



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10640.000013/2011-68
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-008.001 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 02 de dezembro de 2020
Recorrente CARLOS JUAREZ BELFORT ARANTES
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2008

REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Com o julgamento definitivo do RE nº 601.314 pelo STF, em 24/2/2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da Lei Complementar 105/2001, bem como sua aplicação retroativa, não havendo que se falar em obtenção de prova ilícita na Requisição de Movimentação Financeira às instituições de crédito.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Caracterizam-se como 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 titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS. DO ÔNUS DA PROVA.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Débora Fófano dos Santos – Relatora

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

Trata o presente processo de auto de infração lavrado em 4/9/2007, no montante de R\$ 78.966,42, já incluídos juros de mora (calculados até 30/12/2010) e multa de ofício (fls. 2/10), acompanhado do Relatório Fiscal (fls. 11/15) e dos demonstrativos dos depósitos/créditos de origem não comprovada (fls. 16/28), referente à infração de *omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada*, decorrente do procedimento de verificação do regular cumprimento das obrigações tributárias relativas ao IRPF no exercício de 2008, ano-calendário de 2007 (fls. 29/36).

De acordo com resumo constante no acórdão recorrido (fls. 248/251):

(...)

3. Narra a autoridade autuante, no Relatório Fiscal, que em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias, referente à Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda – Pessoa Física, do ano-calendário de 2007. O contribuinte apresentou DIRPF - Declaração do Imposto de Renda Pessoa Física, com receita bruta total declarada de atividade rural de R\$ 231.635,00, apesar de ter apresentado movimentação financeira apurada pela DCPMF - Declarações da Contribuição Provisória Sobre Movimentação Financeira - no montante de R\$ 2.594.349,91.

3.1. Autorizados conforme Mandado de Procedimento Fiscal n.º 06.1.04.00-2010-00077-3, foi expedido o Termo de Início da Ação Fiscal em 23/02/2010. Através do Termo foram solicitados, dentre outros, documentos e informações, extratos bancários de contas-correntes, de aplicações financeiras e de cadernetas de poupança de todas as contas mantidas junto a instituições financeiras no Brasil e exterior, relativos ao ano calendário de 2007. A correspondência foi devolvida pelos correios com a informação "mudou-se". Foram encaminhados novos TIAF's datados de 03/03/2010 para os endereços constantes do sítio da internet "Telelistas.net", onde foram recepcionados. Ao mesmo tempo publicou-se o Edital n.º 018/2010/Safes/DRF/JFA, afixado em 03/03/2010 e desafixado em 29/03/2010, onde o contribuinte foi intimado a comparecer, no prazo de quinze dias contados da afixação do edital, à Seção de Fiscalização da Delegacia da RFB em Juiz de Fora, a fim de tomar ciência da intimação contida no Termo de Início da Ação Fiscal datado de 03/03/2010 (fls.37/46).

3.2. Em resposta, o contribuinte informou o seu endereço à Av. Barão do Rio Branco, n.º 1903/602, Centro, Juiz de Fora, para onde foram encaminhados os demais documentos. Solicitou pedido de prorrogação de prazo para atendimento (fls.47/48).

3.3. Após transcorrido o prazo para atendimento, conforme autoriza o artigo 3º do Decreto n.º 3.724/2001, o Delegado da Receita Federal do Brasil expediu as Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira dirigidas ao Banco do Brasil S/A, à Caixa Econômica Federal, ao Banco ABN AMRO Real S/A, ao Banco Unibanco S/A, ao Itaú S/A, ao Banco Bradesco S/A e ao Banco Sudameris Brasil S/A, requisitando, nos termos do artigo 6º da Lei Complementar n.º 105/2001, os extratos de aplicações financeiras e de movimentação de conta-corrente, além de outras informações, referentes ao sujeito passivo e ao ano-calendário de 2007. As informações prestadas pelas instituições bancárias o foram com respaldo em procedimento de fiscalização em curso, e previsão legal: art.197, II do CTN; art.6º da Lei Complementar n.º 105, de 10 de janeiro de 2001; art. 2º e 3º, VII do Decreto n.º 3.724, de 10 de janeiro de 2001.

3.4. De posse da documentação encaminhada pelas instituições financeiras, verificou-se a existência de contas-correntes e poupanças, individuais e conjuntas com o cônjuge Maria Ephigenia Soares Belfort, (CPF 865.411.106-20) conforme discriminado no item 5 (fls.12) do Relatório Fiscal. Os cônjuges apresentaram declaração de imposto de renda de pessoa física (DIRPF) à Receita Federal do Brasil (RFB) em separado para o ano-calendário de 2007.

3.5. Em 10/08/2010, o contribuinte foi intimado através de TIF - Termo de Intimação Fiscal, a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores creditados/depositados nas contas-correntes das quais é titular e co-titular, tendo em vista o artigo 42, § 6º da Lei n.º 9.430/96, e após conciliação bancária entre as contas-correntes e poupanças, para eliminação de valores transferidos entre contas do próprio contribuinte e eliminados os empréstimos bancários e cheques devolvidos (fls.179/186).

3.6. Em 08/09/2010, o contribuinte retirou os extratos bancários e em 27/09/2010 solicitou nova prorrogação de prazo (fls.188/190), apresentando posteriormente os seguintes documentos e esclarecimentos:

a) Banco do Brasil, agência 174, conta-corrente 6298 (fls.195/199): Informou que no ano-calendário de 2007 os seus rendimentos originaram-se única e exclusivamente da exploração da atividade rural; relaciona os empréstimos creditados na conta-corrente no valor total de R\$ 54.907,00, sendo que tais valores não foram relacionados no anexo ao TIF 10/08/2010; Informa o limite de cheque especial no ano-calendário de 2007 no valor de R\$10.000,00, o que não justifica a origem de depósitos bancários realizados; Apresenta uma relação de depósitos bancários com saques realizados em outros bancos, todos com valores divergentes, o que não comprova a origem dos depósitos. Foi aceita a comprovação dos créditos bancários referentes à rubrica constante do extrato bancário "cheque descontado", por referirem-se a empréstimos pessoais em cheque que foram negociados com o banco e posteriormente quitados pelo contribuinte, valores estes que foram excluídos da planilha do anexo ao TIF 10/08/2010. O cônjuge do fiscalizado, co-titular da conta bancária, não apresentou documentos adicionais.

b) Banco Bradesco, agência 3265, conta-corrente 40130 (fls.203): Aceita a comprovação dos créditos bancários referentes a "desconto de cheques", por referirem-se a empréstimos pessoais em cheque que foram negociados com o banco e posteriormente quitados pelo contribuinte, sendo tais valores excluídos da planilha do anexo ao TIF 10/08/2010. O cônjuge do fiscalizado, co-titular da conta bancária, não apresentou documentos adicionais.

c) Banco Bradesco, agência 3265, poupança-corrente 401301051 (fls.203/206): Feita conciliação bancária desta conta poupança com a conta-corrente. Os créditos bancários coincidentes em datas e valores foram excluídos da planilha do anexo ao TIF 10/08/2010. Os demais depósitos/créditos bancários não foram eliminados, tendo em vista a existência de rubricas que demonstravam que esta poupança-corrente não era somente utilizada para receber os depósitos bancários da conta-corrente 40130. O cônjuge do fiscalizado, co-titular da conta bancária, não apresentou documentos adicionais.

d) Banco Bradesco, agência 3265, poupança-corrente 401311051 (fls.207/209): Feita conciliação bancária desta conta poupança com a conta-corrente 40131. Os créditos bancários coincidentes em datas e valores foram excluídos da planilha do anexo ao TIF 10/08/2010. Os demais depósitos/créditos bancários não foram eliminados, tendo em vista a existência de rubricas que demonstravam que esta poupança-corrente não era somente utilizada para receber os depósitos bancários da conta-corrente 40131, conforme alegado pelo contribuinte. Tal informação foi dada pelo cônjuge do interessado sendo que o fiscalizado não apresentou documentos adicionais.

e) Banco Itaú, agência 3122, conta-corrente 572 (fls.210/216): Foi apresentado relação de depósitos/créditos efetuados nesta conta-corrente com diversos saques efetuados em outras contas/poupanças, sendo considerado comprovado o depósito/crédito efetuado com data e valor coincidente com o saque demonstrado na

relação e verificado no extrato bancário (R\$ 900,00 em 12/02/2007). O contribuinte informou que realizou empréstimos no valor total de R\$ 20.000,00, mas empréstimos não foram incluídos na planilha do anexo ao TIF 10/08/2010. Apontou que o depósito/crédito bancário ocorrido em 14/08/2007 com a rubrica "DOC 409.7366 POSTO SÃO JO" está em duplicidade na planilha do anexo ao TIF 10/08/2010. Como esta planilha foi criada a partir dos extratos bancários enviados pela instituição financeira e estes depósitos/créditos constam deste extrato bancário, conservamos estes valores na planilha. O cônjuge do fiscalizado, co-titular da conta bancária, não apresentou documentos adicionais.

f) Banco Sudameris e Real (Banco Santander), agência 1535, poupança-corrente 797040487 (fls.217/220): Feita conciliação bancária desta conta-poupança com a conta corrente 9077810. Os créditos bancários coincidentes em datas e valores foram excluídos da planilha do anexo ao TIF 10/08/2010. Os demais depósitos/créditos bancários não foram eliminados, tendo em vista a existência de rubricas que demonstravam que esta poupança-corrente não era somente utilizada para receber os depósitos bancários da conta-corrente 9077810. O cônjuge do fiscalizado, co-titular da conta bancária, não apresentou documentos adicionais.

g) Banco Sudameris e Real (Banco Santander), agência 1535, conta corrente 9077810 (fls.217/222): Foram aceitos a comprovação dos créditos bancários referentes à "lib desc chq", por referirem-se a empréstimos pessoais em cheque sendo que tais valores foram excluídos da planilha do anexo ao TIF 10/08/2010. Relaciona os empréstimos creditados na conta-corrente no valor total de R\$ 58.726,30, cujos valores não foram relacionados no anexo ao TIF 10/08/2010. Informa que o crédito no valor de R\$ 12.798,90, de 12/02/2007, refere-se à transferência da Agro Industria Guarani, mas não apresentou documentação comprobatória. O cônjuge do fiscalizado, co-titular da conta bancária, não apresentou documentos adicionais.

h) Banco Unibanco, agência 7169, conta-corrente 260372 (fls.195 e 200/202): O fiscalizado apresentou relação de depósitos/créditos efetuados nesta conta-corrente com diversos saques efetuados em outras contas/poupanças de sua titularidade, sendo considerado comprovados aqueles com data e valor coincidente: R\$3.770,00 e R\$17.750,00 em 22/03/2007. Informa que realizou empréstimos no valor total de R\$ 192.073,00, mas os empréstimos não foram incluídos na planilha do anexo ao TIF 10/08/2010.

3.7. Visto que o contribuinte regularmente intimado não apresentou documentação hábil e idônea comprobatória dos demais depósitos/créditos bancários efetuados em suas contas-correntes, apresentando meras alegações de sua origem, ficou caracterizada a omissão de rendimentos, nos termos do art. 42 da Lei n.º 9.430/96.

3.8. Foram considerados como omissão de rendimentos os valores mensais de depósitos/créditos bancários totalizados mensalmente, já excluídos os créditos referentes a transferências entre contas do próprio contribuinte, empréstimos bancários e os créditos estornados. Foram excluídos também os rendimentos declarados pelo contribuinte na DIRPF/2008, conforme Anexo III a este relatório.

Devidamente cientificado do lançamento o contribuinte apresentou impugnação (fls. 231/242), alegando, em síntese, conforme se extrai do acórdão da DRJ (fls. 251/254):

DA IMPUGNAÇÃO:

4. Cientificado do lançamento em 25/01/2011, o contribuinte ingressou com sua impugnação (fls. 231/242), em 23/02/2011, alegando em apertada síntese que:

QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM ORDEM JUDICIAL:

5. Segundo o Relatório Fiscal, a Receita Federal teve acesso aos extratos bancários do autuado sem ordem judicial. Aponta que o Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 389808 decidiu, pela ilegalidade da quebra do sigilo bancário pela Receita Federal, sendo as provas assim obtidas ilícitas.

5.1. Entende que “em face do pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria, impõe-se, de imediato, o cancelamento de todo o processo, visto que totalmente amparado em dados obtidos de forma ilícita.”

ARBITRAMENTO DOS RENDIMENTOS COM BASE, EXCLUSIVA, EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS:

6. “O Relatório Fiscal evidencia que os rendimentos do contribuinte foram arbitrados com base numa relação de depósitos, para os quais, segundo a fiscalização, não ficou satisfatoriamente comprovada as origens dos recursos correspondentes. Tais depósitos, com base no art. 42 da Lei n.º 9.430/96, art. 40 da Lei n.º 9.481/97 e art. 21 da Lei n.º 9.532/97, foram considerados fatos geradores do Imposto de Renda e rendimentos omitidos.”

6.1. Alega que nunca omitiu rendimentos tributáveis. Informa ser casado no regime de comunhão total de bens com o Sra. Maria Ephigênia Soares Belfort, CPF 865.411.106-20 e a Receita Federal fiscalizou o casal, em conjunto. Sua esposa também foi autuada (processo n.º 10640.000.014/2011-11), e os depósitos referentes as contas movimentadas em conjunto foram rateadas entre os dois. Esclarece que o casal nunca teve receitas que não fossem da exploração da atividade rural. Nos últimos dez anos, a situação financeira da família se deteriorou obrigando o casal a se socorrer “sucessivamente de empréstimos junto a instituições financeiras e agiotas (até quebrarem).” Portanto, a maioria dos créditos efetuados na sua conta origina-se de empréstimos contraídos junto a terceiros para quitar empréstimos anteriormente contraídos.

6.2. Entende que, mesmo que não haja a comprovação da forma como exigida pelo Fisco “(coisa impossível de ser feita por qualquer pessoa física)”, o depósito bancário não guarda relação direta com o conceito de rendimentos tributáveis, normatizado no art. do CTN. Faz uma análise da Lei 9.430/96 considerando o estabelecido no art. 43 do CTN.

6.3. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza, conforme artigo 43 do CTN. Cita tributaristas diversos para concluir que “a renda tributável é aquela que acarreta um aumento ou acréscimo de patrimônio do indivíduo e, sendo assim, simples depósitos efetuados em conta bancárias não podem, à vista do CTN, ainda que uma lei ordinária o diga, ser equiparado a renda/rendimento/acréscimo patrimonial.” Assim, a autuação está equivocada, pois, o Fisco tributou supostos rendimentos que jamais ingressaram na esfera patrimonial do autuado.

6.4. Ademais não se consegue ver no texto legal (art. 42 da Lei n.º 9430/96), a obrigação de a pessoa física vincular uma operação a um determinado depósito, até porque, pelo fato de não serem obrigadas a manterem escrituração regular de receitas, aplicações e despesas, tal vinculação é um feito impossível de ser realizado, principalmente no caso do fiscalizado, um produtor rural. Todavia, apesar da não obrigatoriedade, o fiscalizado apresentou toda a documentação que deram suporte aos referidos depósitos.

6.5. Aduz que não pode prevalecer o entendimento de que a Lei n.º 9.430/96 autoriza a tributação dos depósitos não comprovados. Isto porque acima da referida lei encontra-se a Constituição e o Código Tributário Nacional, que balizam a atuação do Fisco. “Assim é que o Superior Tribunal de Justiça numa dezena de julgados decidiu que, mesmo havendo lei autorizando o arbitramento com base em depósitos ou extratos bancários, prevalece o entendimento extraído da Súmula 182 do Tribunal Federal de Recursos, se a autuação toma como base, apenas, a movimentação bancária dos contribuintes.” Cita o Recurso Especial n.º 238.356.

6.6. Esclarece que os extratos bancários demonstram que o contribuinte, jamais acumulou riqueza, evidenciando que não houve acréscimo patrimonial. “Nesta linha de raciocínio, se a fiscalização não demonstrou sequer qualquer indicio de omissão de rendimentos, como por exemplo, algum sinal exterior de riqueza, consumo de renda,

etc., o lançamento que torna como base tributável a soma dos depósitos não pode prosperar, porque é ilegal.”

DA COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS – CONTAS POUPANÇA:

7. Caso as alegações acima não sejam acatadas, requer que os fundamentos aduzidos no presente item sejam examinados em conjunto com os aduzidos no item seguinte da presente impugnação.

7.1. Inicialmente destaca as seguintes contas: Bradesco - Agência 3265- conta n.º 401301051; Bradesco - Agência 3265 - conta n.º 401311051; Sudameris/Real/Santander - Agência n.º 1535 - conta n.º 79740401 e Sudameris/Real/Santander - Agência n.º 1535 - conta n.º 79740487.

7.2. Quanto às contas-poupança, o contribuinte informou que todos os créditos tinham origem em valores depositados nas contas-correntes, no entanto, aponta que a auditora “cometeu um grave equívoco ao considerar como depósitos não comprovados as transferências efetuadas das contas-correntes para as contas-poupanças, isto é, tributou valores que já haviam passado pelo seu crivo ao examinar as contas-correntes por onde os créditos haviam, originalmente, transitado.”

7.3. Entende que quando a Auditora examinou uma a uma as contas-correntes e decidiu pela tributação de alguns valores, isto conduz à conclusão de que todos os demais depósitos foram considerados comprovados. Assim, também se pode concluir que os créditos nas contas-poupanças, oriundos de transferências das demais contas-correntes do interessado devem, por questão de justiça, ser excluídos da tributação.

7.4. “Em face do exposto, devem ser excluídos da base de cálculo do imposto os valores correspondentes às transferências entre contas, nos seguintes montantes:

Bradesco - Agência 3265- conta n.º 401301051 - R\$ 271.329,48

Bradesco - Agência 3265- conta n.º 401311051 - R\$ 5.890,00”

DA CLASSIFICAÇÃO DOS RENDIMENTOS:

8. Alega estar comprovado nos autos que o casal vive, exclusivamente, da exploração da atividade rural.

8.1. Esclarece que foi obrigado a se socorrer de empréstimos e a se submeter à cobrança de juros extorsivos, para quitar obrigações, sendo o crédito nas suas contas, na sua maioria, decorrente desses empréstimos, que não deveriam ser considerados rendimentos omitidos.

8.2. Ainda que se possa aceitar a argumentação de que a Lei n.º 9.430/96 instituiu uma presunção legal de omissão de rendimentos, deve ser lembrado que se a lei diz que caracterizam-se como omissão de rendimentos os valores creditados em contas bancárias, em relação aos quais o contribuinte não comprove, mediante documentação hábil, a origem dos recursos, é óbvio que eles devam ser tributados segundo a atividade do sujeito passivo.

8.3. A declaração de bens do casal demonstra que o patrimônio do fiscalizado, hoje com 82 anos, se resume a duas propriedades rurais, recebidas como herança, um automóvel velho e duas pequenas salas onde funciona o seu modesto escritório. Consoante todas as declarações entregues Receita Federal, toda a sua renda tem origem na exploração da sua propriedade rural.

8.4. “*Por todo o exposto, ainda que a Digna Autoridade Julgadora entenda que houve omissão de rendimentos, por questão de justiça, devem ser eles tributados segundo a atividade conhecida do contribuinte, ou seja, como rendimento da atividade rural,*

pois, caso contrário, estar-se-ia tributando por presunção calcada em outra presunção, o que, salvo melhor juízo, não tem amparo legal.” Aponta julgados, concluindo que se houver valores omitidos o rendimento tributável deve corresponder a 20% do referido valor.

8.5. Em face de todo o exposto, requer que os argumentos e provas aduzidos na presente peça sejam examinados na ordem em que foram apresentados e que, caso o lançamento não seja cancelado *in totum*, seja o saldo tributado conforme solicitado no presente item.

A turma julgadora da primeira instância administrativa concluiu pela improcedência da impugnação e consequente manutenção do crédito tributário lançado (fls. 246/262), conforme ementa a seguir reproduzida (fls. 246/247):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2008

SIGILO BANCÁRIO. EXAME DE EXTRATOS. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE.

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

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CONTA CONJUNTA.

Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. TRANSFERÊNCIA ENTRE CONTAS CORRENTES. COMPROVAÇÃO.

A alegação de movimentação entre contas da própria pessoa física deve vir acompanhada de provas inequívocas da natureza da operação, ou seja, a efetiva transferência, com coincidência de data e valores, de uma conta para outra conta da própria pessoa física, observados os históricos das mesmas.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO.

Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos devem ser analisados separadamente, ou seja, cada um deve ter sua origem comprovada de forma individual, com apresentação de documentos que demonstrem a sua origem, com indicação de datas e valores coincidentes.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. RECEITA DA ATIVIDADE RURAL.

Para que seja aceita como origem de depósito bancário, a receita da atividade rural deve apresentar correlação de data e valor com os depósitos existentes em conta corrente e estar comprovada por documentação hábil e idônea.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. EMPRÉSTIMO. COMPROVAÇÃO.

A alegação da existência de empréstimos realizados com terceiros, pessoa física ou jurídica, deve vir acompanhada de provas inequívocas da natureza da operação, com a comprovação de que cada depósito corresponde ao pagamento de um valor anteriormente emprestado.

ÔNUS DA PROVA.

Por força de presunção legal, cabe ao contribuinte o ônus de provar as origens dos recursos que justifiquem os depósitos em contas junto a instituições financeiras.

EXAME DA LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.

Não compete à autoridade administrativa de qualquer instância o exame da legalidade/constitucionalidade da legislação tributária, tarefa exclusiva do Poder Judiciário.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas, mesmo as proferidas por Conselhos de Contribuintes, e as judiciais, não proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

DOCTRINA.

A mais respeitável doutrina, dos mais consagrados tributaristas, não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão em 15/12/2014 (AR de fl. 266), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 12/1/2015 (fls. 137/148), com os argumentos a seguir sintetizados:

Alega que todo o procedimento fiscal encontra-se maculado por inconstitucionalidade. De fato, o lançamento aconteceu após ter sido requisitada por Delegado da Receita Federal do Brasil a quebra do sigilo das informações financeiras bancárias do Recorrente. Com fundamento no que comunicaram as instituições bancárias, foi realizado o lançamento de ofício do tributo, desconsiderando, uma, a impossibilidade de assim proceder, duas, a inexistência de fato gerador legalmente perceptível.

A 7ª Turma da DRJ/RJO ao decidir pela manutenção da fiscalização e do lançamento promovidos com base em quebra inconstitucional do sigilo bancário do Recorrente, com o devido respeito, houve duvidoso acerto no acórdão. De fato, nada há mais distante do melhor entendimento do que a sustentação da constitucionalidade do procedimento administrativo de lançamento tributário ora impugnado. Ademais, não é apenas aquela decisão do STF que corrobora o que aqui se pretende; no inteiro teor do acórdão do Supremo, vê-se, claramente, haver precedentes ali mencionados, deixando bastante evidente a correta guarda da Constituição e, por consequência, das garantias fundamentais dos contribuintes em face da voraz arrecadação do Estado.

Além da inconstitucionalidade da autuação e do lançamento realizados por meio da quebra do sigilo bancário do Recorrente, de se ver que outro meio utilizado pela fiscalização encontra-se nitidamente em desconformidade com a lei. Neste ponto, a Receita Federal valeu-se de arbitramento do montante a ser pago a título de imposto de renda feito com base exclusivamente em depósitos bancários, o que, juntamente com entendimento de que milita contra o contribuinte - sempre contra o contribuinte - a presunção de omissão de receita, dificulta imensamente a defesa do Recorrente.

Relativamente ao imposto sobre a renda de pessoa física, a legislação tributária exige, como hipótese de incidência, "a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, e/ou de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior" (CTN, 43). Como o Recorrente já deixou claro desde o início, os valores encontrados, no ano de 2007, nas contas de titularidade dele e da esposa, visto que são casados em regime de comunhão de bens, são decorrentes da exploração de atividade rural, de dinheiro intercambiado entre contas deles próprios e de valores obtidos por meio de empréstimos.

Conquanto o Recorrente, desde a primeira intimação, tenha demonstrado o que se afirma, tanto a auditora-fiscal quanto o órgão colegiado de primeira instância desconheceram essas realidades. Consequência desta equivocada interpretação dos fatos e das normas jurídicas é a tributação, elevadíssima, diga-se de passo, aplicada ao Recorrente. Nada há que justifique a manutenção por este Conselho da exação, da multa e dos demais encargos impostos ao Recorrente.

A presunção de que os valores existentes nas contas do Recorrente são rendimentos tributáveis, quando já se demonstrou que não se conformam ao comando normativo do imposto de renda, não deve e não pode prejudicá-lo. O tributo exigido dele decorre de verdadeira impossibilidade fática de o Recorrente demonstrar sua situação. Também pudera. Espera o Fisco federal que o Recorrente detenha, após pelo menos quatro anos - a se considerar a data da autuação, documentos que comprovem todas as transações ocorridas nas contas bancárias. Como dito, isto é impossível. A exigência não se faz proporcional e gera para o Recorrente prejuízos imensuráveis.

Nenhuma pessoa física no Brasil tem obrigação legal de estabelecer uma escrita de suas contas. Os negócios jurídicos, quando motivo de tributação, são apresentados ao ente federativo específico e este, cumprindo sua capacidade tributária, exige o que entende de direito. No caso do Recorrente, o dinheiro existente em suas contas bancárias decorre de três transações. Exploração de atividade rural, que sempre foi apresentada à tributação por meio das declarações anuais; empréstimos bancários, cujo conteúdo as instituições bancárias deveriam informar à Receita Federal ou, ao menos, ao Banco Central; intercâmbio de valores entre contas de titularidade do próprio Recorrente e de sua esposa, o que não gera qualquer obrigação acessória ou principal tributária.

Relativamente aos empréstimos realizados pelo Recorrente e por sua esposa, quando a situação financeira do casal passou a se deteriorar, os documentos anexos demonstram que vários foram os contratos. Tanto o Recorrente quanto a esposa dele têm contra eles inúmeros processos judiciais de execução dos contratos bancários de empréstimo, além de serem autores em outras tantas demandas pretendendo a revisão desses contratos. Alguns já solucionados, outros ainda pendentes de solução, todos são fruto da difícil condição financeira que os assaltou repentinamente anos atrás. Inegável, a menos que má vontade presida o entendimento, que os andamentos processuais comprovam o que aqui se diz.

Além do que se disse, a falta de proporcionalidade da exigência de comprovação dos lançamentos em conta bancária, no presente caso, se percebe pelos inúmeros montantes creditados e debitados nas contas. Não há, definitivamente não há, a menor possibilidade de se exigir de pessoas físicas a comprovação de todos os valores que entram e saem de suas contas bancárias, sobretudo, como dispôs o acórdão recorrido, de forma individual, com apresentação de documentos que demonstrem a sua origem, com indicação de datas e valores coincidentes.

Finalmente, caso seja entendimento deste Conselho manter a exigibilidade do tributo aplicado outrora, o que se admite apenas para argumentar, de se ver que a exação deve obedecer a fatos mais acertados. Os dados colhidos antes da autuação, notadamente aqueles fornecidos pelo Recorrente, permitem a minoração do montante tributário, conforme já foi dito nestes autos. Devem-se decotar aqueles valores percebidos como transferências entre contas do Recorrente, exatamente porque não se subsumem ao conceito jurídico-tributário de renda. Não sendo exatamente acréscimo patrimonial, não devem ser considerados como fatos geradores da exação.

O presente recurso compôs lote sorteado para esta relatora.

É o relatório.

Voto

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

O Recorrente questiona a legalidade e constitucionalidade da quebra de seu sigilo bancário. Sobre o tema, importante esclarecer que, antes da obtenção dos extratos bancários diretamente através das instituições financeiras que deram origem à movimentação financeira, assim como comprovar a origem dos recursos depositados nas contas bancárias, a autoridade fiscal intimou o contribuinte para apresentar os seus extratos bancários, não tendo o mesmo atendido tal solicitação.

Neste sentido, a alegação de que houve a irregular quebra de seu sigilo bancário, em razão da Lei complementar n.º 105 de 2001 não merece prosperar. Quando o contribuinte não apresenta os seus extratos bancários, é permitida a requisição de informações financeiras diretamente às instituições, como procedeu a fiscalização, nos termos do artigo 6º da Lei Complementar n.º 105 de 2001 e do artigo 11, § 3º da Lei n.º 9.311 de 1996 (com redação dada pela Lei n.º 10.174 de 2001).

Com base nos extratos enviados pelas instituições financeiras, os quais representam prova concreta dos depósitos nas contas bancárias, a autoridade fiscal lançou mão da presunção legal contida no artigo 42 da Lei n.º 9.430 de 1996 para efetuar o presente lançamento.

A autuação fiscal foi pautada na lei, não havendo que se falar em extrapolação da autorização permitida ao Fisco. Contudo, se a lei deixou de observar, em alguma medida, os pressupostos constitucionais que autorizam o acesso a dados protegidos pelo sigilo bancário, a discussão escapa à competência dos órgãos julgadores administrativos.

Tais argumentos não são oponíveis na esfera administrativa, não só pelo estabelecido no *caput* do artigo 26-A do Decreto n.º 70.235 de 1972, como também no enunciado da Súmula n.º 2 deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF):

Súmula CARF n.º 2:

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

O STF já julgou a legalidade e constitucionalidade dos dispositivos acima transcritos, conforme decisão proferida nos autos do processo paradigma n.º 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.

Nesse sentido, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade levantadas pelo Recorrente sobre a obtenção de informações bancárias diretamente junto às instituições financeiras com base na Lei Complementar n.º 105 de 2001.

Da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada

A infração de omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados nas contas de titularidade do contribuinte, decorreu do fato de, regularmente intimado, não ter comprovado mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tal disposição está expressa no artigo 42 da Lei n.º 9.430 de 27 de dezembro de 1996:

Depósitos Bancários

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Vide Medida Provisória n.º 1.563-7, de 1997) (Vide Lei n.º 9.481, de 1997)

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

~~§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Incluído pela Medida Provisória n.º 66, de 2002)~~

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Redação dada pela Lei n.º 10.637, de 2002)

~~§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (Incluído pela Medida Provisória n.º 66, de 2002)~~

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (Redação dada pela Lei n.º 10.637, de 2002)

Pertinente deixar consignado que a Lei n.º 9.430 de 1996 revogou o § 5º do artigo 6º da Lei n.º 8.021 de 12 de abril de 1990, abaixo reproduzido, que exigia a prévia demonstração

de sinais exteriores de riqueza pelo agente fiscal para o lançamento de ofício com base na renda presumida decorrente de depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras:

Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

(...)

§ 5º O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

Com o advento do artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, o agente fazendário ficou dispensado de demonstrar, a partir dos fatos geradores do ano de 1997, a existência de sinais exteriores de riqueza ou acréscimo patrimonial incompatível com os rendimentos declarados pelo contribuinte. Os extratos bancários possuem força probatória, recaindo o ônus de comprovar a origem dos depósitos sobre o contribuinte, por meio de documentação hábil e idônea, sob pena de presumir-se rendimentos tributáveis omitidos em seu nome. Nessa linha de entendimento, o enunciado sumulado nº 26 deste Tribunal Administrativo:

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.

Do exposto, por definição legal, a omissão de rendimentos caracterizada por 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 constitui-se em fato gerador do imposto de renda, nos termos do disposto no artigo 43 da Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional)¹.

Logo, não há qualquer ilegalidade a utilização de valores depositados em conta do contribuinte fiscalizado, quando regularmente intimado, deixa de comprovar a origem de tais recursos. Nos termos do § 3º do artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, é ônus do contribuinte para elidir a tributação, a comprovação individualizada, mediante documentação hábil e idônea, da origem dos recursos depositados nas contas.

O Recorrente alega que o dinheiro existente em suas contas bancárias decorre de três transações: (i) exploração de atividade rural, que sempre foi apresentada à tributação por meio das declarações anuais; (ii) empréstimos bancários e (iii) intercâmbio de valores entre contas de titularidade do próprio Recorrente e de sua esposa, sem contudo, apresentar elementos de prova. Pertinente a transcrição do seguinte excerto da decisão da DRJ (fls. 259/260):

¹ Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

(...)

12. O contribuinte alega ainda que nunca omitiu rendimentos tributáveis. Esclarece que o casal nunca teve receitas que não fossem da exploração da atividade rural, sendo que nos últimos anos a situação financeira se deteriorou obrigando-os a se socorrer de empréstimos. Esclarece também que a maioria dos créditos efetuados na sua conta origina-se de empréstimos contraídos junto a terceiros para quitar empréstimos anteriormente contraídos.

12.1. Sobre a atividade rural, é relevante destacar, no que concerne à comprovação das receitas, o estabelecido no §5º do artigo 61 do Decreto 3000/1999 (RIR/99):

§ 5º A receita bruta, decorrente da comercialização dos produtos, deverá ser comprovada por documentos usualmente utilizados, tais como nota fiscal do produtor, nota fiscal de entrada, nota promissória rural vinculada à nota fiscal do produtor e demais documentos reconhecidos pelas fiscalizações estaduais.

12.2. Destaque-se que tais documentos devem ser emitidos pelo próprio contribuinte e não por terceiros. Ocorre que nenhum documento relativo a esta atividade foi anexado aos autos. Insta repisar que alegações genéricas, vinculadas à natureza das atividades do interessado, não são hábeis ao afastamento da presunção. A comprovação da origem do depósito bancário se faz, além, da perfeita correlação em data e valor, pela demonstração da natureza da operação que gerou o depósito bancário, para se averiguar a regular tributação do correspondente rendimento.

12.3. Portanto, não há que se falar em rendimento tributável correspondente a 20% do valor omitido, uma vez não comprovado que se trata de atividade rural.

12.4. Ressalte-se ainda que, nas fichas financeiras apresentadas pelos bancos, o impugnante aparece como pecuarista e advogado, sendo sua identificação o nº da OAB. Em consulta à internet foi possível verificar que o interessado consta como advogado em várias causas no ano calendário de 2007.

12.5. Quanto aos empréstimos informados é de se esclarecer que, em se tratando de empréstimos, as partes envolvidas têm o dever não apenas de informar as referidas operações nas respectivas declarações de bens, por sua repercussão na variação patrimonial, mas principalmente de fazer prova da transferência de numerário decorrente de tais atos. Ou seja, é preciso demonstrar a efetiva materialização da operação, quando assim solicitado pelo Fisco, comprovando-se a existência de numerário e sua transferência do credor para o tomador, coincidente em datas e valores, e a quitação pelo devedor da dívida contraída.

12.6. Cumpre enfatizar que, conforme Relatório Fiscal foram aceitas as comprovações dos créditos bancários referentes à rubrica constante do extrato bancário "cheque descontado", por referirem-se a empréstimos pessoais em cheque que foram negociados com o banco e posteriormente quitados pelo contribuinte.

12.7. No tocante à instrução processual, importa salientar que em consonância com o disposto nos artigos 15 e 16 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 (PAF), é dever do interessado prover a impugnação com todos os elementos probatórios que se façam necessários à defesa e/ou comprovação de seu direito.

12.8. Portanto, as alegações acima elencadas não alteram o lançamento.

(...)

A presunção de omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada pode ser elidida com a comprovação, pelo contribuinte, da origem dos recursos depositados nas contas correntes mediante documentação hábil e idônea, o que não aconteceu no presente caso.

O artigo 15 do Decreto nº 70.235 de 1972² determina que a impugnação deve estar acompanhada de toda a documentação em que se fundamentar. Deste modo, cabia ao Recorrente comprovar a origem dos recursos depositados na(s) sua(s) conta(s) bancária(s) durante a ação fiscal, ou quando da apresentação de sua impugnação ou recurso, pois o crédito em seu favor é incontestável. Deveria também tê-la feito de forma individualizada, apontando a correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária com os documentos apresentados, o que não foi feito.

Portanto, não há razões para modificar o julgamento de primeira instância.

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo mais que consta dos autos, voto em negar provimento ao recurso voluntário.

Débora Fófano dos Santos

² 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.