



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10865.001442/2009-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2402-009.914 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de maio de 2021
Recorrente JOÃO BATISTA SIQUEIRA FRANCO FILHO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

RECURSO VOLUNTÁRIO. INOVAÇÃO RECURSAL.
IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

A impugnação, que instaura a fase litigiosa do procedimento fiscal, é o momento no qual o contribuinte deve aduzir todas suas razões de defesa (arts. 14 - 16, Decreto nº 70.235/1972). Não se admite, pois, a apresentação, em sede recursal, de argumentos não debatidos na origem, salvo nas hipóteses de fato superveniente ou questões de ordem pública. Não configurada hipótese que autorize a apresentação de novos fundamentos na fase recursal, mandatório o reconhecimento da preclusão consumativa.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A partir de 10 de janeiro de 1997, com a entrada em vigor da Lei n.º 9.430 de 1996, consideram-se rendimentos omitidos autorizando o lançamento do imposto correspondente os depósitos junto a instituições financeiras quando o contribuinte, após regularmente intimado, não lograr êxito em comprovar mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados.

ÔNUS DA PROVA.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado. Art. 36 da Lei nº 9.784/99.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, não se conhecendo da alegação quanto à quebra de sigilo bancário, uma vez que tal alegação não foi levada ao conhecimento e à apreciação da autoridade julgadora de primeira instância, representando inovação recursal, e, na parte conhecida do recurso, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Gregório Rechmann Júnior, Francisco Ibiapino Luz, Ana Claudia Borges de Oliveira, Luis Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Rafael Mazzer de Oliveira Ramos.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário em face da decisão da 20ª Tuma da DRJ/SP1, consubstanciada no Acórdão nº 16-43.011 (fl. 839), que julgou procedente em parte a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Na origem, trata-se de Auto de Infração (fl. 3) com vistas a exigir débitos do imposto de renda pessoa física em face da constatação, pela Fiscalização, da seguinte infração: omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

Cientificado do lançamento fiscal, o Contribuinte apresentou a competente defesa administrativa (fl. 563), a qual foi julgada procedente em parte pelo órgão julgador de primeira instância, nos termos do susodito Acórdão nº 16-43.011 (fl. 839), conforme ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

DEPÓSITOS BANCÁRIOS OMISSÃO DE RECEITA PRESUMIDA

A presunção legal de omissão de rendimentos autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular e/ou cotitular das contas bancárias ou o real beneficiário dos depósitos, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em suas contas de depósitos ou de investimentos.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Cientificado da decisão exarada pela DRJ, o Contribuinte apresentou o recurso voluntário de fl. 852, sustentando, esgrimindo suas razões de defesa nos seguintes pontos, em síntese: (i) nulidade da autuação por quebra de sigilo bancário em desacordo com a legislação de regência da matéria, (ii) precariedade do auto de infração, tendo em vista que o lançamento foi efetuado com base apenas em meros indícios de receita e (iii) precariedade do auto de infração vez que lavrado com base em presunção.

Sem contrarrazões.

É o relatório

Voto

Conselheiro Gregório Rechmann Junior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo. Entretanto, não deve ser integralmente conhecido pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

Da Matéria Não Conhecida

Conforme exposto no relatório supra, trata-se o presente caso de lançamento fiscal por meio do qual a fiscalização apurou omissão de rendimentos caracteriza por depósitos bancários de origem não comprovada.

Cientificado do lançamento, o Contribuinte apresentou a sua impugnação, por meio da qual, nos termos do relatório da decisão de primeira instância, defendeu, em síntese, que:

(i) movimentação bancária não pode ser considerada como renda;

(ii) recebeu intimação para apresentar extratos bancários de 2004 a 2006, ao que apresentou toda documentação solicitada, bem como a contabilidade que deixa claro a origem e destino dos valores e, mesmo assim, houve a autuação;

(iii) diversos lançamentos considerados ingresso de recurso são movimentações entre contas ou mesmo dentro da mesma conta e documentos idôneos apresentados não foram considerados. Não se pode confundir movimentação bancária com renda, pois, uma pessoa, normalmente, movimenta valores dez vezes a sua renda. Foram excluídos movimentação do mesmo recurso apenas quando a data era a mesma, sendo que durante os três anos foi comprado e vendido diversos veículos, não havendo coincidência da entrada e saída do recurso e, também, fez vários empréstimos, também, não ocorrendo a coincidência de datas;

(iv) todas as movimentações nas contas bancárias foram consideradas entradas de recurso e tributadas, contudo, conforme documentos em anexo, paralela a atividade de advocacia, também, exercia atividade de agricultura e pecuária, não considerando, a ilustre auditora, esta última atividade, porque não se juntou documentos, por um lapso, quando da apresentação das justificativas dos ingressos dos recursos nas contas bancárias, embora tenha feito menção e, da mesma forma, os empréstimos tomados do pai e do irmão, cópias dos cheques não foram juntados, o que faz nesta oportunidade. Também, junta cópia dos recibos de compra e venda de veículos, o que comprova alguns valores movimentados nas contas;

(v) assim, prova-se a origem dos recursos, cuja grande maioria são provenientes da atividade rural, mais especificamente, da produção de leite, e como tal, devem ser taxadas.

(vi) a maior movimentação ocorreu no ano-calendário de 2006, tendo em vista os empréstimos obtidos pelo irmão Nelson Jorge Siqueira Franco Sobrinho, junto a amigo seu de nome José Vaercio de Souza, cujo montante é de R\$ 330.000,00 (trezentos e trinta mil reais).

Ato contínuo, cientificado da decisão de primeira instância que julgou procedente em parte a impugnação apresentada, o Contribuinte apresentou o seu recurso voluntário, por meio do qual defendeu preliminarmente a nulidade da autuação fiscal por quebra do sigilo bancário em desacordo com a legislação de regência da matéria. Confira-se:

8. Antes mesmo de adentrarmos ao mérito, imperioso analisamos o procedimento administrativo adotado pelo Ilustre Agente Fiscal, para obtenção dos valores que serviram de base para a lavratura do Auto de Infração e consequentemente a constituição do crédito tributário em questão.

9. Conforme se pode verificar dos Autos do Processo Administrativo em questão, todos os valores utilizados como base de cálculo para o Lançamento Tributário foram obtidos por meio de informações prestadas por instituições financeiras, onde o ora Recorrente possuía conta corrente.

10. Como é de notório conhecimento, referido procedimento possui fundamento legal no Artigo 6º da Lei Complementar 105/2001.

(...)

13. Ao trazermos referido entendimento ao caso em tela, verifica-se que, em momento algum, o I. Agente Fiscal observou os referidos comandos legais durante todo o trâmite processual administrativo em questão.

14. Tanto é verdade, que, ao analisarmos os Autos verifica-se que, no ato da notificação, antes mesmo de instaurar qualquer procedimento oficial, o Ilustre Agente Fiscal já possuía as informações financeiras do ora Impugnante.

(...)

16. Dessa forma, imperioso o reconhecimento da preliminar ora arguida para que Auto de Infração em questão seja anulado integralmente, já, que, o mesmo encontra-se baseado em informações obtidas ao arrepio da legislação em vigor, conforme amplamente demonstrado, inclusive por decisão de nossos Tribunais Superiores.

Como se vê, o Contribuinte inovou suas razões de defesa em sede de recurso voluntário.

Ora, como sabido, com o manejo do recurso voluntário, a parte impugna a decisão da DRJ e provoca o reexame da causa pelo órgão administrativo de segundo grau, almejando a sua reforma total ou parcial.

No sistema brasileiro – seja em âmbito administrativo ou judicial –, a finalidade do recurso é única, qual seja, devolver ao órgão de segunda instância o conhecimento das mesmas questões suscitadas e discutidas no juízo de primeiro grau. Justamente por isso é inadmissível, em grau de recurso, modificar a decisão de primeiro grau baseada em novos fundamentos que não foram objeto da defesa – e que, por óbvio, sequer foram discutidos na origem.

Do cotejo analítico das razões deduzidas em primeira e em segunda instância, afigura-se evidente a inovação recursal, não merecendo, por esta razão, ser o pleito da Recorrente apreciado por este Conselho.

Revela-se, portanto, que a adução recursal em específico, não antes levantada no curso do contencioso, não merece ser conhecida, à míngua de amparo normativo para tanto. É dizer, os argumentos de defesa trazidos apenas em grau de recurso, em relação aos quais não se manifestou a autoridade julgadora de primeira instância, impedem a sua apreciação, por preclusão processual.

Neste esboço, voto por não conhecer da preliminar de quebra de sigilo bancário aduzida pelo Contribuinte em sua peça recursal.

Dos Depósitos Bancários

O lançamento com base em depósitos ou créditos bancários, que tem como fundamento legal o artigo 42 da Lei n.º 9.430 de 1996, consiste numa presunção de omissão de rendimentos contra o contribuinte titular da conta que não lograr comprovar a origem destes créditos.

A citada norma, que embasou o lançamento, assim dispõe acerca da presunção de omissão de rendimentos relativos aos valores depositados em conta cuja origem não seja comprovada:

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\$12.000,00 (doze mil Reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$80.000,00 (oitenta mil Reais).

§ 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.

A partir da entrada em vigor desta lei, estabeleceu-se uma presunção de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

Atente-se que há uma distinção entre presumir a ocorrência do fato e presumir a natureza de determinado fato.

A existência do fato jurídico (depósito bancário) foi comprovada pela fiscalização através dos dados bancários do contribuinte. Portanto, não há presunção. O que a autoridade fiscal presume, com base em lei e em razão do contribuinte não se desincumbir de seu ônus, é a natureza de tal fato, ou seja, presumir que tal fato (o fato cuja ocorrência foi provada) seja gerador de rendimentos ou proventos de qualquer natureza.

Conclui-se, por conseguinte, que a presunção legal de renda, caracterizada por depósitos bancários, é do tipo *juris tantum* (relativa), ou seja, cabe ao contribuinte a comprovação da origem dos ingressos ocorridos em contas correntes.

É a própria lei quem define como omissão de rendimentos esta lacuna probatória em face dos créditos em conta. Deste modo, ocorrendo os dois antecedentes da norma: créditos em conta e a não comprovação da origem quando o contribuinte tiver sido intimado a fazê-lo; o consequente é a presunção da omissão.

É função do Fisco, entre outras, comprovar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar a titular da conta bancária a apresentar os documentos, informações, esclarecimentos, com vista à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos. Contudo, a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é ônus do contribuinte.

Utilizando as palavras de José Luiz Bulhões Pedreira, "o efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso." (Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas - JUSTEC-RJ-1979 - pág.806).

O texto acima reproduzido traduz com clareza os preceitos definidos pelo artigo 36 da Lei nº 9.784/99:

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.

A comprovação de origem, nos termos do disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, deve ser interpretada como a apresentação pelo contribuinte de documentação hábil e idônea que possa identificar a fonte do crédito, o valor, a data e, principalmente, que demonstre de forma inequívoca a que título os créditos foram efetuados na conta corrente. Há necessidade de se estabelecer uma relação biunívoca entre cada crédito em conta e a origem que se deseja comprovar, com coincidências de data e valor, não cabendo a "comprovação" feita de forma genérica.

Não comprovada a origem dos recursos, tem a autoridade fiscal o poder/dever de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis omitidos na declaração de ajuste anual, efetuando o lançamento do imposto correspondente. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do Princípio da Legalidade que rege a Administração Pública, cabendo ao agente tão-somente a inquestionável observância do diploma legal.

Frise-se que não se trata de considerar os depósitos bancários como fato gerador do imposto de renda, que se traduz na aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza (artigo 43 do CTN), mas a desproporcionalidade entre o seu valor e o dos rendimentos declarados constitui indício de omissão de rendimentos e, estando o contribuinte obrigado a comprovar a origem dos recursos nele aplicados, ao deixar de fazê-lo, dá ensejo à transformação do indício em presunção.

Nesse contexto, pode-se afirmar que os depósitos bancários são utilizados como instrumento de determinação dos rendimentos presumidamente omitidos, não se constituindo, em si, objeto de tributação.

O contribuinte deve fazer prova de suas alegações, sob pena de ensejar-se a aplicação do aforismo jurídico "*allegatio et non probatio, quasi non allegatio*". Alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

As alegações do contribuinte resumem-se a afirmações vagas, que se encontram despidas de qualquer documento de suporte, resumindo-se a declarações unilaterais, as quais não tem força probatória suficiente para serem opostas ao fisco.

Assim, resta claro que o contribuinte não logrou êxito em comprovar com documentação idônea a origem dos recursos detectados em suas contas, é de se manter o lançamento na forma corno realizado.

Conclusão

Ante o exposto, voto por conhecer em parte do recurso voluntário, não se conhecendo da preliminar de quebra de sigilo, uma vez que tal alegação não foi levada ao conhecimento e à apreciação da autoridade julgadora de primeira instância, representando inovação recursal e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Gregório Rechmann Junior