



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.010493/2009-39
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.194 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de setembro de 2020
Recorrente JOSE VASCONCELOS DE CARVALHO JUNIOR
Interessado FAZENDA PÚBLICA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)
Ano-calendário: 2005

NULIDADE. INOCORRÊNCIA. SIGILO BANCÁRIO. OBTENÇÃO DE DADOS PELA FISCALIZAÇÃO. REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - RMF.

Havendo procedimento de ofício instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pela Administração Tributária, não constitui quebra do sigilo bancário. Não há que se falar em nulidade no lançamento consubstanciado em depósitos bancários de origem não comprovada. A identificação clara e precisa dos motivos que ensejaram a autuação afasta a alegação de nulidade. Também, não há que se falar em nulidade quando a autoridade lançadora indicou expressamente a infração imputada ao sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade cabível, efetivando o lançamento com base na legislação tributária aplicável. A atividade da autoridade administrativa é privativa, competindo-lhe constituir o crédito tributário com a aplicação da penalidade prevista na lei. É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar n.º 105/01, 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.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. - OCORRÊNCIA.

Autuação Fiscal - Acréscimo Patrimonial a Descoberto - com fundamento nos artigos 1º, 2º, 3º e parágrafos, todos da Lei nº 7.713/88.

A variação patrimonial não justificada através de provas inequívocas da existência de rendimentos (tributados, não tributáveis, ou tributados exclusivamente na fonte), à disposição do contribuinte dentro do período mensal de apuração está sujeita à tributação.

NECESSIDADE DE PROVAR AS ORIGENS DOS RECURSOS

Carência de provas e documentos que comprovem efetivamente a origem do acréscimo patrimonial. Por força de presunção legal, cabe ao contribuinte o

ônus de provar as origens dos recursos que justifiquem o acréscimo patrimonial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Juliano Fernandes Ayres – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

O caso, ora em revisão, refere-se a Recurso Voluntário (e-fls. 325 a 332), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, interposto pelo Recorrente, devidamente qualificado nos autos, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância, consubstanciada no Acórdão n.º 02-38.245, da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte (MG) (DRJ/BHE), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação e manteve o crédito tributário, cujo acórdão restou assim ementado:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2006

VARIAÇÃO PATRIMONIAL. ORIGENS E APLICAÇÕES DE RECURSOS. INCLUSÃO.

A retificação de demonstrativo de apuração de acréscimo patrimonial para contemplar origens e aplicações desconhecidas pela autoridade lançadora e pleiteadas na impugnação, caso impliquem agravamento da exigência, só podem ser aceitas se não transcorrido o prazo decadencial.

VARIAÇÃO PATRIMONIAL. APLICAÇÕES DE RECURSOS. PAGAMENTO DE CARTÃO DE CRÉDITO. EXCLUSÃO.

A alegação de que gastos de cartões de crédito teriam sido efetuados em prol de terceiros, os quais teriam arcado com os pagamentos correspondentes, só pode ser aceita se vier corroborada por elementos de prova hábeis e idôneos.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Da Fiscalização, do Lançamento e da Impugnação

O relatório constante no Acórdão da DRJ/BHE (e-fls. 311 a 315) sumariza muito bem todos os pontos relevantes do procedimento de fiscalização, do lançamento tributário e do alegado na Impugnação pelo ora Recorrente. Por essa razão peço vênua para transcrevê-lo:

“(…)

Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 04 a 10, referente a Imposto de Renda Pessoa Física, exercício 2006, formalizando a exigência de imposto suplementar no valor de R\$116.968,26, acrescido de multa de ofício e juros de mora, calculados até maio de 2009.

A autuação, conforme detalhado no Termo de Verificação Fiscal de fls. 11 a 19, parte integrante deste Auto de Infração, decorreu de omissão de rendimentos recebidos da pessoa jurídica Tour Service Transportes Ltda. (R\$3.440,00), bem como apurados a partir de levantamento de Acréscimo Patrimonial a Descoberto (APD)/Sinais Exteriores de Riqueza, tendo em vista realização de gastos não respaldados por rendimentos declarados/comprovados (R\$429.394,14, conforme demonstrativos de fls. 20 a 27).

Cientificado do lançamento em 08/06/2009 (fls. 05), o contribuinte apresentou impugnação (fls. 296 a 299), em 08/07/2009, contestando o lançamento.

Principia argumentando que reconhece erros no preenchimento da Declaração de Ajuste Anual do Exercício 2006, mais precisamente omissões de informações acerca de pro-labore percebido de Tour Service Transportes Ltda., CNPJ 02.740.681/0001-50 (R\$3.440,00) e dívida com Banco BankBoston (R\$2.976,28); declaração a menor dos rendimentos recebidos na “informalidade” (teria recebido algo em torno de R\$40.000,00 e não os R\$12.574,00 declarados), enfim, reconhece que seus gastos foram incompatíveis com a renda declarada, contudo, não reconhece o montante apurado no lançamento.

Assevera que é sócio quotista majoritário de duas pequenas empresas prestadoras de serviços, a saber, uma de corretagem de seguros e outra de transporte/reboque de veículos. Narra sua orfandade, luta para concluir estudos e sustentar a família. Esclarece que, como filho de caminhoneiro, empreendedor e tendo herdado um caminhão se viu fazendo papel ora de corretor de seguros, ora de rebocador/transportador. Assim, para atender exigência das grandes companhias de seguro, constituiu as referidas empresas e, por inexperiência e falta de orientação profissional, cometeu equívocos na utilização de seus cartões de crédito.

Relata que obtinha facilidades junto às seguradoras para pagar as apólices que vendia. Assim, recebia de seus clientes os valores das apólices e as pagava para as seguradoras em quatro ou cinco parcelas, utilizando-se de seus cartões de crédito. Dessa forma, parte expressiva dos gastos com cartões de crédito correspondem a despesas de clientes.

Prossegue contando que, por descontrole, endividou-se desordenadamente e hoje encontra-se sem crédito, lutando para saldar suas dívidas.

Conta, ainda, que recebia gorjetas de seus clientes, pequenas importâncias ao longo do mês, que somavam de dois a três mil no mês, daí seu cálculo de que teria recebido de trinta a quarenta mil por ano. Pondera que tal valor foi empregado no sustento da família, uma vez que as comissões das seguradoras eram ínfimas.

Entende que o Auto de Infração (AI) não pode prosperar nos moldes em que foi formalizado, pois não apresenta sinais exteriores de riqueza, possuindo tão somente um imóvel financiado em 180 meses e um veículo popular, financiado em 36 meses. Destaca, mais uma vez, que seus cartões de crédito eram utilizados como parte de seus negócios, nunca se permitindo extravagâncias, luxos ou mesmo gastos com turismo e vaidades.

Solicita a oportunidade de retificar a DIRPF, exercício 2006 nos moldes da simulação que instruiu a impugnação (fls. 300 a 302, tendo apurado saldo de imposto a pagar de R\$4.729,40), por refletir sua real situação.

Os documentos de fls. 300 a 309, que instruem a impugnação, são cópia da retificação pretendida para a DIRPF/2006, de informes financeiros do ano-calendário 2005, de comprovante de rendimentos do ano-calendário 2005 e de partes do AI hostilizado.

(...)

Do Acórdão da DRJ/BHE

No Acórdão n.º 02-38.245 (e-fls. 311 a 315), a DRJ/BHE, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação apresentada pela Recorrente (vide e-fls. 296 a 299), analisando ponto a ponto da peça de defesa do Contribuinte.

No Acórdão, a DRJ/BHE delimita a lide, considerando que o próprio Contribuinte confessa ter omitido alguns rendimentos, vejamos:

(...)

Inicialmente, cabe esclarecer que de acordo com o parágrafo único, art. 147, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional – CTN, a retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde, e antes de notificado o lançamento. Dessa forma, a retificação pretendida pelo contribuinte (simulação às fls. 300 a 302) não pode ser deferida. Entretanto, a simulação em questão será considerada como documento que instrui a impugnação em apreço.

*Sendo assim, cabe considerar que parte da omissão de rendimentos lançada, compreendendo inclusive os valores percebidos a título de pro-labore de Tour Service Transportes Ltda., CNPJ 02.740.681/0001-50 (R\$3.440,00), correspondendo **O imposto no valor de R\$4.729,40, consoante apurado às fls. 264, não mais se constitui matéria litigiosa.***

Dessa forma, compete à autoridade preparadora tomar as providências cabíveis para controle e cobrança de tal parcela.

Quanto à incidência de multa de ofício sobre tal imposto, infere-se que se trata de matéria litigiosa, uma vez que o interessado protesta pelo direito de retificar a Declaração de Ajuste Anual do exercício 2006, apurando saldo de imposto a pagar.

Como exposto acima, a retificação após o início da fiscalização não se caracteriza como espontânea, não tendo o condão de afastar a multa de ofício aplicada em consonância com a legislação de regência (Lei nº 9.430, de 1996, art. 44, inc. I).

Feitas tais considerações, cabe apreciar a matéria em litígio.”

No mérito, a DRJ/BHE concluí que o ora Recorrente não demonstra, inequivocamente:

- *ter utilizado seus cartões de crédito para os fins alegados e que seus clientes o tivessem pago nos moldes alegados;*
- *que as faturas de cartões de crédito emitidas em nome do interessado e por ele quitadas, salvo prova em contrário, ônus do sujeito passivo, presumem-se pagas por ele, com recursos próprios e devem figurar no demonstrativo de variação patrimonial como aplicação de recursos.*

Do Recurso Voluntário

No Recurso Voluntário, interposto em 18 de maio de 2012 (e-fls. 325 a 330), o Recorrente reitera as alegações da Impugnação, bem como apresenta um tópico preliminar para

demonstrar que atende todos os pressupostos de admissibilidade da sua peça recursal e, no mérito, busca afastar o lançamento alegando, em suma, que:

- em razão dos incisos X e XII, do artigo 5º, da Constituição Federal, dos princípios da estrita legalidade, tipicidade fechada e reserva absoluta de lei forma, bem como pela moralidade administrativa, a Fiscalização não poderia ter tomado “atalhos” e quebrar o sigilo bancário do Recorrente;
- em longo arrazoado, busca demonstrar que o lançamento não poderia ter sido realizado da forma como foi, sempre orbitando na alegação da ilegalidade da quebra do sigilo bancário e financeiro;
- transcreve a redação nos incisos I e II, *caput*, do artigo 43, da Lei nº 5.172/66 – Código Tributário Nacional – CTN e aduz que a autuação deveria ter sido feita pelo acréscimo patrimonial oriundo do capital ou do trabalho, bem como que os referidos dispositivos legais não traz nenhuma menção a indexação de renda;
- explicou que repassava os valores recebidos dos clientes para Seguradoras e que estas empresa promoveram o recolhimento dos impostos incidentes, sendo que, se mantida a autuação sobre estes valores haverá *bis in idem*;
- pelos princípios Constitucionais, cabe ao Fisco comprovar os fatos que autorizaram sua ação, não sendo cabível a inversão da prova;
- que deve prevalecer o princípio de “*in dubio pro contribuinte*”, nos moldes do artigo 112 do CTN, pois, imperaria um lançamento sem elementos de prova.

É o que importa relatar.

Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Juliano Fernandes Ayres, Relator.

Da Admissibilidade

O Recurso Voluntário atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, e extrínsecos, relativos ao exercício deste direito, sendo o caso de conhecê-lo. Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo, tendo a Recorrente tomado ciência do Acórdão da DRJ/BHE em 18 de abril de 2012 (Aviso de Recebimento - AR e-fls. 320 a 321) e efetuado protocolo recursal em 18 de maio de 2012 (e-fl. 325), observando o parágrafo único, do art. 5º, do Decreto 70.235, de 1972 e respeitando, assim, o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972.

Da Quebra do Sigilo Bancário

Uma das alegações trazidas pelo Recorrente em seu Recurso Voluntário, é de que ocorreu nulidade do auto de infração em razão da quebra de sigilo bancário sem determinação judicial.

No entanto, não há razão ao Recorrente quanto a esta alegação, uma vez que no âmbito do Recurso Extraordinário (RE) n.º 601.314 (julgamento conjunto de cinco processos - ADIs 2397, 2386, 2389, 2390, 2397 e 2406), apreciado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal – STF na sessão de julgamento de 24 de fevereiro de 2016, foi confirmado, por maioria de votos, que não configura quebra de sigilo bancário o fornecimento direto pelos bancos, dos dados bancários dos Contribuintes, para a Receita Federal do Brasil, sendo esta uma transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros, em outras palavras, a transferência de informações é feita dos bancos ao Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, portanto não há ofensa à Constituição Federal.

Outrossim, por todo exposto neste tópico preliminar, não há razão ao Recorrente sobre sua alegação sobre violação ao seu direito ao sigilo bancário, considerado a citada decisão do SFT em relação ao RE n.º 601.314, supra detalhada.

Mérito

Como inserto aludido não há que se falar no caso em tela em desrespeito ao direito do sigilo bancário do Recorrente, sendo que a autoridade tomou as providências necessárias para investigar e lavrar o auto de infração no caso em foco, cumprindo o seu dever funcional, esculpido no artigo 142 do CTN, tudo dentro dos ditames legais, em especial, Lei Complementar n.º 105/01.

Destaca-se que a Fiscalização buscou as informações dos cartões de créditos dos Recorrente diretamente com as Instituições Financeiras de Cartão de Crédito, pois, o Recorrente, desde 29 de fevereiro de 2008, foi intimado e reintimado, inúmeras vezes, para apresentar vários documentos e os extratos dos seus cartões de créditos, porém, o mesmo ficou silente na maioria das vezes, somente se manifestando, uma única vez, em 22 de maio de 2009, momento que a Fiscalização já estava concluindo seus trabalhos (vide Termo de Verificação Fiscal nas e-fls. 11 a 19).

Na conclusão dos trabalhos, a Fiscalização apurou, através da análise da evolução patrimonial do contribuinte, conforme detalhado no quadro de evolução patrimonial de e-fl. 20 o valor tributável de R\$432.834,14, apurado no período de janeiro a dezembro de 2005 (vide Auto de Infração nas e-fls. 6 a 10).

Pois bem! O lançamento, dentre outros dispositivos que versam sobre a presunção de omissão de rendimentos caracterizada por acréscimo patrimonial a descoberto, teve como base legal os art. 1º a 3º da Lei n.º 7.713/88¹, realizando a Fiscalização a confrontação mensal das

¹ Lei n.º 7.713/88

Art. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

mutações patrimoniais com os rendimentos auferidos, a fim de apurar a evolução do patrimônio do Recorrente, bem como a omissão de rendimentos.

Pelo que se compreende dos referidos dispositivos da Lei n.º 7.713/88, a legislação instituiu a presunção legal ao definir que as variações patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados constituem rendimentos omitidos e, portanto, sujeitos à tributação.

Conclui-se que, para o IRPF, o acréscimo patrimonial a descoberto significa o incremento patrimonial não lastreado por rendimentos tributáveis, isentos, não tributáveis ou tributáveis exclusivamente na fonte declarados na DIRPF.

Dessa forma, ocorre acréscimo patrimonial a descoberto quando as mutações patrimoniais e os gastos do período superarem o total de rendimentos recebidos no mesmo lapso temporal, o que ocorreu no caso em foco.

O §1º, do art. 3º, da Lei n.º 7.713/88, estabelece uma presunção legal do tipo *juris tantum*, ou relativa, que ocasiona a chamada “inversão do ônus da prova”, incumbindo ao contribuinte provar a inexistência do fato gerador do IRPF e conseqüentemente, do respectivo crédito tributário lançado.

Ocorre que, o Recorrente não obteve êxito em demonstrar que não existia os gastos elencados no lançamento e que as aplicações de recursos demonstradas pela Fiscalização foram acobertadas por rendimentos já tributados, embora não declarados, ou por rendimentos isentos, ou por aquisição de disponibilidade financeira não abrangida pelo campo de incidência do imposto.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei.

§ 1º Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.

§ 2º Integrará o rendimento bruto, como ganho de capital, o resultado da soma dos ganhos auferidos no mês, decorrentes de alienação de bens ou direitos de qualquer natureza, considerando-se como ganho a diferença positiva entre o valor de transmissão do bem ou direito e o respectivo custo de aquisição corrigido monetariamente, observado o disposto nos arts. 15 a 22 desta Lei.

§ 3º Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

§ 4º A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

§ 5º Ficam revogados todos os dispositivos legais concessivos de isenção ou exclusão, da base de cálculo do imposto de renda das pessoas físicas, de rendimentos e proventos de qualquer natureza, bem como os que autorizam redução do imposto por investimento de interesse econômico ou social.

§ 6º Ficam revogados todos os dispositivos legais que autorizam deduções cedulares ou abatimentos da renda bruta do contribuinte, para efeito de incidência do imposto de renda.

(...)

Há de se frisar que, na oportunidade que o Recorrente utilizou para responder a fiscalização, ainda no procedimento fiscalizatório, os documentos entregues por ele foram considerados pela Fiscalização, vejamos um trecho do Acórdão da DRJ/BHE sobre este ponto:

“(...)

A resposta dada pelo interessado, primeira e única em todo o procedimento de fiscalização, bem como os documentos então apresentados (fls. 230 a 281) foram devidamente considerados pela autoridade lançadora. Naquela ocasião, o interessado não apresentou cópia do documento de fls. 303 e nem documentos relativos ao pagamento de financiamento do apto. 1901, Edif. San Giorgio. Igualmente não constavam de sua Declaração de Ajuste Anual do exercício 2006 (fls. 252 a 254) informações referentes a tais itens.

Dessa forma, do mesmo modo que não foi considerado no Demonstrativo de apuração de Acréscimo Patrimonial de fls. 20 o saldo devedor, em 31/12/2005, em conta corrente mantida no Banco BankBoston – que, numa primeira análise, poderia representar origem de recursos para o interessado –, não foi levado em consideração as aplicações de recursos referentes a pagamento de financiamento para aquisição do apartamento acima mencionado, no valor de R\$5.489,12, conforme consta da simulação de retificadora juntada às fls. 300 a 302.

(...)”

O Recorrente, em sua peça recursal, apenas ataca o lançamento com alegações genéricas, sem fazer nenhuma prova que afastaria o lançamento fiscal, ou seja, *niagara ilia et allegatum nom probare paria sunt* (alegar e não provar o alegado importa nada alegar).

Por todo o exposto, concluímos não haver nenhuma nulidade ou vício no lançamento ou na decisão da DRJ/BHE e que o Recorrente não tem razão quanto as suas alegações genéricas e desprovidas de comprovação.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

De livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, conheço do Recurso Voluntário e, no mérito, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário. A fim, finalizo em sintético dispositivo:

Dispositivo

Ante exposto, voto por negar provimento ao Recurso.

(documento assinado digitalmente)

Juliano Fernandes Ayres