



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

Processo n° 10830.004360/2003-12
Recurso n° Especial do Procurador e do Contribuinte
Acórdão n° 9202-003.972 – 2ª Turma
Sessão de 10 de maio de 2016
Matéria IRPF - DECADÊNCIA - DEPÓSITO BANCÁRIO
Recorrentes FAZENDA NACIONAL
JOÃO ALVES DE TOLEDO FILHO

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998

IRPF - DECADÊNCIA - DEPÓSITO BANCÁRIO - FATO GERADOR.

Conforme consolidado pela Súmula CARF n° 38, o fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

Aplicação do art. 67, §3º do Anexo II do RICARF - Recurso Especial não conhecido.

IRPF - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - COMPROVAÇÃO DA ORIGEM - MOMENTO E CRITÉRIO.

A comprovação da origem dos depósitos bancários, para fins de deslocamento da presunção de omissão de rendimentos por depósito sem origem comprovada, deve ser realizada em sede de fiscalização. Na impugnação cabe tão somente a comprovação de que o valor lançado não estaria sujeito à tributação.

Recurso Especial do Contribuinte não conhecido e Recurso Especial do Procurador provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial do Contribuinte.

Por maioria de votos, em dar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional. Vencidas as Conselheiras Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri (Relatora), Patrícia da Silva, Ana Paula Fernandes e Maria Teresa Martinez Lopez que negaram provimento ao recurso.

Votaram pelas conclusões os Conselheiros Heitor de Souza Lima Júnior e Gerson Macedo Guerra.

Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos.

(Assinado digitalmente)

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

(Assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

(Assinado digitalmente)

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Redator Voto Vencedor

EDITADO EM: 23/05/2016

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Maria Teresa Martinez Lopez (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Patricia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior e Gerson Macedo Guerra.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo Contribuinte e pela Fazenda Nacional contra o acórdão de nº 104-23.656, da lavra da então Quarta Câmara do Primeiro Conselho, haja vista auto de infração lavrado pela constatação de omissão de rendimentos caracterizados por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantidos em

instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, seguida e repetidamente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

O acórdão ora recorrido recebeu a seguinte ementa:

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FISICA - IRPF

Exercício: 1999

DEPÓSITO BANCÁRIO - DECADÊNCIA - Nos casos de lançamento por homologação, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário expira após cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. O fato gerador do IRPF, tratando-se de rendimentos sujeitos ao ajuste anual, se perfaz em 31 de dezembro de cada ano-calendário. Não ocorrendo a homologação expressa, o crédito tributário é atingido pela decadência após cinco anos da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN).

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42, DA LEI Nº. 9.430, DE 1996 - Caracteriza omissão de rendimentos a existência de 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.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM IDENTIFICADA - Os valores cuja origem restar comprovada já na fase de fiscalização, e porventura não houverem sido computados, pelo contribuinte, na base de cálculo dos tributos a que estiverem sujeitos, devem ser submetidos às normas de tributação de ofício específicas, vedada a manutenção da autuação como depósitos bancários sem origem, sob a justificativa de que a natureza jurídica da operação não teria sido demonstrada (art. 42, § 2º, da Lei nº 9.430, de 1996).

Arguição de decadência rejeitada.

Recurso parcialmente provido.

Foram opostos Embargos de Declaração pela Fazenda Nacional haja vista contradição entre a conclusão do acórdão (que afirma que os valores comprovados já na fase de fiscalização devem ser excluídos da base tributável) e os fatos do caso concreto (onde a comprovação de valores somente ocorreu em sede de impugnação). Os Embargos foram acolhidos sem efeitos infringentes.

O Contribuinte apresentou Recurso Especial quanto a decadência, alegando que neste caso o fato gerador do IRPF é mensal, enquanto o acórdão recorrido o considerou como anual. O Recurso foi admitido.

Foram apresentadas contrarrazões pela Fazenda Nacional, requerendo o não conhecimento do Recurso pela imprestabilidade dos acórdãos apontados como paradigmas e

ainda pela aplicação da Súmula CARF nº 38. No mérito requer a manutenção do julgado no que tange a essa matéria.

Oportunamente a Fazenda Nacional também apresentou Recurso Especial de Divergência visando rediscutir a questão do afastamento da presunção do art. 42, § 2º, da Lei nº 9.430/96, em face da comprovação, após a fase da autuação, da origem de parte dos recursos.

Contrarrazões do Contribuinte juntada aos autos e aditada posteriormente para questionar a legalidade das informações obtidas pelo Fisco sem autorização judicial, caracterizando violação à garantia constitucional do sigilo bancário.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Relatora

Do Recurso do Contribuinte:

Segundo a delimitação feita pelo juízo de admissibilidade realizado, o Recurso de Divergência interposto pelo Contribuinte teria sido *manejado quanto a decadência, em que o contribuinte alega ser mensal, enquanto a decisão considerou anual*. O problema central é a discussão acerca do momento da ocorrência do fato gerador do Imposto de Renda de Pessoa Física nos casos de omissão de receitas decorrentes de depósitos bancários de origem não comprovada - o fato gerador seria mensal ou anual?

Sobre essa matéria o Conselho já pacificou o entendimento de que em se tratando de omissão de rendimentos caracterizada por depósito bancário de origem não comprovada, o fato gerador seria anual, se perfazendo em 31 de dezembro do ano-calendário.

Citado entendimento fundamentou a Súmula CARF nº 38, publicada em 14.07.2010 com a seguinte redação:

Súmula CARF nº 38: O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

Assim, considerando a existência da súmula, deve-se aplicar ao caso a vedação trazida pelo art. 67, §3º do Anexo II do Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. Segundo tal norma é defeso o acolhimento de recurso especial cujo objetivo seja a reforma de decisão que tenha adotado entendimento sumulado, ainda que referida súmula tenha sido publicada após o respectivo julgamento do caso concreto:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

§ 1º Não será conhecido o recurso que não demonstrar de forma objetiva qual a legislação que está sendo interpretada de forma divergente.

§ 2º Para efeito da aplicação do **caput**, entende-se que todas as Turmas e Câmaras dos Conselhos de Contribuintes ou do CARF são distintas das Turmas e Câmaras instituídas a partir do presente Regimento Interno.

§ 3º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que adote entendimento de súmula de jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, da CSRF ou do CARF, ainda que a súmula tenha sido aprovada posteriormente à data da interposição do recurso.

(...)

Diante do exposto, não conheço do Recurso de Divergência interposto pelo contribuinte.

Do Recurso da Fazenda Nacional

Conforme delimitado pelo Juízo de Admissibilidade, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial de Divergência, visando rediscutir a questão do afastamento da presunção do art. 42, §2º, da Lei nº 9.430, de 1996, em face da comprovação da origem do depósito, após a fase da autuação. O despacho de admissibilidade ainda explica:

Ambos os acórdãos, recorrido e paradigma, tratam de lançamento com base em depósitos bancários de origem não identificada, com fundamento na presunção contida no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Nos dois casos, o contribuinte apresentou documentação após a fase de autuação, com o objetivo de comprovar a origem dos depósitos bancários.

No caso do acórdão recorrido, foi afastada a presunção legal, relativamente aos depósitos de origem identificada, entendendo-se ser incabível a aplicação da presunção, independentemente da natureza de tais valores (se corresponderiam a rendimentos tributáveis ou não).

...

Por sua vez, o Acórdão nº 10617.093, indicado como paradigma, apresenta entendimento divergente sobre a matéria, ao considerar que, quando o contribuinte comprova a origem dos depósitos bancários após a fase de autuação, a presunção somente poderia ser afastada se restasse comprovado que ditos valores não seriam tributáveis.

Considerando os esclarecimentos acima, entendo como fato incontroverso que os valores desconsiderados pelo julgador *a quo* tiveram sua origem devidamente comprovada; em momento algum em seu recurso a Fazenda Nacional questionou tal constatação. A Recorrente requereu a revisão do acórdão apenas sob o argumento de que tendo

a comprovação da origem dos depósitos sido realizada na impugnação, após a fase da autuação, tais valores somente poderiam ser desconsiderados se se tratasse de rendimentos não tributáveis.

Ocorre que o art. 42 da Lei nº 9.430/96 ao tratar da hipótese em que não será aplicada a presunção de omissão de rendimentos, apenas traz como requisito o dever de o contribuinte comprovar a origem dos recursos que transitaram em sua conta. A norma não faz qualquer ressalva no sentido de a presunção apenas ser afastada em relação aos valores comprovados desde que esses não sejam tributados. Ora, essa segunda condição não está prevista na norma. Vejamos o artigo com a redação vigente à época:

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 Medida Provisória nº 1.563-7, de 1997) (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.

No caso concreto, sendo a norma silente, é defeso ao interprete criar condições para restringir a aplicação desse direito. Destacamos também não haver qualquer ressalva no texto legal em questão delimitando o momento em que o contribuinte deveria comprovar a origem dos rendimentos questionáveis.

Ora, se não há tratamento específico deve-se aplicar ao caso as regras gerais do Decreto nº 70.235/72 que disciplina o Processo Administrativo Federal.

Seguindo a determinação do art. 16, III do referido decreto, o momento de o contribuinte apresentar suas provas é exatamente no momento da apresentação da impugnação ou melhor, a impugnação deverá ser instruída com todas as provas que o autuado possuir e que julgar relevante à comprovação do seu direito. E foi assim que procedeu o Recorrido no presente caso, as provas consideradas pelo Colegiado *a quo* como suficientes a comprovar a origem de parte dos depósitos questionados foram trazidas pelo Contribuinte com sua peça de defesa e portanto, devem ser consideradas.

Ainda que esse não tivesse sido o momento usado pelo Contribuinte devemos lembrar que o processo administrativo é regido pelo princípio da busca da verdade material, objetivando - nas palavras de Marcos Vinicius Neder e Maria Teresa Martínez López (*Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado*, Dialética 2010, p. 305) - *garantir a legalidade da apuração do crédito tributário, devendo o julgador pesquisar exaustivamente se, de fato, ocorreu a hipótese abstratamente prevista na norma e, em caso, de impugnação do contribuinte, verificar aquilo que é realmente verdade, independente do alegado e provado.*

A jurisprudência desta Conselho é farta neste sentido:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2004

JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS NA FASE RECURSAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. Devem ser apreciados os documentos juntados aos autos depois da impugnação e antes da decisão de 2ª instância. No processo administrativo predomina o princípio da verdade material, no sentido de buscar e descobrir se realmente ocorreu ou não o fato gerador em sua real expressão econômica.

SIGILO BANCÁRIO. ILEGALIDADE DA LC 105/2001. AUTORIZAÇÃO DA QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELA VIA ADMINISTRATIVA. Não prospera a alegação de nulidade do auto de lançamento por quebra de sigilo bancário da recorrente quando o próprio contribuinte fornece os extratos bancários e as informações que objetivaram a autuação.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM ORIGEM. ART. 42, LEI Nº 9.430/96. ANÁLISE PROBATÓRIA O texto legal determina presunção "iuris tantum" de omissão de receita quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em conta depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira. A presunção deve ser afastada sempre que o contribuinte apresentar provas suficientes e idôneas da origem dos depósitos efetuados em sua conta corrente. Precedentes.

Oportunamente, esclareço que não compartilho do entendimento da Recorrente para quem, no caso de a comprovação ser posterior a fase de autuação, somente os valores não tributáveis poderiam ser desconsiderados para fins de presunção sob pena de haver a reclassificação desses. Ora, o que ocorreu é que o julgador com base nas provas juntadas aos autos considerou que tais valores não deveriam ter sido incluídos no lançamento.

Processo nº 10830.004360/2003-12
Acórdão n.º 9202-003.972

CSRF-T2
Fl. 515

Por fim, deixo de analisar o argumento apresentado pelo Contribuinte em suas contrarrazões - de ter havido possível violação à garantia constitucional do sigilo bancário - haja vista tratar-se de matéria não pré-questionada.

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer do recurso para, no mérito, negar-lhe provimento.

(Assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri

Voto Vencedor

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos

Em que pesem os sempre bem articulados argumentos da Sra. Conselheira Relatora, peço vênica para discordar de seu entendimento, exclusivamente quanto ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

Com efeito, a Sra. Conselheira Relatora considerou que a prova apresentada em sede de impugnação, que aponte para uma eventual tributação específica de valores depositados em conta corrente, é suficiente para afastar a presunção de omissão de rendimentos por depósito bancário de origem não comprovada. Em seguida, considerando a prova apresentada em sede de impugnação, que foi aceita pelo colegiado recorrido, votou por negar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

Entretanto, no entendimento deste conselheiro, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, é norma específica, que trata de uma infração, em relação ao Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o Processo Administrativo Fiscal em geral, e assim deve ser analisado em separado. Partimos, portanto, da redação do dispositivo, na parte que interessa ao deslinde da questão:

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.

...

Repara-se que o dispositivo acima trata de VERIFICAÇÃO DA OCORRÊNCIA PRESUMIDA DE FATO GERADOR. Assim, em sede de fiscalização, deve ser comprovado o fato presuntivo (depósito bancário, devida intimação e inexistência de comprovação da origem do depósito), para caracterização do fato gerador presumido (rendimento omitido). Esclareça-se, por necessário, aqui que a comprovação de origem a que se refere o dispositivo deve ser entendida como comprovação, com documentação idônea, da operação, identificando sua tributação (específica ou geral) ou não tributação.

Uma vez ocorrendo o procedimento descrito no parágrafo anterior, fica perfeito o lançamento, cabendo em sede de contraditório apenas a comprovação de que o valor não estaria sujeito a qualquer tributação. Entendimento em contrário, permitiria que o

Processo nº 10830.004360/2003-12
Acórdão n.º **9202-003.972**

CSRF-T2
Fl. 517

songador que permanecesse silente em sede de fiscalização fosse beneficiado em detrimento do contribuinte que tivesse cumprido seu dever de colaboração com a fiscalização.

No caso, houve devida intimação do contribuinte fiscalizado, que não logrou apresentar documentação que pudesse esclarecer a que título o valor teria sido depositado. Posteriormente, já no curso do procedimento fiscal, o contribuinte traz a mera identificação do depositante, o que - além de extemporâneo - é insuficiente para cancelar o lançamento.

Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Especial Interposto pela Fazenda Nacional.

(Assinado digitalmente)

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos.