

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

Processo nº 11516.002984/2003-21
Recurso nº 168.168 Voluntário
Acórdão nº 2201-00.409 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de setembro de 2009
Matéria IRPF- Ex(s): 1999
Recorrente JORGE ISAAC MAZZA
Recorrida 4ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999

IRPF. GANHOS DE RENDA VARIÁVEL - OPERAÇÕES DE DAY TRADE - Estão sujeitos à incidência do imposto os rendimentos auferidos em operações realizadas, por qualquer beneficiário, pessoa física ou jurídica, em bolsas de valores, de mercadorias, de futuros assemelhados, iniciadas e encerradas no mesmo dia - "day trade".

DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - PRESUNÇÃO LEGAL - Desde 1º de janeiro de 1997, caracterizam-se omissão de rendimentos os valores creditados em contas bancárias, cujo titular, regularmente intimado, não comprove, com documentos hábeis e idôneos, a origem dos recursos utilizados nestas operações.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA - Presidente em Exercício e Relator

EDITADO EM: 12 MAR 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Rayana Alves de Oliveira França, Eduardo Tadeu Farah, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Janaína Mesquita Lourenço de Souza e Pedro Paulo Pereira Barbosa (Presidente em exercício).

Relatório

JORGE ISAAC MAZZA interpôs recurso voluntário contra decisão de primeira instância que julgou procedente lançamento formalizado por meio do auto de infração de fls. 538/557. Trata-se de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF, no valor de R\$ 379.736,78, acrescido de multa de ofício de 75% e de juros de mora, totalizando um crédito tributário lançado de R\$ 978.091,48.

As infrações que ensejaram o lançamento e que estão detalhadamente descritas no Termo de Verificação Fiscal de fls. 538/550, foram:

01) Ganhos líquidos no mercado de renda variável – omissão de ganhos – operação comum, com fato gerador em 30/09/1998;

02) Ganhos líquidos no mercado de renda variável – omissão de ganhos – operações “day-trade”, com fato gerador em 30/09/1999, 31/10/1999 e 30/11/1999;

03) Depósitos bancários de origem não comprovada – omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada, no ano-calendário de 1998.

O Contribuinte impugnou o lançamento alegando, com relação ao item 02 da autuação, que a autoridade lançadores valeu-se de arbitramento para a apuração dos valores tributáveis, desconsiderando com isto o custo de aquisição das ações da Telesc, que foram objeto de operações em bolsa; aponta violação ao princípio constitucional da razoabilidade e proporcionalidade dos atos administrativos e pleiteia a compensação das perdas verificadas nas operações comuns.

Quanto ao item 03 da autuação, omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, afirma que as origens da movimentação bancária estão associadas a operações da pessoa jurídica Free Time, da qual é sócio, e que os tributos devidos pela pessoa jurídica relativos a estas operações já foram incluídos no PAES sob a conta 110300226112.

A Delegacia de Julgamento julgou procedente o lançamento com base nas considerações a seguir resumidas.

Após ressaltar que o item 01 da autuação não foi matéria de impugnação, restando a exigência a ele correspondente definitiva na esfera administrativa, a DRJ/Florianópolis-SC recusou as alegações da defesa quanto aos apontados erros na apuração do imposto com relação ao item 02. Sobre o custo de aquisição das ações da Telesc, apontou as fls. 526 a 537 do processo onde estaria demonstrada a apuração do imposto, com a devida consideração dos valores de compra e de venda das ações; e sobre a compensação das perdas nas operações comuns com os ganhos nas operações de *day trade*, destacou inexistir base legal que albergue tal pretensão e, inclusive, há disposição expressa em sentido contrário.

Quanto aos depósitos bancários de origem não comprovada e a alegada ilegitimidade passiva, ressaltou que a autoridade fiscal já considerou como depósitos justificados valores no total de R\$ 619.080,56 e incluiu na base de cálculo os depósitos não comprovados e, portanto, estes não poderiam estar relacionados à atividade da empresa, por falta de provas; que a alegada inclusão dos valores tributados no PAES pela pessoa jurídica, a responsabilidade pelo recolhimento do imposto é do contribuinte, não podendo ser aceito o recolhimento por pessoa diversa.

O Contribuinte foi cientificado da decisão de primeira instância em 21/02/2004 (fls. 579) e, em 26/03/2004, interpôs o recurso de fls. 580/588, que ora se examina e no qual reitera que a apuração do ganho nas operações de *day trade* foi feita por arbitramento e que foram ignorados valores referentes a custo de aquisição, desprezando mandamentos da razoabilidade e proporcionalidade.

Sobre os depósitos bancários de origem não comprovada, reafirma que se trata de movimentações financeiras da empresa Free Time. Diz que, ao perceber a inconsistência da contabilidade da empresa, arbitrou o imposto de renda a pagar, dada a ausência de documentação, gerando passivo tributário que vem sendo regularmente pago através de parcelamento do PAES.

É o relatório.



Voto

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade.
Dele conheço.

Fundamentação

Como se vê, persiste o litígio apenas com relação aos itens 02 e 03 da autuação.

Sobre a alegação de que os ganhos nas operações de *day trade* foram apurados por arbitramento, ignorando os custos de aquisição, a afirmação não corresponde à realidade revelada nos autos. Às fls. 526/536 contam planilha que integram o termo de verificação fiscal e nas quais a autoridade fiscal apurou de forma minuciosa os ganhos nas operações, demonstrando, de forma individualizada, cada operação realizada, considerando os custos de aquisição e os valores das vendas de ações. Desse modo, ao contrário do que foi afirmado, não se fez arbitramento do imposto.

Não merece acolhida, pois, a alegação do Contribuinte quanto a este ponto.

Quanto aos depósitos bancários de origem não comprovada, trata-se de lançamento com base em presunção legal, portanto de presunção com previsão em disposição expressa de lei a qual prevê como consequência para a verificação de depósitos bancários cuja origem, regularmente intimado, o Contribuinte não logre comprovar como documentos hábeis e idôneos, a de se tratar de rendimentos subtraídos ao crivo da tributação, autorizando o Fisco a exigir o imposto correspondente.

Cuida-se do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, o qual para melhor clareza, transcrevo a seguir, já com as alterações e acréscimos introduzidos pela Lei nº 9.481, de 1997 e 10.637, de 2002, a saber:

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\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

§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.

§ 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.

Como se vê, é a própria lei que considera como rendimentos omitidos os depósitos bancários de origem não comprovada, instituindo, assim, uma presunção, no caso, relativa, que é um instrumento ao qual o Direito lança mão para alcançar certos tipos de situações que sem ele lhe escapariam. Como ensina Alfredo Augusto Becker (Becker, A. Augusto. Teoria Geral do Direito Tributário. 3ª Ed. – São Paulo: Lejus, 2002, p.508):

As presunções ou são resultado do raciocínio ou são estabelecidas pela lei, a qual raciocina pelo homem, donde classificam-se em presunções simples; ou comuns, ou de homem (praesumptiones hominis) e presunções legais, ou de direito (praesumptiones iuris). Estas, por sua vez, se subdividem em absolutas, condicionais e mistas. As absolutas (iuris et de jure) não admitem prova em contrário; as condicionais ou relativas (iuris tantum), admitem prova em contrário; as mistas, ou intermédias, não admitem contra a verdade por elas estabelecidas senão certos meios de prova, referidos e previsto na própria lei.

E o próprio Alfredo A. Becker, na mesma obra, define a presunção como sendo "o resultado do processo lógico mediante o qual do fato conhecido cuja existência é certa se infere o fato desconhecido cuja existência é provável" e mais adiante averba: "A regra jurídica cria uma presunção legal quando, baseando-se no fato conhecido cuja existência é



certa, impõe a certeza jurídica da existência do fato desconhecido cuja existência é provável em virtude da correlação natural de existência entre estes dois fatos".

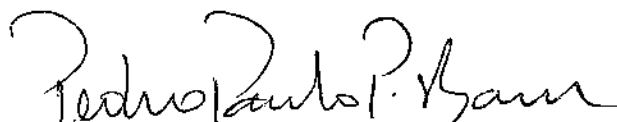
Pois bem, o lançamento que ora se examina foi feito com base em presunção legal do tipo *juris tantum*, onde o fato conhecido é a existência de depósitos bancários de origem não comprovada e a certeza jurídica decorrente desse fato é o de que tais depósitos foram feitos com rendimentos subtraídos ao crivo da tributação. Tal presunção pode ser ilidida mediante prova em contrário, a cargo do autuado.

No caso o Contribuinte alega que os depósitos referem-se a operações da empresa Free Time e que esta já apurou e vem recolhendo o imposto correspondente, mas não traz nenhuma prova dessa alegada origem para os depósitos. Não basta afirmar que os depósitos referem-se a operações da pessoa jurídica, é preciso comprovar este fato. Comprovada a atividade econômica relacionada à movimentação financeira, o lançamento deveria ser realizado considerando esta realidade, conforme, aliás, determina o § 2º do artigo 42, acima reproduzido. Porém, sem a comprovação, com a simples alegação, o imposto deve ser exigido do titular da conta, como fez a autoridade lançadora neste caso.

Assim, sem a comprovação da origem dos depósitos bancários, para incólume a presunção de omissão de rendimentos.

Conclusão

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso.


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA