



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13839.002269/2005-32
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-006.988 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de janeiro de 2020
Recorrente ALCIDES DOMINGOS BAPTISTA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2000

DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM IDENTIFICAÇÃO DE ORIGEM.

Caracterizam-se como renda os créditos em conta bancária cuja origem não é comprovada pelo titular. Cabe ao Contribuinte a comprovação da origem dos depósitos para desconstituição do lançamento. Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Súmula CARF nº 32: A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros.

Súmula CARF nº 12: Constatada a omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual, é legítima a constituição do crédito tributário na pessoa física do beneficiário, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido à respectiva retenção.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM BASE DE CÁLCULO - EXCLUSÃO

É cabível a exclusão, da base de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre depósitos bancários sem identificação de origem, dos valores dos rendimentos tributados na Declaração de Ajuste Anual correspondente.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. EMPRÉSTIMO NÃO JUSTIFICADO.

A justificação para o empréstimo deve basear-se em outros meios de prova, como a transferência de numerário, coincidente em datas e valores, não bastando a simples informação na Declaração de Ajuste.

Recurso Voluntário Conhecido

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

João Mauricio Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Juliana Marteli Fais Feriato - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleber Ferreira Nunes Leite, Wesley Rocha, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Marcelo Freitas de Souza Costa, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Fernanda Melo Leal, Juliana Marteli Fais Feriato e João Maurício Vital.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto nas fls. 591/629 contra o Acórdão de n. 04-16.422 (fls. 565/582) proferido pela 2ª Turma da DRJ/CGE, na sessão de 23/01/2009, cuja Ementa:

PRELIMINAR DE NULIDADE.

Tendo o auto de infração sido lavrado por servidor competente, com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e, existentes no instrumento os elementos necessários para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, afastam-se as preliminares de nulidade arguidas.

PRELIMINAR DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.

A instância administrativa é incompetente para manifestar-se sobre a constitucionalidade de leis.

UTILIZAÇÃO DE DADOS DA CPMF PELO FISCO.

Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processo de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

É lícita a utilização dos dados da CPMF para a apuração de outros tributos, após a edição da Lei Complementar nº 105/2001 e da Lei nº 10.174/2001.

QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO.

O sigilo bancário não é oponível ao Fisco ante ao contido na Lei Complementar nº 105/2001.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo, quando não restar devidamente comprovada a fonte dos recursos.

Lançamento Procedente em Parte

Trata-se de Auto de Infração (fls. 482/485), lavrado em 26/10/2005, referente ao ano calendário de 2000, que resultou no lançamento de um crédito tributário de R\$ 248.322,64 de IRPF suplementar; R\$195.181,59 de juros de mora (calculados até 30/09/2005), R\$186.241,98 de multa de ofício, sendo que o Contribuinte foi intimado do lançamento do AI em 27/10/2005 (fl. 492).

Segundo consta do lançamento, contra a contribuinte foi apurada a infração referente à omissão de rendimentos proveniente de depósitos bancários de origem não comprovada para o Ano Calendário de 2000.

Em complementação ao lançamento, a SRF emitiu Termo de Constatação Fiscal (fls. 474/479), no qual, afirma que o contribuinte apresentou todos os extratos bancários, depois de intimado pela Autoridade Fiscal, sendo que, depois de excluídos os valores referente às transferências de uma conta para outra, resgates de aplicações, empréstimos, estornos, etc., foi apresentado ao Contribuinte uma planilha com os valores remanescentes relacionados, para que comprovasse as origens destes valores, por meio de documentos hábeis e idôneos.

Os valores dos depósitos e créditos bancários a comprovar somaram R\$1.824.561,77 (um milhão, oitocentos e vinte e quatro mil, quinhentos e sessenta e um reais e setenta e sete centavos), na conta 1036514, do Unibanco, e R\$365.902,60 (trezentos e sessenta e cinco mil, novecentos e dois reais e sessenta centavos), na conta 010007452, do Banespa.

O Contribuinte apresentou suas justificativas, acompanhados de documentação, sendo que a Autoridade Fiscal aceitou a comprovação de apenas parte dos depósitos apurados, restando ainda sem origem comprovada os créditos relacionados na planilha de fls. 461/464, no valor de R\$1.501.658,49 (hum milhão quinhentos e um mil seiscentos e cinquenta e oito reais e quarenta e nove centavos).

A DAA do Contribuinte durante o período apurado se encontra nas fls. 6/, na qual há a declaração de rendimento tributáveis no valor de R\$118.413,45; R\$33.859,91 de rendimentos isentos e não tributáveis e de R\$32.406,82 de rendimentos sujeitos à tributação exclusiva.

Destaca-se que o Contribuinte declara na sua DAA importância em dinheiro no Domicílio, que no AC 1999 era de R\$650.000,00 e no AC 2000 era de R\$400.000,00.

Também na DAA, verifica-se que o Contribuinte explora a atividade rural, sendo que no AC apurado apresentou receita bruta de R\$583.157,25 e despesa de R\$437.632,72, resultando em R\$145.524,53 (sendo o resultado tributável o de R\$116.631,45 e o não tributável o de R\$28.893,08).

Em sua Impugnação (fls. 503/544) a Contribuinte afirma, sumariamente:

- Nulidade por cerceamento de defesa: consubstanciada na impossibilidade de obter vistas e cópia dos autos, devendo ser declarada nula a presente autuação;
- Nulidade do AI por ausência de certeza e liquidez da exigência fiscal, pois resultou na exigência de valores que possuem origem efetivamente comprovada nos autos e que foram inclusive informados nas próprias DIRPF;
- Nulidade do AI, pois indevida a utilização de prova baseada nos extratos bancários provenientes da CPMF, visto que o disposto no § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996, com a redação dada pela Lei nº 10.174/2001, não pode ser aplicado retroativamente;
- Nulidade do AI por ilegalidade das provas, quebra de sigilo bancário;
- O lançamento deve ser anulado por inobservância das regras fixadas pelo Decreto nº 3.724/2001;
- Nulidade do AI: os rendimentos são oriundos da atividade rural – critério de apuração do imposto de renda deve ser diferenciado, consubstanciado nos artigos 60 a 68 do RIR/99.
- No mérito: impossibilidade de aplicação retroativa da LC 105/2001;
- Depósitos Bancários não sustentam a presunção legal de omissão de rendimentos: entre os depósitos bancários e a omissão de rendimentos não há uma correlação lógica direta e segura. Sumula nº 182, do extinto Tribunal Federal de Recursos - TFR, restou averbado ser ilegítimo o lançamento arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários;

- Comprovação da origem dos depósitos: pessoa física não está obrigado a manter uma escrituração, a não ser o livro caixa exigido para os profissionais liberais, o que, na prática, torna quase impossível a produção da prova em sentido contrário, que é a única forma de se afastar a presunção relativa instituída pela Lei 9.430/96
- O contribuinte esclareceu que os depósitos nos valores de R\$ 184.190,00 (03.01.2000), R\$ 19.000,00 (03.01.2000), R\$ 2.200,00 (16.03.2000) e R\$ 1.100,00 (16.07.2000) se referem a depósitos efetuados em moeda corrente do país, tendo como origem a importância de R\$ 650.000,00 que se encontrava em poder do declarante em 31.12.1999, como devidamente informado em sua DIRPF 2000, ano-calendário de 1999. Entretanto apenas os depósitos de R\$ 184.190,00 (03.01.2000) e R\$ 19.000,00 (03.01.2000) foram excluídos – indevido, pois está comprovada a existência da disponibilidade da origem dos referidos depósitos (R\$ 2.200,00 de 16.03.2000 e R\$ 1.100,00 de 16.07.2000);
- Alguns valores de depósitos estão incluídos o faturamento da Empresa Vera Lúcia Jacomo Baptista – CNPJ 64.387.152/0001-71, empresa da qual sua esposa é titular, equivalente ao montante de R\$ 58.450,15, como comprova a Declaração do SIMPLES tempestivamente entregue pela referida empresa.
- Empréstimo à Idalina Alice Baptista – ME (R\$75.311,00) – pagamento do empréstimo feito à irmã, através de diversos cheques emitidos à prazo pelos clientes de sua loja. Esses cheques eram, então, depositados na conta-corrente do Impugnante, não havendo possibilidade de identificação individualizada dos valores depositados;
- Empréstimo à Vanderlei Toscano (R\$13.022,00) - foram juntados aos autos as cópias dos cheques emitidos pelo Impugnante e que foram sacados pelo seu primo para suprir suas dificuldades financeiras. Esse empréstimo também foi devolvido ao impugnante durante o ano-calendário de 2000 através de vários depósitos que seu primo efetuava em sua conta-corrente do UNIBANCO.
- Empréstimo à Tomaz Baptista (R\$10.301,00) - foram juntados aos autos as cópias dos cheques emitidos pelo Impugnante e que foram sacados pelo seu irmão para suprir suas dificuldades financeiras. Esse empréstimo também foi devolvido ao impugnante durante o ano-calendário de 2000 através de vários depósitos que seu primo efetuava em sua conta-corrente do UNIBANCO.

- Da receita da atividade rural exercida pelo Impugnante: Notas Fiscais emitidas no ano-calendário de 2000, que demonstram que a maior parte dos recursos que transitaram em sua conta-corrente tem origem na venda de gado por ele realizada. As notas demonstram uma movimentação financeira no montante de R\$997.823,78, sendo que a AI considerou apenas R\$431.170,27. Seguem anexas as notas fiscais da atividade rural relativas à venda de gado para a Indústria Frigorífica Norte Colidense Ltda., CNPJ nº 02.974.627/0001-79, que não foram aceitas pelo d. agente fiscal e que somam o montante de R\$ 566.653,51, crédito esse que deve ser imediatamente excluído do montante relacionado no Auto (DOC 7 – fls. 555/559);
- Emprego de metodologia equivocada na apuração dos rendimentos omitidos: movimentação financeira não é base de cálculo de IRPF;
- Desconsideração da disponibilidade do exercício anterior;
- Desconsideração das sobras de recursos do mês anterior;

A DRJ julgou a impugnação parcialmente procedente (fls. 565/582), no seguinte sentido:

- Nulidades: alegada ofensa aos comandos constitucionais do contraditório e da ampla defesa não pode ser reconhecida. Além de ter-se defendido da autuação demonstrando conhecimento dos fatos imputados, a impugnante poderia ter apresentado alegações e documentação comprobatória em aditamento à impugnação original, o que, com as devidas justificativas, seria acatado pelo órgão preparador. Não procede igualmente a alegação de ausência da certeza e liquidez da exigência fiscal;
- Inconstitucionalidade e Ilegalidade: a instância administrativa não compete se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei.
- Aplicação retroativa de dados relativos à CPMF: não houve aplicação retroativa da lei. A CPMF é contribuição que incide sobre movimentação e transmissão de valores, créditos e direitos de natureza financeira. O sujeito passivo do tributo são as instituições financeiras que, na qualidade de responsáveis tributário. A União precisa receber informações sobre contribuintes, para administrar a CPMF. A Lei nº 9.311 impõe às instituições financeiras o dever de fornecer periodicamente à Secretaria da Receita Federal dados relativos à CPMF. E na, mesma linha, a Lei

Complementar nº 105, de 10/01/2001, estabelece como uma das exceções ao sigilo bancário o dever de fornecer tais informações (art. 1º, § 3º, inciso III). Portanto, o acesso às informações relativas à CPMF e a respectiva utilização para a fiscalizar tributos de competência da União, além de prescindir de autorização judicial, não caracteriza violação do direito ao sigilo bancário.

- Quebra de Sigilo Bancário: os bancos, casas bancárias, caixas econômicas e demais instituições financeiras, estavam obrigadas a prestar ao Fisco todas as informações de que dispunham, com relação aos bens, negócios ou atividades de seus clientes, sem que isso implicasse em quebra do sigilo bancário, nos termos do art. 197, inciso II, do Código Tributário Nacional – não há qualquer ilicitude na utilização dos dados obtidos pelo Fisco em relação a CPMF, nem tampouco na possibilidade de quebra do sigilo bancário;
- Da Infringência ao Princípio da Tipicidade da Tributação e da Ilegitimidade do Lançamento com Base Apenas em Depósitos Bancários: cabe ao contribuinte demonstrar a origem dos valores depositados em sua conta bancária; não o fazendo, a presunção legal é de que tais depósitos se originam de rendimentos subtraídos à tributação e, portanto, cabe ao fisco proceder simplesmente ao lançamento dos rendimentos assim obtidos por meio de prova presuntiva, nos termos legais. Sendo uma presunção legal, não elidida pelo contribuinte com apresentação de provas, não é necessário a comprovação, por parte da Fiscalização, do aumento patrimonial do contribuinte. A antiga Súmula nº 182 do TFR foi baixada quando inexistia legislação dispondo sobre a presunção legal para tributação da omissão de rendimentos com base em depósitos bancários. Mas, com o advento do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, tal lacuna foi preenchida;
- Mérito:
Com relação à alegação dos valores disponíveis pelo declarante em sua DIRPF do AC 1999, acolhe a justificativa e exclui os valores impugnados;
- Das receitas da empresa de Vera Lúcia Jacomo Baptista: não pode ser acatada a alegação de que devem ser excluídos do levantamento fiscal o montante de R\$ 58.450,15, referente ao faturamento da empresa Vera Lúcia Jacomo Baptista, CNPJ nº 64.387.152/0001-71, informado na DIPJ Simples. O contribuinte deveria ter apresentado documentação hábil e idônea que pudesse identificar a fonte do crédito, o valor, a data e, principalmente, que demonstrasse de forma inequívoca a que título os créditos foram efetuados na conta corrente.

- Dos empréstimos: quaisquer alegações de empréstimos são matérias de cunho exclusivamente probatório. A mera declaração prestada pelos tomadores dos empréstimos não desobriga o contribuinte a fazer prova efetiva do empréstimo. Para tanto, não basta apenas o contrato de mútuo firmado, há necessidade da prova do real recebimento do numerário a título de empréstimo ou seu pagamento.
- Atividade Rural: em sua impugnação, limitou-se a repetir que já apresentara notas fiscais que comprovariam uma movimentação financeira no montante de R\$ 997.823,78, e que a autoridade considerara apenas R\$ 431.170,27. Ou seja, mesmo conhecendo os motivos que levaram o auditor fiscal à não aceitação das suas justificativas, o contribuinte limitou-se a repeti-las em sua impugnação, quando deveria ter trazido a documentação comprobatória, coincidente em data e valores, que estabelecesse o liame entre os depósitos bancários e as alegadas receitas da atividade rural, razão porque não se pode acatar a impugnação quanto a este item.

Contrariado, o Contribuinte apresenta Recurso Voluntário (fls. 591/629) no qual requer:

- Nulidade da DRJ – matéria não apreciada – cerceamento de defesa: AI lançado sem aplicar a legislação dos rendimentos provenientes da atividade rural, nos termos do art. 60 a 68 do RIR/99 - impossibilidade de aferir a omissão de receita ou rendimentos com base nos critérios eleitos pelo artigo 42 da Lei 9.430/96, ou no artigo 849 do RIR/99 para o caso em tela uma vez que a predominância de recursos e dispêndios do Recorrente é oriunda da atividade rural por ele exercida;
- Nulidade do AI, pois indevida a utilização de prova baseada nos extratos bancários provenientes da CPMF, visto que o disposto no § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996, com a redação dada pela Lei nº 10.174/2001, não pode ser aplicado retroativamente;
- Nulidade do AI por ilegalidade das provas, quebra de sigilo bancário;
- O lançamento deve ser anulado por inobservância das regras fixadas pelo Decreto nº 3.724/2001;
- No mérito: impossibilidade de aplicação retroativa da LC 105/2001 - Vedação à utilização das informações da CPMF para a constituição do crédito tributário;

- Depósitos Bancários não sustentam a presunção legal de omissão de rendimentos: entre os depósitos bancários e a omissão de rendimentos não há uma correlação lógica direta e segura. Sumula nº 182, do extinto Tribunal Federal de Recursos - TFR, restou averbado ser ilegítimo o lançamento arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários;
- Alguns valores de depósitos estão incluídos o faturamento da Empresa Vera Lúcia Jacomo Baptista – CNPJ 64.387.152/0001-71, empresa da qual sua esposa é titular, equivalente ao montante de R\$ 58.450,15, como comprova a Declaração do SIMPLES tempestivamente entregue pela referida empresa.
- Empréstimo à Idalina Alice Baptista – ME (R\$75.311,00) – pagamento do empréstimo feito à irmã, através de diversos cheques emitidos à prazo pelos clientes de sua loja. Esses cheques eram, então, depositados na conta-corrente do Impugnante, não havendo possibilidade de identificação individualizada dos valores depositados;
- Empréstimo à Vanderlei Toscano (R\$13.022,00) - foram juntados aos autos as cópias dos cheques emitidos pelo Impugnante e que foram sacados pelo seu primo para suprir suas dificuldades financeiras. Esse empréstimo também foi devolvido ao impugnante durante o ano-calendário de 2000 através de vários depósitos que seu primo efetuava em sua conta-corrente do UNIBANCO.
- Empréstimo à Tomaz Baptista (R\$10.301,00) - foram juntados aos autos as cópias dos cheques emitidos pelo Impugnante e que foram sacados pelo seu irmão para suprir suas dificuldades financeiras. Esse empréstimo também foi devolvido ao impugnante durante o ano-calendário de 2000 através de vários depósitos que seu primo efetuava em sua conta-corrente do UNIBANCO.
- Da receita da atividade rural exercida pelo Impugnante: Notas Fiscais emitidas no ano-calendário de 2000, que demonstram que a maior parte dos recursos que transitaram em sua conta-corrente tem origem na venda de gado por ele realizada. As notas demonstram uma movimentação financeira no montante de R\$997.823,78, sendo que a AI considerou apenas R\$431.170,27. Seguem anexas as notas fiscais da atividade rural relativas à venda de gado para a Indústria Frigorífica Norte Colidense Ltda., CNPJ nº 02.974.627/0001-79, que não foram aceitas pelo d. agente fiscal e que somam o montante de R\$ 566.653,51, crédito

esse que deve ser imediatamente excluído do montante relacionado no Auto (DOC 7 – fls. 555/559);

- Emprego de metodologia equivocada na apuração dos rendimentos omitidos: movimentação financeira não é base de cálculo de IRPF;
- Desconsideração das sobras de recursos do mês anterior;
- Impossibilidade de SELIC sob multa de ofício;

Este é o relatório.

Voto

Conselheira Juliana Marteli Fais Feriato, Relatora.

Admissibilidade

Conforme comprova a fl. 588, o Contribuinte foi intimado em 02/03/2009, tendo apresentado seu Recurso Voluntário em 02/04/2009 (fl. 591), razão pela qual se considera tempestivo.

Desta forma, conhece do Recurso Voluntário e passa à análise de seu mérito.

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela Contribuinte diante do resultado da DRJ, que manteve o lançamento parcialmente, referente à omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários sem origem, exigindo-se, após revisão da DRJ, imposto suplementar no valor de R\$ 248.322,64, acrescido da multa de ofício e juros de mora.

Depósitos Bancários - Omissão de Rendimentos – Quebra de Sigilo Bancário

Considerando que as demais nulidades suscitadas pelo Contribuinte em seu Recurso voluntário são também matéria de mérito do lançamento remanescente, decide-se conjuntamente as preliminares com o mérito.

Sobre a legislação que permeia o lançamento, a Lei nº 9.430/96, destaca-se:

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.

Este Conselho editou as seguintes Súmulas sobre a matéria:

Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 **dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada**

Súmula CARF nº 32: A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com **documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros**.

Da mesma forma é o entendimento das Jurisprudências Consolidadas deste Conselho:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM IDENTIFICAÇÃO DE ORIGEM.

Caracterizam-se como renda os créditos em conta bancária cuja origem não é comprovada pelo titular. A mera indicação de que haveria débitos relativos a pagamentos de pessoa jurídica não logra comprovar a origem de depósitos bancários. (Acórdão nº 9202-003.738 - 28/01/2016)

.....

Considera-se como comprovação de origem, para valores creditados em conta de depósito, o oferecimento de valor equivalente ao fisco, em Declaração anual de Ajuste de IRPF, a título de Rendimentos Isentos ou não tributáveis ou ainda, sujeitos à tributação exclusiva na fonte, não tem o efeito de comprovação de origem desses valores, aplicando-se a eles a presunção legal de omissão de rendimentos. (Acórdão nº 9202-003.902 - 3/04/2016)

Portanto, a Legislação e a Jurisprudência determinam que o lançamento fundado em depósitos bancários de origem não comprovada, nos termos do art. 42 da Lei 9430/1996, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos, **cabendo ao Contribuinte o ônus de comprovar a origem de tais depósitos, com documentação hábil e idônea**.

Com relação ao lançamento, verifica-se que **o fato gerador**, neste caso, ocorre quando do momento em que se constata os depósitos, em que o Contribuinte não comprova, embora intimado, a origem desses recursos disponibilizados em suas Contas Bancárias.

Desta forma, necessário destacar que **houve a comprovação da ocorrência do fato gerador**, visto que os extratos bancários identificam os valores que circularam na conta corrente da Contribuinte, incompatível com os rendimentos tributáveis declarados em sua DAA do mesmo período, cabendo a esta comprovar a origem dos depósitos, através de documentação hábil e idônea.

Não há quebra de sigilo bancário no lançamento realizado desta forma, visto que não houve qualquer rompimento das garantias fundamentais constituídas na CF/88, pois, no presente caso, a fiscalização apenas exerceu seu dever de fiscalizar, conforme determina e possibilita a lei.

É o próprio CTN, em seu artigo 197, inciso II, que impõe a obrigação de os bancos e outras instituições financeiras prestarem informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

Art. 197 - Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;

A matéria em foco foi tratada pela Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, que teve seu artigo 6º regulamentado pelo Decreto nº 3.724, do mesmo ano. Seu artigo 1º, § 3º, inciso VI, artigo 5º e artigo 6º preceituam

Art. 19 As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

VI - a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 29, 39, 49, 59, 69, 79 e 9 desta Lei Complementar.

Art. 59 O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.

(...)

§ 4º Recebidas às informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.

(...)

Art. 69 As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Desta forma, a teor das normas citadas, não há qualquer violação à legislação vigente quanto ao sigilo bancário da Contribuinte. Por outro lado, ao mesmo tempo em que a Legislação

dá ao Fisco esta prerrogativa, ela impõe, aos servidores públicos, que vierem a ter conhecimento dos dados bancários da Contribuinte, o dever de ofício de mantê-las em sigilo, prevendo, inclusive com a tipificação penal do ato de revelar fato de que tenha ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo.

Para melhor compreensão, seguem abaixo os citados dispositivos:

Decreto n.º 3. 724/2001

Art. 8º O servidor que utilizar ou viabilizar a utilização de qualquer informação obtida nos termos deste Decreto, em finalidade ou hipótese diversa da prevista em lei, regulamento ou ato administrativo, será responsabilizado administrativamente por descumprimento do dever funcional de observar normas legais ou regulamentares, de que trata o art. 116, inciso III, da Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, se o fato não configurar infração mais grave, sem prejuízo de sua responsabilização em ação regressiva própria e da responsabilidade penal cabível.

Art. 9º O servidor que divulgar, revelar ou facilitar a divulgação ou revelação de qualquer informação de que trata este Decreto, constante de sistemas informatizados, arquivos de documentos ou autos de processos protegidos por sigilo fiscal, com infração ao disposto no art. 198 da Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional), ou no art. 116, inciso VIII, da Lei n.º 8.112, de 1990, ficará sujeito à penalidade de demissão, prevista no art. 132, inciso IX, da citada Lei n. 8.112, sem prejuízo das sanções civis e penais cabíveis.

Art. 10. O servidor que permitir ou facilitar, mediante atribuição, fornecimento ou empréstimo de senha ou qualquer outra forma, o acesso de pessoas não autorizadas a sistemas de informações, banco de dados, arquivos ou a

autos de processos que contenham informações mencionadas neste Decreto, será responsabilizado administrativamente, nos termos da legislação específica, sem prejuízo das sanções civis e penais cabíveis.

Parágrafo único. O disposto neste artigo também se aplica no caso de o servidor utilizar-se, indevidamente, do acesso restrito.

Código Penal

Art. 325. Revelar fato de que tem ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo, ou facilitar-lhe a revelação:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa, se o fato não constitui crime mais grave.

Portanto, a legislação tributária, ao conceder a possibilidade de obtenção de informações junto às instituições financeiras, está dando instrumentos para o Fisco verificar a veracidade das informações prestadas pelos Contribuintes em suas DAA.

No entanto, por outro lado, obedecendo o mandamento do artigo 5º, inciso X, da CF, da inviolabilidade da intimidade, a legislação obriga um sério comportamento ético profissional dos servidores que tenham conhecimento destas informações. Portanto, aí sim, está o sigilo bancário, e não na transferência de informações bancárias de instituições privadas para um órgão de Estado, que possui a responsabilidade de sigilo em um espectro maior que é o sigilo fiscal que ao bancário absorve.

Desta forma, não se vislumbra a quebra do sigilo bancário da contribuinte no presente caso.

Nos documentos apurados pela fiscalização, apresentados pelas instituições financeiras, constatou-se que a Contribuinte apresentou uma movimentação financeira, durante o período apurado, incompatível com a renda declarada em sua DAA.

Assim, não cabe ao julgador administrativo discutir se tal presunção de renda é equivocada ou não, pois se encontra totalmente vinculado aos ditames legais (art. 116, inc. III, da Lei nº 8.112/1990), mormente quando do exercício do controle de legalidade do lançamento tributário (art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN).

Nesse passo, não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia do preceito legal que, de modo inequívoco, estabelece a presunção legal de omissão de receita ou de rendimento sobre os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações (art. 42, caput, da Lei nº 9.430/1996).

Repisa, ao julgador administrativo não cabe decidir se esta medida é certa ou justa. Se a lei determina o resultado, o julgador administrativo deve aplicar a lei, em cumprimento ao princípio da legalidade.

Sobre a alegação de que o lançamento aplicou, de forma retroativa, a Lei Complementar 105/2001 e da Lei 10.174/2001, destaca-se que o CTN, em seu art. 144, §1º determina que:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

Portanto, não procede tal argumento, **visto que é notória a possibilidade de aplicação dos mencionados instrumentos legais de forma retroativa**, uma vez que, tão somente, ampliam os poderes de investigação do Fisco, sendo que, inclusive, o STJ já manifestou o seu entendimento neste sentido no RESP 529818/PR e no ERESP 726778/PR.

Ademais, nos lançamentos de IRPF incidente sob a omissão de rendimento provenientes de depósitos bancários sem origem comprovada, verifica-se que o entendimento consolidado da Câmara Superior deste Conselho é pela **exclusão dos valores tributáveis informados na Declaração de Ajuste Anual, pelo Contribuinte, da base de cálculo do lançamento**.

Isto se dá, visto que a presunção legal instituída pelo Art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, tem por objetivo trazer à tributação os valores depositados em conta corrente do sujeito passivo, para os quais não haja comprovação de origem. Em outras palavras, aceitando-se a possibilidade, a ser comprovada pelo sujeito passivo, de que um depósito possa ter ocorrido por motivos que não impliquem tributação, na falta da comprovação, considera-se que o depósito enseja rendimentos a serem tributados.

O oferecimento de valores ao Fisco, como rendimentos tributáveis, na declaração, por parte do sujeito passivo, tem exatamente o efeito buscado pela norma.

Por fim, ainda sobre a legislação que versa o lançamento, com relação aos depósitos bancários, necessário destacar a seguinte Súmula do CARF:

Súmula CARF nº 32:

*A titularidade dos depósitos bancários **pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais**, salvo quando **comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros**.*

Se o contribuinte não junta a prova da ocorrência deste fato com documentação idônea, o lançamento deve ser mantido.

O Imposto de Renda e sua Declaração são obrigações personalíssimas do Contribuinte, sendo sua responsabilidade única as informações prestadas quando do preenchimento de sua declaração anual de ajuste.

Art. 787. As pessoas físicas deverão apresentar anualmente declaração de rendimentos, na qual se determinará o saldo do imposto a pagar ou o valor a ser restituído, relativamente aos rendimentos percebidos no ano-calendário (Lei nº 9.250, de 1995, art. 7º).

Súmula CARF nº 12: Constatada a omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual, é legítima a constituição do crédito tributário na pessoa física do beneficiário, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido à respectiva retenção.

A responsabilidade pela exatidão/inexatidão do conteúdo consignado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda é do próprio beneficiário dos rendimentos, que não pode desconhecê-los e deixar de oferecê-los à tributação.

Desta forma, como visto pela fundamentação trazida, há presunção relativa de fato gerador de renda nos depósitos bancários sem comprovação da origem, que enseja o lançamento de IRPF. A presunção relativa determina ao Contribuinte, através de documentação hábil e idônea, apresentar a origem desses depósitos.

No que consiste a prova da origem, o mínimo de documentação necessária para justificar a origem seria aquela capaz de vincular os valores dos depósitos com as datas em que os mesmos foram realizados.

Antes de analisar as justificativas trazidas pelo Contribuinte, com relação ao que determina a legislação e a jurisprudência sobre a exclusão da base de cálculo do IRPF lançado, o valor declarado pelo Contribuinte em suas DAA do período apurado como rendimento tributável, verifica-se que, no presente lançamento, a Autoridade Fiscal já procedeu a exclusão deste valor.

Portanto, não se reduz, da base de cálculo do IRPF lançado, o valor declarado como rendimento tributável pelo Contribuinte em sua DAA.

Com relação às justificativas trazidas pelo Contribuinte, que imputa que alguns dos valores de depósitos estão incluídos o faturamento da Empresa Vera Lúcia Jacomo Baptista – CNPJ 64.387.152/0001-71, empresa da qual sua esposa é titular, equivalente ao montante de R\$ 58.450,15, como comprova a Declaração do SIMPLES tempestivamente entregue pela referida empresa, pontua-se.

Apesar de o Contribuinte juntar a Declaração do SIMPLES da empresa de sua esposa e afirmar que alguns dos depósitos circulados em sua Conta Bancária é proveniente do

faturamento desta empresa, verifica-se que a documentação não é suficiente para justificar a origem.

Isto, pois, não se sabe quais os valores, que efetivamente circularam na Conta Bancária do Contribuinte, são de fato proveniente deste faturamento da empresa. Não há uma documentação que vincula quais os depósitos (datas e valores) dizem respeito à empresa da esposa do Contribuinte, de forma a identificar de fato a origem desses depósitos.

Desta forma, indefere-se o pedido.

De igual maneira não se pode acatar a justificativa apresentada pelo Contribuinte de que a outra parte dos depósitos sem origem diz respeito à empréstimos pessoais a familiares. Sobre este aspecto, destacam-se as seguintes Jurisprudências Consolidadas deste Conselho:

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

*A presunção de existência de omissão de rendimentos, quando da constatação de acréscimo patrimonial não justificado por rendimentos tributáveis, não tributáveis ou isentos e tributados exclusivamente na fonte, **pode ser afastada mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, aqui inclusa aquela que comprove a efetividade de empréstimos realizados na qualidade de tomador, ainda que não comprovada a efetiva transferência de numerário do mutuante ao mutuário.** Acórdão nº 2201-002.767 - 26/01/2016)*

.....

*ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.
EMPRÉSTIMO NÃO JUSTIFICADO.*

A justificação para o empréstimo deve basear-se em outros meios de prova, como a transferência de numerário, coincidente em datas e valores, não bastando a simples informação na Declaração de Ajuste. (Acórdão nº 2201-002.723 - 09/12/2015)

O Contribuinte junta declarações unilaterais firmadas pelos familiares, nas quais afirmam que diversos valores depositados na Conta Bancária do Contribuinte dizem respeito à

pagamentos do empréstimo tomado com o mesmo. Ocorre que tais declarações gerais não indicam quais seriam os cheques/valores depositados e de quais datas que fazem parte deste rol de pagamentos.

Como bem delimita esta questão da prova a Jurisprudência Consolidada do Acórdão nº 2201-002.723: “a justificação para o empréstimo deve basear-se em outros meios de prova, como a transferência de numerário, coincidente em datas e valores”. Entendo que a prova juntada é insuficiente, razão pela qual, indefiro o pedido do Contribuinte.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, negar preliminar para no mérito NEGAR PROVIMENTO

(documento assinado digitalmente)

Juliana Marteli Fais Feriato