



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10830.015361/2009-88
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-010.445 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 29 de setembro de 2022
Recorrente OSMAR VILELA JUNIOR
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2005

IRPF. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. VALORES DECLARADOS .

Somente é cabível a exclusão, da base de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre depósitos bancários sem identificação de origem, dos rendimentos comprovadamente tributados na Declaração de Ajuste Anual, à exceção daqueles recebidos de pessoa jurídica, sujeitos a retenção na fonte pelo Imposto sobre a Renda de Pessoa Física e pelas contribuições previdenciárias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial, e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento parcial para excluir do lançamento o valor de R\$ 60.000,00, vencidos os conselheiros Mauricio Nogueira Righetti, Sheila Aires Cartaxo Gomes e Eduardo Newman de Mattera Gomes, que lhe negaram provimento. Foi necessário aplicar as votações sucessivas conforme art. 60, anexo II, do RICARF. Em primeira votação os conselheiros Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri (relatora), Ana Cecilia Lustosa da Cruz e Joao Victor Ribeiro Aldinucci votaram por dar provimento ao Recurso. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso.

(assinado digitalmente)

Eduardo Newman de Mattera Gomes – Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso – Redator designado

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Maurício Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Sheila Aires Cartaxo Gomes (suplente convocada), Marcelo Milton da Silva Risso, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Eduardo Newman de Mattera Gomes (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de lançamento de Imposto sobre a Renda da Pessoa Física decorrente de omissão de rendimentos por depósitos bancários com origem não comprovada, ano-calendário 2005. Segundo a fiscalização, as informações prestadas pelo Contribuinte não comprovaram os depósitos realizados, o que justificaria o lançamento com base no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Após o trâmite processual a 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, por meio do acórdão 2202-01.908 – integrado pelo acórdão de embargos nº 2202-004.530, deu provimento parcial ao recurso determinando a exclusão do lançamento - nos termos do inciso II do §3º do art. 42, pela Lei nº 9.481/97 - dos depósitos bancários com valores inferiores a R\$ 12.000,00, pois o somatório desses não ultrapassou o montante de R\$ 80.000,00. Eis as ementas dos julgados:

Acórdão 2202-01.908:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2005

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA NULIDADE DO PROCESSO FISCAL

Se foi concedida, durante a fase de defesa, ampla oportunidade de apresentar documentos e esclarecimentos, bem como se o sujeito passivo revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante extensa e substancial defesa, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO VIA ADMINISTRATIVA ACESSO ÀS INFORMAÇÕES BANCÁRIAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL

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

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.

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 acréscimos patrimoniais.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. VALOR INDIVIDUAL IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00. LIMITE ANUAL DE R\$ 80.000,00

No caso de pessoa física, não são considerados rendimentos omitidos, para os fins da presunção do artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996, os depósitos de valor igual ou inferior a R\$ 12.000,00, cuja soma anual não ultrapasse R\$ 80.000,00 (§3º, inciso II, da mesma lei, com a redação dada pela Lei nº 9.481, de 1997).

JUROS TAXA SELIC

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais. (Súmula CARF nº 4).

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

O CARF não é competente para se pronunciar sobre inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Acórdão 2202-004.530:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2005

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. DEPÓSITO BANCÁRIO. MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR.

Cabível embargos declaratórios para sanar omissão do acórdão recorrido. 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. (Súmula CARF nº 38 Vinculante).

Intimada da decisão, a Fazenda Nacional interpôs recurso especial o qual não foi admitido nos termos do despacho de fls. 230/234.

Por sua vez o **contribuinte** apresentou o seu próprio recurso conhecido apenas parcialmente. Segundo as conclusões dos despachos de fls. 412/421 e 441/445, restou demonstrada a divergência em relação ao debate envolvendo a necessidade de exclusão do lançamento dos valores declarados pelo Contribuinte em sua DIRPF (paradigmas acórdãos 2101-002.716 e 2801-003.733)

A Fazenda Nacional apresenta contrarrazões pugnando pela manutenção do acórdão recorrido.

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 9202-010.445 - CSRF/2ª Turma
Processo nº 10830.015361/2009-88

Voto Vencido

Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

Trata-se de recurso interposto pela Contribuinte contra o entendimento do acórdão recorrido de que apenas os depósitos cuja origem restar devidamente comprovada poderão ser excluídos do lançamento. Defende a recorrente que devem ser excluídos também os valores devidamente declarados.

Quanto a este ponto o acórdão assim se manifestou:

Dos Rendimentos Declarados

No que toca aos argumentos usados pelo recorrente para comprovar os depósitos bancários, acompanho o entendimento da autoridade recorrida, no sentido de que cada um dos depósitos individualmente considerados, como fato de natureza econômica, deve ser embasado em documentos, pois assim está expressamente preceituado no próprio art. 42 da Lei nº 9.430/96, em seu parágrafo 3º: "os créditos serão analisados individualizadamente".

O dever de comprovação é por operação em termos qualitativos (a que se refere a operação), mas também quantitativos (qual o valor de cada operação). Em suma, para perfeita comprovação deve haver coincidência de valor entre a documentação apresentada pela defesa e o depósito que pretende justificar. Não é, porém, o que ocorre nos argumentos do recorrente impossibilitando o seu acolhimento.

No caso concreto, a fiscalização deduziu dos valores apurados àqueles identificados como fonte pagadora Vilela & Castro Ltda, Transfluid Transportes Ltda e Atlântica Hotéis Internacional Brasil Ltda, declarados pelo contribuinte. Assim, contrariamente ao que o impugnante alega, a fiscalização considerou os rendimentos declarados na parte comprovada.

Deste modo, não se aceita o argumento do recorrente.

Segundo a conclusão do acórdão recorrido, o art. 42 da Lei nº 9.430/96 obriga o contribuinte a comprovar a origem dos depósitos bancários, de forma individualizada, sob pena deles serem presumidos como rendimentos omitidos assim, o valor de rendimento isento e não tributável declarado não pode justificar os depósitos lançados sem provas claras que demonstrem o liame entre esses rendimentos e os respectivos depósitos.

Ora, sabe-se que o lançamento é um procedimento administrativo privativo das autoridades fiscais que devem proceder nos termos da lei para sua formalização. Proceder nos termos da lei na hipótese de constituição do crédito tributário é observar a regra do artigo 142 do Código Tributário Nacional, pautando-se a fiscalização nas seguintes premissas: i) verificar a ocorrência do fato gerador; ii) determinar o crédito tributário; iii) calcular o imposto devido; iv) identificar o sujeito passivo; e v) identificar a penalidade (propor a penalidade a ser aplicada de acordo com a norma legal própria).

Excepcionalmente, presentes fortes indícios, vestígios e indicações claras da ocorrência do fato gerador sem o devido pagamento do tributo, admite-se na atividade de

lançamento o uso de presunções como meios indiretos de prova na impossibilidade de se apurar concretamente o crédito tributário. A presunção é uma ilação que se tira de um fato conhecido para se provar, no campo do Direito Tributário, a ocorrência da situação que se caracteriza como fato gerador do tributo.

Note-se que a utilização de presunção não fere os princípios da segurança jurídica ou da legalidade. Vale citar o entendimento da Professora Maria Rita Ferragut, em sua obra intitulada *Presunções no Direito Tributário* (Quartier Latin, 2ª ed. 2005):

A previsibilidade quanto aos efeitos jurídicos da conduta praticada não se encontra comprometida quando a presunção for corretamente utilizada para criação de obrigações tributárias. O enunciado presuntivo não altera o antecedente da regra-matriz de incidência tributária, nem equipara, por analogia ou interpretação extensiva, fato que não é como se fosse, nem substitui a necessidade de provas. Apenas, e tão-somente, prova o acontecimento factual relevante não de forma direta - mas indiretamente, baseando-se em indícios graves, precisos e concordantes, que levem à conclusão de que o fato efetivamente ocorreu.

E acrescenta:

A utilização das presunções para instituição de tributos é uma forma de atender ao interesse público, já que essas regras são passíveis de evitar que atos que importem evasões fiscais deixem de provocar as consequências jurídicas que lhe seriam próprias não fosse o ilícito. É, nesse sentido, instrumento que o direito coloca à disposição da fiscalização, para que obrigações tributárias não deixem de ser instauradas em virtude da práticas de atos ilícitos pelo contribuinte, tendentes a acobertar a ocorrência do fato típico.

Por isso, ainda que a prova direta deva ser privilegiado, a indireta pode e deve ser sempre produzida (desde que, insistimos, corretamente) para garantir-se a preservação de interesses públicos relevantes, tais como a arrecadação de tributos. Sendo indisponível o interesse perseguido de ofício pela Administração, a supremacia do interesse público sobre o do particular conduz à busca da verdade material, que muitas vezes só pode ser alcançada mediante o emprego de presunções.

Importante destacar que a utilização de presunção pelo Fisco não inibe a apresentação de provas por parte do Contribuinte em sentido contrário ao fato presumido. Antes pelo contrário, faz crescer a necessidade de apresentação de tal prova a fim de refutar a constatação presumida admitida em lei. As denominadas presunções legais relativas têm, portanto, o condão de transferir o ônus da prova da ocorrência de um dos elementos do fato gerador da Fiscalização para o Sujeito Passivo da relação jurídico-tributária, cabendo a este comprovar a não ocorrência da infração presumida.

Nos serve como exemplo exatamente o art. 42 da Lei nº 9.430/96, o qual dispõe:

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.

Diferentemente das presunções absolutas ou das denominadas qualificadas, onde, respectivamente, não se admite prova em contrário ou somente provas específicas, as presunções relativas podem ser afastadas a partir de quaisquer elementos apresentados pelo Contribuinte.

Assim, o teor do disposto no art. 42 acima citado, nos leva a uma interpretação menos restrita do que a construída pela Fazenda Nacional para o caso concreto, isso porque, entendo que a origem dos depósitos pode ser verificada a partir das provas admitidas em direito, independente dessas demonstrarem - no caso dos depósitos bancários - uma exata coincidência entre datas e valores.

Neste sentido os valores informados pelo Contribuinte na respectiva Declaração Anual devem ser considerados para justificar os valores tidos como rendimento omitido pelo Fisco, afinal os valores declarados estão, salvo prova em contrário da fiscalização, relacionados com aqueles que transitaram pelas contas bancárias. Deve-se concluir que se os valores omitidos transitaram pelas contas, com mais propriedade, os valores declarados. Pensamento diverso poderia levar, em alguns casos, até a uma dupla tributação dos valores.

Assim, além do valor já excluído pela autoridade fiscal (“rendimento tributáveis recebidos de pessoa jurídica”), também deve ser excluídos do lançamento os valores de: **i)** R\$ 60.000,00 – “rendimentos tributáveis recebidos de pessoa física/exterior” e **ii)** R\$ 3.329,32 – “rendimento isento e não-tributáveis”, conforme consta da declaração de fls. 70/73.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso do contribuinte.

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri

Voto Vencedor

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso - Redator designado

01 - Após análise dos autos e não obstante a qualidade dos argumentos e logicidade jurídica do voto apresentado, peço vênica para divergir da Eminente Relatora, a quem rendo as minhas homenagens. Explico.

02 – A minha divergência com o voto da I. Relatora, é apenas quanto a exclusão dos valores de e **ii) R\$ 3.329,32 – “rendimento isento e não-tributáveis”** constantes no DIRPF de e-fls. 30.

03 – É que seguindo o entendimento da maioria dessa C. Turma, em síntese, é admitido como documentação hábil e idônea os valores declarados na DIRPF, mas apenas sobre os valores oferecidos ao Fisco como rendimentos tributáveis, para confirmação de origem dos depósitos, como forma de “abrandamento da norma que trata da presunção de omissão de rendimentos estabelecida no art. 42 da Lei 9.430/96. A respeito do assunto indico o entendimento constante nos Ac. 9202.009.950 j. 24/09/2021, 9202.008.669 de 17/03/2020 e 9202.003.901 de 12/04/2016.

04 – Complementando o voto, no Ac. 9202.002.926 j. 05/11/2013, que adoto como razões de decidir dos fundamentos da I. Relatora Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, *verbis*:

Por outro lado, não se pode – de forma apressada – concluir que qualquer valor constante da Declaração Anual de Ajuste (DIRPF) tenha o condão de afastar a presunção de omissão de rendimentos por depósito bancário de origem não identificada.

Repara-se que a declaração de valores como isentos, de tributação exclusiva ou como receitas da atividade rural, não tem o mesmo efeito da presunção legal, de trazer à tributação os montantes transitados por conta-corrente. Portanto, para eles aplica-se a regra geral, de comprovação de origem por documentação específica, como, por exemplo:

- no caso de lucros ou dividendos isentos distribuídos, a correspondente documentação da pessoa jurídica, confirmando a existência dos lucros e sua efetiva distribuição ao sujeito passivo;

- no caso de aplicações financeiras com tributação exclusiva na fonte, a correspondente documentação da instituição financeira, confirmando a ocorrência da aplicação e o efetivo recebimento dos correspondentes valores; e

- no caso de receitas da atividade rural, a documentação confirmando recebimento dos valores e a comprovação da correspondente dedução das despesas a ela relacionadas. (Grifou-se)

05 – Portanto, os demais rendimentos no valor de R\$ 3.329,32 – “rendimento isento e não-tributáveis, devem ser mantidos no lançamento e por isso dou provimento ao recurso, em menor extensão, apenas para a exclusão do valor de R\$ 60.000,00 acompanhando a I. Relatora apenas nessa parte.

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso