



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10280.001288/2007-79
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-007.160 – 2ª Turma
Sessão de 30 de agosto de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado YOSSEF KABACZNIK

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Exercício: 2003

IRPF. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.
PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Caracteriza omissão de rendimentos a constatação de valores creditados em contas bancárias, cuja origem o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, por meio de documentos hábeis e idôneos. Receitas e rendimentos isentos ou não tributáveis declarados somente podem ser excluídos da base de cálculo do lançamento mediante comprovação de que tais valores transitaram pelas contas bancárias

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por voto de qualidade, em dar-lhe provimento parcial, para reduzir a exclusão da base de cálculo do tributo ao valor de R\$ 63.950,16, vencidas as conselheiras Ana Paula Fernandes (relatora), Patrícia da Silva, Ana Cecília Lustosa da Cruz e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, que lhe negaram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa.

(Assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Ana Paula Fernandes – Relatora

(Assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa – Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Patrícia da Silva, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Mário Pereira de Pinho Filho (suplente convocado), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

O presente Recurso Especial trata de pedido de análise de divergência motivado pela Fazenda Nacional face ao acórdão 280101.546, proferido pela 1ª Turma Especial / 2ª Seção de Julgamento.

Trata-se o presente processo de Auto de Infração referente ao imposto sobre a renda da pessoa física exercício 2003 no valor total de R\$ 715.753,93, sendo o principal de R\$ 300.056,15, multa de ofício (75%) e juros de mora de R\$ 190.655,67, calculados até 30/03/2007. A suposta infração cometida seria omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, com fundamento no artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

O Contribuinte apresentou a impugnação de fls. 222/227.

A DRJ/BELPA, às fls. 315/322, julgou procedente o lançamento, mantendo o imposto lançado, acrescido de multa de ofício (75%) e juros de mora.

O Contribuinte apresentou Recurso Voluntário às fls. 330/337, requerendo, dentre outros pedidos, que, de acordo com o relatório do acórdão recorrido, a fiscalização decorreu de Ofícios expedidos pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Família da Comarca de Petrópolis/RJ, onde o contribuinte foi acusado de suposta prática de ilícitos criminais, subtraindo indevidamente quantias dos senhores John Thomas Afanasewich e Lydia José de Mattos Afanasewich, o que resultou em pedido para que a Receita Federal fiscalizasse Meta Agroflorestal e seus sócios; no curso da fiscalização, esclareceu que recebia recursos em suas contas bancárias para aquisição de insumos (documentos de fls. 28 a 53); informou que os depósitos efetuados no Banco Rural em fevereiro, março, maio, julho e outubro, totalizando R\$ 769.379,82 foram efetuados com recursos de John Thomas Afanasewich, um dos sócios de Meta Agroflorestal, com o propósito de aquisição de insumos; apresentou notas fiscais emitidas por Adubos Trevo S/A, Adubos Agrofertil Fertimar Fertilizantes do Maranhão S/A, Fertilizantes Ouro Verde — Bunge Fertilizantes S/A, emitidas em nome de John Thomas Afanasewich, comprovando a compra de insumos para a empresa que tem por sócios o interessado, John Thomas Afanasewich e Domingos Fachinetti; a existência de fato da sociedade Meta Agroflorestal está documentalmente comprovada; tece considerações acerca dos motivos pelos quais entende que não há, no caso, necessidade de uma correspondência exata entre os depósitos apontados pela fiscalização e os pagamentos efetuados, eis que

empresas privadas funcionam de forma diversa das empresas públicas, empregando recursos na medida das necessidades, sem preocupação com a coincidência matemática com as transferências; não tinha contrato de mútuo com John Thomas Afanasewich porque, como sempre afirmou, os recursos eram transferidos para o emprego na sociedade Meta Agroflorestal; as autoridades fiscais poderiam ter intimado os Bancos em que John Thomas Afanasewich mantinha conta corrente para apresentar os extratos das contas do mencionado senhor e, assim, verificar as transferências identificadas pelo contribuinte, eis que o recorrente está obstado de fazê-lo; além disso, não foram descontados os rendimentos líquidos de pró-labore (R\$ 48.616,56) e da atividade rural (R\$ 76.668,00) declarados no ajuste anual, pelo que protesta.

A 1ª Turma Especial da 2ª Seção de Julgamento, às fls. 395/402, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Ordinário, para excluir da base de cálculo lançada a quantia de R\$ 125.284,56. A ementa do acórdão recorrido assim dispôs:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Exercício: 2003

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. RENDIMENTOS CONFESSADOS. TRÂNSITO PELAS CONTAS DE DEPÓSITOS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO LANÇADO. POSSIBILIDADE.

É razoável compreender que, além dos rendimentos omitidos, todos os ingressos de recursos declarados oportunamente pelo contribuinte, seja a título de rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributáveis exclusivamente na fonte e receitas da atividade rural, transitam, igualmente, pelas contas bancárias do fiscalizado, devendo, assim, os correspondentes valores serem excluídos em bloco da base de cálculo da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, salvo se demonstrada a incompatibilidade da questionada omissão de rendimentos com a percepção dos valores declarados.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Às fls. 407/419, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, no qual argumentou que o Colegiado a quo, prolator do acórdão recorrido, entendeu que o valor declarado **em DAA pode ser considerado como comprovação de origem dos depósitos bancários, independente de identificação entre as fontes e os depósitos**. De outro modo, os acórdãos paradigmas firmaram o entendimento de que é necessária a demonstração efetiva da origem dos recursos depositados, sendo incabíveis meras alegações, tais como a de que o valor declarado em DAA estaria englobado entre os depósitos. Cada depósito deve ser justificado individualizadamente, tal como determina a lei.

Ao realizar o Exame de Admissibilidade do Recurso Especial, às fls. 439/441, a 1ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, **DEU SEGUIMENTO** ao recurso, concluindo restar demonstrada a divergência de interpretação em relação à seguinte matéria: **omissão de depósito bancário**, pois verificou que a turma decidiu excluir os rendimentos declarados da base de cálculo da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada. Por outro lado, os paradigmas consideraram indispensável a

individualização e a vinculação de cada depósito aos rendimentos declarados para a comprovação da sua origem, restando, portanto, patente a divergência jurisprudencial nessa matéria. O pedido incidental da Fazenda Nacional não restou apreciado.

Cientificado à fl. 451, o Contribuinte manteve-se inerte.

Na Sessão Plenária, em 25/07/2017, esta 2ª Turma proferiu a Resolução n.º 9202-000.123, resolvendo converter o julgamento em diligência à 1ª Câmara, para complementação da análise de admissibilidade do Recurso Especial. Segundo voto vencedor, restou assim consignado:

“Com a máxima vênia ao entendimento da nobre relatora, verifico que o pleito fazendário classificou a matéria de inovação de argumentação em sede recursal (alegação de preclusão) como preliminar à argumentação de *existência de divergência interpretativa, daí não se ter anexado paradigma algum* (vide efls. 408/409).

Entendo, a propósito, que caberia manifestação da autoridade competente (*in casu*, o Presidente da 1ª Câmara da 2ª Seção do CARF) acerca da referida preliminar arguída, em sede de exame de admissibilidade, sob pena de se assumir e se aceitar ter se dado seguimento a argumentação preliminar aduzida em sede de Recurso Especial sem prévia análise, o que, s.m.j., é totalmente incompatível com as disposições regimentais deste Conselho.

Diante do exposto, voto por converter o julgamento do recurso em diligência à câmara recorrida, para complementação da análise de admissibilidade do Recurso Especial, em especial no que diz respeito à preliminar aventada no pleito fazendário e não analisada no exame de admissibilidade de efls. 439 a 441.” (Grifo nosso)

Às fls. 462/467, em novo Exame de Admissibilidade a 1ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, **NEGOU SEGUIMENTO** ao recurso, **com relação a preliminar de preclusão**, por falta de apresentação de acórdão paradigma proferido pelos Conselhos de Contribuintes ou pelo CARF, e, por conseguinte, por não haver demonstração de divergências interpretativas entre julgados, exigido pelo § 6º do art. 67 do RICARF.

À fl. 469, a Fazenda Nacional manifestou sua ciência, bem como, à fl. 474, o Contribuinte foi cientificado do despacho de admissibilidade, retornando os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Ana Paula Fernandes - Relatora

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto, merece ser conhecido.

Trata-se o presente processo de Auto de Infração referente ao imposto sobre a renda da pessoa física exercício 2003 no valor total de R\$ 715.753,93, sendo o principal de R\$ 300.056,15, multa de ofício (75%) e juros de mora de R\$ 190.655,67, calculados até 30/03/2007. A suposta infração cometida seria omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, com fundamento no artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

O Acórdão recorrido deu parcial provimento ao recurso ordinário.

O Recurso Especial apresentado pela Fazenda Nacional trouxe para análise a divergência jurisprudencial no tocante à **Omissão de Rendimentos (depósitos bancários: comprovação da origem dos depósitos)**.

O Acórdão recorrido deu provimento parcial ao recurso, entendendo que o valor oferecido à tributação pelo sujeito passivo na Declaração de Ajuste Anual – DAA pode ser considerado como prova de origem de depósitos bancários, independente de identificação entre as fontes e os depósitos.

O Recurso Especial, apresentado pela Fazenda Nacional, trouxe para análise a divergência jurisprudencial no sentido de que a confissão de rendimentos na declaração de ajuste anual não é meio hábil, por si só, para comprovar a origem de depósitos bancários presumidos como renda.

Observe-se que a discussão em tela trata de presunção legal, que permite à Fazenda tributar depósitos bancários sem origem e/ou tributação justificados, **cabendo prova em contrário, por parte da contribuinte**.

Utiliza-se aqui das lições de Alfredo Augusto Becker, para que possamos compreender o sentido axiológico do instituto em discussão. Assim, "*presunção é o resultado de processo lógico mediante o qual **do fato conhecido** cuja existência é certa se infere o **fato desconhecido** cuja existência é provável* (Teoria Geral do Direito Tributário, 3. ed. São Paulo: Lejus. 1998. pg. 508).

No caso da técnica de apuração baseada em presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei 9.430/96, **o fato conhecido é a existência de depósitos bancários**, que denotam, *a priori*, acréscimo patrimonial. Tendo em vista que renda, para fins de imposto de renda, é considerada como o acréscimo patrimonial em determinado período de tempo, a existência de depósitos sem origem e sem tributação comprovados levam à presunção de que houve acréscimo patrimonial não oferecido à tributação; logo, omitido o fato desconhecido de existência provável.

Vejamos o que diz o artigo:

“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. “

Podemos deste dispositivo destacar os comandos principais: caracteriza-se omissão de receitas + contribuinte regularmente intimado + não comprove origem com documentação hábil e idônea. Isso significa que tem-se uma autorização legal para considerar ocorrido o “fato gerador” quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não havendo a necessidade do fisco juntar qualquer outra prova.

Não há dúvidas, portanto, de que o art.42 da Lei 9430/96 é uma presunção legal a favor do fisco que inverte o ônus da prova, trazendo ao contribuinte (caso não se trate de omissão) o dever de fazer prova em contrário capaz de refutar essa presunção disposta em lei.

Contudo, se cabe ao contribuinte fazer prova a seu favor, isso rende a esta "presunção legal" uma nota de relatividade. Remetendo a análise das provas dos autos, sob as quais se manifesta pontualmente o acórdão recorrido.

No caso em tela, **a discussão fica por conta de considerar omitidos também aqueles depósitos cujos valores estejam englobados na declaração de imposto de renda pessoa física - DIRPF**. Ou seja, para os valores constantes da DIRPF também são necessária as comprovações pormenorizadas da origem dos depósitos? A insurgência apontada pela Fazenda consiste na alegada necessidade de comprovação da origem mesmo quando se tratar de rendimentos declarados.

A insurgência principal do contribuinte neste caso é o de que os valores por ele declarados em suas Declarações de Imposto de Renda não foram excluídos da base de cálculo da omissão de rendimentos, quando deveriam ter sido.

Em que pese entender que devo deixar de proceder a análise probatória dos depósitos e das provas, pois a valoração probatória não cabe a esta Câmara Superior, cabendo aqui neste caso tão somente decidir a respeito da tese jurídica - matéria que foi admitida - qual seja, se os valores declarados na DIRPF prescindem ou não de comprovação de origem, tais como os depósitos não declarados (omitidos), contudo não é o entendimento deste colegiado.

O acórdão recorrido deu razão ao contribuinte, conforme excerto abaixo:

“Assim de acordo com a DIRPF 2003 sob exame, deve ser excluído o montante R\$ 125.284,56 (Rendimentos Tributáveis/Pró-labore - R\$ 48.616,56, Receitas da Atividade Rural - R\$ 76.668,00).

Diante do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo lançada a quantia de R\$ 125.284,56. “

Neste ponto, entendo que quanto a tese jurídica assiste razão ao acórdão recorrido, pois o valor declarado pelo sujeito passivo como rendimento da DIRPF (a qualquer título), saliento aqui meu posicionamento isolado no Colegiado, deve ser considerado como prova de origem, pois uma vez que não foi objeto de glosa, não precisa provar identidade entre fonte e depósito.

Contudo diverjo dos valores apontados pelo recorrido, pois com base na DIRPF do Contribuinte, constante as fls. 185 dos autos, os montantes declarados correspondem a R\$ 75.336,60 (valores declarados como tributáveis) e R\$ 51.529,41 (declarados como isentos e não tributáveis), cuja soma corresponde a R\$ 126.863,01 valor exemplificado pelo auditor fiscal no auto de infração, fls.13.

Assim, os valores declarados nas DIRPF's deveriam ser excluídos da base de cálculo da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, já que tais rendimentos não foram objeto de glosa pela autoridade fiscal, ou seja, estes recursos foram tacitamente confirmados pelo Fisco. "

Diante do exposto voto no sentido de conhecer do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional para no mérito negar-lhe provimento, mantendo o acórdão recorrido na sua integralidade.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Ana Paula Fernandes

Voto Vencedor

Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa – Redator designado

Divergi da i. Relatora quanto ao valor passível de ser considerado como origens comprovadas dos depósitos bancários. Entendeu a Relatora, concordando com os termos do voto vencedor do Acórdão Recorrido, que a totalidade das receitas declaradas da atividade rural deveriam ser tidas como tendo transitado pela conta bancária do contribuinte, mesmo sem a comprovação do vínculo entre essas receitas e as movimentações financeiras.

Lembro que examinamos lançamento com fundamento no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que estabelece a presunção de que, depósitos bancários, cujas origens não sejam comprovadas de forma individualizada, são rendimentos omitidos. Pois bem, este Colegiado e este Conselheiro em particular tem adotado critério razoável de considerar excluir da base de cálculo da tributação com base em depósitos bancários rendimentos tributáveis efetivamente declarados, mesmo sem a demonstração, de forma individualizada, do vínculo entre esses rendimentos e a movimentação financeira.

Trata-se de flexibilização, com base na valorização do princípio da razoabilidade, do rigor do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Assume-se que, se o dispositivo visa alcançar rendimentos omitidos, é razoável, embora não obrigatório, se entender que os rendimentos tributados transitaram pela conta bancária do contribuinte e, como isso, evitar possível *bis in idem*. Esse mesmo raciocínio, contudo, não se estende a valores que não foram

efetivamente tributados, como os rendimentos isentos, por exemplo, e, como neste caso, receitas da atividade rural que não foram efetivamente tributadas.

Neste caso, é do contribuinte o ônus de demonstrar que tais valores efetivamente transitaram por suas contas bancárias, como exige a lei, como única forma de elidir a presunção de omissão de rendimentos.

Foi esse o entendimento esposado no voto vencido do acórdão recorrido e é a mesma posição que adoto. Se a receita da atividade rural efetivamente transitou pela conta do contribuinte, este não deveria ter dificuldade em demonstrar esse fato. No caso, portanto, embora tenha sido declarada receita da atividade rural no valor de R\$ 76.047,32, deste somente R\$ 15.333,60 foi efetivamente tributado. Portanto, pelo critério aqui adotado, somente este valor deve ser excluídos da base tributável.

Somando-se este valor aos R\$ 48.616,56 correspondente aos rendimentos de pró-labore, em relação ao qual não há controvérsia, deve ser excluído da base de cálculo do lançamento com base em depósitos bancários, apenas o valor de R\$ 63.950,16.

Ante o exposto, conheço do recurso especial da Procuradoria e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para que seja excluída da base de cálculo do lançamento o valor de R\$ 63.950,16.

Assinado digitalmente

Pedro Paulo Pereira Barbosa