



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10510.721883/2013-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-010.913 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de setembro de 2023
Recorrente ALVARO JOSE NUNES DE CASTRO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2009, 2010, 2011

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.
OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PRESUNÇÃO LEGAL.

Caracterizam omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprove, por meio de documentação hábil e idônea, suas origens, bem como a natureza de cada operação realizada.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar e negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Joao Mauricio Vital – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Flávia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Mauricio Dalri Timm do Valle, Wilderson Botto (suplente convocado(a)), e João Mauricio Vital (Presidente).

Relatório

Em decorrência da ação fiscal levada a efeito contra o contribuinte identificado, foi lavrado auto de infração (fls. 02/19), relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, dos exercícios 2009, 2010 e 2011, anos calendário de 2008, 2009 e 2010, formalizando lançamento de ofício do crédito tributário no valor total de R\$ 563.124,77.

O relatório fiscal com a descrição dos fatos e enquadramento legal encontra-se às folhas 20/22. O lançamento originou-se na constatação de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada e apuração incorreta de ganho de capital na alienação de bens e direitos adquiridos em Reais.

Na denúncia nº 023/2011/PGF oferecida pelo Ministério Público Federal em Sergipe ao Juízo da 3ª Vara da Justiça Federal em Sergipe, no contexto da “Operação Arremate”, deflagrada pela Polícia Federal, foram apuradas práticas de fraudes e outros ilícitos em arrematações judiciais ocorridas em leilões promovidos pela Justiça Federal e pela Justiça do Trabalho em Sergipe. A denúncia foi feita em desfavor, dentre outros, do Sr. Álvaro José Nunes de Castro.

A partir do conhecimento deste fato, realizou-se pesquisas sobre a situação fiscal do contribuinte, evidenciando-se movimentação financeira incompatível com os valores declarados nos anos de 2008 a 2010.

O contribuinte foi intimado a comprovar a origem dos recursos referentes aos valores creditados/depositados em suas contas correntes, conforme as planilhas elaboradas.

Foi comprovada a exploração da atividade econômica de transporte rodoviário de cargas. De acordo com a documentação apresentada, foram expurgados os valores provenientes da atividade que compuseram o faturamento da empresa, objeto de procedimento fiscal distinto e tributados os demais depósitos não justificados.

Na resposta oferecida à intimação, constatou-se documento relativo à venda de imóvel residencial realizada em 17/02/2010 no valor de R\$ 230.000,00. Não há a indicação do imóvel nas declarações de ajuste. Como o próprio contrato de compra e venda registra o valor pelo qual o imóvel foi adquirido (R\$ 11.500,00), foi apurado o imposto de renda sobre ganho de capital. Cientificado do lançamento, o contribuinte o impugna, alegando, resumidamente, o que se segue:

Preliminar

Afirma que a exigência fiscal é nula porque houve irregularidade formal na sua constituição em função do art. 10 do decreto 70.235/72 e art. 142 do CTN. Afirma que entregou os extratos bancários da conta corrente sob o CPF nº 960.846.69549, CPF este constante da documentação enviada pela Justiça Federal. Não poderia haver a quebra de sigilo bancário relativo ao CPF nº 532.004.89553.

Somente é válida a quebra do sigilo quando autorizada judicialmente, sendo o presente lançamento nulo. Cita julgamento do STF. O art. 10 do Decreto 70.235/72 e art. 142 do CTN determinam que sujeito passivo deve ser perfeitamente identificado.

A incorreção gera a nulidade. Entende que houve erro na qualificação/identificação do sujeito passivo uma vez que os valores foram equivocadamente tributados na pessoa física. A única atividade do impugnante é a exploração comercial. A própria denúncia do Ministério Público

reconhece que a finalidade na participação dos leilões era a arrematação com objetivo comercial.

A própria fiscalização reconheceu a existência da atividade comercial. As movimentações bancárias são estritamente relacionadas com a prática comercial. Na equiparação da pessoa física à pessoa jurídica, os depósitos devem ser tributados na pessoa jurídica. Cita acórdãos do CARF.

Mérito

Reitera que os valores deveriam ser tributados na pessoa jurídica. No tocante ao ganho de capital houve equívoco na apuração do custo do imóvel. A Cláusula 5ª do contrato de compra e venda, consta o valor de aquisição de R\$ 11.500,00. O bem adquirido foi apenas um terreno e o bem alienado foi um terreno devidamente edificado. O custo da construção da casa ficou a margem da apuração do ganho de capital.

Quando se desconhece o valor do custo de uma edificação ou o valor do custo foi informado na declaração de bens em montante inferior ao que seria, o Fisco procede seu arbitramento, utilizando a tabela do SINDUSCON.

As hipóteses de arbitramento estão definidas no art. 148 do CTN e são duas: ausência de documentação ou documentação inservível. O presente caso enquadra-se na primeira hipótese, porquanto não existe mais a documentação dos gastos efetuados na construção, pois no momento da venda a construção já possuía mais de 5 anos. Como não existem documentos dos gastos eles devem ser arbitrados.

A ausência do arbitramento e consequente aumento do valor do imposto apurado, caracterizou-se erro material o que implica o cancelamento do lançamento.

A DRJ Belo Horizonte, na análise da peça impugnatória, manifestou seu entendimento, resumidamente, no sentido de que:

Preliminar

Não há que se falar em nulidade, porquanto todos os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, foram observados quando da lavratura do auto de infração. O artigo 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, enumera os casos que acarretam a nulidade do lançamento

No presente caso, tais vícios inexistem, pois o agente autuante é competente para efetuar o lançamento fiscal e a infração imputada foi adequadamente descrita e fundamentada, de modo que permitiu ao autuado o mais amplo direito de defesa e o exercício pleno do contraditório, direito este, exercido na impugnação ora analisada.

Quanto à alegação de que os valores deveriam ser tributados na pessoa jurídica do impugnante e, portanto, haveria erro na identificação do sujeito passivo, não há como acatar tal afirmação. Como será visto adiante, quando da análise do mérito, correta esta a autuação fiscal e, consequentemente, correta a identificação do sujeito passivo quanto às infrações constatadas no presente lançamento.

Com relação à alegação de quebra de sigilo bancário, cabe esclarecer que não há qualquer óbice ao acesso das Autoridades Fiscais às informações bancárias dos contribuintes, desde que observados os requisitos dispostos na legislação tributária. Impende, portanto, trazer à colação os dispositivos que servem de suporte a essa peremptória afirmação:

Da exegese dos dispositivos citados verifica-se que, independente de autorização judicial, a Lei Complementar nº 105 conferiu poderes à autoridade fiscal para examinar livros, registros e documentos de instituições financeiras, incluindo as contas de depósitos e aplicações

financeiras, na hipótese de ou estar o procedimento fiscal em curso, ou o processo administrativo instaurado.

Ademais, verifica-se tanto no art. 198 do CTN, bem como no art. 5º, § 5º, da LC 105/2001 o qual dispõe que, *“as informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor”*, fica claro que o sigilo continua a subsistir, ocorrendo apenas transferência da responsabilidade aos agentes fiscais.

Com relação aos números de identificação, o que ocorreu no presente caso é que o impugnante possuía dois números no Cadastro de Pessoas Físicas – CPF: 960.846.69549 (número constante da documentação enviada pela Justiça Federal) e CPF: 532.004.89553.

Como foi constatada movimentação bancária em contas correntes com os dois números de CPF, para o período fiscalizado, o autuante solicitou os extratos necessários ao procedimento.

Não prevalece, portanto, a alegação de quebra do sigilo bancário sem autorização prévia do Poder Judiciário, haja vista estar o procedimento fiscal esteado em legislação tributária eficaz, autorizadora do acesso às informações financeiras do contribuinte. Dessa forma, contendo o auto de infração todos os requisitos legais estabelecidos no art. 10, do Decreto nº 70.235/72, mostrando-se devidamente motivado e trazendo as informações necessárias para que se estabeleça o contraditório e permita a ampla defesa do autuado, não há como declarar a nulidade do lançamento, nos termos pretendidos.

Mérito

Depósitos Bancários

Para análise da infração de omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários, faz-se necessário transcrever o art. 42 da Lei nº 9.430/96. Como se depreende da leitura do dispositivo legal, os depósitos bancários cujo titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprovar a origem, mediante documentação hábil e idônea, tornam-se sujeitos à tributação, por presunção legal de omissão de rendimentos.

Assim, a autoridade fiscal ao constatar a existência dos depósitos bancários nos limites que a lei estabelece, intima o contribuinte a comprovar a origem dos mesmos. Para a comprovação da origem dos depósitos, é necessária a vinculação de cada depósito a uma operação realizada, já tributada, isenta ou não tributável ou que será tributada após ser identificada, com coincidência de datas e valores.

Como se vê o dispositivo supra contempla a presunção legal a favor do Fisco, havendo como pré requisito apenas a necessidade da falta de comprovação da origem dos depósitos bancários. A constatação no mundo factual de infrações capituladas como presunções legais, tem o condão de transferir o dever ou ônus probante da autoridade fiscal para o sujeito passivo da relação jurídico tributária, devendo esse, para elidir a respectiva imputação, produzir provas hábeis da não ocorrência da infração.

Destarte, não pode ser aceita a alegação de que todas as transações bancárias eram estritamente relacionadas com a prática comercial. O interessado deveria apresentar documentação comprobatória das operações comerciais realizadas, vinculando as aos depósitos correspondentes.

Realmente, a fiscalização reconheceu a exploração, por parte do contribuinte, da atividade econômica de transporte rodoviário de cargas. Inclusive, foram expurgados da presente autuação aqueles créditos que foram comprovados como sendo provenientes da sua atividade comercial e tributados separadamente na pessoa jurídica (fls. 154/162).

Desse modo, os créditos não comprovados foram tributados como depósitos bancários de origem não comprovada, na pessoa física, conforme dispõe a legislação concernente.

Ganho de Capital

Antes de adentrar no mérito da presente infração, cabe esclarecer que, apesar de constar no Relatório Fiscal (fl. 22) que o custo do imóvel alienado pelo contribuinte foi de R\$ 11.000,00, no cálculo do ganho de capital (fls. 181/183) o custo considerado foi de R\$ 11.500,00, valor este constante do contrato de compra e venda.

O impugnante aduz que o bem adquirido foi um terreno e o bem alienado foi um terreno edificado e que o custo de construção da casa foi ignorado. Deveria ser efetuado o arbitramento utilizando a tabela do SINDUSCON, pois inexistente documentação dos gastos efetuados uma vez que já havia passado 5 anos da construção. A matéria está prevista no artigo 117 do RIR/99, Regulamento do Imposto de Renda, Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999.

Ao mesmo tempo, a Instrução Normativa SRF nº 84, de 2001, trouxe a definição de ganho de capital e custo de aquisição. Primeiramente, cabe esclarecer que não assiste razão ao interessado quanto à alegação de que se passaram 5 anos da construção e portanto não haveria os documentos para comprovação do custo da edificação.

Tendo recebido rendimentos pela alienação do bem no ano calendário sob fiscalização, é cabível à autoridade fiscal exigir os documentos comprobatórios do custo de aquisição e do valor de alienação, a fim de verificar a correta apuração dos ganhos de capital, porventura auferidos no período, enquanto não ultrapassado o prazo decadencial de cinco anos do recebimento do rendimento, como previsto no §4º do art. 150 do CTN, Código Tributário Nacional.

Também não cabem as alegações quanto ao custo utilizado para o cálculo do ganho de capital correspondente à alienação do imóvel. O ônus de provar o valor de construções/ampliações/reformas realizadas no imóvel é do alienante. Sob o aspecto tributário, tais obras têm por efeito reduzir a base de cálculo do tributo. Daí a razão porque a comprovação documental de sua realização é condição indispensável para seu acolhimento.

Conforme consta do Relatório Fiscal, o contribuinte sequer declarava o imóvel nas declarações de ajuste anual. Dessa forma, não há como acatar a alegação desacompanhada da documentação referente à obra e da comprovação de que o projeto foi aprovado pelos órgãos municipais competentes, como prevê a legislação.

Ainda que o interessado comprovasse a aprovação do projeto de ampliação/reforma pelos órgãos competentes, restaria anexar aos autos documentos referentes às compras dos materiais utilizados na obra e ao valor específico do serviço, pois é necessário ao Fisco conhecer o quanto exatamente foi gasto. Registre-se que o artigo 18 da IN SRF nº 84, de 2001, prevê algumas formas de arbitramento quando na ausência do valor pago, que não se aplica ao caso, já que o valor de aquisição em si é conhecido. O mesmo ocorre com o art. 148 do CTN que prevê o arbitramento quando as declarações, documentos expedidos ou esclarecimentos prestados sejam omissos ou não mereçam fé o que não é aplicável ao presente caso já que o documento (contrato de compra e venda) foi apresentado pelo próprio interessado.

Observe-se, ainda, que não há, no presente caso, previsão na legislação para o arbitramento dos valores de dispêndios posteriores à aquisição, para fins de apuração de ganhos de capital, como proposto na impugnação. Cabe, pois, ao alienante a guarda da documentação das despesas cujos valores pretende integrar o custo de aquisição para diminuição da base de cálculo do imposto. Dessa forma, correta a utilização do custo como sendo o valor de aquisição registrado no contrato de compra e venda no montante de R\$ 11.500,00.

Em sede de Recurso Voluntário, o contribuinte sustenta os mesmos argumentos trazidos na impugnação.

Voto

Conselheira Fernanda Melo Leal, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser conhecido.

Da nulidade da autuação

Sobre a arguição de nulidade, as hipóteses de nulidade absoluta são as previstas no art. 59, Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, que trata do Processo Administrativo Fiscal (PAF). Examinando-se os autos, verifica-se que muitos dos dispositivos legais citados na autuação dispõem sobre os aspectos gerais concernentes à tributação dos rendimentos, sendo que vários deles traçam diretrizes acerca do que será considerado rendimento tributável e rendimento isento. Entretanto, a fundamentação apresentada não diverge da matéria relativa à infração imposta ao sujeito passivo, coadunando-se perfeitamente com ela.

Observa-se, também, que o auto de infração está acompanhado de todos os elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito e que o lançamento atende a todos os requisitos legais.

Mesmo que houvesse qualquer incorreção no enquadramento legal, esta seria suprida pelas informações contidas no Relatório de Fiscalização, o qual descreve minuciosamente o desenvolvimento da ação fiscal levada a efeito e identifica precisamente os fatos que deram origem ao lançamento, propiciando o perfeito entendimento da matéria constituída, de forma a possibilitar ao interessado, na fase impugnatória, manifestar-se e apresentar provas que elidam a autuação, como de fato tem demonstrado a defesa.

A controvérsia acerca da existência ou não de vínculo de emprego é irrelevante para a incidência do imposto de renda devido pela pessoa física, posto que ambos constituem-se em rendimentos produzidos pelo trabalho e, como tal são tributáveis, sujeitando-se à retenção do imposto de renda pela fonte pagadora, no momento de sua percepção, e também à tributação na declaração de ajuste anual pelo contribuinte.

O lançamento do crédito tributário foi efetuado com observância do disposto na legislação tributária, tendo o contribuinte, ao apresentar sua impugnação, instaurado a fase litigiosa do procedimento, como previsto no art. 14 do Decreto nº 70.235/1972. Nenhum procedimento administrativo o dificultou ou impediu de apresentar sua impugnação e comprovar suas alegações.

Por oportuno, esclareça-se que o art. 5º, LV, da Constituição Federal, promulgada em 5 de outubro de 1988, invocado pelo impugnante em nada subsidia suas arguições.

Com efeito, apregoa que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Contudo, é o que se observa no presente processo, à evidência de tudo que já se expôs, uma vez que o mencionado direito constitucional foi e continua sendo amplamente utilizado pelo impugnante.

Mérito – depósitos bancários

Meras alegações, sem nenhuma comprovação, não têm o condão de derrubar Auto de Infração que foi lavrado com embasamento nos documentos bancários e presunção legal. A defesa deve estar instruída com todos os documentos e provas que possam fundamentar as suas contestações. Não têm valor as alegações desacompanhadas de documentos comprobatórios, quando for este o meio pelo qual devam ser provados os fatos alegados.

Não comprovada a origem dos depósitos levantados pela fiscalização em nome do interessado, deverão ser presumidos, com a devida autorização legal como rendimentos auferidos pelo autuado nos anos em apreço.

A constatação no mundo factual de infrações capituladas como presunções legais, tem o condão de transferir o dever ou ônus probante da autoridade fiscal para o sujeito passivo da relação jurídico tributária, devendo esse, para elidir a respectiva imputação, produzir provas hábeis da não ocorrência da infração.

Repita-se, não pode ser aceita a alegação de que todas as transações bancárias eram estritamente relacionadas com a prática comercial. O interessado deveria apresentar documentação comprobatória das operações comerciais realizadas, vinculando as aos depósitos correspondentes.

Realmente, a fiscalização reconheceu a exploração, por parte do contribuinte, da atividade econômica de transporte rodoviário de cargas. Inclusive, foram expurgados da presente autuação aqueles créditos que foram comprovados como sendo provenientes da sua atividade comercial e tributados separadamente na pessoa jurídica (fls. 154/162).

Quanto ao ganho de capital, tendo recebido rendimentos pela alienação do bem no ano calendário sob fiscalização, é cabível à autoridade fiscal exigir os documentos comprobatórios do custo de aquisição e do valor de alienação, a fim de verificar a correta apuração dos ganhos de capital, porventura auferidos no período, enquanto não ultrapassado o prazo decadencial de cinco anos do recebimento do rendimento, como previsto no §4º do art. 150 do CTN, Código Tributário Nacional.

Conforme consta do Relatório Fiscal, o contribuinte sequer declarava o imóvel nas declarações de ajuste anual. Dessa forma, não há como acatar a alegação desacompanhada da documentação referente à obra e da comprovação de que o projeto foi aprovado pelos órgãos municipais competentes, como prevê a legislação.

Observe-se, ainda, que não há, no presente caso, previsão na legislação para o arbitramento dos valores de dispêndios posteriores à aquisição, para fins de apuração de ganhos

de capital, como proposto na impugnação. Cabe, pois, ao alienante a guarda da documentação das despesas cujos valores pretende integrar o custo de aquisição para diminuição da base de cálculo do imposto. Dessa forma, correta a utilização do custo como sendo o valor de aquisição registrado no contrato de compra e venda no montante de R\$ 11.500,00.

Quanto a todos os demais pontos, ratifico e reitero o entendimento da decisão a quo. Sendo assim, rejeito as preliminares levantadas e NEGOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

CONCLUSÃO:

Diante tudo o quanto exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares levantadas, e no mérito NEGOU PROVIMENTO ao Recurso, nos moldes acima expostos.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal