



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

Processo n° 19515.721688/2011-54
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2202-004.095 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de agosto de 2017
Matéria DEPÓSITO BANCÁRIO
Recorrente JAMIL CHOKR
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

Ementa:

SIGILO BANCÁRIO. DECISÃO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

O Supremo Tribunal Federal já definiu a questão em sede de Repercussão Geral no RE n° 601.314, e consolidou a seguinte tese: "O art. 6° da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal". Nos termos do art. 62 do Anexo II ao RICARF, tal decisão deve ser repetida por esse Conselho.

DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO RELATIVA ESTABELECIDADA POR LEI.

A Lei n° 9.430/1996 estabelece, em seu art. 42, uma presunção relativa de omissão de rendimentos quando, identificados depósitos bancários em favor do sujeito passivo, e previamente intimado, este não é capaz de apresentar provas da origem dos mesmos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Dilson Jatahy Fonseca Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Dilson Jatahy Fonseca Neto, Rosy Adriane da Silva Dias, Martin da Silva Gesto e Marcio Henrique Sales Parada.

Relatório

Trata-se, em breves linhas, de auto de infração lavrado em desfavor do Contribuinte para constituir crédito de IRPF em função da identificação de omissão de rendimentos. Intimado, o Recorrente apresentou Impugnação, que foi julgada improcedente pela DRJ. Ainda inconformado, interpôs Recurso Voluntário ora sob julgamento.

Feito o resumo da lide, passo ao relatório pormenorizado dos autos.

Em 07/11/2011 foi formalizado Auto de Infração (fls. 1.040/1.045) em desfavor do Contribuinte para constituir crédito de IRPF identificando como infrações:

"001 - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA

Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta(s) de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), em relação aos quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal." - fl. 1.042;

"002 - MULTAS ISOLADAS

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPF DEVIDO A TÍTULO DE CARNÊ-LEÃO

Falta de recolhimento do Imposto de Renda da Pessoa Física devido a título de carnê-leão, apurada conforme Termo de Verificação Fiscal." - fl. 1.045;

Consta dos autos Termo de Verificação Fiscal (fls. 1.029/1.034).

Intimado em 05/11/2011 (fl. 1.048), o Contribuinte apresentou Impugnação em 08/12/2011 (fls. 1.051/1.060 e docs. anexos fls. 1.061/1.243). Em 13/01/2012 protocolou nova petição (fls. 1.244/1.245 e docs. anexos fls. 1.246/1.258), reclamando a suspensão da

exigibilidade do débito fiscal e a procedência da impugnação. Chegando à DRJ, foi proferido o acórdão nº 16-64.217, de 16/12/2014 (fls. 1.275/1.292), que negou provimento à defesa e restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2007, 2008, 2009

MATÉRIA NÃO CONTESTADA.

A matéria não contestada expressamente na impugnação é considerada incontroversa e o crédito tributário a ela correspondente definitivamente consolidado na esfera administrativa.

SIGILO BANCÁRIO.

É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar nº 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial.

A obtenção de informações junto às instituições financeiras, por parte da administração tributária, a par de amparada legalmente, não implica quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais por dever de ofício.

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997.

A Lei n.º 9.430/1996, vigente a partir de 01/01/1997, estabeleceu, em seu artigo 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em sua conta de depósito.

PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. FATO INDICIÁRIO. FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO.

A presunção legal juris tantum inverte o ônus da prova. Neste caso, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que o depósito bancário não comprovado (fato indiciário) corresponde, efetivamente, ao auferimento de rendimentos (fato jurídico tributário). Cabe ao Fisco simplesmente provar a ocorrência do fato indiciário (depósito bancário); e ao contribuinte cumprir provar que o fato presumido não existiu na situação concreta.

TRIBUTAÇÃO. PATRIMÔNIO. RENDIMENTO.

Quando o artigo 42 da Lei n.º 9.430/1996 determina que o depósito bancário não comprovado caracteriza omissão de receita, não se está tributando o depósito bancário (patrimônio), e sim o rendimento presumivelmente auferido. O efeito da presunção é que, a partir de um fato indiciário, chega-se a um fato que se quer provar a ocorrência.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM DOS RECURSOS. COMPROVAÇÃO.

Compete ao contribuinte comprovar, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, que a operação que deu origem aos depósitos bancários lançados derivam de operações justificáveis. Assim, comprovada a origem dos recursos que transitaram na conta corrente, é de se afastar a presunção de omissão de rendimentos e por via de consequência a sua tributação.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimado em 06/02/2015 (fl. 1.298), o Contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 05/03/2015 (fls. 1.313/1.337), argumentando, em síntese, que:

- É ilícito o acesso aos extratos bancários, pela autoridade fiscalizadora, sem autorização judicial, configurando hipótese de quebra de sigilo bancário;
- Os "depósitos bancários, por si só, não se prestam à caracterização de omissão de receitas, sendo necessária a prova do nexo causal entre cada depósito e o fato que represente a omissão" - fl. 1.334;
- Comprovou a origem dos recursos creditados em suas contas bancárias por meio de documentos hábeis e idôneos, especificamente que representaram mera movimentação financeira decorrente de sua atividade profissional e que os recursos pertenciam a pessoas jurídicas que lhe pertenciam; e
- Protesta pela posterior juntada de novas provas e documentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Dilson Jatahy Fonseca Neto - Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto dele conheço.

Do sigilo bancário

Percebe-se, entretanto, que o STF já reconheceu, por meio do RE nº 601.314, em sede de repercussão geral - que obrigatoriamente deve ser repetido por este Conselho, nos termos do art. 62 do Anexo II ao RICARF - a validade do acesso direto aos dados bancários pela autoridade fazendária, prescindindo de autorização judicial para tanto:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISICÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01. 1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo. 2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira. 3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo. 4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal. 5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional. 6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”. 7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da

irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”.
8. *Recurso extraordinário a que se nega provimento.*

(RE 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)

Neste, inclusive, restou fixada a seguinte tese:

O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal;

Por essa razão, não pode prevalecer o presente argumento.

Da presunção de omissão de rendimentos

Trata-se de questionamento de grande valia para o Poder Judiciário, o que é atestado, inclusive, pela recente declaração do STF de que o argumento é objeto de repercussão geral, no Tema nº 842, em decisão que restou assim ementada:

“IMPOSTO DE RENDA – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – ORIGEM DOS RECURSOS NÃO COMPROVADA – OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA – INCIDÊNCIA – ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430, DE 1996 – ARTIGOS 145, § 1º, 146, INCISO III, ALÍNEA “A”, E 153, INCISO III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia acerca da constitucionalidade do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a autorizar a constituição de créditos tributários do Imposto de Renda tendo por base, exclusivamente, valores de depósitos bancários cuja origem não seja comprovada pelo contribuinte no âmbito de procedimento fiscalizatório. (RE 855649 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 27/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 21-09-2015 PUBLIC 22-09-2015)

Em sede de processo administrativo, entretanto, essa tese não pode prevalecer. A verdade é que a presunção foi criada por Lei, que permanece vigente, não sendo possível a este Conselho afastar a sua aplicação, nos termos do *caput* do art. 62 do RICARF. Ademais, a redação da Lei é clara:

*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.***

Em outras palavras, identificados depósitos bancários, exige-se tão somente que a autoridade fazendária intime o Contribuinte para comprovar a origem dos recursos. A este é que cabe o ônus da prova, não sendo suficiente a apresentação de argumentos ou indícios. Nesse caminho, não pode prevalecer a tese de que cabia à autoridade fazendária aprofundar as investigações quando o Contribuinte, devidamente intimado, não logrou apresentar os documentos requeridos.

Convém ressaltar, ademais, que o CARF tem diversas súmulas tratando da matéria, e nenhuma delas questiona a sua legalidade. São os casos das Súmulas CARF nº 26, 30 e 38.

Da comprovação da origem dos recursos

Argumenta, subsidiariamente, ter comprovado a origem dos recursos, especificamente que se tratavam de movimentação decorrente de sua atuação profissional ou de receitas de empresas das quais era sócio. Pleiteia ainda pela posterior juntada de provas.

Compulsando os autos, constata-se que foram anexados em conjunto com a Impugnação:

- Identidade;
- Comprovantes de residência;
- Documentos elaborados pela fiscalização (termos, tabelas etc.);
- Declarações de Ajuste Anual da DIRPF;
- Demonstrativo de apuração dos ganhos de capital;
- Diversas fichas da DIPJ do escritório de advocacia do qual o Contribuinte é sócio;
- Documento de veículo de sua titularidade, com DUT de transferência;
- DARFs pagos;
- Escritura de venda e compra de imóvel;
- "Instrumento particular de venda e compra de bem imóvel, financiamento com garantia de propriedade fiduciária de bem imóvel constituída mediante sua alienação fiduciária e outras avenças", figurando o Contribuinte como vendedor e banco como intermediário;
- Contrato Social de empresa na qual figura como sócio;

Por sua vez, analisando a Impugnação, a DRJ esclareceu que:

5.11.1. Alega o impugnante que parte dos valores depositados e creditados na conta corrente são provenientes da atividade empresarial por ele desempenhada, sendo os valores que transitaram por suas contas pertencentes de fato às pessoas

jurídicas das quais é proprietário, mas nada trouxe aos autos nesse sentido.

Assim é que cabe exclusivamente ao contribuinte demonstrar a exata correlação entre cada valor depositado em sua conta bancária e a correspondente origem do recurso. Dizer, de forma genérica, que a renda advém da sua atividade profissional não basta, pois falta o tratamento individualizado previsto na Lei, além de afrontar a um dos princípios basilares da contabilidade que é o Princípio da Entidade, segundo o qual o patrimônio de uma empresa jamais pode confundir-se com aqueles dos seus sócios ou proprietários.

Além disso, não foram apresentadas cópias de cheques emitidos pelas empresas ou extratos bancários demonstrando a saída dos recursos das conta bancárias das empresas e a sua respectiva entrada na conta do sócio, a demonstrar que os rendimentos mencionados transitaram na conta do contribuinte e seriam efetivamente das pessoas jurídicas.

Ademais, em se tratando de comprovação de depósitos bancários, e não de apuração de acréscimo patrimonial a descoberto, a existência de rendimentos decorrentes de transações patrimoniais, como apontado pelo impugnante, não prova, por si só, a origem dos depósitos, tal qual foi o contribuinte intimado a fazê-lo.

Assim é que cabe exclusivamente ao contribuinte demonstrar a exata correlação entre cada valor depositado em sua conta bancária e a correspondente origem do recurso. Dizer, de forma genérica, que há rendimentos suficientes não basta, pois falta o tratamento individualizado previsto na Lei.

Em outro sentido, a acepção da palavra origem utilizada no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, não significa simplesmente demonstrar quem é o responsável pelo depósito, mas, principalmente, identificar a natureza da operação que deu causa ao crédito. Isto se fundamenta no fato de que, para ser cumprida a ordem legal prevista no § 2º do art. 42 da Lei nº 9.430/96, em que, uma vez comprovada a origem do depósito, este será submetido às normas de tributação específicas, é necessário, para a correta tipificação do caso concreto, que a definição de comprovação da origem inclua também a capacidade de se determinar, com certeza absoluta, se os valores creditados são ou não rendimentos tributáveis na pessoa física em razão de sua natureza e titularidade. Em outras palavras, a lei determina que, caso comprovada a origem, deve-se verificar se há valores tributáveis e se estes compuseram a base de cálculo, caso contrário, não sendo possível determinar a natureza dos valores depositados, estes são simplesmente considerados receita omitida.

Ressalte-se, mais uma vez, que nenhum documento foi trazido com a impugnação no sentido da comprovação da origem dos depósitos." - fls. 1.290/1.291;

Em outras palavras, a autoridade julgadora de primeiro grau foi clara em demonstrar que não basta a indicação genérica de valores que constituíram renda ou que justificariam, em abstrato, movimentação financeira em suas contas bancárias. É necessário indicação da origem individualizada de cada depósitos. Portanto, se alega - e demonstra, com base na documentação juntada - ter alienado imóvel, seria necessário indicar como recebeu o preço, em quais datas e valores, sempre coincidindo com os creditamentos identificados pela autoridade lançadora. No mesmo sentido, os valores que pertenceriam às empresas ou sociedades de que faz parte.

Acontece que, analisando as provas juntadas aos autos, percebe-se que o Contribuinte demonstrou ter vendido veículo e imóvel. Como recebeu o preço? Foi por meio de depósito em conta? Em qual data? No mesmo sentido: se circularam recursos das empresas em suas contas, quais foram esses valores? Em quais datas? Foram devidamente contabilizados? Oferecidos à tributação pelas empresas?

Enfim, sem razão o Contribuinte. Efetivamente, já tendo a DRJ esclarecido a necessidade de indicar pormenorizadamente a origem dos recursos, absteve-se o Recorrente de fazê-lo. As perguntas continuam sem resposta, não permitindo revisar o lançamento.

Dispositivo:

Diante de tudo quanto exposto, voto por rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Dilson Jatahy Fonseca Neto - Relator