



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

Processo nº 10640.002589/2007-83
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2101-001.312 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de setembro de 2011
Matéria IRPF
Recorrente PAULA ARAUJO THEES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003, 2004

IRPF. DECADÊNCIA. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. REGRA DO ART. 173, INCISO I, DO CTN. FATO GERADOR EM 31 DE DEZEMBRO DO ANO CALENDÁRIO.

A regra de decadência do art. 150, §4º, do CTN, só deve ser adotada nos casos em que o sujeito passivo antecipar o pagamento e não for comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, prevalecendo os ditames do art. 173 nas demais situações.

No presente caso, não houve pagamento antecipado na forma de imposto de renda retido na fonte, carnê-leão, imposto complementar, imposto pago no exterior ou recolhimento de saldo do imposto apurado, sendo obrigatória a utilização da regra de decadência do art. 173, inciso I, do CTN, que fixa o marco inicial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Como o fato gerador do imposto de renda se completa no último instante do dia 31 de dezembro de um ano-calendário, o lançamento de ofício somente pode ocorrer no instante seguinte, ou seja, no início do primeiro dia do ano-calendário subsequente, e o termo inicial da contagem do prazo decadencial é o primeiro dia do segundo ano-calendário a partir da ocorrência do fato gerador.

Assim para o ano-calendário de 2002, a contagem do prazo decadencial se inicia em 01/01/2004 e termina em 31/12/2008. Como a ciência da autuação se deu em 17/08/2007, não se verifica a decadência de nenhuma parcela do crédito tributário lançado.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL.

O art. 42 da Lei 9.430, de 1996, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Não servem como prova argumentos genéricos, que não façam a correlação inequívoca entre os depósitos e as origens indicadas.

Trata-se de presunção legal onde, após a intimação do Fisco para que o fiscalizado comprove a origem dos depósitos, passa a ser ônus do contribuinte a demonstração de que não se trata de receitas auferidas, sob pena de se considerar aquilo que não foi justificado como omissão de rendimentos.

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

Hipótese em que o recorrente busca comprovar a origem dos depósitos com saques em sua maioria comprovadamente utilizados para outras finalidades.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA. EXCLUSÃO DE DEPÓSITOS INFERIORES A R\$12.000,00 QUE TOTALIZAM MENOS DE R\$80.0000,00.

Os depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano-calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física - Súmula CARF nº 61.

Preliminar de Decadência Rejeitada.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar a decadência e, no mérito, dar provimento em parte ao recurso para excluir da base de cálculo do imposto do exercício de 2003 o valor de R\$10.000,00. Ausente justificadamente o conselheiro Gilvanci Antonio de Oliveira Sousa.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente.

(assinado digitalmente)

José Evande Carvalho Araujo- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente), José Evande Carvalho Araujo, Celia Maria de Souza Murphy, Gonçalo Bonet Allage, Alexandre Naoki Nishioka. Ausente, justificadamente, o conselheiro Gilvanci Antônio de Oliveira Sousa.

Relatório

AUTUAÇÃO

Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 2 a 13, referente a Imposto de Renda Pessoa Física, exercícios 2003 e 2004, para lançar infração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, formalizando a exigência de imposto suplementar no valor de R\$121.137,52, acrescido de multa de ofício e juros de mora.

IMPUGNAÇÃO

Cientificado do lançamento, o contribuinte apresentou impugnação (fls. 76 a 87), acatada como tempestiva. O relatório do acórdão de primeira instância descreveu os argumentos do recurso da seguinte maneira (fls. 156 e verso):

1) em preliminar, argúi a decadência do lançamento com relação aos valores do IRPF em tempo superior a cinco anos do recebimento do AI ora questionado, ocorrido em 17/08/2007, isso conforme o art. 849, §3º, do RIR/1999, transcrito, do qual entende que *"o contribuinte que efetuar depósito bancário deve recolher o imposto de renda da pessoa física no mês e não mais após a entrega da declaração"*; assim, com base no art. 150, §4º, do CTN, por se tratar o IRPF de lançamento por homologação, o prazo decadencial se inicia na data do fato gerador; cita julgado do STJ nesse sentido;

2) no mérito, inicia a defesa reclamando da exigência referente ao depósito efetuado em dinheiro em 09/05/2002, no valor de R\$64.675,00; esclarece que esse depósito teve origem nas transferências de quotas de capital das empresas Serrano Apart Hotel Ltda., Empreendimentos Comerciais Ltda. e Serrano Residencial Hotel Ltda., para Carmen Silvia Araújo Thees, no valor total de R\$274.951,75, pago em parcelas, tudo conforme alterações contratuais das referidas empresas, devidamente registradas na Junta Comercial e informadas nas DIRPF das partes; a Fiscalização aceitou como comprovados todos os depósitos efetuados em cumprimento dos contratos menos esse ora reclamado;

3) *"Qual o critério técnico que foi utilizado para caracterizar infração à lei na operação de compra e venda de quotas de capital pactuada entre a autuada (sic) e a cessionária, nos instrumentos anexos?"*; *"...a cessionária não poderia ter efetuado o pagamento em espécie?"*; hão de ser observados todos os requisitos para a espécie: capacidade das partes constantes das DIRPF dos contratantes, instrumento particular devidamente registrado no Junta Comercial; portanto, a origem do depósito efetuado no dia 09/05/2002 e no valor de R\$64.675,00 está devidamente comprovada;

4) a lei não especifica a espécie de depósito, se em numerário, cheque, transferências bancárias, etc...; interpretando ao pé da letra o comando legal, *"simplesmente deixa-se de admitir a existência das notas representativas de moedas, impressas pelo Banco Central do Brasil e em circulação"*; *"igualmente, impossível que todo o depósito em dinheiro efetuado pelos contribuintes haja necessidade de tanto o devedor quanto o credor, listar as notas com sua numeração, fotografias, etc, para provar que são as mesmas envolvidas na operação pactuada"*; entende que ao Fisco compete a análise se os valores depositados estão lastreados nas declarações de rendimentos e suportados dentro da investigação financeira; a decisão da autoridade fiscal difere muito desse procedimento e o lançamento efetuado é fruto único de entendimento subjetivo o que ofende o princípio da legalidade e da segurança jurídica, haja vista que a lei não veda movimentação financeira em espécie;

5) quanto aos demais valores depositados e questionados pela Fiscalização, *"a técnica para o levantamento fiscal não pode nunca deixar de conjugar a capacidade de movimentação de recursos financeiros com os valores depositados em conta corrente bancária"*;

6) cita jurisprudência administrativa com entendimento de que depósitos bancários, por constituir simples presunção, não confere consistência ao lançamento; há de ser considerada a capacidade de movimentação financeira do contribuinte; *"...é absolutamente incrédulo que uma pessoa que declara a existência de disponibilidade financeira não possa efetuar depósito em dinheiro"*; *"...o lançamento do imposto de renda da pessoa física, para a espécie, não pode ser feito isoladamente por operações mas deve ser lastreado em um demonstrativo de fluxo financeiro, capaz de identificação, com precisão, possíveis ilícitos"*;

7) a seguir demonstra sua capacidade financeira para dizer que os recursos financeiros gerados foram suficientes para justificar a movimentação bancária; cita jurisprudência administrativa a seu favor; faz também uma análise dos recursos em dinheiro provenientes de saques efetuados na conta corrente da impugnante, no montante de R\$799.331,21 para mostrar que teria recursos em dinheiro suficientes para os depósitos questionados pelo Fisco no total de R\$330.000,00; *"se não há prova de aquisição de quaisquer bens não declarados, sabendo que se trata de uma pessoa normal que não joga dinheiro fora é absolutamente incrédulo que diante de tal saque de recursos não possa ter voltado com metade para o banco"*; nesse sentido, afirma que apenas no dia 12/03/2002 emitiu um controle de transação em espécie no valor de R\$176.000,00; de acordo com a DIRPF da autuada no ano de 2003 havia disponibilidades de R\$76.000,00 para depósitos nos dias 16 de janeiro, no valor de R\$15.900,00, e no dia 04 de fevereiro, no valor de R\$13.200,00; anexa o fluxo financeiro diário do ano calendário de 2002 para demonstrar, inequivocadamente, as origens de todos os recursos movimentados pela impugnante no referido ano calendário; cita outra jurisprudência administrativa com entendimento a seu favor.

ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento julgou procedente em parte o lançamento, em julgamento consubstanciado na seguinte ementa (fls. 155 a 160):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003, 2004

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. APRECIÇÃO. VEDAÇÃO.

Falece competência à autoridade administrativa para se manifestar quanto inconstitucionalidade ou ilegalidade das leis, por ser essa prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE LANÇAR.

Ainda que a exação fiscal ora questionada seja tomada como sujeita ao lançamento por homologação, no qual mais rapidamente se extingue o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário, a ciência pelo contribuinte do Auto de Infração em pauta antecedeu ao prazo decadencial relativo ao IRPF/2003.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em presunção legal de omissão de rendimentos dos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprove, de forma individualizada, a origem dos recursos utilizados em cada uma dessas operações. Espécie distinta, portanto, de apuração de omissão de rendimentos decorrente de acréscimo patrimonial não justificado, sendo esta baseada no confronto patrimonial e financeiro do contribuinte com seus gastos e aplicações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ÔNUS DA PROVA.

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas não se constituem em normas complementares da legislação tributária, em função da inexistência de ato legal que lhes confira efetividade de caráter normativo, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

O julgador de 1ª instância considerou apenas comprovada a origem do depósito de R\$64.675,00, ocorrido em 31/05/2002.

RECURSO AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS (CARF)

Cientificado da decisão de primeira instância em 22/12/2009 (fl. 163), o contribuinte apresentou, em 18/1/2010, o recurso de fls. 164 a 173, onde:

a) pugna pela decadência dos depósitos bancários anteriores a cinco anos do recebimento do auto de infração;

b) afirma que não levar em consideração a capacidade financeira do contribuinte para justificar sua movimentação bancária extrapola os limites da razoabilidade, e se cria forma de tributação desvinculada da realidade, onde o contribuinte tem as fontes de rendas, os rendimentos isentos e os tributados exclusivamente na fonte, mas não pode depositar porque simplesmente os valores depositados são inferiores aos percebidos;

c) prossegue que, por esse raciocínio, não existe forma de se comprovar os depósitos em espécie feitos em conta bancária, e que, alargando sua interpretação, pode-se concluir que a escrituração contábil não faz prova a favor do contribuinte pessoa jurídica, e que, para as pessoas físicas, a norma legal contida no artigo 787 e seu parágrafo 1º do RIR (Decreto 3.000/99) que trata da obrigatoriedade de o contribuinte apresentar Declaração de Bens onde deve relacionar todos os direitos e obrigações, numerário em mãos: moeda nacional ou estrangeira, saldos bancários, etc, não faz prova a seu favor, não é documento hábil e idôneo a comprovar movimentação financeira;

d) assevera que, em obediência ao princípio da legalidade e em cumprimento às suas obrigações fiscais, apresentou tempestivamente suas Declarações do Imposto de Renda Pessoa Física informando todas suas fontes de rendas tributáveis, isentas e tributáveis exclusivamente na fonte bem como sua declaração de bens de direitos e obrigações, e que esse conjunto probatório em nada foi invalidado pelo Fisco, o que o torna uma fonte de documentação hábil e idônea para comprovar sua situação fiscal e evidentemente a capacidade econômica e financeira;

e) esclarece que comprovou saques de numerário em espécie, junto ao Banco Mercantil do Brasil, que totalizaram R\$ 799.331,21, que justificam os depósitos em espécie que efetuou durante o ano, e se o Fisco não quer aceitar justificativa, que então investigue e apure demonstrando que outra foi a operação.

Ao final, pugna pelo cancelamento da exigência fiscal.

O processo foi distribuído a este Conselheiro, numerado até a fl. 174, que também trata do envio dos autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, contendo ainda a fl. 175, sem numeração, referente ao Despacho de Encaminhamento dos autos do SECOJ/SECEX/CARF para a 1ª Câmara da 2ª Seção.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Evande Carvalho Araujo, Relator.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Preliminarmente, o recorrente pugna pela decadência dos depósitos bancários anteriores a cinco anos do recebimento do auto de infração.

O raciocínio se escora na premissa de que o fato gerador do imposto devido por presunção de omissão de receitas caracterizada por existência de depósitos bancários cuja origem não tenha sido elucidado pelo contribuinte é mensal, e que, como a ciência da autuação se deu em 17/08/2007, todos os fatos geradores anteriores a 17/08/2002 estariam alcançados pela decadência.

Entretanto, está pacificado no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, desde a edição da Súmula CARF nº 38, que “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.”

Do mesmo modo, a contagem da decadência nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação deve seguir o decidido no Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009 na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, nos termos do art. 62-A do anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009.

Assim a regra do art. 150, §4º, do CTN, que, determina o marco inicial da decadência na ocorrência do fato gerador, só deve ser adotada nos casos em que o sujeito passivo antecipar o pagamento e não for comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, prevalecendo os ditames do art. 173, que fixa essa data no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou no dia em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado, nos demais casos.

No presente caso, não houve antecipação de pagamento, pois, como demonstram as informações da declaração de ajuste do exercício de 2003 (fls. 71 a 73), não existiram imposto de renda retido na fonte, carnê-leão, imposto complementar, imposto pago no exterior ou recolhimento do saldo de imposto apurado, sendo obrigatória a utilização da regra de decadência do art. 173, inciso I, do CTN, que fixa o marco inicial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Como o crédito tributário se refere ao ano-calendário de 2002, o lançamento somente poderia ter se realizado em 2003, e o *dies a quo* seria em 01/01/2004, com a decadência se operando em 01/01/2009.

Mas mesmo que se utilizasse a regra mais benéfica do art. 150, §4º, do CTN, que determina o marco inicial na ocorrência do fato gerador, ainda sim o prazo decadencial iniciaria em 31/12/2002 e terminaria em 31/12/2007.

Assim, como a ciência da autuação se deu em 17/08/2007 (fl. 4), não se verifica a decadência de nenhuma parcela do crédito tributário lançado, pelo que rejeito a preliminar de decadência suscitada.

Passo à análise do mérito.

O lançamento se deu com base no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, abaixo transcrito:

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.

§3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II -no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Vide Lei nº 9.481, de 1997)

§4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.(Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

Acrescente-se que os limites do inciso II do § 3º foram alterados para R\$ 12.000,00 (doze mil reais) e R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), respectivamente, pelo art. 4º da Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997.

Assim, vê-se que a lei criou uma presunção legal de omissão de receita, que se caracteriza quando o titular de conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, após regular intimação, não comprove a origem dos recursos creditados nessas contas, mediante documentação hábil e idônea.

Por isso, após a intimação do Fisco para que o fiscalizado comprove a origem dos depósitos, passa a ser ônus do contribuinte a demonstração de que não se trata de receitas auferidas, sob pena de se considerar aquilo que não foi justificado como omissão de rendimentos.

No caso, verifico que a autoridade fiscal intimou devidamente o contribuinte a apresentar seus extratos bancários (fl. 26), que, depois de totalizar os depósitos, intimou-o a justificar sua origem (fls. 53 a 54), que após aceitar algumas das explicações dadas solicitou novamente justificativas para os depósitos ainda sem origem comprovada (fls. 62 a 63), e que, após analisar a resposta a esse termo, lavrou o auto de infração. Isso comprova a correta adequação do procedimento fiscal aos termos da lei.

Essa explicação afasta também o argumento de que não se poderia utilizar os depósitos bancários como omissão de receitas sem que se estabelecesse um vínculo entre os recursos depositados e alguma receita não escriturada, devendo-se ressaltar que essa interpretação está definitivamente sepultada na esfera administrativa desde a edição da Súmula CARF nº 26, que possui o seguinte enunciado:

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.

Assim, após devidamente intimado a esclarecer a origem dos depósitos, passou a ser do recorrente o ônus dessa comprovação, mediante documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores com os depósitos bancários. Não servem como prova argumentos genéricos, que não façam a correlação inequívoca entre os ingressos e as fontes indicadas.

Passo a verificar se as provas e argumentos trazidos aos autos servem como comprovação hábil para os depósitos bancários.

São estes os depósitos com origens não comprovadas objetos do presente lançamento (fl. 08), todos efetuados no Banco Mercantil do Brasil, agência 0036, conta-corrente 01-069399-6 (fls. 28 a 52):

Data	Histórico	Valor(R\$)
09/05/2002	Depósito Unificado	64.675,00
10/05/2002	Depósito Unificado	140.000,00
22/05/2002	Depósito Unificado	45.000,00
13/09/2002	Depósito Unificado	28.000,00
25/11/2002	Depósito Unificado	80.000,00
26/11/2002	Depósito Unificado	67.000,00
27/11/2002	Depósito Unificado	10.000,00
16/01/2003	Depósito Unificado	15.900,00
04/02/2003	Depósito Unificado	13.200,00

O julgador de 1ª instância considerou comprovada a origem do depósito de R\$64.675,00, de 09/05/2002, excluindo-o do lançamento.

O recorrente alega que efetuou saques em dinheiro durante o ano de 2002 e 2003 em quantidade suficiente para justificar todos esses depósitos, como demonstra a tabela abaixo, por ele fornecida (fls. 85 e 171):

Data	Valor Saque Em Espécie	Soma
02.01.02	6.250,00	6.250,00
20.02.02	15.000,00	
20.02.02	10.361,21	
28.02.02	2.000,00	27.361,21
04.03.02	9.000,00	
12.03.02	176.000,00	
15.03.02	5.000,00	
28.03.02	24.000,00	214.000,00
08.04.02	43.800,00	
10.04.02	6.000,00	
10.04.03	6.500,00	
19.04.02	6.000,00	
19.04.03	6.000,00	68.300,00
07.05.02	5.000,00	
07.05.02	4.800,00	
07.05.02	4.620,00	
07.05.02	5.800,00	
10.05.02	91.200,00	
10.05.02	146.000,00	
22.05.02	40.000,00	
28.05.02	4.000,00	301.420,00
08.10.02	27.000,00	27.000,00
27.11.02	155.000,00	155.000,00
	TOTAL	799.331,21

O julgador *a quo* refutou essa argumentação da seguinte maneira (fls. 159 e verso):

Cabe comentar que alguns saques relacionados no "Demonstrativo de Saques em Espécie", à fl. 85, tratam-se na realidade de "Saques contra Pagamento" e "Cheques Compensados", cujo somatório resulta em R\$349.361,21, além do que o total dos depósitos tidos como injustificados no ano calendário de 2002 foi de R\$434.675,00. Diante dessa correção no argumento da interessada é de se mostrar que a diferença entre os R\$799.331,21 (total mencionado para os supostos saques em espécie) e os R\$349.361,21 apurados nesse ato, resultaria na quantia de R\$449.970,00; assim, para os saques em espécie justificar os depósitos questionados, teria que ser quase na sua integralidade re-depositada, e não apenas metade deles, consoante insinuado.

Aliás, sobre o argumento da defendente de que poderiam os recursos sacados voltar à instituição financeira, até poderia, mas para *"uma pessoa normal que não joga dinheiro fora"*, como se qualificou, ou seja, por exemplo, não faria pagamentos em duplicidade referentes ao mesmo objeto, é absolutamente incrédulo admitir que aceitaria ser descontada da CPMF - na época ainda vigente - mais de uma vez sobre o mesmo dinheiro, e com valor considerável.

Sobre a lei não especificar a espécie de depósito, se em numerário, cheque, transferência bancária, etc, de fato não há essa distinção, o texto legal fala em valores creditados em conta de depósito ou de investimento sob todas as formas possíveis, inclusive em moeda.

Acerca de se admitir dinheiro em circulação para comprovação da origem de depósitos bancários, como quer a defendente, é de se observar que isso abriria um leque enorme de possibilidades de recursos fictícios para tal comprovação, poderia inclusive um recurso desses comprovar diversos depósitos. Isso tornaria completamente ineficaz o texto legal; portanto, trata-se de uma hipótese inadmissível.

Ao contrário da questão levantada pela impugnante, nada impede que depósitos sejam realizados em dinheiro, esta é uma opção do sujeito passivo; no entanto, se questionado pela autoridade fiscal, nos termos da legislação tributária, como no caso em pauta, cabe a ele a prova inconteste de ter em seu poder a disponibilidade em numerário para fazê-lo, identificando, com documentação hábil e idônea, a operação que o originou, na data do depósito ou em data bem próxima a esta..

Saliente-se que qualquer disponibilidade declarada só pode ser aceita como recurso pelo Fisco, em qualquer situação, quando devidamente comprovada; não pode apenas estar baseada em argumentos desprovidos de provas convincentes. É certo que simples afirmação de dispor de recursos em moeda corrente não pode ser acatada como prova cabal de tal fato. Vale lembrar, por oportuno, da máxima do direito: *"alegar e não provar é o mesmo que não alegar"*.

Vão por terra, por conseguinte, também, as alegações de que o valor sacado em espécie, R\$176.000,00 (doc. fl. 112), em 12/03/2002, poderia dar suporte a depósitos supostamente também efetuados em espécie em maio, setembro e novembro de 2002, ou mesmo que hipotéticas disponibilidade em 31/12/2002 poderiam justificar depósitos em 16 de janeiro e 04 de fevereiro de 2003, todas por

falta de comprovação da efetiva posse de tais disponibilidades e/ou de permanecerem em mãos, nos respectivos períodos, sem qualquer utilização.

Sobre operações efetuadas em moeda corrente é necessário esclarecer que não existe nenhuma determinação legal para que sejam realizadas assim ou de qualquer outra forma, porém, para fins de IRPF, se declarados como feitos pelo sujeito passivo, independentemente da forma como foram realizadas, as efetivas ocorrências delas hão de ser evidenciadas, caso contrário corre-se o risco de serem desconsideradas. É possível que negócios praticados dessa forma tragam dificuldades na respectiva comprovação, consoante alegado, no entanto, essas dificuldades não são causadas pelo Fisco, se as partes optaram por assim fazê-los, deixando de demonstrá-los na maneira expressamente exigida pelo texto da lei, os envolvidos hão de arcar com as respectivas consequências fiscais.

Destarte, quanto aos depósitos questionados pela Fiscalização, para os quais a impugnante quer abarcar as respectivas origens na sua capacidade patrimonial e financeira, sem observar a comprovação de forma individualizada de cada operação consoante imposição da legislação regente da matéria, nada há a reparar no feito fiscal.

Além de concordar com o acórdão recorrido, gostaria de acrescentar raciocínio que põe por terra os argumentos da defesa.

Recorde-se que a presente fiscalização decorreu de ação fiscal na empresa ZN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CNPJ 05.043.227/0001-38, onde o recorrente foi intimado a comprovar que efetuou empréstimos àquela pessoa jurídica nos seguintes valores (fl. 15):

Data	Valor(R\$)
10/05/2002	91.200,00
10/05/2002	146.000,00
22/05/2002	40.000,00
27/11/2002	155.000,00
21/02/2003	45.000,00

O recorrente comprovou esses empréstimos com saques dos mesmos valores (fls. 17 a 20), apresentando os cheques compensados (fls. 23 a 25), todos nominais àquela empresa.

O curioso é que esses mesmos saques, com exceção do último, são utilizados agora para comprovar os depósitos na presente fiscalização.

Assim, de imediato deve-se excluir de sua justificativa o montante de R\$432.200,00 correspondente a retiradas para os quais o recorrente já demonstrou ter outro destino.

Na verdade, uma análise detalhada dos extratos bancários demonstra que a grande maioria dos depósitos utilizados como base do lançamento precederam os empréstimos feitos, o que demonstra que foram trazidos de outra fonte para suprir essas despesas.

Deste modo, os depósitos de R\$140.000,00, em 10/05/2002, e de R\$45.000,00, em 22/05/2002, precedem os saques de R\$146.000,00 e de R\$40.000,00 nas mesmas datas (fl. 32); os depósitos de R\$80.000,00, em 25/11/2002, R\$67.000,00, em 26/11/2002, e R\$10.000,00 em 27/11/2002, precedem o saque de R\$155.000,00 em 27/11/2002 (fl. 38); e os depósitos de R\$15.900,00, em 16/01/2003, e de R\$ 13.200,00, em 04/02/2003, precedem o saque de R\$45.000,00 em 21/02/2003 (fls. 40 e 41).

O único depósito lançado que não foi utilizado para efetivar o empréstimo foi o de R\$28.000,00 em 13/09/2002, mas que precede um saque de R\$27.000,00 no mês seguinte (fl. 36).

Essa análise fere de morte o argumento da defesa de que os saques listados foram utilizados para efetivar os depósitos, pois, na verdade, foram os depósitos que serviram para dar suporte a boa parte dessas retiradas.

Apesar do insucesso da defesa em demonstrar a origem dos depósitos, verifico falha no lançamento que precisa ser corrigida de ofício.

Isso porque os depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano-calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física, nos termos do inciso II do §3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 e da Súmula CARF nº 61.

Assim, o único depósito de valor inferior a R\$12.000,00 lançado foi o de R\$10.000,00, de 27/11/2002, que, por ser inferior a R\$80.000,00, deve ser excluído da tributação.

Diante do exposto, voto por rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir da base de cálculo do imposto do exercício de 2003 o valor de R\$10.000,00.

(assinado digitalmente)
José Evande Carvalho Araujo