ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10746.721354/2014-35

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

Processo nº	10746.721354/2014-35
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2401-004.718 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	04 de abril de 2017
Matéria	NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Recorrente	DERCI ISMERIA SOARES ALVES
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2010, 2011, 2012
DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. COMPROVAÇÃO.
O artigo 42, da Lei nº 9.430/96, estabeleceu a hipótese da caracterização de omissão de receita com base em movimentação financeira não comprovada. A presunção legal trazida ao mundo jurídico pelo dispositivo em comento torna legítima a exigência das informações bancárias e transfere o ônus da prova ao sujeito passivo, cabendo a este prestar os devidos esclarecimentos quanto aos valores movimentados. No caso, exclui-se da exigência o montante correspondente aos depósitos com origem devidamente demonstrada e mantém-se a tributação quanto ao remanescente.
PROVA PERICIAL. DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE.
Indefere-se o pedido de perícia ou de diligência quando o julgador administrativo, após avaliar o caso concreto, considerá-las prescindíveis para o deslinde das questões controvertidas.
PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO.
O indeferimento do pedido de realização de perícia não caracteriza cerceamento do direito de defesa quando demonstrada a desnecessidade de produção de novas provas para formar a convicção do aplicador.
QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. ILEGALIDADE INEXISTENTE.
O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 601.314/SP, submetido à sistemática da repercussão geral prevista no art. 543-B do CPC/73, concluiu pela constitucionalidade do artigo 6º da Lei Complementar nº 105/00.
MULTA. MATÉRIA NÃO CONTESTADA NA IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO.IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NO CARF.

SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. MATÉRIA ESTRANHA AO PROCESSO.
Nos termos das normas aplicáveis ao processo administrativo fiscal, na impugnação deve ser apresentada toda a matéria de defesa, ficando prejudicada a análise de questões novas que sejam trazidas tão somente no recurso.
EQUIPARAÇÃO DE PESSOA FÍSICA À JURÍDICA. LOTEAMENTO DE IMÓVEIS.
Serão equiparadas às pessoas jurídicas as pessoas físicas que assumirem a iniciativa e a responsabilidade de incorporação ou loteamento em terrenos urbanos ou rurais, a partir da data que a documentação for arquivada no Registro Imobiliário, nos termos do art. 151, inciso I, do RIR/99, mesmo que o intuito principal do empreendimento não seja o lucro.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso, e, no mérito, dar-lhe provimento parcial para excluir da base de cálculo o valor relativo ao ganho de capital incidente sobre a alienação de imóvel, nos termos do voto.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini - Presidente

(assinado digitalmente)

Luciana Matos Pereira Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Carlos Alexandre Tortato, Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Rayd Santana Ferreira, Marcio de Lacerda Martins, Andréa Viana Arrais Egypto e Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez.

Relatório

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2102

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de Decisão Administrativa de 1ª Instância proferida pela 9ª Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto/SP que julgou improcedente a impugnação oferecida pelo sujeito passivo subsidiário do crédito tributário, especificamente em relação a este Processo Administrativo Fiscal, incluído no seguinte Auto de Infração:

Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado Auto de Infração de Imposto de Renda da Pessoa Física, ciência em 11/12/2014 (fl. 02), acostado às fls. 02/06, 07/30 e 80/99, relativo ao Exercícios 2011, 2012 e 2013, anos calendários 2010, 2011 e 2012, que lhe exige créditos tributários nos valores de R$ 17.485.313,78 (IRPF, multa de ofício, juros de mora e multa isolada) e R$ 269.684,61 (IRPF sobre ganho de capital, multa de ofício e juros de mora).

O lançamento decorreu em face da apuração das seguintes infrações:

> *a) Valores creditados em contas correntes do contribuinte, que tiveram origem comprovada como oriundos de intermediação/comercialização de bovinos,considerados rendimentos sujeitos a tributação na Declaração de Ajuste Anual;*
>
> *b) Imposto de Renda incidente sob o ganho de capital resultante da alienação de imóvel situado no perímetro suburbano da cidade de Gurupi-TO, tendo inscrição de imóvel rural perante a Receita Federal (NIRF) nº 3.772.848-2.*

De acordo com Relatório de Procedimento Fiscal de fls. 07/29, constatou-se, a respeito da primeira infração (omissão de rendimentos):

> *(...)*
>
> *1.5 - A partir dos arquivos advindos dos bancos realizou-se separação dos lançamentos feitos a crédito nas contas correntes da contribuinte visando identificação das receitas/rendimentos omitidos à tributação federal, conforme dispositivo do Art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Não foram considerados pela fiscalização, sendo excluídos, lançamentos a título de contratação de empréstimos, resgates de aplicações financeiras, estornos diversos, ou transferências oriundas da própria contribuinte.1.6 - Verificou-se que as contas correntes dos Bancos Bradesco e HSBC receberam aportes financeiros que ensejaram nova intimação visando que a contribuinte se manifestasse sobre a origem de cada crédito, nas planilhas "CCHSBC_523_2802301.xls", "CC HSBC_523_2071420*

(conjunta).xls" e "CCBRADESCO_590_37000.xls" (arquivos inseridos em DVD específico). Solicitou-separa cada lançamento os respectivos documentos que embasaram o recebimento do crédito (exs.: Notas fiscais; Contratos de venda de mercadorias,bens móveis ou imóveis ou semoventes; Registros cartoriais ou outras provas que indiquem inequivocamente as origens dos recursos). Na intimação foi solicitado que a contribuinte se manifestasse nas planilhas, reencaminhado-as à fiscalização, fazendo cópia em papel com assinatura do que foi respondido. Essa intimação foi feita pelo TERMO DE CONSTATAÇÃO E INTIMAÇÃO FISCALN°01 (TCIF01) e teve ciência em 01/07/2014 através do AR / ECT nº AS 35949083 2 BR.

(...)

1.8 - Em 29/09/2014 a contribuinte, através de seu procurador, protocolizou ofício na Agência da Receita Federal de Gurupi em que apresentou os seguintes elementos/documentos: a) Texto do ofício encaminhando documentação, na qual está registrado que "A principal fonte de aportes financeiros são as cópias de Notas Fiscais de venda de bovinos (semoventes) conforme demonstrado nas próprias notas fiscais em anexo"; b) Cópias de contratos bancários referentes à obtenção de financiamento de capital e de empréstimo de crédito pessoal, e a cédulas rurais hipotecárias; c) Cópias de extratos de movimentação financeira do banco HSBC; d) Retorno do DVD que acompanhou a TCIF01 com arquivos preenchidos indicando, para cada lançamento "Movimentação refere-se a única e exclusivamente as atividades de comercialização e intermediação de bovinos". Não foi apresentado qualquer cópia impressa e assinada de planilha,conforme fora solicitado (item 1.6); e) 03 volumes intitulados "NOTAS FISCAIS– RECEITAS" para os anos de 2010, 2011 e 2012, volumes esses capeados pelos documentos "CONSOLIDAÇÃO DE RECEITAS E DESPESAS" (referentes aos livros caixa) dos respectivos anos, com valores que não correspondem ao antes encaminhado e descrito no item 1.2(c), acima; f) 02 volumes intitulados "NOTASFISCAIS – DESPESAS", com documentos, para todos os meses do ano 2011.

1.9 - Conforme acima, identificou-se no Banco HSBC conta corrente conjunta da Sra. Derci Ismeria Alves e seu esposo – Sr. Cantidiano Alves Dourado(CPF092.594.141-72), referente ao arquivo "CC HSBC_523_2071420(conjunta).xls". Segundo o Art. 42, § 6º, da Lei nº 9.430 de 27/12/1996 (item5.2.1, abaixo), para tal situação impõe-se a abertura de procedimento fiscal em desfavor do outro titular da conta, o que aconteceu através do MPF 01.5.01.00-2014-00050-3.

(...)

1.11 - A contribuinte teve ciência do TCIF03 em 28/10/2014, através do AR /ECT SA 35949114 9 BR, encaminhando resposta em 07/11/2014 com documentos atestando alguns empréstimos contratados com bancos e pendrive com os arquivos "CC HSBC_523_2071420 (conjunta).xls", "CC BASA_59_030822(conjunta).xls", " CC BB_794-3_7058-0

(conjunta).xls" e " CC ITAÚUNIBANCO_ 0867_18279-2 (2).xls" em que se atesta o seguinte para os créditos arrolados nas planilhas: Para 2010 e 2011: "Refere-se a empréstimos bancários de crédito rurais e pessoal e intermediação de compra e venda de bovinos";Para 2012: "Refere-se a transação imobiliária (venda de imóvel), empréstimos bancários de crédito rurais e pessoal e intermediação de compra e venda de bovinos". O arquivo "CC HSBC_523_2071420 (conjunta).xls" possui duas linhas com registros diferenciados que serão comentados no item 4.4.

(...)

4 – DOS LEVANTAMENTOS ACERCA DOS RENDIMENTOS OMITIDOS EMVALORES CREDITADOS EM CONTA DE DEPÓSITO OU DE INVESTIMENTOMANTIDA JUNTO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.4.1 - para o devido enquadramento devem ser consideradas as seguintes condições:a) Os livros caixa, e respectivas notas fiscais, mencionados nos itens 1.2(c), e1.8(e) e (f), indicaram que as transações realizadas pela contribuinte envolveram unicamente a compra e venda de bovinos;b) Segundo as informações transcritas no item 1.8(a) e (d) e 1.11, considere-se como fonte dos aportes nas contas correntes a venda de bovinos e eventuais operações de crédito e venda de imóveis;d) Não se apresentou qualquer outra informação acerca de aportes de valores que não foram declarados em DIRPF (aluguéis, vendas de produção, venda de bens móveis ou imóveis);e) Apesar de a Sra. Derci Ismeria possuir propriedade rural em seu nome – NIRF01.69469.99-00 -, e apesar de haver declaração de imposto de renda de pessoa física (DIRPF), ano calendário 2012, em que se declara atividade rural, não é possível identificar nos documentos recebidos por essa fiscalização essa referida atividade, mas apenas a atividade econômica de compra e venda de bovinos.

(...)

4.2.4 - Quanto ao enquadramento da atividade de compra e venda –intermediação de bovinos está imposto o seguinte no Art. 58 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR (Decreto 3.000 de 26 de março de 1999):Art. 58. Considera-se atividade rural (Lei n º 8.023, de 12 de abril de 1990, art.2º, Lei n º 9.250, de 1995, art.17, e Lei n º 9.430, de 1996, art. 59):

I - a agricultura;

II - a pecuária;

III - a extração e a exploração vegetal e animal;

IV - a exploração da apicultura, avicultura, cunicultura, suinocultura,sericicultura, piscicultura e outras culturas animais;

(...)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à mera intermediação de animais e de produtos agrícolas (Lei n º 8.023, de 1990, art. 2 º , parágrafo único, e Lei nº 9.250, de 1995, art. 17). (grifou-se)4.2.5 – Considerando os contornos postos nos item 4.1, e identificando-se a atividade desenvolvida como de compra e venda de animais, sob a qual incidem corretagens ou comissões, recorre-se ao Art. 45 do RIR que versa sobre os respectivos rendimentos auferidos.

Seção II

Rendimentos do Trabalho Não-assalariado e Assemelhados Rendimentos Diversos

Art. 45. São tributáveis os rendimentos do trabalho não-assalariado, tais como (Lei nº7.713, de 1988, art. 3 º , § 4 º):

I - honorários do livre exercício das profissões de médico, engenheiro,advogado, dentista, veterinário, professor, economista, contador, jornalista,pintor, escritor, escultor e de outras que lhes possam ser assemelhadas;

(...)

V - corretagens e comissões dos corretores, leiloeiros e despachantes, seus prepostos e adjuntos; (grifou-se)

(...)

4.3 - Estão anexos ao processo e esse Relatório, os arquivos "CCBRADESCO_590_37000.pdf"; "CC HSBC_523_2802301.pdf" que foram originalmente respondidas em todos os registros pela contribuinte com:"Movimentação refere-se a única e exclusivamente as atividades de comercialização e intermediação de bovinos" e o arquivo "CCHSBC_523_2071420 (conjunta).pdf" que teve resposta definitiva da contribuinte,conforme item 1.11, para todos os registros: "Refere-se a empréstimos bancários de crédito rurais e pessoal e intermediação de compra e venda de bovinos".

(...)

4.6 – Com todo esse exposto, serão considerados para todos os valores creditados, em todas as contas correntes do contribuinte, que tiveram solicitação de origem/comprovação pela fiscalização como oriundos de intermediação/comercialização de bovinos.

4.7 - Assim, combinando-se a íntegra dos fatos relatados nos itens 4.1, 4.3 a 4.6,acima, e as imposições da Legislação colocadas no item 4.2, cabe, para todos os valores depositados na conta corrente, já com as exclusões detalhadas no item4.5, fazer o enquadramento dos rendimentos como sujeitos a tributação na Declaração de Ajuste Anual, conforme tabela progressiva vigente à época,segundo estabelece o Art. 42, § 4º, da Lei 9.430 de 1996 (vide item 4.2.1, acima).

4.8 – Em relação aos critérios de proporcionalização de créditos nas contas correntes conjuntas, esta fiscalização optou por fazer rateio em função das despesas escrituradas nos livros caixas da Sra. Derci Ismeria e do Sr. Cantidiano Alves.

(...)

4.10 – O quadro "TOTALIZAÇÃO DE CRÉDITOS EM CONTAS CORRENTES– DERCI ISMERIA SOARES ALVES", também anexo ao Relatório, indica as receitas consolidadas nas contas correntes de titularidade da contribuinte,com todas as exclusões aplicáveis.

4.11 – O quadro "CÁLCULO FINAL DO IMPOSTO DE RENDA MAISACRÉCIMOS - RENDIMENTOS EM MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA" (anexo ao Relatório Fiscal) utiliza a soma mensal das receitas totalizadas no quadro informado no item 4.10, deduzindo-se dessas as despesas escrituradas nos livros caixa, o que gera, por fim, o cálculo do rendimento mensal em atividades de trabalho não assalariado. Tomando-se como base esses últimos totais é feito o cálculo do imposto de renda a acréscimos incidentes.

4.12 – Em relação aos critérios legais para as penalidades do presente lançamento, tem-se o seguinte:

a) Para o imposto de renda apurado mensalmente, e não pago, decorrente da aplicação da tabela progressiva, conhecido como "carnê leão": Calcula-se a multa isolada de 50% sob o valor do imposto devido mensalmente – base legal: Art. 44, II, Lei 9.430 de 27/12/1996 (item 4.2.11, acima); Não há aplicação de juros moratórios.

b) (...)

4.13 – Em relação à conta corrente da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - "CCCEF_0793.001.00023674.9.pdf" (anexo ao Relatório Fiscal) - informe-se haver como crédito apenas o valor de R$ 2.839.200,00 que foi depositado em04/01/2012 a titulo de valor de venda do imóvel rural à própria CAIXAECONÔMICA FEDERAL (item 3).

(...)

De acordo com Relatório de Procedimento Fiscal de fls. 07/29, constatou-+se,a respeito da segunda infração (omissão/apuração incorreta de ganhos de capital):

(...)

1.3 - Junto a isso, foi feita requisição de informações ao Serviço de registro de imóveis (SRI) cidade de Gurupi – TO para apresentação de documentos sobre os imóveis vinculados às matrículas 8.323 e 31.124 (certidões de inteiro teor) e sobre a operação de venda do imóvel na cidade de Gurupi registrado

sob o número 75.320, o que foi prontamente atendido pela unidade cartorial. Foi justificadamente alterada pelo Cartório a condução com a matrícula nº 8.323para o nº 8.328, conforme exposto nos documentos.

(...)

3.2 - A seguir são postas informações obtidas nas certidões de inteiro teor do imóvel obtidas com o Serviço (Cartório) de Registro de Imóveis (SRI) de Gurupi-TO. O imóvel objeto dessa verificação é de propriedade da Sra. Derci Ismeria Soares Alves e de seu esposo, Sr. Cantidiano Alves Dourado (vendedores), casados em comunhão parcial de bens (bens comuns após o casamento), conforme inclusive Certidão de Casamento. O imóvel está situado no perímetro suburbano da cidade de Gurupi-TO, tendo inscrição de imóvel rural perante a Receita Federal (NIRF) nº 3.772.848-2. Antes da venda, o imóvel possuía matrícula 8.238 no SRI de Gurupi, tendo 90,485 Ha e denominação "Parte remanescente da Chácara 123". Posteriormente à venda, foi criada a matrícula31.124 no mesmo SRI, ficando a área total de 88,0142 Ha com a denominação "Chácara 123-B", havendo a criação do "Loteamento João Lisboa da Cruz"(...)"constituído de 25 quadras num total de 700 lotes vendáveis", além de outros recursos de moradia. O Contrato de compra e venda estabelecido entre os vendedores e a Caixa Econômica Federal, igualmente arquivado no SRI Gurupi, define como valor da operação R$ 2.839.200,00, ficando o imóvel dividido em676 lotes.

3.3 – Com todo o exposto, ficam definidos os critérios para a aplicação da legislação, sendo os dados destacados abaixo aplicados nos cálculos do ganho de capital:

a) Verificou-se na Certidão de inteiro teor da matrícula 8.328 que o imóvel foi adquirido pelo Sr. Cantidiano Alves Dourado em 01/04/2003, pelo valor de R$18.000,00, já constando a Sra. Derci Ismeria como seu cônjuge. Dado que inexiste nas bases de dados da Receita Federal para o ano de 2003 Declaração do Imposto sobre a Propriedade Territorial (DITR) do imóvel, o valor de compra a ser considerado será R$ 18.000,00, segundo previsão do Art. 14 da Lei nº9.393, de 19/12/1996 e do Art. 124 do RIR, transcritos nos itens 3.1.3 e 3.1.4, acima.

b) A alienação aconteceu em 29/12/2011, segundo o Contrato de compra e venda estabelecido entre os vendedores e a Caixa Econômica Federal (CEF). A verificação do extrato da conta corrente da contribuinte na CEF - arquivo "CCCEF_0793_001_23674.9.pdf" – indicou que o efetivo crédito à contribuinte ocorreu em 04/01/2012, sendo esse considerado para efeitos dos cálculos do ganho de capital, inclusive conforme prescreve o Art. 852 do RIR (item 3.1.2).Constatou-se que a DITR do imóvel no respectivo ano indica que o valor da terra nua equivale à R$ 60.000,00. Frise-se que tal DITR indica área de 54,6 Ha,sendo necessário fazer proporcionalização do valor da terra nua pela área de88,0142 Ha, o que resulta em valor total da terra nua de R$ 96.718,19. Dado que o Contrato de compra e venda firmado entre os vendedores e a Caixa Econômica Federal informa que o valor do

negócio foi de R$ 2.839.200,00, será aplicado novamente o Art. 14 da Lei nº 9.393, de 19/12/1996 e o e Art. 124 do RIR, sendo considerado o valor de venda o que consta no Contrato, e não na DITR.

c) Na Declaração de Operações Imobiliárias (DOI) de 2011, que está nas bases da Receita Federal com número de arquivamento 3035091749, consta que a Sra. Derci Ismeria é alienante de 676 unidades dos terrenos/frações, que juntas correspondem à área total do imóvel em questão, constando nessa DOI que os participantes da operação são:

ALIENANTES: CPF 130.743.421-53 (DERCI ISMERIA SOARES ALVES) com 50%,CPF 092.594.141-72 (CANTIDIANO ALVES DOURADO) com 50%;ADQUIRANTE: 03.190.167/0001-50 (FUNDO DE ARRENDAMENTORESIDENCIAL). O valor do negócio na DOI é 676 x R$ 4.200,00 = R$2.839.200,00, conforme já mencionado.

(...)

3.6 – As pesquisas na Declaração de Imposto de Renda da contribuinte para os exercícios 2012 e 2013, anos calendários 2011 e 2012, respectivamente,atestaram inexistir qualquer menção à operação acima. As consultas à base de DARFs pagos atestaram, da mesma forma, ausência de qualquer pagamento.Dessa forma não há reduções a fazer, ficando os valores acima como os finais para pagamento do imposto de renda sob ganho de capital em dezembro/2014.

(...)"

Cientificada do Auto de Infração, em 11/12/2014 (fl. 02), a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 1597/1604 e 1741/1770, em que aduz, em resumo:

"Antes de adentrarmos ao mérito do inconformismo da Contribuinte, faz-se necessário a concessão de prazo suplementar não inferior a 60 (sessenta) dias para que sejam realizadas diligências complementares no intuito de obter contratos/cártulas/documentos juntos às instituições financeiras e fornecedores,para melhor instruir o feito.

Importante ressaltar que a contribuinte fora notificada em meados do mês de Dezembro/14, o que em virtude dos recessos de final de ano, impossibilitou-a deter acesso a todos os documentos imprescindíveis à sua defesa.

Lado outro, as operações financeiras objeto do auto foram realizadas a partir de31.07.2010, ou seja, há mais de 04 (quatro) anos, o que dificulta a localização dos comprovantes de respectivos atos.

Por conseguinte, há necessidade de elaboração de auditoria/perícia, para que seja realizado detalhamento dos

rendimentos, despesas e apuração do imposto a ser recolhido, evitando-se com isso prejuízos à contribuinte e também ao erário.

A pretensão do pleito de concessão de prazo suplementar para apresentação de defesa encontra respaldo no decreto 70.235/72 que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, em seu art. 18, § 2o, assim dispõe;

(...)

Em que pese o esforço do nobre Auditor Fiscal, subscritor da peça ora em discussão, porém a mesma não pode e nem deve prosperar, uma vez que originada e embasada em fatos que não condizem com a realidade fática, além do mais, prolatada sem qualquer base legal, pois eivada de uma série de ilegalidades, capaz de feri-la de morte, gerando de plano sua NULIDADE, senão vejamos:

A autuação teve como base de cálculo única e exclusivamente os valores extraídos dos extratos bancários, considerando-os como se tudo fosse rendimento"omissão", além do mais, infringindo um dos princípios basilares do respeito à dignidade do cidadão, qual seja "Quebra do Sigilo Bancário" sem a devida Ordem Judicial, fato este que a principio, não pode prevalecer, pois assim agindo o agente do fisco, feriu clausula pétrea da Constituição Federal Art. 5º, XII, que assegura a todo cidadão o direito da inviolabilidade do seu sigilo bancário, sendo reconhecido por inúmeras decisões do STF, que o fisco, não tem legitimidade para "invadir" a movimentação bancária do cidadão sem a devida ordem legal.

As contas bancárias arbitrariamente examinadas são em conjunto com outro correntista, isso de conhecimento seguro do agente do fisco, que fez constar em seu demonstrativo intitulado Totalização de Créditos, sem, contudo NOTIFICAR ou AUTUAR o Co-Correntista, gerando aí mais uma nulidade de seus atos; fato este que deverá ser rechaçado de plano pelo nobre julgador, sendo matéria inconteste, conforme se observa da Súmula CARF N° 29 que registra:

Súmula CARF n° 29: Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.

Sem sombra de dúvidas, percebe-se que referida autuação é desprovida de fundamentos capaz de lhe garantir provimento;

Para ficar configurada a presunção legal de omissão de rendimentos decorrentes de depósitos bancários de origem não comprovada, nos casos de conta corrente ou de investimento mantidas em conjunto em instituição financeira, é indispensável à regular e prévia intimação de todos os co-titulares para comprovar a origem dos recursos depositados, sob pena de nulidade do lançamento.

No caso em comento, verifica-se que o auto de infração basicamente fundamenta-se com base de informações de CONTA BANCÁRIA CONJUNTA, na qual existe CO-TITULAR com total autonomia para efetuar transações bancárias, tais como depósitos/saques/transferências, razão pela qual se torna imprescindível a notificação/intimação deste para prestar suas declarações e esclarecimentos, sob pena de incorrer em cerceamento do direito de defesa.

Entretanto, em que pese à exigência de notificação/intimação do CO-TITULAR da conta conjunta, tal requisito não foi observado durante a instrução do presente auto, razão pela qual, à luz da legislação vigente e entendimento sumulado pelo CARF, deve o auto ser declarado NULO, sob pena de incorrer em violação ao princípio do contraditório.

NULIDADE DA AUTUTAÇÃO

E nula a Fiscalização que quebra sigilo bancário sem ordem judicial;Fato comum no cotidiano, a fiscalização tributária tira o sono de muitos empresários e pessoas fisicas. Munidos de Mandado de Procedimento Fiscal, o fisco inicia os procedimentos de fiscalização bombardeando o contribuinte com intimações solicitando documentos e ameaçando impor multa e sanções pela falta de entrega das informações e documentos no prazo solicitado, dentre as inúmeras informações e documentos solicitados, em muitas vezes estão exigências ilegais e descabidas, em especial informações sigilosas como"extratos bancários" e demais informações acerca de depósitos e movimentações financeiras.

Nesse contexto, tendo em vista a decisão proferida mencionada pelo Plenário da Suprema Corte, em que foi dada interpretação conforme a CF/88 à Lei 9.311/96,à LC 105/01, como ao decreto 3.724/01, para determinar a impossibilidade de afastar-se o sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica sem autorização judicial. É NULA A FISCALIZAÇÃO QUE QUEBRA SIGILO SEMORDEM JUDICIAL.

Não é outro o entendimento adotado recentemente pelo TRF-3

(...)

DA ATIVIDADE EXERCIDA PELA IMPUGNANTE

Vale esclarecer que a impugnante juntamente com seu Co-Titular das contas correntes acima descritas, exercem a atividade principal de PRESTAÇÃO DESERVIÇOS DE LEILÃO DE BOVINOS, na cidade de Gurupi/TO e que tem como remuneração de seus serviços o percentual de 5% das vendas efetuadas e nunca o astronômico valor lançado pelo agente fiscal.

Esclarece ainda que as movimentações apresentadas em suas contas bancárias são oriundas dos depósitos das vendas feitas pelos produtores que imediatamente são repassadas para os vendedores dos bovinos, restando-lhes apenas a minguada e sofrida percentagem de 5% a título de comissão.

Esclarece também que nas referidas contas são repassados valores pelos compradores para efetuar pagamentos aos fornecedores cujas intermediações são realizadas naquele local;

Esclarece ainda que, diante das dificuldades financeiras que sempre enfrentam,constantemente efetuam transações bancárias, contraindo empréstimos que também são creditados nessas contas bancárias e gerando dívidas futuras, a serem pagas ao longo do tempo;

DÍVIDAS EXISTENTES EM NOME DA IMPUGNANTE

O nobre agente do fisco limitou-se a lançar apenas as supostas receitas existentes nos extratos bancárias, não teve a cúria de verificar qual era o passivo desse contribuinte, que certamente foi anteriormente creditado nas referidas contas e que posteriormente haverá que ser pago; estando aí as dívidas sendo utilizadas como renda; "omissão de rendimentos"; base de cálculo para cobrança de tributos, fato inconcebível.

DA IMPOSSIBILIDADE DE PREVALECER A BASE DE CÁLCULO APONTADA NA PRESENTE AUTUAÇÃO:

É principio comezinho na legislação brasileira, que existe uma grande diferenciação entre Giro Comercial e Resultado dessas transações "Renda"; pois se sabe que para aparecer renda primeiro haverá que existir a atividade e o giro comercial, Sendo humanamente impossível se acreditar que em uma movimentação bancária, no patamar da que ora se discute, seja considera como rendimento, pois partindo dos princípios lógicos, em uma cidade como Gurupi, sem querer menosprezar qualquer outra atividade econômica, seria impossível uma pessoa física, estar auferindo rendimentos no patamar de meio milhão de reais por mês, como quer fazer crer o agente do fisco subscritor da exordial.

Ao tomar como base de cálculo toda a movimentação bancária, o nobre agente do fisco desprezou o mínimo de conhecimento que poderias ser utilizado nessa operação, pois é sabido que em qualquer atividade, seja prestacional ou compra e venda, o volume de dinheiro que ali circula não é e nunca foi renda e sim apenas Giro Comercial e desse Giro Comercial é que possivelmente aparecerá alguma renda, que na maioria das vezes não ocorre, pois é de conhecimento público e notório que não existe milagres para se obter tanto ganho de forma mágica, como que fazer o aututante;

Exemplo dessa situação pode citar as Casas Lotéricas, que operam com um volume muito grande de valores, no entanto o que lhes cabe é uma míngua da parcela, pequeno percentual sobre as operações realizadas; no entanto se prevalecer à tese demonstrada pelo nobre autuante, com certeza essas empresas estarão fadadas ao extermínio, pois os recebimentos das contas

de água, luz, boletos, depósitos de outras agencias, tudo passaria a ser "Omissão de Rendimentos";

DO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

A forma como está demonstrado o levantamento torna-se impossível o exercício da ampla defesa, pois o autuante não conseguiu demonstrar quais os valores que considerou como rendimentos e também não conseguiu demonstrar a origem de tais receitas, limitou-se exclusivamente a transcrever os extratos bancários, que se repita, é ilegal e fere frontalmente os princípios básicos da Constituição Federal, não sendo legítimo tal ato.

Os lançamentos são de forma genérica e confusos, impossibilitando que o impugnante faça maiores esclarecimentos a cerca da autuação.

DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Pelo exposto, requer seja acolhida PRELIMINAR de NULIDADE do auto ante a AUSÊNCIA DE intimação/notificação do CO-TITULAR da conta bancária CONJUNTA, nos termos da súmula 29 do CARF.

Caso ultrapassa a preliminar supra, requer seja reconhecida a NULIDADE absoluta do auto, por infração ao principio constitucional de sigilo bancário, único meio utilizado para fixação do lançamento.

Ainda em sede PRELIMINAR, requer a dilação de prazo, para que a Contribuinte possa efetuar diligências complementares, com finalidade de apresentar documento afim de melhor instruir sua defesa, justificando sua pertinência em razão do prazo ter decorrido em período de final de ano, em que órgãos públicos e instituições financeiras estavam usufruindo os recessos legais impossibilitando o alcance dos mesmos, bem como seja designada perícia prevista no art. 18 da lei 70.235/72, tendo que o autuante não identificou com segurança nem com transparência as possíveis bases de cálculo que tratou como omissão de receita.

(...)

...não houve operação sujeita ao imposto de renda sobre o ganho de capital, porque é possível perceber que, de fato, ocorreu o loteamento do imóvel e posterior venda. Uma vez efetivado o loteamento, o contribuinte pessoa física foi equiparado à pessoa jurídica nos termos do art. 150, e seguintes, do Decreto 3.000/1999

(...)

O CARF, no julgamento do processo n° 10935.720900/2012-21, que resultou no Acórdão n° 1102-01.033, dentre outras questões, decidiu o seguinte.

EQUIPARAÇÃO DE PESSOA FÍSICA À JURÍDICA. LOTEAMENTODE IMÓVEIS.

Serão equiparadas às pessoas jurídicas as pessoas físicas que assumirem a iniciativa e a responsabilidade de incorporação ou loteamento em terrenos urbanos ou rurais, a partir da data que a documentação for arquivada no Registro Imobiliário, nos termos do art. 151, inciso I, do RIR/99, mesmo que o intuito principal do empreendimento não seja o lucro.

Não obstante estar configurada a equiparação de pessoa física à pessoa jurídica, o auditor fiscal entendeu por bem em constituir o crédito tributário na modalidade de ganho de capital.

Ocorre, porém, que o cônjuge da contribuinte já havia cadastrado o CNPJ 15.372016/0001-00 com a natureza jurídica de empresa individual imobiliária (401-4) com atividade econômica de loteamento de imóveis próprios, sendo que todos os tributos federais (PIS, COFINS, Imposto de Renda e Contribuição Social) foram devidamente calculados na regime do lucro presumido, declarados em demonstrativo de apuração de contribuições sociais (DACON) e declaração de débitos e créditos tributários federais (DCTF-MENSAL).

(...)

Como toda a carga tributária já foi declarada e devidamente parcelada junto à Receita Federal do Brasil no CNPJ n° 15.372016/0001-00, nada mais é devido aos cofres públicos em relação à operação de venda do loteamento.

(...)"

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém (PA) lavrou Decisão Administrativa textualizada no Acórdão nº **01-31.848 2ª Turma da DRJ/BEL**, às fls. 1773/1789, julgando procedente o lançamento e mantendo o crédito tributário em sua integralidade. Recorde-se:

"ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2010, 2011, 2012

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM COMPROVADA

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.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. CONTA CONJUNTA. FALTA DE

INTIMAÇÃO DE UM DOS TITULARES. NULIDADE. SÚMULA Nº 29 DO CARF.

Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do Auto de Infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos.

GANHO DE CAPITAL.

Serão equiparadas às pessoas jurídicas apenas aquelas pessoas físicas que assumirem a iniciativa e a responsabilidade de incorporação ou loteamento em terrenos urbanos ou rurais, a partir da data que a documentação for arquivada no Registro Imobiliário, nos termos do art. 151, inciso I, do RIR/99, mesmo que o intuito principal do empreendimento não seja o lucro.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido"

A Recorrente foi cientificada da decisão de 1ª Instância no dia 20/05/2015, conforme notificação às fls. 1798.

Inconformada com a decisão exarada pelo órgão julgador *a quo*, a Recorrente interpôs **Recurso Voluntário** às fls. 1800/1821, ratificando suas alegações anteriormente expendidas e tecendo as seguintes razões:

3.1 DEPÓSITOS BANCÁRIOS

Sustenta que o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 "não é verdade pronta e acabada é, de fato, uma inversão do ônus da prova, posto que, em regra, cabe ao Fisco comprovar as suas alegações". Prossegue no sentido de que "o próprio auditor já reconheceu tratar-se de venda de bovinos conforme item 4.1. do relatório de procedimento fiscal às folhas 16 (...)". Portanto, não se fala mais em provar a origem dos depósitos, mas sim as consequências tributárias destes.

3.1.1 Prova Pericial

Alega que foi justamente para comprovar as consequências tributárias dos referidos depósitos bancários que a autuada solicitou prazo para efetuar diligências e a produção da prova pericial, o que foi negado ao argumento de que havia a obrigação da contribuinte guardar os documentos desde a edição da Lei nº 9.430/96. Todavia, as normas são interpretadas de acordo com o caso concreto. No presente caso, a quantidade de documentos necessários para a comprovação é tão grande que inviabiliza a juntada de toda papelada. Além disso, a

matéria discutida nestes autos é muito complexa, o que justifica a produção de prova pericial para determinar corretamente a matéria tributável, e, uma vez negada a referida prova técnica, resta configurado o cerceamento ao direito de defesa, posto que a contribuinte busca provar, porém está impedida pela administração.

3.1.2 Realidade Fática

Afirma que a prova pericial é fundamental para se chegar a realidade fática, visto que tanto o Auto de Infração quanto a decisão de primeira instância enquadraram todo o valor depositado nas contas correntes como rendimento tributável recebido de pessoa física, no entanto isso não é verdade. Alega que a decisão guerreada se equivocou ao analisar as declarações da contribuinte, ao passo que, conforme dito na fase procedimental, os depósitos são oriundos de bovinos e intermediação na compra e venda de bovinos. Portanto, alega que são duas as atividades desenvolvida pela contribuinte, e não apenas uma como quer fazer crer a fiscalização e a decisão de primeira instância. Logo, o Fisco não pode tributá-las como sendo apenas intermediação na compra e venda de bovinos, mormente estando sob a égide do princípio da legalidade.

3.1.3 Quebra do sigilo bancário

Aduz que a constitucionalidade do artigo 6º da LC 105/2001 está sendo questionada no STF e que a Corte Administrativa não tem competência para apreciar pedido de inconstitucionalidade, entretanto, pode e deve aplicar as decisões do STF ao caso concreto.

3.1.4 Ausência de notificação do co-titular

Informa que este Conselho já pacificou a matéria que trata da exigência de notificação de todos os co-titulares de conta bancária, inclusive com aprovação da Súmula CARF nº 29.

Entretanto, no presente caso, a decisão de primeira instância não acatou a alegação da Recorrente, alegando que a intimação do co-titular foi efetuada.

Sustenta que não houve a referida notificação ao co-titular.

3.1.5 Atividade de compra e venda de bovinos

Narra que "neste tópico vamos concentrar na atividade de intermediação na compra e venda de bovinos, que foi a atividade eleita pelo auditor fiscal para enquadrar os depósitos como rendimentos do trabalho não-assalariado recebidos de pessoa física".

Declara que a fiscalização entendeu que todo valor depositado nas contas bancárias seriam rendimentos da atividade de intermediação de negócio, todavia, essa não é a realidade dos fatos.

Explica que "na atividade da autuada, os produtores, digam-se pequenos produtores, encaminham os seus animais para o leilão, que oferece aos compradores. Uma vez efetivada a negociação,

os compradores embarcam o rebanho e depositam todo o valor relativo ao pagamento dos animais na conta bancária do leilão. Posteriormente, o leilão efetua o pagamento aos produtores, descontando a comissão pela intermediação na venda". Assim, segundo alega, o que de fato é receita da atividade de intermediação é apenas a comissão, que no presente caso gira em torno de 5% (cinco por cento) do valor depositado.

Com essas considerações, afirma que é justamente aqui que reside a necessidade de uma perícia/auditoria para esclarecer qual foi realmente o valor da receita da atividade de intermediação de negócio.

Induz que "imaginar que todo aquele valor depositado nas contas bancária são receitas de intermediação de negócios foge totalmente da realidade local".

3.1.6 Erro no enquadramento

Sustenta que a fiscalização errou na determinação da base de cálculo e no enquadramento legal ao considerar toda a quantia depositada nas contas correntes como rendimento

Conforme se depreende das conclusões do auditor, expostas no relatório, mais precisamente no item 4.1 os depósitos são oriundos da comercialização de bovinos

(...)

Além das constatações, acima referidas, a auditoria produziu um documento denominado Cálculo Final do Imposto de Renda – Acréscimos Rendimentos em Movimentação Financeira (fls. 170), no qual disponibilizou as receitas e as despesas da atividade de comercialização de bovino, numa demonstração clara de apuração de lucro da atividade mercantil.

No entanto, enquadrou a atividade da autuada no art. 45, V, do RIR, o qual trata de corretagens e comissões dos corretores leiloeiros e despachantes, seus prepostos e adjuntos. Ora, corretagens e comissões são calculadas em relação percentual e nunca em confrontação entre receitas e despesas. Cita o artigo 142 do CTN e o artigo 116, III, da Lei nº 8.112/90 para justificar sua tese, no sentido de que o enquadramento do lançamento deve se pautar pela legalidade e não pela vontade do auditor.

Afirma que há contradição no relatório do Auto de Infração, tendo em vista que o Auditor concluiu se tratar de compra e venda de bovinos e autuou a contribuinte por omissão de receita do trabalho não assalariado, inclusive imputando-lhe multa isolada por omissão do carnê-leão. Que no presente caso a autoridade administrativa desconsiderou a atividade rural da então fiscalizada, atendendo a critérios subjetivos e arbitrários, posto que não previstos em lei, sendo o presente auto de infração nulo de pleno direito.

3.1.7 Multa isolada

Tendo em vista que o auditor fiscal concluiu tratar-se de atividade de compra e venda de bovinos, ou seja, atividade mercantil, não é cabível a multa isolada, uma vez que não há previsão para tanto.

3.1.8 Erro na metodologia aplicada

Sustenta que durante o procedimento fiscal restou constatada a existência de uma segunda pessoa envolvida com a atividade autada e que a referida pessoa é o Sr. Cantidiano Alves Dourado (esposo da recorrente).

De igual forma, constatou-se a existência de duas contas correntes conjuntas e que a atividade de compra e venda de gado é desenvolvida pelos dois contribuintes numa verdadeira sociedade de fato.

Dessa forma, seja pelo regime de casamento, seja pela sociedade de fato, o tratamento correto seria somar todas as receitas e todas as despesas da atividade e, posteriormente, dividir em duas partes, para apurar o rendimento de cada um dos contribuintes.

Apresenta planilhas (fls.1815/1817) para demonstrar o quanto de Imposto de Renda é realmente devido por cada uma das atividades desempenhadas (rural e intermediação), esclarecendo que o valor por ela apurados nas referidas planilhas, o imposto devido por ela é de 50% (cinquenta por cento) cabendo a outra metade ao Sr. Cantidiano.

De outro giro, afirma que a auditoria analisou os documentos e firmou no sentido de que todos os depósitos foram comprovados e que as receitas vinculadas aos referidos depósitos não teriam sido declaradas, residindo aí a razão da presente autuação.

Porém, alega que é de fácil constatação que as receitas foram declaradas, tanto que foram utilizadas pela fiscalização como critério de proporcionalização de créditos em contas correntes conjuntas conforme relatório de fls. 173.

Além disso, sustenta haver equívoco na apuração do valor da receita, tendo em vista que são vários os depósitos cujo depositante é o próprio favorecido conforme se infere do relatório de fls. 187/206, e, portanto, devem ser excluídos do cômputo da receita bruta, que foi transportada para o relatório CÁLCULO FINAL DO IMPOSTO às fls. 170, no item valor líquido depósitos.

3.2 Do suposto ganho de capital

3.2.1 Equiparação pessoa física/pessoa jurídica

Aduz que o cerne da questão reside em saber se ocorreu ganho de capital decorrente da venda de imóvel rural ou se houve a equiparação da pessoa física à pessoa jurídica. Afirma que não há dúvidas de que no caso houve a equiparação, no entanto, a decisão de primeira instância manteve a exação baseado em premissas falsas, pois teria considerado que o loteamento

ocorreu depois da venda e pela Caixa Econômica Federal, contudo, o referido loteamento se deu quase um ano antes da venda e por iniciativa da autuada.

Assim, requer a reforma da decisão no sentido de julgar improcedente o Auto de Infração sobre o suposto ganho de capital, prevalecendo a equiparação e o parcelamento, cujas parcelas estão rigorosamente em dia.

3.2.2 Denúncia espontânea na equiparação pessoa física/jurídica

Por fim, sustenta que é falsa a premissa de que a denúncia foi feita após o início do procedimento fiscal. Afirma que o CNPJ da equiparação foi criado no dia 09/01/2012 (fls. 1763), as DCTF's foram transmitidas para a base de dados da Receita Federal em 27/06/2012 (fls. 1759/1760) e o parcelamento foi efetivado em 30/07/2012 (fls. 1756), configurando a denúncia espontânea na data da entrega das DCTF's, quando o contribuinte declarou à Receita Federal a existência do débito.

Por outro lado, o procedimento fiscal só foi iniciado em 19/12/2013 (fls. 106), portanto, mais de um ano depois da denúncia espontânea.

Dessa forma, não há como prevalecer a equiparação.

Ao final, requer o conhecimento e provimento do Recurso Voluntário, acolhendo as razões ventiladas para julgar improcedente o Auto de Infração.

É o relatório.

Voto

Conselheira Luciana Matos Pereira Barbosa – Relatora

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1.1. DA TEMPESTIVIDADE

A Recorrente foi cientificada da r. decisão em debate no dia 20/05/2015 conforme notificação às fls. 1798, e o presente Recurso Voluntário foi apresentado, TEMPESTIVAMENTE, no dia 19/06/2015 (certidão de fl. 1912), razão pela qual CONHEÇO DO RECURSO já que presentes os requisitos de admissibilidade.

2. DA PRELIMINAR DE NULIDADE

Tendo em vista que o colegiado rejeitou a preliminar arguida em sessão de julgamento realizada em janeiro de 2017, em razão de que os argumentos trazidos pela recorrente não são capazes de influenciar no resultado final do processo, passa-se a analisar o mérito da demanda.

3. DO MÉRITO

3.1. Depósitos bancários

A Recorrente sustenta que o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 "*não é verdade pronta e acabada é, de fato, uma inversão do ônus da prova, posto que, em regra, cabe ao Fisco comprovar as suas alegações*". Prossegue no sentido de que "*o próprio auditor já reconheceu tratar-se de venda de bovinos conforme item 4.1. do relatório de procedimento fiscal às folhas 16 (...)*". Portanto, não se fala mais em provar a origem dos depósitos, mas sim as consequências tributárias destes.

Entretanto, razão não lhe assiste.

Saliente-se de imediato que não cabem mais questionamentos quanto à possibilidade de formalização da exigência com base em extratos bancários. Tal entendimento já foi superado desde o advento da Lei nº 9.430/96 que estabeleceu a hipótese da caracterização de omissão de receita com base em movimentação financeira não comprovada.

A presunção legal trazida ao mundo jurídico pelo dispositivo em comento torna legítima a exigência das informações bancárias e transfere o ônus da prova ao sujeito passivo, cabendo a este prestar os devidos esclarecimentos quanto aos valores movimentados. A propósito, confira-se:

> *IMPOSTO DE RENDA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. ÔNUS PROBATÓRIO DO SUJEITO PASSIVO.*
>
> *1. O art. 42 da Lei 9.430/1996 cria um ônus em face do contribuinte, ônus este consistente em demonstrar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira. Por outro lado, o consequente normativo resultante do descumprimento desse dever é a presunção de que tais recursos não foram oferecidos à tributação, tratando-se, pois, de receita ou rendimento omitido. 2. Tal disposição legal é*

> *de cunho eminentemente probatório e afasta a possibilidade de se acatar afirmações genéricas e imprecisas. A comprovação da origem, portanto, deve ser feita de forma minimamente individualizada, a fim de permitir a mensuração e a análise da coincidência entre as origens e os valores creditados em conta bancária. Recurso Voluntário Negado. (CARF, 2ª Seção de Julgamento, 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, Acórdão nº 2402-005.592, Rel. Conselheiro Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Sessão 19/01/2017)*

Portanto, a alegação de que em regra, cabe ao Fisco comprovar as suas alegações não merece acolhida.

3.2. Da prova pericial

Em síntese, a Recorrente requereu a realização de prova pericial nos termos do artigo 18, § 2º do Decreto 70.235/72, o que fez nos seguintes termos, segundo as suas razões de impugnação (fl.1598):

PRELIMINAR – REQUERIMENTO DE PRAZO SUPLEMENTAR

Antes de adentrarmos ao mérito do inconformismo da Contribuinte, faz-se necessário a concessão de prazo suplementar não inferior a 60 (sessenta) dias para que sejam realizadas diligencias complementares no intuito de obter contratos/cártulas/documentos juntos às instituições financeiras e fornecedores, para melhor instruir o feito.

Importante ressaltar que a contribuinte fora notificada em meados do mês de Dezembro/14, o que em virtude dos recessos de final de ano, impossibilitou-a de ter acesso a todos os documentos imprescindíveis à sua defesa.

Lado outro, as operações financeiras objeto do auto foram realizadas a partir de 31.07.2010, ou seja, há mais de 04 (quatro) anos, o que dificulta a localização dos comprovantes de respectivos atos.

Por conseguinte, há necessidade de elaboração de auditoria/perícia, para que seja realizado detalhamento dos rendimentos, despesas e apuração do imposto a ser recolhido, evitando-se com isso prejuízos à contribuinte e também ao erário.

A pretensão do pleito de concessão de prazo suplementar para apresentação de defesa encontra respaldo no decreto 70.235/72 que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, em seu art. 18, § 2º, assim dispõe;

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do interessado, a

O acórdão *a quo* julgou improcedente o pedido de prova pericial ao seguinte fundamento (fls. 1788/1789):

> *"Com fundamento no art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 1993, cabe afastar os pedidos de perícias e diligências propostos pelo requerente, posto se tratar de medidas absolutamente prescindíveis, já que constam dos autos todos os elementos necessários ao julgamento. (Grifei)*
>
> *A perícia e a diligência são provas de caráter especial, cabíveis nos casos em que a interpretação dos fatos demanda juízo técnico. Todavia, elas não integram o rol dos direitos subjetivos do autuado, podendo o julgador, se justificadamente entendê-las prescindíveis, não acolher o pedido. A jurisprudência administrativa, de forma reiterada e pacífica, chancela este entendimento, como exemplificam os acórdãos do Primeiro Conselho de Contribuintes, assim ementados:*
>
> *(...)*
>
> *A legislação de regência do processo administrativo fiscal, o Decreto nº 70.235, de 1972, no seu art. 16, III estabelece que a impugnação mencionará, entre outros requisitos, os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.*
>
> *E mais, o § 4º do sobredito dispositivo legal dispõe que a prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, (b) refira-se a fato ou a direito superveniente, (c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.*
>
> *Não há, portanto, como acolher o pleito do autuado de produção de provas e documentos após a fase impugnatória, vez que não se vislumbra nos autos qualquer uma das hipóteses de exceção elencadas na legislação de regência do processo administrativo fiscal e mencionadas no item precedente.*
>
> *É cediço que a criação de regras de preclusão probatória decorre da necessidade de se garantir o andamento lógico do processo administrativo e que a adoção de uma informalidade absoluta, com direito à prova ilimitado, poderia levar a manipulações indesejáveis e à protelação injustificada de seu término".*

Em sede de recurso, alega a Recorrente que foi justamente para comprovar as consequências tributárias dos referidos depósitos bancários que a autuada solicitou prazo para efetuar diligências e a produção da prova pericial, o que foi negado ao argumento de que havia a obrigação da contribuinte guardar os documentos desde a edição da Lei nº 9.430/96.

Todavia, segundo alega, as normas são interpretadas de acordo com o caso concreto, e no presente caso, a quantidade de documentos necessários para a comprovação é tão grande que inviabiliza a juntada de toda papelada. Além disso, a matéria discutida nestes autos é muito complexa, o que justifica a produção de prova pericial para determinar corretamente a matéria tributável, e, uma vez negada a referida prova técnica, resta configurado o cerceamento

ao direito de defesa, posto que a contribuinte busca provar, porém está impedida pela administração.

Entendo que a decisão do Colegiado de primeira instância não merece reparo.

Conforme demonstrado, a autoridade julgadora de primeira instância administrativa indeferiu o pedido realizado pois entendeu "*se tratar de medidas absolutamente prescindíveis, já que constam dos autos todos os elementos necessários ao julgamento*".

O artigo 18 do Decreto nº 70.235/72 dispõe que a realização de diligências ou perícias é uma prerrogativa da autoridade julgadora, e não da impugnante, o que afasta a alegação de o indeferimento de perícia consubstanciaria o cerceamento de defesa:

> *"Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine".*

Posto isso, alinho-me à posição de primeira instância administrativa no sentido de que a prova pericial pretendida pela contribuinte seria prescindível. A avaliação da necessidade de se realizar a perícia participa da esfera da discricionariedade do aplicador e, assim, faço-me acompanhar de precedentes das três Seções de Julgamento que compõe este Conselho, conforme se depreende:

> *PROVA PERICIAL. DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE.*
>
> *Indefere-se o pedido de perícia ou de diligência quando o julgador administrativo, após avaliar o caso concreto, considerá-las prescindíveis para o deslinde das questões controvertidas. (CARF, 2ª Seção de Julgamento, 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Acórdão nº 2401-004.612, Rel. Conselheiro Cleberson Alex Friess, Sessão 08/02/2017)*
>
> *PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO.*
>
> *O indeferimento do pedido de perícia não caracteriza cerceamento do direito de defesa, quando demonstrada a desnecessidade da produção de novas provas para formar a convicção da autoridade julgadora. (CARF, 3ª Seção de Julgamento, 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Acórdão nº 3201-000.617, Rel. Conselheiro Daniel Mariz Gudino, Sessão 02/02/2011)*
>
> *PERÍCIA. REQUISITOS. INDEFERIMENTO.*
>
> *Deve ser indeferido, por demonstrar intenção protelatória, o pedido de perícia para obter informações sem a demonstração da sua necessidade. (CARF, 3ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Acórdão nº 103-23.470, Rel. Conselheiro Leonardo de Andrade Couto, Sessão 28/05/2008)*

Assim, pelas justificativas acima descritas, dadas as circunstâncias do caso concreto, com base no artigo 18 do Decreto nº 70.235/72 e nos precedentes ora referenciados, voto por negar provimento ao pedido de diligência (perícia) e entendo, ademais, neste particular, não ter havido qualquer prejuízo à ampla defesa da Recorrente.

3.3. Da alegada realidade fática

Afirma que a prova pericial é fundamental para se chegar a realidade fática, visto que tanto o Auto de Infração quanto a decisão de primeira instância enquadraram todo o valor depositado nas contas correntes como rendimento tributável recebido de pessoa física, no entanto isso não é verdade. Alega que a decisão guerreada se equivocou ao analisar as declarações da contribuinte, ao passo que, conforme dito na fase procedimental, os depósitos são oriundos de bovinos e intermediação na compra e venda de bovinos. Portanto, alega que são duas as atividades desenvolvida pela contribuinte, e não apenas uma como quer fazer crer a fiscalização e a decisão de primeira instância. Logo, o Fisco não pode tributá-las como sendo apenas intermediação na compra e venda de bovinos, mormente estando sob a égide do princípio da legalidade.

Conforme esclarecido no item anterior, alinho-me à posição de primeira instância administrativa no sentido de que a prova pericial pretendida pela recorrente seria prescindível.

No que se refere quanto aos depósitos bancários que seriam oriundos de "*bovinos e intermediação na compra e venda de bovinos*", e, portanto, seriam duas as atividades desenvolvidas pela contribuinte, não podendo o Fisco tributá-las como sendo apenas intermediação na compra de bovinos, tenho que a argumentação não merece prosperar.

Conforme consta do Relatório de Procedimento Fiscal (fls. 16), a autoridade autuante identificou que a atividade exercida pela autuada seria a compra e venda de bovinos. Confira-se:

> *"e) Apesar de a Sra. Derci Ismeria possuir propriedade rural em seu nome – NIRF 01.69469.99-00 -, e apesar de haver declaração de imposto de renda de pessoa física (DIRPF), ano calendário 2012, em que se declara atividade rural,* ***não é possível identificar nos documentos recebidos por essa fiscalização essa referida atividade, mas apenas a atividade econômica de compra e venda de bovinos****".*

Quanto ao enquadramento da atividade de compra e venda – intermediação - de bovinos, cumpre observar o exposto no art. 58 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR (Decreto 3.000 de 26 de março de 1999):

> *Art. 58. Considera-se atividade rural (Lei n º 8.023, de 12 de abril de 1990, art. 2º, Lei n º 9.250, de 1995, art.17, e Lei n º 9.430, de 1996, art. 59):*
>
> *I - a agricultura;*
>
> *II - a pecuária;*
>
> *III - a extração e a exploração vegetal e animal;*
>
> *IV - a exploração da apicultura, avicultura, cunicultura, suinocultura, sericicultura, piscicultura e outras culturas animais;*

(...)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à mera intermediação de animais e de produtos agrícolas *(Lei n º 8.023, de 1990, art. 2º, parágrafo único, e Lei n º9.250, de 1995, art. 17). (grifou-se)*

Logo, identificando-se a atividade desenvolvida pela Recorrente como de compra e venda de animais, correto o enquadramento sob a qual incidem corretagens ou comissões. A propósito, recorde-se o teor do artigo 45 do RIR que versa sobre os respectivos rendimentos auferidos:

"Art. 45. São tributáveis os rendimentos do trabalho não-assalariado, tais como (Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, § 4º):

I - honorários do livre exercício das profissões de médico, engenheiro, advogado, dentista, veterinário, professor, economista, contador, jornalista, pintor, escritor, escultor e de outras que lhes possam ser assemelhadas;

II - remuneração proveniente de profissões, ocupações e prestação de serviços não-comerciais;

III - remuneração dos agentes, representantes e outras pessoas sem vínculo empregatício que, tomando parte em atos de comércio, não os pratiquem por conta própria;

IV - emolumentos e custas dos serventuários da Justiça, como tabeliães, notários, oficiais públicos e outros, quando não forem remunerados exclusivamente pelos cofres públicos;

V - corretagens e comissões dos corretores, leiloeiros e despachantes, seus prepostos e adjuntos;

VI - lucros da exploração individual de contratos de empreitada unicamente de lavor, qualquer que seja a sua natureza;

VII - direitos autorais de obras artísticas, didáticas, científicas, urbanísticas, projetos técnicos de construção, instalações ou equipamentos, quando explorados diretamente pelo autor ou criador do bem ou da obra;

VIII - remuneração pela prestação de serviços no curso de processo judicial.

Parágrafo único. No caso de serviços prestados a pessoa física ou jurídica domiciliada em países com tributação favorecida, o rendimento tributável será apurado em conformidade com o art. 245 (Lei nº 9.430, de 1996, art. 19)".

Com essas considerações, entendo não haver reparos no julgado de primeira instância.

3.4. Da quebra de sigilo bancário

Em suma, a Recorrente aduz que a constitucionalidade do artigo 6º da LC 105/2001 está sendo questionada no STF e que a Corte Administrativa não tem competência para apreciar pedido de inconstitucionalidade, entretanto, pode e deve aplicar as decisões do STF ao caso concreto.

Sobre o tema, cumpre esclarecer que o Plenário do Supremo Tribunal Federal concluiu na sessão de 24/02/2016 o julgamento conjunto de cinco processos (ADIs 2390, 2386, 2397 e 2859 e do RE 601.314 - repercussão geral) que questionavam dispositivos da Lei Complementar nº 105/2001, que permitem à Receita Federal do Brasil receber dados bancários de contribuintes fornecidos pelos bancos, sem prévia autorização judicial.

No referido julgado, por maioria de votos prevaleceu o entendimento de que a norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas sim em transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros. A transferência de informações é feita dos bancos aos Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, portanto não há ofensa à Constituição Federal. Recorde-se:

> *"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01. 1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo. 2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira. 3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo. 4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal. 5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional. 6. Fixação de tese em relação ao item "a" do Tema 225 da sistemática da*

> *repercussão geral: "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 translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal". 7. Fixação de tese em relação ao item "b" do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: "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". 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento". (STF, Tribunal Pleno, RE 601314, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 24/02/2016, acórdão eletrônico repercussão geral - DJe-198 Divulg. 15/09/2016 publicado 16/09/2016)*

Portanto, a requisição de informações bancárias no curso de procedimento fiscal, ao contribuinte ou diretamente às instituições financeiras, não constitui quebra do sigilo bancário, dispensado, nesta ordem, a interferência do Poder Judiciário para a aquisição das referidas informações.

Além disso, o este Conselho não possui competência para analisar e decidir sobre matéria constitucional, conforme Súmula nº 2, que dispõe: "*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei tributária*".

Por tais razões, nego provimento ao recurso quanto a esse item.

3.5. Da ausência de notificação do co-titular

Informa que este Conselho já pacificou a matéria que trata da exigência de notificação de todos os co-titulares de conta bancária, inclusive com aprovação da Súmula CARF nº 29.

Entretanto, no presente caso, a decisão de primeira instância não acatou a alegação da Recorrente, alegando que a intimação do co-titular teria sido efetuada.

Sustenta que não houve a referida notificação ao co-titular.

Sobre a matéria, o acórdão hostilizado assim se pronunciou:

> *"(...) Portanto, da leitura do art. 42, acima transcrito, se depreende que cabe ao titular da conta-corrente a obrigação de comprovar a origem dos créditos bancários. Sendo assim, no caso de contas em conjunto, existe a obrigatoriedade de intimação de todos os co-titulares, sob pena de nulidade do lançamento, por afronta expressa ao dispositivo legal antes referido.* ***Frise-se que a intimação do co-titular foi efetuada, conforme consta no Relatório Fiscal, e conforme Termos de Intimação constantes do processo 10746.721379/2014-39****". (grifou-se)*

Por sua vez, a Autoridade Fiscal, nos itens 1.9 e 1.10 do Relatório de Procedimento Fiscal fez constar o seguinte:

> *"1.9 - Conforme acima, identificou-se no Banco HSBC conta corrente conjunta da Sra. Derci Ismeria Alves e seu esposo – Sr. Cantidiano Alves Dourado (CPF 092.594.141-72), referente ao arquivo "CC HSBC_523_2071420 (conjunta).xls". Segundo o Art. 42, § 6º, da Lei nº 9.430 de 27/12/1996 (item 5.2.1, abaixo), para tal situação impõe-se a abertura de procedimento fiscal em desfavor do outro titular da conta, o que aconteceu através do MPF 01.5.01.00-2014-00050-3".*

> *1.10 - Afora o relatado no item acima, pôde-se identificar na fiscalização executada em desfavor do Sr. Cantidiano Alves Dourado a existência de contas correntes nos Bancos do Brasil (BB) e da Amazônia (BASA) que igualmente são conjuntas entre esse fiscalizado e a Sra. Derci Ismeria. Para essas contas bancárias foram geradas as planilhas "CC BASA_59_030822 (conjunta).xls" e "CC BB_794-3_7058-0 (conjunta).xls" que foram enviados à contribuinte através do*
>
> *TERMO DE CONSTATAÇÃO E INTIMAÇÃO FISCAL N°03 (TCIF0 3), solicitando manifestação sobre a origem de cada crédito, encaminhando os respectivos documentos (exs.: Notas fiscais; Contratos de venda de mercadorias, bens móveis ou imóveis ou semoventes; Registros cartoriais ou outras provas que indiquem inequivocamente as origens dos recursos). Além das contas acima, solicitou-se as mesmas informações em relação à conta corrente não conjunta arquivo "CC ITAÚ UNIBANCO_ 0867_18279-2.xls". Na intimação foi solicitado que a contribuinte se manifestasse nas planilhas acima, reencaminhado-as à fiscalização, fazendo cópia em papel, com assinatura, do que respondeu. Nesse TCIF03, ficou facultado à contribuinte que fosse retificado o teor da resposta da planilha "CC HSBC_523_2071420 (conjunta).xls", antes encaminhada(ver item 1.8), em vista de apenas ela ter informado dados na resposta, sem qual qualquer manifestação do Sr. Cantidiano Alves Dourado.*

Pela leitura do relatório acima, verifica-se que o Sr. Cantidiano Alves Dourado (outro titular das contas), foi devidamente notificado através do MPF 01.5.01.00-2014-00050-3 e conforme Termos de Intimação constantes do processo 10746.721379/2014-39, tendo sido cumprido, portanto, o contido no artigo parágrafo 6º do artigo 42 da Lei 9.430/96, o que de pronto afasta a aplicação da Súmula CARF nº 29.

3.6. Da atividade de compra e venda de bovinos

Narra que "*neste tópico vamos concentrar na atividade de intermediação na compra e venda de bovinos, que foi a atividade eleita pelo auditor fiscal para enquadrar os depósitos como rendimentos do trabalho não-assalariado recebidos de pessoa física*".

Declara que a fiscalização entendeu que todo valor depositado nas contas bancárias seriam rendimentos da atividade de intermediação de negócio, todavia, essa não é a realidade dos fatos.

Explica que "na atividade da autuada, os produtores, digam-se pequenos produtores, encaminham os seus animais para o leilão, que oferece aos compradores. Uma vez

efetivada a negociação, os compradores embarcam o rebanho e depositam todo o valor relativo ao pagamento dos animais na conta bancária do leilão. Posteriormente, o leilão efetua o pagamento aos produtores, descontando a comissão pela intermediação na venda". Assim, segundo alega, o que de fato é receita da atividade de intermediação é apenas a comissão, que no presente caso gira em torno de 5% (cinco por cento) do valor depositado.

Com essas considerações, afirma que é justamente aqui que reside a necessidade de uma perícia/auditoria para esclarecer qual foi realmente o valor da receita da atividade de intermediação de negócio.

Induz que "imaginar que todo aquele valor depositado nas contas bancária são receitas de intermediação de negócios foge totalmente da realidade local".

Aqui, mais uma vez, valho-me do entendimento anteriormente firmado, no sentido de que a prova pericial pretendida pela contribuinte seria prescindível.

De outro giro, cabe ao titular da conta-corrente a obrigação de comprovar a origem dos créditos bancários. Ora, comprovar a origem dos depósitos não é tão somente comprovar de onde veio o dinheiro, mas também comprovar a natureza destes ingressos.

Não tendo a Recorrente efetivamente comprovado as suas alegações, não há razão para a modificação do julgado.

3.7. Do alegado erro no enquadramento

Sustenta que a fiscalização errou na determinação da base de cálculo e no enquadramento legal ao considerar toda a quantia depositada nas contas correntes como rendimento, nos seguintes termos:

> *"Conforme se depreende das conclusões do auditor, expostas no relatório, mais precisamente no item 4.1 os depósitos são oriundos da comercialização de bovinos*
>
> *(...)*
>
> *Além das constatações, acima referidas, a auditoria produziu um documento denominado Cálculo Final do Imposto de Renda – Acréscimos Rendimentos em Movimentação Financeira (fls. 170), no qual disponibilizou as receitas e as despesas da atividade de comercialização de bovino, numa demonstração clara de apuração de lucro da atividade mercantil.*
>
> *No entanto, enquadrou a atividade da autuada no art. 45, V, do RIR, o qual trata de corretagens e comissões dos corretores leiloeiros e despachantes, seus prepostos e adjuntos. Ora, corretagens e comissões são calculadas em relação percentual e nunca em confrontação entre receitas e despesas. Cita o artigo 142 do CTN e o artigo 116, III, da Lei nº 8.112/90 para justificar sua tese, no sentido de que o enquadramento do lançamento deve se pautar pela legalidade e não pela vontade do auditor".*

Afirma que há contradição no relatório do Auto de Infração, tendo em vista que o Auditor concluiu se tratar de compra e venda de bovinos e autuou a contribuinte por

omissão de receita do trabalho não assalariado, inclusive imputando-lhe multa isolada por omissão do carnê-leão. Que no presente caso a autoridade administrativa desconsiderou a atividade rural da então fiscalizada, atendendo a critérios subjetivos e arbitrários, posto que não previstos em lei, sendo o presente auto de infração nulo de pleno direito.

Ora, entendo que as referidas alegações se confundem com as constantes do item "*3.3 – Da alegada realidade fática*", cujas razões valho-me integralmente para, também, negar provimento ao recurso no que se refere ao item em questão.

3.8. Da multa isolada

A Recorrente alega que tendo em vista que o auditor fiscal concluiu tratar-se de atividade de compra e venda de bovinos, ou seja, atividade mercantil, não é cabível a multa isolada, uma vez que não há previsão para tanto.

Entretanto, no que se refere à aplicação da multa isolada, considera-se questão preclusa neste Colegiado por não constar da impugnação ao Auto de Infração (fls 1597/1604 e 1741/1746) qualquer manifestação nesse sentido, razão pela qual não se deve conhecer desta matéria, por se tratar de questão nova trazida aos autos somente na fase recursal.

3.9. Do erro na metodologia aplicada

Sustenta que durante o procedimento fiscal restou constatada a existência de uma segunda pessoa envolvida com a atividade autada e que a referida pessoa é o Sr. Cantidiano Alves Dourado (esposo da recorrente).

De igual forma, constatou-se a existência de duas contas correntes conjuntas e que a atividade de compra e venda de gado é desenvolvida pelos dois contribuintes numa verdadeira sociedade de fato.

Dessa forma, seja pelo regime de casamento, seja pela sociedade de fato, o tratamento correto seria somar todas as receitas e todas as despesas da atividade e, posteriormente, dividir em duas partes, para apurar o rendimento de cada um dos contribuintes.

Apresenta planilhas (fls.1815/1817) para demonstrar o quanto de Imposto de Renda é realmente devido por cada uma das atividades desempenhadas (rural e intermediação), esclarecendo que o valor por ela apurados nas referidas planilhas, o imposto devido por ela é de 50% (cinquenta por cento) cabendo a outra metade ao Sr. Cantidiano.

De outro giro, afirma que a auditoria analisou os documentos e firmou no sentido de que todos os depósitos foram comprovados e que as receitas vinculadas aos referidos depósitos não teriam sido declaradas, residindo aí a razão da presente autuação.

Porém, alega que é de fácil constatação que as receitas foram declaradas, tanto que foram utilizadas pela fiscalização como critério de proporcionalização de créditos em contas correntes conjuntas conforme relatório de fls. 173.

Além disso, sustenta haver equívoco na apuração do valor da receita, tendo em vista que são vários os depósitos cujo depositante é o próprio favorecido conforme se infere do relatório de fls. 187/206, e, portanto, devem ser excluídos do cômputo da receita bruta, que foi transportada para o relatório CÁLCULO FINAL DO IMPOSTO às fls. 170, no item valor líquido depósitos.

A irresignação não merece prosperar.

Com efeito, os créditos oriundos de contratação de empréstimo, resgate de aplicação financeira e transferências realizadas pela própria contribuinte foram devidamente excluídos pela fiscalização (fl.26). Confira-se:

> *"4.5 - Em relação à manifestação do contribuinte, no item acima, de que nos depósitos há valores recebidos de bancos como empréstimos bancários de crédito rural e pessoal,* ***reafirma-se que essa fiscalização fez antes das intimações TCIF01 e TCIF03 (vide itens 1.5 e 1.10) exclusão de créditos oriundos de contratação de empréstimos, resgates de aplicações financeiras, estornos diversos, ou transferências oriundas da própria contribuinte****, não sendo identificado nada mais a excluir".*

A propósito, confira-se o teor dos itens 1.5 e 1.10 contidos no Relatório de Procedimento Fiscal às fls 8/9:

> *"1.5 - A partir dos arquivos advindos dos bancos realizou-se separação dos lançamentos feitos a crédito nas contas correntes da contribuinte visando identificação das receitas/rendimentos omitidos à tributação federal, conforme dispositivo do Art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.* ***Não foram considerados pela fiscalização, sendo excluídos, lançamentos a título de contratação de empréstimos, resgates de aplicações financeiras, estornos diversos, ou transferências oriundas da própria contribuinte****".*
>
> *"1.10 - Afora o relatado no item acima, pôde-se identificar na fiscalização executada em desfavor do Sr. Cantidiano Alves Dourado a existência de contas correntes nos Bancos do Brasil (BB) e da Amazônia (BASA) que igualmente são conjuntas entre esse fiscalizado e a Sra. Derci Ismeria. Para essas contas bancárias foram geradas as planilhas "CC BASA_59_030822 (conjunta).xls" e "CC BB_794-3_7058-0 (conjunta).xls" que foram enviados à contribuinte através do TERMO DE CONSTATAÇÃO E INTIMAÇÃO FISCAL N°03 (TCIF0 3), solicitando manifestação sobre a origem de cada crédito, encaminhando os respectivos documentos (exs.: Notas fiscais; Contratos de venda de mercadorias, bens móveis ou imóveis ou semoventes; Registros cartoriais ou outras provas que indiquem inequivocamente as origens dos recursos). Além das contas acima, solicitou-se as mesmas informações em relação à conta corrente não conjunta arquivo "CC ITAÚ UNIBANCO_ 0867_18279-2.xls". Na intimação foi solicitado que a contribuinte se manifestasse nas planilhas acima, reencaminhado-as à fiscalização, fazendo cópia em papel, com assinatura, do que respondeu. Nesse TCIF03, ficou facultado à contribuinte que fosse retificado o teor da resposta da planilha "CC HSBC_523_2071420 (conjunta).xls", antes encaminhada(ver item 1.8), em vista de apenas ela ter informado dados na resposta, sem qual qualquer manifestação do Sr. Cantidiano Alves Dourado".*

Portanto, verifica-se que a exclusão de créditos oriundos de contratação de empréstimos, resgates de aplicações financeiras, estornos diversos, ou transferências oriundas da própria contribuinte foram devidamente observados pela fiscalização.

3.10. Do ganho de capital

Aduz que o cerne da questão reside em saber se ocorreu ganho de capital decorrente da venda de imóvel rural ou se houve a equiparação da pessoa física à pessoa jurídica. Afirma que não há dúvidas de que no caso houve a equiparação, no entanto, a decisão de primeira instância manteve a exação baseado em premissas falsas, pois teria considerado que o loteamento ocorreu depois da venda e pela Caixa Econômica Federal, contudo, o referido loteamento se deu quase um ano antes da venda e por iniciativa da autuada.

Entendo que razão assiste à Recorrente.

No caso em comento, conforme se infere do Relatório de Procedimento Fiscal (fl.10), a fiscalização tributou Imposto de Renda incidente sob o ganho de capital resultante da alienação de bens (imóvel). Do referido relatório consta o seguinte:

> *"O imóvel objeto dessa verificação é de propriedade da Sra. Derci Ismeria Soares Alves e de seu esposo, Sr. Cantidiano Alves Dourado (vendedores), casados em comunhão parcial de bens (bens comuns após o casamento), conforme inclusive Certidão de Casamento. O imóvel está situado no perímetro suburbano da cidade de Gurupi-TO, tendo inscrição de imóvel rural perante a Receita Federal (NIRF) nº 3.772.848-2. Antes da venda, o imóvel possuía matrícula 8.238 no SRI de Gurupi, tendo 90,485 Ha e denominação "Parte remanescente da Chácara 123". Posteriormente à venda, foi criada a matrícula 31.124 no mesmo SRI, ficando a área total de 88,0142 Ha com a denominação "Chácara 123-B", havendo a criação do "Loteamento João Lisboa da Cruz" (...)"constituído de 25 quadras num total de 700 lotes vendáveis", além de outros recursos de moradia. O Contrato de compra e venda estabelecido entre os vendedores e a Caixa Econômica Federal, igualmente arquivado no SRI Gurupi, define como valor da operação R$ 2.839.200,00, ficando o imóvel dividido em 676 lotes.*
>
> *(...)*
>
> *a) Verificou-se na Certidão de inteiro teor da matrícula 8.328 que o imóvel foi adquirido pelo Sr. Cantidiano Alves Dourado em 01/04/2003, pelo valor de R$ 18.000,00, já constando a Sra. Derci Ismeria como seu cônjuge. Dado que inexiste nas bases de dados da Receita Federal para o ano de 2003 Declaração do Imposto sobre a Propriedade Territorial (DITR) do imóvel, o valor de compra a ser considerado será R$ 18.000,00, segundo previsão do Art. 14 da Lei nº 9.393, de 19/12/1996 e do Art. 124 do RIR, transcritos nos itens 3.1.3 e 3.1.4, acima.*
>
> *b) A alienação aconteceu em 29/12/2011, segundo o Contrato de compra e venda estabelecido entre os vendedores e a Caixa Econômica Federal (CEF). A verificação do extrato da conta corrente da contribuinte na CEF - arquivo "CC CEF_0793_001_23674.9.pdf" – indicou que o efetivo crédito à contribuinte ocorreu em 04/01/2012, sendo esse considerado para efeitos dos cálculos do ganho de capital, inclusive conforme prescreve o Art. 852 do RIR (item 3.1.2). Constatou-se que a*

> *DITR do imóvel no respectivo ano indica que o valor da terra nua equivale à R$ 60.000,00. Frise-se que tal DITR indica área de 54,6 Ha, sendo necessário fazer proporcionalização do valor da terra nua pela área de 88,0142 Ha, o que resulta em valor total da terra nua de R$ 96.718,19. Dado que o Contrato de compra e venda firmado entre os vendedores e a Caixa Econômica Federal informa que o valor do negócio foi de R$ 2.839.200,00, será aplicado novamente o Art. 14 da Lei nº 9.393, de 19/12/1996 e o e Art. 124 do RIR, sendo considerado o valor de venda o que consta no Contrato, e não na DITR.*
>
> *c) Na Declaração de Operações Imobiliárias (DOI) de 2011, que está nas bases da Receita Federal com número de arquivamento 3035091749, consta que a Sra. Derci Ismeria é alienante de 676 unidades dos terrenos/frações, que juntas correspondem à área total do imóvel em questão, constando nessa DOI que os participantes da operação são: ALIENANTES: CPF 130.743.421-53 (DERCI ISMERIA SOARES ALVES) com 50%, CPF 092.594.141-72 (CANTIDIANO ALVES DOURADO) com 50%; ADQUIRANTE: 03.190.167/0001-50 (FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL). O valor do negócio na DOI é 676 x R$ 4.200,00 = R$ 2.839.200,00, conforme já mencionado.*
>
> *(...)*
>
> *As pesquisas na Declaração de Imposto de Renda da contribuinte para os exercícios 2012 e 2013, anos calendários 2011 e 2012, respectivamente, atestaram inexistir qualquer menção à operação acima. As consultas à base de DARFs pagos atestaram, da mesma forma, ausência de qualquer pagamento. Dessa forma não há reduções a fazer, ficando os valores acima como os finais para pagamento do imposto de renda sob ganho de capital em dezembro/2014".*

Já em sede de julgamento, a DRJ afirmou que o loteamento João Lisboa da Cruz teria ocorrido após a venda do imóvel e o interesse da criação do loteamento teria ocorrido pela Caixa Econômica Federal e não pela recorrente (fl.1787):

> *"(...) No que se refere a tributação sobre ganho de capital sobre a venda do imóvel matrícula 8.238 no SRI de Gurupi, tendo 90,485 Ha e denominação "Parte remanescente da Chácara 123", constata-se, conforme contrato de compra e venda (fls.744/756), que posteriormente à venda, foi criada a matrícula 31.124 no mesmo SRI, ficando a área total de 88,0142 Ha com a denominação "Chácara 123-B", havendo a criação do "Loteamento João Lisboa da Cruz". Ou seja, o interesse da criação do loteamento (criado após a venda do imóvel) foi do comprador, a Caixa Econômica Federal, e não dos vendedores. Para estes últimos o que restou comprovado é que intentaram vender um imóvel único. Desta forma, não cabe a subsunção ao que prescreve o § 1º, III, do art. 150 do RIR/99 (...)"*

Por fim, concluiu que "Como não cabe a equiparação a pessoa jurídica, conforme o citado § 1º, III, do art. 150 do RIR/99, qualquer declaração ou pagamento de tributo em nome de pessoa jurídica mostra-se equivocada e ilegal".

Com a devida vênia ao ilustre prolator, entendo que a decisão merece reforma nesse ponto.

Conforme se infere da Certidão de Inteiro Teor da matrícula nº 31.124 do imóvel em questão (fls.764/765), consta (R-2/31.124) o implemento do loteamento João Lisboa da Cruz com data em 23/08/2010, ou seja, anterior à venda .

Sobre o tema, cumpre transcrever a inteligência do artigo 151, I, do Decreto nº 3000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99):

> *"Art. 151. Serão equiparadas às pessoas jurídicas, em relação às incorporações imobiliárias ou loteamentos com ou sem construção, cuja documentação seja arquivada no Registro Imobiliário, a partir de 1º de janeiro de 1975 (Decreto-Lei nº 1.381, de 1974, art. 6º):*
>
> *I - as pessoas físicas que, nos termos dos arts. 29, 30 e 68 da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, do Decreto-Lei nº 58, de 10 de dezembro de 1937, do Decreto-Lei nº 271, de 28 de fevereiro de 1967, ou da Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, assumirem a iniciativa e a responsabilidade de incorporação ou loteamento em terrenos urbanos ou rurais;*
>
> *(...)"*

Dessa forma, entendo que a equiparação da pessoa física à pessoa jurídica é medida que se impõe, razão pela qual dou provimento ao recurso nesse ponto, com o fim de que, o Imposto de Renda incidente sob o ganho de capital resultante da alienação do imóvel em questão, seja tributado pela pessoa jurídica.

4. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expendidos, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do Recurso Voluntário da recorrente para, no mérito, na parte conhecida, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luciana Matos Pereira Barbosa.