunção legal, onde há inversão do ônus da prova e exigência de uma precisa comprovação, pois os “os créditos serão analisados individualizadamente⁴” e “os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes”, conforme súmula do CARF, verbis:

Súmula CARF nº 30: Na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes.

Desta forma, resta não comprovada a origem dos depósitos bancários.

E continua :

Aduz o impugnante que o Auditor “jamais deveria ter considerado 100% da base de cálculo, pois o contribuinte faz jus em razão de sua atividade de uma redução de 80% da base de cálculo, oferecendo assim à tributação apenas 20% de sua receita”. No entanto, também aqui, a comprovação é insuficiente. Pois não se tem elementos nos autos 4 Lei 9.430/96, art. 42, § 3º documentação hábil e idônea para demonstrar que a origem dos depósitos bancários, objeto do lançamento, é a atividade rural. A comprovação individualizada possibilitaria constatar o ramo de atividade que ensejou os referidos depósitos bancários. Como vimos, esta prova não foi produzida pelo impugnante. Logo, não procede, por ausência de provas, a tentativa de ver reduzida a base de cálculo do presente lançamento.

O interessado alega que o Auditor Fiscal não levou em conta que “o impugnante ofereceu a tributação e recolheu aos cofres públicos o montante de R\$ 2.636.586,80”, conforme Declaração de Imposto de Renda, exercício 2008, ano calendário 2007. Mais uma vez se observa alegações desacompanhadas de comprovação, insuficientes para ilidir o lançamento tributário. Não há nos autos nenhuma comprovação de que o contribuinte tenha recolhido a importância de R\$ 2.636.586,80. Possivelmente incorreu em uma confusão com a receita declarada em livro caixa, fl. 226, que abatida das despesas, gera um resíduo de R\$ 63.862,33 como resultado tributável. Mas, não será possível deferir o pedido de dedução da base de cálculo do valor pleiteado, pois não há, nos autos, prova das receitas

auferidas nem das despesas realizadas, tampouco da vinculação das receitas com os depósitos bancários de origem não comprovada.

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus acréscimos patrimoniais.

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.

Incabível a alegação de ilegitimidade passiva, uma vez que está comprovado nos autos o uso de conta bancária em nome próprio, para efetuar a movimentação de valores tributáveis, situação que torna lícito o lançamento sobre o próprio titular da conta.

Sobre esse ponto o CARF já consolidou entendimento:

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 (Súmula CARF No.32)

É inadmissível aceitar alegações quando desacompanhadas de provas. Assim, a ocorrência do fato gerador decorre, no presente caso, da presunção legal estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Verificada a ocorrência de depósitos bancários cuja origem não foi devidamente comprovada pelo contribuinte, é certa também a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irre realidade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte.

Dos rendimentos originados da atividade rural

O fato de a atividade preponderante do contribuinte ser a atividade rural não permite concluir que os depósitos existentes em sua conta referem-se a esta mesma atividade. Para tanto, é necessário que o contribuinte faça prova de que tais valores transitaram em suas contas bancárias. Acrescente-se, por pertinente, que conforme declaração do próprio recorrente o mesmo possui quotas de capital da firma L.N de Lima e Cia Ltda.

Ressalte-se que o lançamento do imposto de renda com base em depósitos bancários só é possível quando não comprovada a origem. Seria um equívoco lançar por falta de comprovação de origem e ao mesmo tempo considerar a origem comprovada para tributar com base na atividade rural. Ou se comprova a origem e aí se tributa da forma como especificamente determina a legislação ou, caso contrário, apura-se a omissão com base na presunção.

Das Provas nos Autos

É oportuno para o caso concreto, recordar a lição de MOACYR AMARAL DOS SANTOS:

“Provar é convencer o espírito da verdade respeitante a alguma coisa.” Ainda, entende aquele mestre que, subjetivamente, prova ‘é aquela que se forma no espírito do juiz, seu principal destinatário, quanto à verdade deste fato’. Já no campo objetivo, as provas “são meios destinados a fornecer ao juiz o conhecimento da verdade dos fatos deduzidos em juízo.”

Assim, consoante MOACYR AMARAL DOS SANTOS, a prova teria:

- a) um objeto - são os fatos da causa, ou seja, os fatos deduzidos pelas partes como fundamento da ação;
- b) uma finalidade - a formação da convicção de alguém quanto à existência dos fatos da causa;
- c) um destinatário - o juiz. As afirmações de fatos, feitas pelos litigantes, dirigem-se ao juiz, que precisa e quer saber a verdade quanto aos mesmos. Para esse fim é que se produz a prova, na qual o juiz irá formar a sua convicção.

Pode-se então dizer que a prova jurídica é aquela produzida para fins de apresentar subsídios para uma tomada de decisão por quem de direito. Não basta, pois, apenas demonstrar os elementos que indicam a ocorrência de um fato nos moldes descritos pelo emissor da prova, é necessário que a pessoa que demonstre a prova apresente algo mais, que transmita sentimentos positivos a quem tem o poder de decidir, no sentido de enfatizar que a sua linguagem é a que mais aproxima do que efetivamente ocorreu.

O recorrente questiona o entendimento exarado pela autoridade fiscal. Entretanto, embora tenha se transcorrido um longo período desde que tomou conhecimento do relatório não demonstrou os seus argumentos.

Ademais, cabe a recorrente por força da presunção legal, compete a ela provar a natureza específica de cada depósitos, na medida em que, ninguém melhor do que ela própria trazer o comprovante de cada depósito. Dessa forma, cabe a máxima de que “allegatio et non probatio, quae non allegatio” (alegar e não provar é quase não alegar).

Ante ao exposto, voto por rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez