



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16004.720557/2011-21
ACÓRDÃO	2102-003.339 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	8 de maio de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	EVANY MEI
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Data do fato gerador: 31/12/2006

DECADÊNCIA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATO GERADOR. SÚMULA CARF Nº 38

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRINCÍPIO INQUISITIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. FASE LITIGIOSA.

O procedimento de fiscalização é regido pelo princípio inquisitivo, sendo o contraditório e a ampla defesa exercidos na fase litigiosa do procedimento, instaurada com a impugnação.

JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA E JUDICIAL EFEITOS. As decisões administrativas e judiciais proferidas por órgãos colegiados, sem lei que lhes atribua eficácia, não constituem normas complementares do Direito Tributário. As decisões judiciais fazem coisa julgada às partes, não beneficiando, nem prejudicando terceiros.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO. 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.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. SUMULA CARF nº 32

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida. 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. Cabe ao Contribuinte a comprovação da origem dos depósitos para desconstituição do lançamento. Alegação Genérica sem comprovação por prova, lançamento válido.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM.

Uma vez transposta a fase do lançamento fiscal, sem a comprovação da origem dos depósitos bancários, a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, somente é elidida com a comprovação, inequívoca, de que os valores depositados não são tributáveis ou que já foram submetidos à tributação do imposto de renda.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DA NATUREZA DA OPERAÇÃO. NECESSIDADE.

Para que seja afastada a presunção legal de omissão de receita ou rendimento, não basta a identificação subjetiva da origem do depósito, sendo necessário também comprovar a natureza jurídica da relação que lhe deu suporte.

MULTA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO. SÚMULA CARF nº 32.

Nos lançamentos em que se apura omissão de receita ou rendimentos, decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, é cabível a qualificação da multa de ofício, quando constatada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas pessoas. Constatada a omissão, devido o lançamento da multa de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar suscitada e a prejudicial de decadência e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário

Sala de Sessões, em 8 de maio de 2024.

Assinado Digitalmente

CARLOS EDUARDO FAGUNDES DE PAULA – Relator

Assinado Digitalmente

José Marcio Bittes – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Marcelo de Sousa Sateles (suplente convocado(a), Carlos Eduardo Fagundes de Paula, Rodrigo Alexandre Lazaro Pinto, Jose Marcio Bittes (Presidente)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto em face de acórdão nº **15-38.774 - 3ª Turma da DRJ/SDR** (fls. 1103/1108 autos) o qual deu parcial provimento à impugnação apresentada pelo recorrente (fls. 887/936 autos).

O Procedimento Fiscal é decorrente da apuração de omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito e de investimentos de origem não comprovada no ano calendário 2006.

Por força disso, foi expedido o demonstrativo consolidado de crédito tributário no valor de R\$ 441.812,98 (quatrocentos e quarenta e um mil, oitocentos e doze reais e noventa e oito centavos) (fls. 873/880 autos), sendo R\$ 197.882,82 devidos a título de imposto de renda, R\$ 95.518,04, a título de juros e R\$ 148.412,12 de multa de ofício (75%).

Ao que se perlustra dos autos, a parte recorrente se insurge contra o lançamento do ano calendário 2006, haja vista terem sido verificados depósitos bancários de origem não comprovada em suas contas bancárias mantidas em co-titularidade com outros contribuintes.

De acordo com o relatório do fiscal, (TVF - fl. 841/844; Auto de Infração – fl. 873/880) trata-se de desdobramento de fiscalização contra Irazy Mei Júnior, onde se constatou movimentação irregular em contas bancárias conjuntas com a contribuinte aqui autuada. Os extratos bancários (fl. 91/100; 443; 811/822; 823/827) foram obtidos por requisições dirigidas às instituições financeiras, pois a contribuinte, intimada, não os forneceu.

Os depósitos foram relacionados e encaminhados à contribuinte e demais co-titulares para que comprovassem a origem dos recursos creditados, o que, durante a investigação fiscal, não foi atendido. Durante a fiscalização foram realizadas diligências para verificar indícios de interposição de pessoas, considerando o perfil da movimentação financeira nas contas da contribuinte e a possibilidade de estar recebendo recursos de pessoas jurídica. Para tanto, foi obtida autorização judicial para quebra do sigilo bancário da contribuinte e demais co-titulares (fl. 420/422).

A contribuinte estava sendo investigada em virtude da presença de indícios de que o titular das contas e depósitos seria interposta pessoa (fl. 431).

Os documentos obtidos, porém, não comprovaram a hipótese de interposição de pessoas. Excluídos os estornos e as transferências entre contas de mesma titularidade, os depósitos de origem não comprovada foram considerados rendimentos omitidos, com base no art. 42 da Lei nº 9.430/1996, e foram tributados rateadamente entre os co-titulares.

Irresignada com a lavratura do auto de infração e do respectivo lançamento, a recorrente apresentou sua impugnação (fl. 887/936), sustentando, em síntese o que se mostra bem relatado na decisão de primeiro grau, que tomo de empréstimo:

Os argumentos do impugnante são, em síntese, os seguintes:

- 1 - No caso de rendimentos omitidos caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada, o prazo decadencial para constituição do crédito tributário se conta a partir da data do fato gerador do tributo. Já havia, portanto, decaído em 21/11/2011, data da constituição do crédito tributário, o direito de lançamento sobre fatos anteriores a 21/11/2006.
2. Antes de procedimento fiscal instaurado contra si, a fiscalização já tinha tido acesso aos dados das suas contas bancárias no procedimento contra Irany Mei Júnior.
3. Mesmo antes da autorização judicial, a Fiscalização já havia quebrado o seu sigilo bancário em procedimento administrativo, o que é ilegal. Sobre a matéria já houve decisão definitiva de mérito prolatada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral anulando lançamento efetuado com quebra do sigilo bancário sem autorização da Justiça (Recursos Extraordinários 389.808).
4. Comprovou-se insubsistente o motivo que justificara a quebra administrativa do sigilo bancário, que fora indícios de interposição de pessoas, pois as diligências realizadas pela fiscalização após haver obtido autorização judicial para a quebra do seu sigilo bancário e dos demais co-titulares não confirmaram tal hipótese. Logo, as requisições dirigidas às instituições financeiras foram emitidas sem que se demonstrassem indispensáveis tais informações, contrariando o disposto no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001.

5. A representação penal que ensejou a quebra judicial do sigilo bancário foi emitida sem observância do princípio da ampla defesa e do contraditório, pois não fora chamada a se manifestar ou a impugnar tal ato, além deste se amparar em fatos insubsistentes, como se demonstrou ao final, quando não restou comprovada a hipótese de interposição de pessoas.

6. O procedimento fiscal é nulo porque não foi observado o prazo de trinta dias para realização de diligências, fixado no art. 12 da Portaria RFB nº 11.371/2007, e porque deixou de fixar o prazo para encerramento da fiscalização, requisito indispensável, por decorrência do art. 196 do Código Tributário Nacional, uma vez que o cidadão em um estado democrático de direito não pode permanecer perenemente sob procedimento fiscal.

7. Houve cerceamento do direito de defesa porque não lhe foi renovada a prorrogação de prazo para apresentação de provas da origem dos depósitos bancários.

8. Houve cerceamento do direito de defesa porque após a quebra judicial do sigilo bancário foram obtidos e anexados aos autos novos documentos que não lhe foram notificados, além de não ter sido intimado mais uma vez a se manifestar sobre a origem dos depósitos.

9. Quanto à conta conjunta com o espólio de Irany Mei, somente o titular Irany Mei Júnior, na sua qualidade de inventariante, fora intimado a comprovar a origem dos depósitos, quando deveriam ter sido intimados todos os demais herdeiros, considerando que a homologação da partilha já havia ocorrido muito antes da fiscalização. Por decorrência das disposições do art. 1784 do Código Civil, os herdeiros sucedem ao *de cujos* após a extinção da partilha. A falta de intimação de todos os titulares implica cerceamento do direito de defesa, como já pacificado administrativamente pela súmula CARF nº 29.

10. Depósitos bancários não são em si mesmos fatos geradores do imposto de renda. Cabe ao Fisco comprovar o seu nexos com a aquisição de renda, a variação patrimonial a descoberto, sinais de riqueza ou renda consumida.

11. Não foram considerados como origem dos depósitos os rendimentos e recursos declarados.

12. As suas declarações do imposto de renda não revelam variação patrimonial que justificasse os rendimentos que lhe estão sendo atribuídos no lançamento.

13. Os depósitos são provenientes de fontes legítimas, tais como retiradas efetuadas na pessoa jurídica da qual é sócio e receitas da atividade rural que exerce individualmente e em conjunto com seus irmãos, em imóvel recebido por herança de seu pai. O resultado tributável da atividade rural deveria ser arbitrado em 20% da receita bruta. Requer realização de perícia para que seja identificada a movimentação financeira atrelada à atividade rural.

14. Os depósitos provenientes de cheques de contas bancárias dos irmãos são recursos já tributados nos autos de infração que foram contra eles lavrados, conforme planilha exemplificativa que anexa, onde estão relacionados os depósitos e os cheques correspondentes. Tributar mais uma vez estes recursos caracteriza bi-tributação. Requer perícia para determinar todos os depósitos que tiveram esta origem.

15. O depósito de R\$ 145.995,40 em 07/08/2006 é pagamento do contrato rural referente à cana-de-açúcar proveniente da empresa Virgolino de Oliveira S/A Açúcar e Álcool. Em 20/12/2011 (fls 13 autos), data da ciência pelo contribuinte do Termo de Início do Procedimento Fiscal, via postal, com Aviso de Recebimento (AR), foi iniciado o procedimento de ação fiscal em face do contribuinte recorrente, a fim de se verificar o cumprimento das obrigações tributárias relativas ao Imposto de Renda das Pessoas Físicas.

Como visto, na impugnação, a contribuinte arguiu preliminarmente a decadência e, no mérito, arguiu a ilegalidade da quebra de sigilo fiscal e, em linhas gerais, defendeu ter comprovado as origens dos depósitos bancários e dos cheques suscitados pela autoridade fiscal.

Apresentou documentos.

Após análise criteriosa da impugnação apresentada, o colegiado de piso entendeu por dar parcial provimento ao pleito. Nesse momento, foram rechaçadas as preliminares e, apenas dando provimento no que concerne aos depósitos identificados na planilha de folhas 954/956, os quais consistiram em operações de transferências entre contas de mesma titularidade.

Assim, do total do crédito tributário lançado a título de Imposto de Renda, excluiu-se o importe objeto de comprovação de origem, mantendo-se o valor de R\$ 184.926,01 (cento e oitenta e quatro mil novecentos e vinte e seis reais e um centavo).

Irresignada, a contribuinte recorrente apresentou seu recurso voluntário, momento em que reiterou as razões da impugnação, com ênfase na arguição de decadência amparada no artigo 150,§4º, do CTN, e de nulidades do lançamento e procedimento fiscal, com violação dos princípios do contraditório e ampla defesa.

No mérito, suscitou a inocorrência do fato gerador, bem como a necessidade de inversão do ônus da prova. Defendeu ter comprovado a origem dos depósitos bancários conforme requerido, sendo os mesmos decorrentes do exercício de atividade rural. Por fim, alegou ter havido erro na aplicação da alíquota, a qual, por força da atividade rural exercida, deveria ser de 20%.

Em síntese, foram estas as razões recursais.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **CARLOS EDUARDO FAGUNDES DE PAULA**, Relator

- Pressupostos de Admissibilidade

O recurso voluntário encontra-se tempestivo e reúne as demais condições de admissibilidade, motivo pelo qual deve ser conhecido.

- Preliminarmente**- Decadência**

A Recorrente argumentou que a decadência do crédito tributário cobrado neste processo deve ser reconhecida, pois o prazo para a Fazenda constituir seus créditos expirou, resultando na perda do direito, eis que entende que o caso concreto enseja a aplicação do parágrafo 4º do artigo 150.

A recorrente aduz em suas razões recursais que não agiu com dolo, fraude ou simulação, haja vista que promoveu o recolhimento parcial antecipado do imposto de renda. Presa nesses fundamentos, sustenta que parte considerável dos débitos está extinta por força dos artigos 156, V e 150,§4º, ambos do CTN.

Sobre o tema, advirto que o fato gerador do Imposto de Renda da Pessoa Física, para rendimentos sujeitos ao ajuste anual, ocorre em 31 de dezembro de cada ano-calendário, devido à sua natureza complexiva.

Segundo o art. 142 do CTN, é competência exclusiva da autoridade administrativa constituir o crédito tributário por meio do lançamento, abrangendo diversas etapas. O direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário prescreve após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado, salvo em casos de antecipação do prazo decadencial ou declaração de nulidade do lançamento por vício formal. Observe:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

No caso em questão, a autoridade fiscal, ainda que não tenha constatado a presença de dolo, fraude ou simulação, promoveu ao lançamento objurgado tempestivamente, em 16/11/2011.

Nesse ponto, preso nos mesmos fundamentos exarados na decisão de piso, entendo que escorreito foi o entendimento no sentido de afastar a ocorrência de decadência.

O débito de IRPF em questão remonta ao ano-calendário 2006, correspondente ao exercício fiscal de 2007. Em virtude do disposto, o direito da Fazenda Pública em constituir o crédito tributário prescreve após o transcurso de 5 (cinco) anos, contados a partir do primeiro dia do exercício subsequente àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado. Consequentemente, o prazo decadencial teve início em 01/01/2008.

Ademais, estamos diante de um caso concreto que envolve a omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não identificada. Com efeito, sem maiores delongas, aplica-se à hipótese os ditames da Súmula CARF nº 38, que dispõe:

Súmula CARF nº 38

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

Destarte, conforme preleciona o artigo 173, do CTN, não há que se falar em decadência.

Logo, rejeito a preliminar.

- Das questões atinentes à quebra de sigilo fiscal

Aduz a recorrente que a ação fiscal é nula, haja vista que não foram respeitados os princípios do contraditório e ampla defesa, bem como que a autoridade fiscal procedeu à indevida quebra de sigilo fiscal, antes mesmo que tal medida fosse deferida pela autoridade judiciária. Complementa suas razões recursais arguindo que o ônus da prova não poderia ser invertido em detrimento da recorrente.

Pois bem!

O sigilo bancário sempre foi um tema cheio de contradições e de várias correntes. Antes da edição da Lei Complementar nº 105, de 2001, os Tribunais Superiores tinham a forte tendência de albergar a tese da inclusão do sigilo bancário na esfera do direito à privacidade, na forma da nossa Constituição Federal, sob o argumento que não é cabível a sua quebra com base em procedimento administrativo, amparado no entendimento de que as previsões nesse sentido, inscritas nos parágrafos 5º e 6º do artigo 38, da Lei nº 4.595, de 1964 e no artigo 8º da Lei nº 8.021,

de 1990, perdem eficácia, por interpretação sistemática, diante da vedação do parágrafo único do artigo 197, do CTN, norma hierarquicamente superior.

Particularmente, não me restam dúvidas, que o direito ao sigilo bancário não pode ser utilizado para acobertar ilegalidades. Por outro lado, preserva-se a intimidade enquanto ela não atingir a esfera de direitos de outrem.

Todos têm direito à privacidade, mas ninguém tem o direito de invoca-la para abster-se de cumprir a lei ou para fugir de seu alcance.

Tenho para mim, que o sigilo bancário não foi instituído para que se possam praticar atos ilícitos impunemente. Desta forma, é indiscutível que o sigilo bancário, no Brasil, para fins tributários, é relativo e não absoluto, já que a quebra de informações pode ocorrer nas hipóteses previstas em lei. No comando da Lei Complementar nº.105, de 10 de janeiro de 2001, nota-se o seguinte:

“Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados. (...)”

§3º Não constitui violação do dever de sigilo:

I a troca de informações entre instituições financeiras, para fins cadastrais, inclusive por intermédio de centrais de risco, observadas as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;

II o fornecimento de informações constantes de cadastro de emitentes de cheques sem provisão de fundos e de devedores inadimplentes, a entidades de proteção ao crédito, observadas às normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;

III – o fornecimento das informações de que trata o §2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996;

IV a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa;

V a revelação de informações sigilosas com o consentimento expresso dos interessados;

VI a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar. (...)”

Art. 6º 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 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.

(...)

Art. Revoga-se o art.38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.”.

Se antes existiam dúvidas sobre a possibilidade da quebra do sigilo bancário via administrativa (autoridade fiscal), agora estas não mais existem, já que é claro na lei complementar, acima transcrita, a tese de que a Secretaria da Receita Federal tem permissão legal para acessar os dados bancários dos contribuintes, está expressamente autorizado pelo artigo 6º da mencionada lei complementar. O texto autorizou, expressamente, as autoridades e agentes fiscais tributários a obter informações de contas de depósitos e aplicações financeiras, desde que haja processo administrativo instaurado.

Assim, estaria afastada a pretensa quebra de sigilo bancário de forma ilícita, já que há permissão legal para que o Estado através de seus agentes fazendários, com fins públicos (arrecadação de tributos), visando o bem comum, possa ter acesso aos dados protegidos, originariamente, pelo sigilo bancário. Ficam o Estado e seus agentes responsáveis, por outro lado, pela manutenção do sigilo bancário e pela observância do sigilo fiscal. Desta forma, dentro dos limites estabelecidos pelos textos legais que tratam o assunto, os Auditores Fiscais da Receita Federal poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, desde que houver processo fiscal administrativo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente.

Devendo ser observado que os documentos e informações fornecidos, bem como seus exames, devem ser conservados em sigilo, cabendo a sua utilização apenas de forma reservada, cumprido as normas a prestação de informações e o exame de documentos, livros e registros de contas de depósitos, a que alude a lei, não constitui, portanto, quebra de sigilo bancário. Sempre é bom lembrar que o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais constitui um dos requisitos do exercício da atividade administrativa tributária, cuja inobservância só se consubstancia mediante a verificação material do evento da quebra do sigilo funcional, quando, então, o agente envolvido sofrerá a devida sanção.

Advirto que as Requisições de Movimentação Financeira – RMF emitidas seguiram rigorosamente as exigências previstas pelo Decreto nº 3.724/2001, que regulamentou o art.6º da Lei Complementar 105/2001, inclusive quanto às hipóteses de indispensabilidade previstas no art. 3º, que também estão claramente presentes nos autos. Em verdade, verifica-se que a contribuinte foi intimada a fornecer seus extratos bancários, no entanto não os apresentou, razão pela qual não restou opção à fiscalização senão a emissão da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira–RMF.

Desse modo, ausente qualquer ilicitude na prova decorrente da transferência de sigilo bancário para a Receita Federal do Brasil, posto que a Lei Complementar 105, de 2001 confere às autoridades administrativas tributárias a possibilidade de acesso aos dados bancários, sem autorização judicial, desde que haja processo administrativo e justificativa para tanto. E é este o caso nos autos.

Rejeito, portanto, o questionamento preliminar arguido quanto à ilicitude da prova por quebra do sigilo bancário.

Do Mérito

I – Da Não Vinculação A Decisões Judiciais

Em suas razões recursais, a Contribuinte Recorrente se vale de disposições legais e de jurisprudências para postular o que entende ser seu direito. Por oportuno, esclareço, desde já, que as decisões judiciais, à exceção das proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Do mesmo modo, em relação à Jurisprudência Administrativa, reforço que, não sendo o caso de súmula com efeito vinculante, devidamente relacionada em Portaria do Ministro da Fazenda, as decisões proferidas pelo órgão julgador de segunda instância não têm o condão de vincular os julgamentos, pelo fato de por não terem eficácia normativa, nos termos do inciso II do artigo 100 do Código Tributário Nacional.

II – Da arguição de violação aos princípios do contraditório e ampla defesa

A recorrente destacou que a quebra de sigilo bancário/fiscal ocorreu de forma ilegal e antes mesmo que se auferisse a autorização judicial respectiva.

Além disso, a Recorrente afirmou que não lhe foi dado acesso a esse material e argumenta que isso a impediu de exercer adequadamente o contraditório e a ampla defesa, fundamentais para um processo justo.

Finalizou concluindo que a decisão da DRJ deve ser reformada para reconhecer a nulidade do processo devido à falta de acesso da Recorrente ao material probatório, comprometendo seu direito de defesa.

Pois bem.

Analisando o Acórdão de Impugnação e os elementos trazidos pela Fiscalização, verifica-se que o material obtido, proveniente das quebras de sigilo bancário ocorreu durante a ação fiscal, antes do oferecimento da impugnação.

Sendo assim, não há que se falar em ausência de acesso às provas, pois a Fiscalização apenas valeu-se dos documentos já colacionados aos autos quando do oferecimento da impugnação pela recorrente.

Nesse sentido, mantenho a decisão recorrida e afirmo que o julgador agiu em conformidade com o princípio da imparcialidade, atuando de forma isonômica, equidistante e objetiva, consoante disposto nos incisos XXXVII, LIII, LIV e LV do artigo 5º da CF/88, que vedam a existência de juiz ou tribunal de exceção, o julgamento por autoridade incompetente e determinam a observância do devido processo legal.

Não só isso, foi concedido o direito da Recorrente ao contraditório e à ampla defesa, a partir da impugnação. Nesse sentido, merece destaque a Súmula CARF nº 162.

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento.

Portanto, não há que se falar em nulidade por cerceamento de defesa do recorrente, quando referidas provas foram disponibilizadas publicamente, e os julgadores agiram dentro da melhor lisura e imparcialidade.

Sem razão, portanto, a recorrente.

III - Da arguição quanto a in/existência de fato gerador

A Recorrente aduz que a autoridade fiscal viola o que dispõe o artigo 42, do CTN. Nessa linha, suscita que o fisco não determinou a matéria tributável, não verificou a existência de fato gerador do IRPF, limitando-se a incluir todos os depósitos bancários na base de cálculo.

Nessa linha de raciocínio, verifica-se que os depósitos bancários são apenas os sinais de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação. Os depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício da existência de omissão de rendimentos. Entretanto, esse indício se transforma na prova da omissão de rendimentos, quando o titular das contas bancárias, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, se nega a fazê-lo, ou não o faz satisfatoriamente. A prova da origem dos depósitos deve ser individualizada, através de documentação que permita identificar a origem do crédito pela coincidência de data e valor, uma vez que o § 3º do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996 requer que os depósitos sejam analisados individualizadamente.

A existência do fato jurídico (depósito bancário) foi comprovada pela Fiscalização por meio dos dados bancários da contribuinte. Portanto, os depósitos (entradas, créditos) existem e não foram presumidos. 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 comprovada) seja gerador de rendimentos ou proventos de qualquer natureza.

Nesta nova realidade erigida pelo legislador à condição de presunção legal, a caracterização da ocorrência do fato gerador do imposto de renda não se dá pela mera constatação de um depósito bancário, isoladamente considerado, mas sim pela falta de esclarecimentos da origem desses valores depositados. Ou seja, há uma correlação lógica

estabelecida pelo legislador entre o fato conhecido (ser beneficiado com depósito bancário sem demonstração de sua origem) e o fato desconhecido (auferir rendimentos) e é esta correlação que dá fundamento à presunção legal em comento, de que o dinheiro surgido na conta bancária, sem qualquer justificativa, provém de receitas ou rendimentos omitidos.

Nesse ponto, desacolho a pretensão recursal.

IV - Da inversão do ônus da prova

A presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação com documentação própria e individualizada que justifique os ingressos ocorridos em suas contas correntes de modo a garantir que os créditos/depósitos bancários não constituem fato gerador do tributo devido, haja vista que pela mencionada presunção, a sua existência (créditos/depósitos bancários desacompanhada da prova da operação que lhe deu origem), espelha omissão de receitas, justificando-se sua tributação a esse título.

O ônus da prova existe, portanto, afetando ambas as partes litigantes. Não cabe a qualquer delas manter-se passiva, apenas alegando fatos que a favorecem, sem carrear provas que os sustentem. Assim, cabe ao Fisco produzir provas que sustentem os lançamentos efetuados, como, ao contribuinte as provas que se contraponham à ação fiscal. Ademais, cabe pontuar que a litigante deveria ter sido zelosa em guardar documentos para apresentação ao Fisco, até que ocorresse a decadência/prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram (conforme art. 195, parágrafo único do CTN).

Trata-se, pois, do ônus de munir-se de documentação probatória hábil e idônea de suas atividades. A propósito, não cabe à autoridade julgadora afastar a presunção do art. 42, da Lei nº 9.430/1996, com base em provas indiciárias, sendo necessário a comprovação efetiva, de forma individualizada, acerca das origens dos depósitos, seja no sentido da procedência, seja no sentido de causa desses depósitos.

Nesse caso, não há necessidade de o Fisco comprovar o consumo da renda relativa à referida presunção, conforme entendimento já pacificado no âmbito do CARF, por meio do enunciado da **Súmula 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.

Com efeito, referida regra presume a existência de rendimento tributável, invertendo-se, por conseguinte, o ônus da prova para que o contribuinte comprove a origem dos valores depositados, a fim de que seja refutada a presunção legalmente estabelecida, não sendo possível invocar, portanto, o princípio do *in dubio pro contribuinte* para se desincumbir de ônus probatório previsto em lei.

Dessa forma, é perfeitamente cabível a tributação com base na presunção definida em lei, posto que o depósito bancário é considerado uma omissão de receita ou rendimento

quando sua origem não for devidamente comprovada, conforme previsto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Quanto aos documentos juntados na impugnação, a Recorrente insiste em rebater que todos eles atestaram a origem e a natureza jurídica dos depósitos, a despeito do apurado pela fiscalização e do que consta no acórdão recorrido.

Ocorre que a comprovação da origem dos recursos deve ser individualizada, ou seja, há que existir correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária, a fim de que se tenha certeza inequívoca da procedência dos créditos movimentados, consoante o §3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

Assim, não é preciso a coincidência absoluta entre os dados, mas os valores auferidos devem corresponder aos depósitos efetuados nas contas, para fins de comprovar a origem do recurso.

E sobre a comprovação da origem dos depósitos bancários, os demais documentos juntados aos autos não se constituem em prova hábil para refutar o lançamento, eis que não há a comprovação individualizada da origem dos depósitos bancários, baseando as alegações no campo das suposições, **sobretudo considerando que a fiscalização já realizou a conciliação entre a documentação apresentada e os depósitos constantes nos extratos bancários.**

Ademais, cabe destacar que a fiscalização realizou um trabalho minucioso, elaborando a conciliação dos documentos com os fatos e justificativas apresentados pela recorrente durante o procedimento fiscal, inclusive reduzindo a base de cálculo inicialmente apurada, sendo que o sujeito passivo, em contrapartida, limita-se a argumentar, de forma genérica e sem apresentar qualquer outra prova, com nexos causal, em sentido contrário, fator este decisivo para a realização do lançamento por parte da autoridade fiscalizadora.

Quanto a tais valores, procedi à análise criteriosa dos documentos e apurei que o trabalho da fiscalização não merece reparo.

No caso dos autos, a recorrente não colacionou elementos suficientes para comprovar suas alegações. Nunca é demais lembrar que simples alegações desacompanhadas dos meios de prova que as justifiquem, revelam-se insuficientes para comprovar os fatos alegados.

Nesse sentido, é mister destacar que alegações genéricas e desacompanhadas de provas não têm o condão de afastar os lançamentos, pois compete ao sujeito passivo o ônus da prova no tocante a fatos impeditivos, modificativos e extintivos da pretensão do fisco, como regra geral disposta no art. 373, II, do Código de Processo Civil vigente.

Dessa forma, deve ser aplicado o entendimento preconizado na Súmula CARF nº 32, eis que o sujeito passivo não logrou êxito em comprovar que, de fato, os depósitos bancários pertenciam a terceiros. Vejamos:

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.

Certo é que as alegações apresentadas pela Recorrente devem vir acompanhadas das provas documentais correspondentes, especialmente para combater uma presunção legal (relativa) como a do presente feito, não sendo suficiente juntar uma massa de documentos aleatórios, sem a devida correlação com os fatos geradores tributários.

Argumentações com ausência de prova enseja o indeferimento da pretensão, haja vista a impossibilidade de se apurar a veracidade das alegações.

Além disso, conforme já apontado, o ato de provar não é sinônimo de colocar à disposição do julgador uma massa de documentos, sem a mínima preocupação em correlacioná-los um a um com a movimentação bancária listada pela autoridade tributária, num exercício de ligação entre documento e o fato que se pretende provar.

Cabe destacar que não basta para comprovar a origem dos valores depositados, declinar a pessoa do depositante e/ou apresentar justificativas desacompanhadas de documentação comprobatória dos fatos, eis que a comprovação a que se refere a lei deve ser entendida como a explicitação do negócio jurídico ou do fato que motivou o depósito, além, obviamente, da pessoa do depositante.

Como se vê, o que é tributado é o valor creditado em conta bancária que o contribuinte não comprovou, por documentação hábil e idônea, a sua origem, de modo a permitir a correta avaliação do cumprimento das normas específicas de tributação em razão da natureza do numerário.

Assim, não estamos diante de uma mera aplicação de penalidade pela falta de apresentação de documentos, mas diante de uma exigência que incide sobre montante depositado em conta de depósito que o contribuinte, regularmente intimado, não aclarou de onde e por qual motivo recebeu o numerário.

Neste sentido, não comprovada a origem, o crédito em conta assume feição de rendimento disponível, incidindo sobre este a regra geral que é a incidência tributária.

Vê-se que, de fato, o lançamento nestes casos se dá por presunção, mas presunção legalmente instituída, não podendo, como já dito acima, o Agente fiscal deixar de aplicar o preceito, sob pena de responsabilidade funcional.

Parece evidente que o espírito da norma é evitar que o titular da movimentação financeira, que é quem teria a maior facilidade de indicar a fonte dos recursos, deixasse para o Fisco toda a tarefa de identificar a origem e a natureza dos créditos em suas contas bancárias.

A lei inverteu o ônus da prova, atribuindo ao titular da conta bancária o dever de aclarar a origem dos valores.

Contudo, tendo em vista que a regra, no caso de pessoa física, é a tributação na Declaração de Ajuste Anual, a necessidade de que o contribuinte demonstre não apenas a origem de seus rendimentos é para que tenha a oportunidade de apresentar elementos impeditivos, extintivos ou modificativos do direito do Fisco constituir o crédito tributário mediante lançamento, demonstrando a natureza dos valores recebidos para que, sendo estes isentos, não haja qualquer incidência tributária ou, sendo estes submetidos à tributação diferenciada, sejam aplicadas as respectivas normas tributárias.

Assim, não há elementos que apontem, inequivocamente, qualquer mácula no lançamento fiscal, sendo certo que a falta de indicação individualizada dos créditos, das respectivas origens e quando e onde tais valores foram submetidos à tributação inviabiliza o acolhimento de qualquer argumento recursal.

Logo, sem a comprovação da origem dos depósitos, paira incólume a decisão recorrida.

V - Da aplicação da alíquota

Nos termos do art. 42 da Lei n. 9.430, de 1996, presumem-se tributáveis os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados em tais operações.

Por força de presunção legal, cabe ao contribuinte o ônus de provar as origens dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários. A demonstração da origem dos depósitos deve se reportar a cada depósito, de forma individualizada, de modo a identificar a fonte do crédito, o valor, a data e a natureza da transação, se tributável ou não.

No presente caso, a base legal para o lançamento é o art. 42 da Lei 9.430/96:

Lei 9.430/96

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.

A recorrente, em sua peça recursal (fls 1114/1144) afirma que a movimentação financeira por ela promovida decorre do exercício de sua atividade rural. Nesse sentir, aduz que a alíquota a ser aplicada deveria ser de 20% e não de 27,5%.

Contudo, não colacionou aos autos provas no sentido de suas fundamentações.

Nesse ponto, ressalto que durante a ação fiscal, à recorrente foram concedidas várias dilações de prazos para que pudesse apresentar à autoridade fiscal toda a documentação hábil à comprovação da origem dos depósitos bancários apurados.

Contudo, a recorrente, como visto, não logrou êxito nesse sentido.

No que diz respeito à alegação da recorrente sobre a apuração do resultado tributável em relação à sua atividade rural, esclarece-se que o acórdão proferido levou em consideração as informações disponíveis e a legislação aplicável. Ressalto, portanto, que a apuração do resultado tributável está em conformidade com as normas vigentes.

Além disso, vejo que a base de cálculo está correta, em estrita conformidade com as normativas fiscais. Portanto, as informações apresentadas pela recorrente não alteram a conclusão do fisco e a correção da base de cálculo do tributo devido.

Com efeito, desacolho a pretensão recursal.

- Da Conclusão

Face ao exposto, conheço do recurso voluntário para, rejeitar as preliminares e no mérito, negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

CARLOS EDUARDO FAGUNDES DE PAULA