



Processo nº	13864.000236/2006-21
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	2401-009.521 – 2^a Seção de Julgamento / 4^a Câmara / 1^a Turma Ordinária
Sessão de	11 de maio de 2021
Recorrente	JOSÉ LASARO PEREIRA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2001, 2002

SIGILO BANCÁRIO. DECISÃO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

O Supremo Tribunal Federal já definiu a questão em sede de Repercussão Geral no RE nº 601.314, e consolidou a tese: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realize a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”. Nos termos do art. 62, do Anexo II, do RICARF, tal decisão deve ser repetida por esse Conselho.

PRELIMINAR. NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. NÃO OCORRÊNCIA.

A decisão foi fundamentada, não havendo que se falar em nulidade quando o julgador proferiu decisão devidamente motivada, explicitando as razões pertinentes à formação de sua livre convicção. Ademais, o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os pontos alegados pela parte, mas somente sobre os que entender necessários ao deslinde da controvérsia, de acordo com o livre convencimento motivado.

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA

O cerceamento do direito de defesa se dá pela criação de embaraços ao conhecimento dos fatos e das razões de direito à parte contrária, ou então pelo óbice à ciência do auto de infração, impedindo a contribuinte de se manifestar sobre os documentos e provas produzidos nos autos do processo.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO. SÚMULA CARF nº 26.

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.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição

financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM.

Uma vez transposta a fase do lançamento fiscal, sem a comprovação da origem dos depósitos bancários, a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, somente é elidida com a comprovação, inequívoca, de que os valores depositados não são tributáveis ou que já foram submetidos à tributação do imposto de renda.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DA E NATUREZA DA OPERAÇÃO. NECESSIDADE.

Para que seja afastada a presunção legal de omissão de receita ou rendimento, não basta a identificação subjetiva da origem do depósito, sendo necessário também comprovar a natureza jurídica da relação que lhe deu suporte.

ALEGAÇÃO GENÉRICA. SEM DEMONSTRAÇÃO. INCAPAZ DE INFIRMAR. LANÇAMENTO FISCAL.

A alegação genérica e sem qualquer demonstração não tem o condão de infirmar o lançamento fiscal.

FATO GERADOR COMPLEXIVO.

O fato gerador do IRPF é complexivo e anual, se completando em 31 de dezembro de cada ano-calendário.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIAÇÃO. INCOMPETÊNCIA.

É vedado aos membros das turmas de julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. Súmula CARF nº 2. O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Andrea Viana Arrais Egypto, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araujo, Rayd Santana Ferreira e Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

A bem da celeridade, peço licença para aproveitar boa parte do relatório já elaborado em ocasião anterior e que bem elucida a controvérsia posta, para, ao final, complementá-lo (e-fls. 645 e ss).

Pois bem. Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado, em 09/11/2006, o Auto de Infração de fls. 297 a 312, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercícios 2.002 e 2.003 (anos-calendário 2.001 e 2.002, respectivamente), por intermédio do qual lhe é exigido crédito tributário no montante de R\$ 1.196.219,30, dos quais R\$ 486.334,92 correspondem a imposto, R\$ 364.751,19, a multa proporcional, e R\$ 345.133,19, a juros de mora, calculados até 31/10/2.006.

Conforme consta do Auto de infração em análise, o procedimento teve origem na apuração da seguinte infração:

OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados, durante os anos-calendário 2.001 e 2.002, em contas de depósito ou de investimento, mantidas em instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Ano-calendário	Infrações	Multa (%)
2.001	R\$ 1.129.015,71	75,00
2.002	R\$ 644.964,76	75,00

Enquadramento legal: Art. 849 do RIR/99; art. 42 da Lei n.º 9.430/1.996; art. 4º da Lei n.º 9.481/1.997; art. 1º da Lei n.º 9.887/1.999; art. 1º da Medida Provisória n.º 22/2.002, convertida na Lei n.º 10.451/2.002.

Cientificado do Auto de Infração em 14/11/2.006 (fl. 314), o contribuinte, por intermédio de seu representante legal (fl. 333), apresentou, em 15/12/2.006, a impugnação de fls. 316 a 332, acompanhada dos documentos de fls. 333 a 410 e 413 a 585, alegando, em síntese, que:

DOS FATOS

1. Em função de ganhos como salários, verbas indenizatórias decorrentes de PDV e FGTS, contratos de mútuos celebrados e, ainda, vendas de bens de pequeno valor, obteve uma somatória de valores financeiros no importe de R\$ 967.441,23;
2. Com o intuito de atender à Fiscalização, foram levantados documentos, tais como extratos bancários, declarações de imposto de renda entregues e Contrato de Mútuo celebrado com o Sr. Osmar Merise e com a empresa Art & Fato Comunicações S/C Ltda, percebendo-se, dos extratos anexados, que todos os depósitos realizados correspondem quase que exatamente aos valores

movimentados no período, tendo em vista a rescisão do seu contrato de trabalho, que ocorreu em 11 de maio de 2.001 e, tanto é fato, que as movimentações ocorridas tiveram início a partir de junho de 2.001, com importâncias relativas a cargo de gerente de agência bancária, mais os valores recebidos a título de indenização e contrato de mútuo;

3. Em virtude de trabalhar no mercado financeiro, foram realizadas diversas aplicações durante o período, inclusive por intermédio de empréstimos obtidos a uma taxa de juros inferior ao mercado, com remuneração a uma taxa maior, sendo que essas operações foram tributadas na fonte;
4. Dentro dessa movimentação há cheques de menor valor que corroboram o esforço de não perder o perfil econômico dado a família;
5. O Auto de Infração é improcedente, devendo ser impugnado item por item, conforme discriminado a seguir:
 - a) fevereiro 2.001: improcedente o lançamento do crédito no Banco Banespa, no valor de R\$ 1.488,71, uma vez ter origem em salários e resgate de capitalização, conforme lançamento dos dias treze e vinte de fevereiro de 2.001 (extrato Banco Banespa, anexo);
 - b) março 2.001: improcedente o lançamento do crédito no Banco Banespa, no valor de R\$ 1.772,11, uma vez ter origem em salário e resgate de capitalização, ocorrido no dia 20 de março de 2.001 (extrato Banco Banespa, anexo);
 - c) abril 2.001: improcedentes os lançamentos do crédito no Banco Banespa, no valor de R\$ 1.795,08, uma vez ter origem em salário e adesão ao plano de demissão voluntária, que ocorreu no dia 03 de abril de 2.001 (extrato Banco Banespa, anexo), bem como do crédito no Banco Bradesco, no valor de R\$ 300,00, por tratar-se de depósito espontâneo para cumprir aplicação automática de R\$ 299,93, conforme extrato do Banco Bradesco;
 - d) maio 2.001: improcedente o lançamento do crédito no Banco Banespa, no valor de R\$ 48.910,99, por tratar-se de conta-corrente conjunta, sendo que o depósito de R\$ 71.877,81 corresponde a rescisão do contrato de trabalho, concluindo-se que R\$ 35.389,05 refere-se a parte da meação efetuada e R\$ 13.521,94 corresponde a resgate de título de capitalização e fundo de investimento, totalizando o valor lançado de R\$ 48.910,99, conforme extrato e rescisão contratual anexos; não procede, também, o lançamento do crédito de R\$ 1.031,50, junto ao Unibanco, por corresponder a depósito espontâneo, fruto de numerários em seu poder;
 - e) junho 2.001: improcedentes os lançamentos dos créditos no Banco Banespa, no valor de R\$ 50,00, oriundo de resgate de poupança já devidamente declarada, e no valor de R\$ 10.320,56, por corresponderem a resgate de fundo de investimentos e parte da verba decorrente de PDV, do crédito no Banco Bradesco, no valor de R\$ 330.210,13, uma vez que, desse total, R\$ 180.260,00 e R\$ 60.000,00 tiveram origem nos contratos de mútuo celebrados com o Sr. Osmar (documento anexo) e com a empresa Art & Fato Comunicações S/C Ltda, respectivamente, e a diferença de R\$ 89.950,13 foi fruto de movimentação de numerário em seu poder, conforme demonstra a declaração de rendimentos do referido ano, e do crédito no Banco Unibanco, na quantia de R\$ 25.915,80, por tratar-se de transferência para fins de aplicação (extrato em anexo);
 - f) julho 2.001: improcedentes os lançamentos do crédito no Banco Banespa, no valor de R\$ 266,91, originário de verbas recebidas a título de PDV, parcelado, e a

restituição do imposto de renda (extrato do período em anexo), do crédito na Caixa Econômica Federal, na quantia de R\$ 10.900,00, decorrente de empréstimos junto ao referido Banco (extrato do período em anexo), do crédito no Banco Bradesco, no valor de R\$ 25.261,11, referentes a recursos oriundos da rescisão de seu contrato de trabalho e de valores em seu poder para fins de aplicação, e do crédito no Banco Real, no valor de R\$ 10.179,95, decorrentes de resgate de poupança corrigida, identificada no próprio extrato e, ainda, de saldo em 31 de dezembro de 2.001, conforme declaração de imposto de renda;

g) agosto 2.001: improcedente o lançamento do crédito no Banco Banespa, no valor de R\$ 2.975,00, resultado de equívoco do Fisco, tendo em vista que R\$ 413,86 correspondem a PDV pago em parcelas, R\$ 2.200,00 a depósito em dinheiro originado do saldo em caixa, totalizando R\$ 2.613,86, diferente de R\$ 2.975,00, correspondente a metade dos rendimentos citados, tudo de acordo com o próprio extrato bancário do Banespa, em anexo; improcedentes, também, os lançamentos do crédito no Banco Banespa, no valor de R\$ 1.306,93, oriundos de numerários em seu poder, conforme declaração de rendas, do crédito no Banco Bradesco, no valor de R\$ 17.526,14, pois somando-se os valores lançados no extrato, verificou-se que R\$ 16.361,54 são referentes à venda de telas em parcelas, e do crédito no Banco Real, no valor de R\$ 23.706,00, pois são resgates de saldos anteriores;

h) setembro 2.001: improcedente o lançamento do crédito no Banco Banespa, no valor de R\$ 290,00, uma vez proveniente de parcela de PDV, na quantia de R\$ 160,53, e o restante originado de dinheiro em espécie, conforme disposto na declaração de rendimentos; improcedentes, também, os lançamentos do crédito no Banco Banespa S/A, no valor de R\$ 1.479,36, oriundo do depósito de numerários em seu poder, do crédito na Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 2.657,00, originários de dinheiro sacado de outros bancos (R\$ 2.000,00) e de cheque obtido junto a terceiros (R\$ 657,00), do crédito no Banco Bradesco, na quantia de R\$ 24.087,92, relativo à venda de vários bens de pequeno valor, com recebimento em parcelas, e do crédito no Banco Real, no valor de R\$ 62.277,37, visto que as importâncias movimentadas nessa conta são resgates de saldos anteriores em função de vários pagamentos;

i) outubro 2.001: improcedentes os lançamentos dos créditos no Banco Banespa, nos valores de R\$ 925,00, e R\$ 850,00, provenientes de numerários em seu poder, do crédito na Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 5.630,00, obtidos de terceiros, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 121.558,74, originário de resgate de aplicações e re-depósito para fins de cobertura de saldo devedor, ainda que a origem tenha sido nos mútuos celebrados, do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 23.727,71, decorrente da venda de bens de pequeno valor, com recebimento em várias parcelas, e do crédito no Banco Real, na quantia de R\$ 10.134,48, pois são resgates de saldos anteriores em função de vários pagamentos;

j) novembro 2.001: improcedentes os lançamentos dos créditos no Banco Banespa, no valor de R\$ 275,00, proveniente do depósito de numerário em seu poder, e do valor de R\$ 1.550,00, com origem em resgate de aplicações e re-depósito, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 24.786,27, originário de resgates de aplicações e negociações de cheques para cobertura de saldo devedor, do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 1.498,60, com origem em numerário em seu poder e dos créditos no Banco Real, no valor de R\$ 57.248,58 e na quantia de R\$ 15.170,50, por tratar-se de resgate de poupança automática;

k) dezembro 2.001: improcedentes os lançamentos do crédito na Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 4.653,00, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 111.705,51, visto tratar-se de transferência entre contas, com origem em mútuo e na disponibilidade demonstrada na declaração de rendimentos, do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 4.958,00, com origem na venda de bens de pequeno valor, com recebimento em várias parcelas, e dos créditos no Banco Real, no valor de R\$ 85.139,99, e na quantia de R\$ 54.495,76, decorrente de resgate de poupança realizada em exercício anterior;

l) janeiro 2.002: improcedentes os lançamentos do crédito no Banespa, no valor de R\$ 6.944,55, originário de depósito de valores em espécie, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 72.510,85, proveniente de depósitos realizados em dinheiro e da venda de bens de pequeno valor recebida em parcelas, do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 5.280,00, já que R\$ 5.000,00 originaram-se de valor em dinheiro, sob sua guarda, e R\$ 280,00, de resgate de aplicação, conforme extrato em anexo, e dos créditos no Banco Real, na quantia de R\$ 95.470,53 e no valor de R\$ 39.168,41, proveniente de resgate e/ou baixa de poupança, conforme extrato em anexo;

m) fevereiro 2.002: improcedentes os lançamentos do crédito no Banespa, no valor de R\$ 43.640,49, por tratar-se de valores em espécie re-depositados no decorrer do ano (extrato em anexo), do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 5.049,15, proveniente da venda de bens de pequeno valor recebida em parcelas, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 2.880,00, pois R\$ 2.600,00 é depósito em dinheiro que se encontrava em seu poder e R\$ 260,00, provenientes de resgate de aplicação (extrato em anexo), e dos créditos no Banco Real, no valor de R\$ 30.271,13 e no valor de R\$ 36.730,99, oriundo de resgate de poupança depositada em exercício anterior (extrato em anexo);

n) março 2.002: improcedentes os lançamentos do crédito no Banespa, no valor de R\$ 15.415,46, com origem em numerário em seu poder, já declarado e remanejado entre contas, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 11.352,32, oriundo de numerário em seu poder e de cheque recebido de terceiros a título de empréstimo, do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 2.110,00, já que R\$ 1.550,00 tiveram origem em saque em outro banco e R\$ 560,00, de resgate de aplicação, e dos créditos no Banco Real, no valor de R\$ 10.073,26 e no valor de R\$ 25.663,71, decorrente de resgate de poupança de exercício anterior (extrato em anexo);

o) abril 2.002: improcedentes os lançamentos do crédito no Banespa, no valor de R\$ 74.452,96, uma vez tratar-se de transferência entre contas e depósitos em dinheiro originados de mútuo e/ou de numerários em seu poder, já declarados anteriormente, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 9.839,10, pois R\$ 1.725,53 originou-se de mútuo celebrado com o Sr. Osmar Merise, devidamente identificado no extrato, e o saldo de R\$ 8.113,57, à venda de parte de jóias da família, cujo recebimento deu-se em parcelas, do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 9.280,00, proveniente de depósito em dinheiro sacado anteriormente e re-depositado, valores esses consignados na declaração do imposto de renda, dos créditos no Banco Real, no valor de R\$ 6.849,79 e no valor de R\$ 1.715,00, oriundo de resgate de poupança, conforme extrato;

p) maio 2.002: improcedentes os lançamentos do crédito no Banespa, no valor de R\$ 1.349,25, referente a venda de jóias de família, com recebimento a prazo, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 7.369,95, também referente à venda das citadas jóias, do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 4.280,00, sendo R\$

4.000,00, depósitos em dinheiro sob sua guarda, e R\$ 280,00, resgate de aplicação, conforme extrato em anexo, dos créditos no Banco Real, no valor de R\$ 1.684,28, e no valor de R\$ 8.399,98, pois refere-se a resgate de poupança automática (extrato em anexo);

q) junho 2.002: improcedentes os lançamentos do crédito no Banespa, no valor de R\$ 1.706,27, por tratar-se de depósito em dinheiro e de cheques de pequenos valores oriundos da venda, em parcelas, de jóias da família e outras bijuterias, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 6.278,16, decorrente de venda de jóias de família a diversas pessoas físicas, do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 1.480,00, sendo R\$ 1.200,00, fruto da movimentação de numerário em seu poder e R\$ 280,00, resgate de aplicação, dos créditos no Banco Real, no valor de R\$ 1.283,28 e no valor de R\$ 5.818,15, decorrente de resgate de poupança automática;

r) julho 2.002: improcedentes os lançamentos do crédito no Banespa, no valor de R\$ 1.378,40, originário da venda, em parcelas, de jóias da família, parte recebida em espécie e parte, em cheques de pequeno valor, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 5.012,55, referente a depósitos em dinheiro e cheques de pequeno valor decorrentes do recebimento das vendas, em parcelas, de jóias da família, do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 3.595,00, sendo R\$ 2.500,00 resultantes de valores sob sua guarda e R\$ 1.095,00, de recebimentos diversos, dos créditos no Banco Real, no valor de R\$ 350,00 e no valor de R\$ 19.669,21, decorrente de resgate automático de poupança (valores já devidamente declarados);

s) agosto 2.002: improcedentes os lançamentos do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 2.664,80, originário da venda, em parcelas, de jóias da família, parte recebida em espécie e parte, em cheques, do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 280,00, por tratar-se de resgate de aplicação e do crédito no Banco Real, no valor de R\$ 1.403,70, oriundo de resgate de poupança;

t) setembro 2.002: improcedentes os lançamentos do crédito no Banespa, no valor de R\$ 105,00, decorrente da venda, em parcelas, de jóias da família, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 3.533,00, também relativo à citada venda de jóias e do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 400,00, correspondente a depósito em dinheiro de valores que estavam em seu poder;

u) outubro 2.002: improcedentes os lançamentos do crédito no Banespa, no valor de R\$ 1.010,50, decorrente da venda, em parcelas, de jóias da família, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 940,00, também relativo à citada venda de jóias e do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 2.963,56, correspondente a depósito em dinheiro de valores que estavam em seu poder, fruto de contratos de mútuo e de valores já lançados na declaração do imposto de renda;

v) novembro 2.002: improcedentes os lançamentos do crédito no Banespa, no valor de R\$ 3.811,78, originário de numerário em seu poder, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 669,98, decorrente da venda, em parcelas, de jóias da família, do crédito no Banco Itaú, no valor de R\$ 3.998,56, correspondente a depósito em dinheiro de valores que estavam em seu poder mais parcelas resultantes da venda de bens de pequeno valor, e do crédito no Banco Real, no valor de R\$ 5.925,11, resultante de resgate de poupança de anos anteriores;

w) dezembro 2.002: improcedentes os lançamentos do crédito no Banespa, no valor de R\$ 812,23, referente a diversos recebimentos de pessoas físicas, abaixo do limite de isenção, do crédito no Bradesco, no valor de R\$ 421,00, decorrente da venda, em parcelas, de jóias da família, do crédito no Banco Itaú, no valor de

R\$ 1.768,56, sendo R\$ 300,00 oriundos de numerário em seu poder e já declarados e R\$ 1.468,56, de cheque correspondente ao recebimento da última parcela da venda de bens de pequeno valor e do crédito no Banco Real, no valor de R\$ 39.874,80, tendo havido equívoco do Fisco, pois, pela somatória chega-se ao valor de R\$ 25.505,93, e não R\$ 39.874,80, sendo que o valor de R\$ 25.505,93 é proveniente de resgate de poupança de anos anteriores.

II- DO DIREITO

II.1- DO CONCEITO DE RENDA, PROVENTOS E FATO GERADOR

6. De acordo com o CTN, não há renda nem proventos sem que haja acréscimo patrimonial (menciona o art. 153, inciso III, da Constituição Federal e o art. 43 do CTN e reproduz doutrina), sendo que não existe renda presumida, uma vez que ela deve ser sempre real, concluindo-se que o fato gerador do Imposto de Renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda (decorrente do trabalho, capital ou da combinação de ambos) e de proventos de qualquer natureza, assim entendidos todos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda;
7. Assim, no presente caso, não podem ser considerados, apenas e tão somente, as movimentações bancárias e os depósitos, devendo ser observada a efetiva variação patrimonial experimentada pelo impugnante, conforme suas últimas declarações do Imposto de Renda;

II.2- DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E DA VEDAÇÃO AO CONFISCO

8. O Auto de Infração de, aproximadamente, R\$ 1.000.000,00 não faz justiça fiscal, uma vez que esse valor nem de perto se aproxima do total do patrimônio do impugnante, pois as movimentações financeiras em tela serviram de especulação com o objetivo de tentar fazer o dinheiro recebido na indenização trabalhista render um pouco mais, sem acréscimo considerável em seu patrimônio
9. Presencia-se manifesta afronta ao Princípio Constitucional do Confisco, pois a multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) aplicada sobre o valor do débito é exacerbada, observando-se que esse débito deverá passar por revisão, por tratar-se de lançamento sobre números que não condizem com a verdadeira situação fática (reproduz o art. 150, inciso IV, da Constituição Federal, o art. 3º do CTN, bem como jurisprudência);

II.3- DA REVISÃO DO LANÇAMENTO

10. Como não conseguiu apresentar, em tempo hábil, a documentação que corroborava sua defesa, solicita a revisão do lançamento, nos termos do art. 149, inciso VIII, do CTN, com base nos documentos anexados à peça impugnatória;

II.4- DA REALIZAÇÃO DA RECEITA

11. Conforme disposto no § 2º, inciso II, do art. 849 do Regulamento do Imposto de Renda, não serão considerados os depósitos de valor individualmente igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), entendendo o legislador que os valores inferiores a tal limite são operações normais que não necessariamente representam lucros passíveis de tributação na pessoa física de seu titular;

III- DO PEDIDO

12. Requer, por fim, o acolhimento da presente impugnação, cancelando-se o débito fiscal reclamado, ou, caso não seja esse o entendimento, que seja revisto o

lançamento, nos termos do art. 149, inciso VIII do CTN, com os novos parâmetros trazidos na presente impugnação.

Em seguida, sobreveio julgamento proferido pela **Delegacia da Receita Federal do Brasil**, por meio do Acórdão de e-fls. 645 e ss, cujo dispositivo considerou a **impugnação procedente em parte**, com a **manutenção parcial** do crédito tributário exigido. É ver a ementa do julgado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2001,2002

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A presunção legal de omissão de rendimentos autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular e/ou o co-titular das contas bancárias ou o real beneficiário dos depósitos, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em suas contas de depósitos ou de investimentos. Assim sendo, é de se excluir da tributação os créditos bancários que, comprovadamente, referem-se a verbas salariais e a valores recebidos em decorrência de operações de mútuo.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LIMITE DE TRIBUTAÇÃO.

Devem ser mantidos na autuação, nos anos-calendário 2.001 e 2.002, os créditos bancários de valor inferior a R\$ 12.000,00, uma vez que a soma desses depósitos, em cada um dos citados anos, superou o montante de R\$ 80.000,00, considerando-se, para efeito de cálculo desse limite anual, os créditos efetuados em todas as contas de depósito ou de investimento, cuja titularidade seja do contribuinte.

APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO DE 75%.

Em consonância com a legislação de regência, a apuração de omissão de rendimentos com base na existência de depósitos bancários de origem não comprovada enseja a aplicação da multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento), lastreada na ocorrência de falta de declaração por parte do contribuinte.

MULTA. ALEGAÇÃO DE CONFISCO.

Não pode ser inquinado pela alegação de confisco o lançamento do imposto de renda da pessoa física que atendeu aos preceitos legalmente estabelecidos e exigiu tributo resultante da constatação de omissão de rendimentos, bem como impôs multa de ofício que apresentou como base de cálculo o correspondente imposto apurado. No que tange, ainda, à invocação da figura do confisco, refoge à competência da Autoridade Administrativa a apreciação e a decisão de questões que versem sobre a constitucionalidade de atos legais, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

O contribuinte, por sua vez, inconformado com a decisão prolatada, interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 680 e ss), repisando, em grande parte, os argumentos tecidos em sua impugnação, no sentido de que.

- a. Os lançamentos contêm erros materiais, ou seja, são valores que foram inseridos no lançamento de forma equivocada e, apontados pelo Impugnante. Apontamentos como os dos meses de maio de 2001, junho de 2001 em parte, julho de 2001, de agosto a dezembro de 2001 foram mantidos sob a alegação de falta de comprovação da origem dos créditos. Afirmação esta que não corresponde com a realidade, haja vista, a documentação anexada aos autos em especial a rescisão de contrato de trabalho, adesão a PDV, restituição de Imposto de renda entre outros, que sequer foram considerados em julgamento de primeira

instância. Vale mencionar que não houve nenhum comentário acerca dos erros aritméticos apontados na impugnação e não apreciados no momento do julgamento.

- b. Senhores julgadores, a quebra do sigilo bancário não deveria ser realizada, mas, uma vez procedida, deveria servir para que um lançamento fosse feito de maneira satisfatória e não para simplesmente considerar todos os valores que lá se encontram e tributar de maneira generalizada, ou seja, 90% dos lançamentos efetuados não correspondem a fato gerador do imposto de renda pessoa física e, claramente que a referida fiscalização deve ser feita utilizando-se apenas e tão somente os valores que são fatos geradores do Imposto de Renda Pessoa Física.
- c. Ademais Julgadores, a existência de depósitos bancários em montante incompatível com os dados da declaração de rendimentos, por si só não é fato gerador do imposto de renda da pessoa física. O lançamento baseado em depósitos bancários só é admissível quando ficar comprovado o nexo causal entre I. cada depósito e o fato que represente omissão de rendimentos.
- d. Ao invés de exigir o tributo com base no fato gerador do mês que foi identificada a omissão, promoveu o fisco, indevidamente e sem base legal, a soma dos valores ali apurados e tributou-as no final de forma generalizada considerando somente em sede de impugnação alguns documentos e outros não, algumas alegações e outras não. Assim, o esforço que a fiscalização engendrou na ânsia de exigir eventual crédito tributário foi atropelado pela opção do seu procedimento, o qual estabeleceu, repita-se, sem suporte legal, critério na apuração temporal da constituição do crédito tributário. Por certo, o procedimento laborou em equívoco, eis que os rendimentos omitidos deverão ser tributados no mês em que considerados recebidos, consoante dicção do § 4º do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996.
- e. Parte das pretensões do Recorrente não foram atendidas, pois, foi solicitado que o julgamento fosse feito juntamente com procedimento fiscalizatório anterior que ainda está sendo analisado em sede de impugnação e, curiosamente ainda não teve decisão, o que dificulta a análise do contexto das argumentações trazidas à baila, vez que, a presente decisão tem dependência de mérito com a primeira que ainda está sendo analisada.

Em seguida, os autos foram remetidos a este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Matheus Soares Leite – Relator

1. Juízo de Admissibilidade.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

2. Preliminares.

2.1. Sigilo fiscal.

Preliminamente, alega o recorrente que o lançamento seria nulo, eis que as informações financeiras que motivaram o lançamento foram obtidas pela quebra ilegal do sigilo bancário do recorrente, isto é, os dados financeiros foram colhidos sem uma precisa e prévia autorização judicial, sendo, portanto, as informações bancárias provas ilícitas.

Contudo, entendo que não assiste razão ao recorrente.

Isso porque, a questão já restou dirimida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 601.314/SP, com repercussão geral reconhecida, fixando a tese que: (i) O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal; (ii) A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN. É de se ver:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01. 1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo. 2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira. 3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo. 4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal. 5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional. 6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”. 7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”. 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 601314, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)

Com efeito, prevaleceu o entendimento de que a norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas sim em transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros. A transferência de informações é feita dos bancos ao Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, portanto, não há ofensa à Constituição Federal.

Ademais, fora assentado o entendimento segundo o qual a Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN, não havendo que se falar, ainda, em modificação na apuração do tributo, regularmente constituído na forma prescrita em lei.

Tem-se, pois, que o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e o art. 1º da Lei nº 10.174/2001, que deu nova redação ao § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996, disciplinam o procedimento de fiscalização em si, e não os fatos econômicos investigados, de forma que os procedimentos iniciados ou em curso a partir de janeiro 2001 poderão valer-se dessas informações, inclusive para alcançar fatos geradores pretéritos.

Nesse sentido, é válido trazer à baila o disposto no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“RICARF”), art. 62, §2, Anexo II, o qual determina que as decisões definitivas proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869/1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 do CPC/2015, deverão ser reproduzidas pelos Conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Dessa forma, rejeito a preliminar arguida.

2.2. Nulidade da decisão recorrida.

Preliminarmente, o recorrente solicita a nulidade da decisão de piso, sob a alegação de que a DRJ não teria examinado suas alegações acerca dos erros referentes aos meses de maio de 2001, junho de 2001 em parte, julho de 2001, agosto a dezembro de 2001.

Entendo que a decisão de piso enfrentou a argumentação tecida pelo recorrente, em sua defesa, quando deixou consignado que tais valores não poderiam ser acatados, por não ter sido comprovado as origens dos créditos bancários. É de se ver:

[...] - maio/2.001- créditos tributados: (R\$ 354,57 + R\$ 71.877,81 + R\$ 1.660,68 + R\$ 350,00 + R\$ 23.578,91)/2 + R\$ 114,00 + R\$ 209,00 + R\$ 563,50 + R\$ 145,00 = R\$ 48.910,99 (fls. 104, 106, 108 , 109, 197 e 302) + R\$ 1.030,51 (fls. 78, 209 e 302) = R\$ 49.942,49- mantida a tributação, uma vez não ficar comprovada as origens dos respectivos créditos bancários;

(...)

- junho 2.001- créditos tributados: (R\$ 641,11 + R\$ 20.000,00)/2 + R\$ 100,00/2 + R\$ 330.210,13 + R\$ 25.915,80 = R\$ 10.320,56 (fls. 112, 197 e 302) + R\$ 50,00 (fls. 463, 271 e 302) + R\$ 330.210,13 (fls.127 a 133, 197, 198 e 302) + R\$ 25.915,80 (fls. 79, 209 e 302) = R\$ 366.496,49 - do montante de R\$ 330.210,33, deve ser excluído o valor de R\$ 240.260,00, por corresponder a créditos originários de operação de mútuo (fls. 128 e 375 a 378); mantida a tributação dos demais valores, por falta de comprovação da origem dos correspondentes créditos;

-julho/2.001: créditos tributados: (R\$ 232,14 + R\$ 301,67)/2 + R\$ 10.900,00 + R\$ 25.261,11 + R\$ 10.179,95 = R\$ 266,91 (fls. 116, 197 e 302) + 10.900,00 (fls. 30, 197 e 302) + R\$ 25.261,11 (fls. 134 a 138, 198 e 302) + R\$ 10.179,95 (fls. 217, 273 e 302) = R\$ 46.607,96- mantidos os valores lançados, por falta de comprovação das origens dos créditos;

-agosto/2.001: créditos tributados: (R\$ 400,00 + R\$ 1.050,00 + R\$ 4.500,00)/2 + (R\$ 413,86 + R\$ 600,00 + R\$ 1.600,00)/2 + R\$ 17.526,14 + R\$ 23.706,00 = R\$ 2.975,00 (fls. 271, 303, 465 e 466) + R\$ 1.306,93 (fls. 118, 119, 197 e 303) + R\$ 17.526,14 (fls. 138 a 140, 198 e 303) + R\$ 23.706,00 (fls. 219, 220, 273 e 303) = R\$ 45.514,07 - mantidos os valores lançados, por falta de comprovação das origens dos créditos;

- setembro/2.001: créditos tributados: (R\$ 280,00 + R\$ 300,00)/2 + (R\$ 160,53 + R\$ 1.398,18 + R\$ 1.400,00)/2 + R\$ 2.657,00 + R\$ 24.087,92 + R\$ 62.277,37 = R\$ 290,00 (fls. 271, 303, 467 e 468) + R\$ 1.479,36 (fls. 120, 197 e 303) + R\$ 2.657,00 (fls. 32, 197 e 303) + R\$ 24.087,92 (fls. 141 a 143, 198, 199 e 303) + R\$ 62.277,37 (fls. 221 a 224, 273 e 303) = R\$ 90.791,65 - mantidos os valores lançados, por falta de comprovação das origens dos créditos;

- outubro/2.001: créditos tributados: (R\$ 950,00 + R\$ 900,00)/2 + (R\$ 1.700,00)/2 + R\$ 5.630,00 + R\$ 121.558,74 + R\$ 23.727,71 + R\$ 10.134,48 = R\$ 925,00 (fls. 271, 303, 469) + R\$ 850,00 (fls. 121, 197 e 303) + R\$ 5.630,00 (fls. 33, 197 e 303) + R\$ 121.558,74 (fls. 143 a 151, 199 e 303) + R\$ 23.727,71 (fls. 87, 88, 203, 204 e 303) + R\$ 10.134,48 (fls. 225, 226, 273 e 303) = R\$ 162.825,93 - mantidos os valores lançados, por falta de comprovação das origens dos créditos;

-novembro/2.001: créditos tributados: (R\$ 550,00)/2 + (R\$ 3.100,00)/2 + R\$ 24.786,27 + R\$ 1.498,60 + R\$ 57.248,58 + R\$ 15.170,50 = R\$ 275,00 (fls. 271, 303, 470) + R\$ 1.550,00 (fls. 122, 197 e 303) + R\$ 24.786,27 (fls. 151 a 154, 199, 200 e 303) + R\$ 1.498,60 (fls. 88, 89, 204 e 303) + R\$ 57.248,58 (fls. 45 a 47, 205 e 303) + R\$ 15.170,50 (fls. 228 a 230, 273 e 304) = R\$ 100.528,95 - mantidos os valores lançados, por falta de comprovação das origens dos créditos;

- dezembro/2.001: créditos tributados: R\$ 4.653,00 (fls. 35, 197 e 304) + R\$ 111.705,51 (fls. 154 a 159, 200 e 304) + R\$ 4.958,00 (fls. 89, 204 e 304) + R\$ 85.139,99 (fls. 48 a 51, 205, 206 e 304) + R\$ 54.495,76 (fls. 231 a 233, 273, 274 e 304) = R\$ 260.952,26 - mantidos os valores lançados, por falta de comprovação das origens dos créditos.

A decisão foi fundamentada, não havendo que se falar em nulidade quando o julgador proferiu decisão devidamente motivada, explicitando as razões pertinentes à formação de sua livre convicção. Ademais, o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os pontos alegados pela parte, mas somente sobre os que entender necessários ao deslinde da controvérsia, de acordo com o livre convencimento motivado.

Nesse sentido, não há que se falar em nulidade da decisão de primeira instância, eis que proferida por autoridade competente, e está devidamente fundamentada, sendo que a insatisfação do contribuinte, sobre os pontos suscitados, não tem o condão de anular a decisão de primeira instância, sendo matéria atinente à interposição de recurso voluntário, a ser objeto de deliberação pelo colegiado de 2^a instância.

Ademais, sobre a alegação de cerceamento do direito de defesa, em razão de a fiscalização anterior não ter sido encerrada, entendo que não merece prosperar, pois não há qualquer relação de prejudicialidade em relação aos fatos geradores exigidos no presente lançamento.

O cerceamento do direito de defesa se dá pela criação de embaraços ao conhecimento dos fatos e das razões de direito à parte contrária, ou então pelo óbice à ciência do auto de infração, impedindo a contribuinte de se manifestar sobre os documentos e provas produzidos nos autos do processo, hipótese que não se verifica *in casu*. O contraditório é exercido durante o curso do processo administrativo, nas instâncias de julgamento, não tendo sido identificado qualquer hipótese de embaraço ao direito de defesa do recorrente.

Dessa forma, rejeito a preliminar suscitada.

3. Mérito.

Conforme narrado, o lançamento de ofício decorreu de procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo contribuinte, tendo sido constatado omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta(s) de depósito ou de poupança, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), em relação aos quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Em seu recurso, o contribuinte repisa, em grande parte, suas alegações de defesa, no sentido de que: (i) depósitos bancários não representam acréscimo patrimonial; (ii) houve erro na apuração do crédito tributário; (iii) os rendimentos devem ser considerados no mês em que recebidos.

Pois bem. Inicialmente, cumpre frisar que a infração objeto da insurgência recursal foi apurada tendo como base legal o art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, sendo que desde o início da vigência desse preceito a existência de depósitos bancários sem comprovação da origem, após a regular intimação do sujeito passivo, passou a constituir hipótese legal de omissão de rendimentos e/ou de receita. É de se ver o art. 42 da Lei nº 9.430/1996:

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.

Com efeito, a regra do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, presume a existência de rendimento tributável, invertendo-se, por conseguinte, o ônus da prova para que o contribuinte comprove a origem dos valores depositados a fim de que seja refutada a presunção legalmente estabelecida.

Trata-se, assim, de presunção relativa que admite prova em contrário, cabendo ao sujeito passivo trazer os elementos probatórios inequívocos que permita a identificação da origem dos recursos, a fim de ilidir a presunção de que se trata de renda omitida.

É importante salientar que, quando o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 determina que o depósito bancário não comprovado caracteriza omissão de receita, não se está tributando o depósito bancário, e sim o rendimento presumivelmente auferido, ou seja, a disponibilidade econômica a que se refere o art. 43 do CTN.

Nessa linha de raciocínio, verifica-se que os depósitos bancários são apenas os sinais de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação. Os depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício da existência de omissão de rendimentos. Entretanto, esse indício se transforma na prova da omissão de rendimentos, quando o (s) titular(es) das contas bancárias, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, se nega a fazê-lo, ou não o faz satisfatoriamente.

A existência do fato jurídico (depósito bancário) foi comprovada pela Fiscalização por meio dos dados bancários do contribuinte. Portanto, os depósitos (entradas, créditos) existem e não foram presumidos. O que a Autoridade Fiscal presume, com base em lei e em razão do contribuinte não se desincumbir de seu ônus, é a natureza de tal fato, ou seja, presumir que tal fato (o fato cuja ocorrência foi comprovada) seja gerador de rendimentos ou proventos de qualquer natureza.

Nesta nova realidade erigida pelo legislador à condição de presunção legal, a caracterização da ocorrência do fato gerador do imposto de renda não se dá pela mera constatação de um depósito bancário, isoladamente considerado, mas sim pela falta de esclarecimentos da origem desses valores depositados. Ou seja, há uma correlação lógica estabelecida pelo legislador entre o fato conhecido (ser beneficiado com depósito bancário sem demonstração de sua origem) e o fato desconhecido (auferir rendimentos) e é esta correlação que dá fundamento à presunção legal em comento, de que o dinheiro surgido na conta bancária, sem qualquer justificativa, provém de receitas ou rendimentos omitidos.

A presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação com documentação própria e individualizada que justifique os ingressos ocorridos em suas contas correntes de modo a garantir que os créditos/depósitos bancários não constituem fato gerador do tributo devido, haja vista que pela mencionada presunção, a sua existência (créditos/depósitos bancários desacompanhada da prova da operação que lhe deu origem), espelha omissão de receitas, justificando-se sua tributação a esse título.

Nesse caso, não há necessidade de o Fisco comprovar o consumo da renda relativa à referida presunção, conforme entendimento já pacificado no âmbito do CARF, por meio do enunciado da Súmula nº 26:

Súmula CARF nº 26: 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.

Com efeito, referida regra presume a existência de rendimento tributável, invertendo-se, por conseguinte, o ônus da prova para que o contribuinte comprove a origem dos valores depositados, a fim de que seja refutada a presunção legalmente estabelecida, não sendo possível invocar, portanto, o princípio do *in dubio pro contribuinte* para se desincumbir de ônus probatório previsto em lei.

Dessa forma, é perfeitamente cabível a tributação com base na presunção definida em lei, posto que o depósito bancário é considerado uma omissão de receita ou rendimento quando sua origem não for devidamente comprovada, conforme previsto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Ademais, a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que dispunha no sentido de que seria ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários, não serve como parâmetro para decisões a serem proferidas em lançamentos fundados na Lei nº 9.430/96, a qual 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.

Outra questão relevante sobre o tema é que a comprovação da origem dos recursos deve ser individualizada, ou seja, há que existir correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária, a fim de que se tenha certeza inequívoca da procedência dos créditos movimentados, consoante o §3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Assim, não é preciso a coincidência absoluta entre os dados, mas os valores auferidos devem corresponder aos depósitos efetuados nas contas, para fins de comprovar a origem do recurso.

E sobre a comprovação da origem dos depósitos bancários, meras cópias dos extratos bancários não se constituem em prova hábil para refutar o lançamento, eis que não há a

comprovação individualizada da origem dos depósitos bancários, baseando as alegações no campo das suposições.

Quanto aos valores expressos na planilha acostada aos autos pela autoridade lançadora, cabe destacar que o contribuinte as ignora completamente e não demonstra, pontualmente, a origem dos depósitos bancários que são objeto de questionamento pela fiscalização, apresentando sua origem para contrapor a acusação fiscal.

Para obter êxito em sua tentativa de afastar a validade dos procedimentos adotados, caberia ao recorrente rebater pontualmente a tabela de lançamento apresentada pela fiscalização, juntando, por exemplo, a comprovação da origem dos depósitos bancários, pois a mera alegação ampla e genérica, por si só, não traz aos autos nenhum argumento ou prova capaz de descharacterizar o trabalho efetuado pelo Auditor-Fiscal, pelo que persistem os créditos lavrados por intermédio do Auto de Infração em sua plena integralidade.

Certo é que as alegações apresentadas pelo Recorrente devem vir acompanhadas das provas documentais correspondentes, especialmente para combater uma presunção legal (relativa) como a do presente feito, não sendo suficiente juntar uma massa enorme de documentos aleatórios, sem a devida correlação com os fatos geradores tributários. Argumentações com ausência de prova enseja o indeferimento da pretensão, haja vista a impossibilidade de se apurar a veracidade das alegações.

Portanto, resta demonstrada a ocorrência do fato gerador *in casu*, qual seja, a aquisição de disponibilidade de renda/rendimentos pelo Recorrente representada pelos recursos que ingressaram em seu patrimônio, por meio de depósitos ou créditos bancários cuja origem não foi esclarecida e não oferecido à tributação, consoante o art. 42 da Lei n.º 9.430/1996.

Para além do exposto, registro que a forma pela qual os documentos foram juntados aos autos, denotam uma completa desorganização por parte do recorrente, no intuito de comprovar suas alegações, dificultando, sobremaneira, a tarefa deste julgador. Verifico que os documentos muitas vezes foram juntados sem uma organização padrão, sequer com a apresentação de capas e outros mecanismos de identificação, tornando a análise da comprovação das alegações um verdadeiro desafio.

Além disso, o ato de provar não é sinônimo de colocar à disposição do julgador uma massa de documentos, sem a mínima preocupação em correlacioná-los um a um com a movimentação bancária listada pela autoridade tributária, num exercício de ligação entre documento e o fato que se pretende provar. Sobre esse ponto, são esclarecedoras as lições de Fabiana Del Padre Tomé¹, quando afirma que, “(...) provar algo não significa simplesmente juntar um documento aos autos. É preciso estabelecer relação de implicação entre esse documento e o fato que se pretende provar, fazendo-o com o *animus de convencimento*”.

No mesmo sentido, manifesta-se com precisão Lídia Maria Lopes Rodrigues Ribas, em sua obra Processo Administrativo Tributário, Malheiros Editores, 2000, pg. 184/185:

As alegações de defesa que não estiverem acompanhadas de produção das competentes e eficazes provas desfiguram-se e obliteram o arrazoado defensório, pelo que prospera a exigibilidade fiscal. (...) A parte que não produz prova, convincentemente, dos fatos alegados, sujeita-se às consequências do sucumbimento, porque não basta alegar.

¹ TOMÉ, Fabiana Del Padre. A prova no direito tributário: de acordo com o código de processo civil de 2015. 4. Ed. Rev. Atual. São Paulo: Noeses, 2016. p. 405.

Ademais, cabe destacar que, não basta, para comprovar a origem dos valores depositados, declinar a pessoa do depositante e/ou apresentar justificativas desacompanhadas de documentação comprobatória dos fatos, eis que a comprovação a que se refere a lei deve ser entendida como a explicitação do negócio jurídico ou do fato que motivou o depósito, além, obviamente, da pessoa do depositante.

Em resumo, a origem dos valores não se comprova apenas com a identificação formal do depositante, exigindo, também, a demonstração da natureza jurídica da relação que lhe deu suporte. Nessa toada, deve haver um liame lógico entre prévias operações regulares e os depósitos dos recursos em contas de titularidade do contribuinte.

Aproveitando o ensejo, transcrevo os seguintes trechos, de lavra do Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior, no voto vencedor do Acórdão n.º 9202-005.325, oriundo da 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

Por comprovação de origem, aqui, há de se entender a apresentação de documentação hábil e idônea que possa identificar não só a fonte (procedência) do crédito, mas também a natureza do recebimento, a que título o beneficiário recebeu aquele valor, de modo a poder ser identificada a natureza da transação, se tributável ou não.

Com a devida vênia aos que adotam entendimento diverso, entendo como incabível que se quisesse, a partir da edição do referido art. 42, se estabelecer o ônus para a autoridade fiscal de, uma vez identificada a fonte dos recursos creditados, sem que tenha restada comprovada sua natureza (se tributável/tributado ou não), provar que se tratavam de recursos tributáveis, afastando-se, assim, a presunção através da mera identificação de procedência do fluxo financeiro.

Os documentos acostados pelo contribuinte, a meu ver, não são capazes de comprovar a origem do depósito, pois não são suficientes para o esclarecimento da natureza da operação que deu causa aos depósitos bancários, para fins de verificação quanto à tributação do imposto de renda.

Em outras palavras, a documentação carreada aos autos pelo contribuinte não possibilita qualquer vinculação entre os depósitos realizados, não sendo possível estabelecer uma correlação entre algum documento e valores depositados, individualmente ou em conjunto.

A propósito, o princípio da verdade material, que rege o Processo Administrativo Fiscal, não afasta a necessidade de prova das alegações de defesa contrárias ao lançamento fiscal. Comprovado que o procedimento fiscal levado a efeito atende às normas regulamentares, não há que se falar em falta de atendimento à verdade material.

O ônus da prova existe, portanto, afetando ambas as partes litigantes. Não cabe a qualquer delas manter-se passiva, apenas alegando fatos que a favorecem, sem carrear provas que os sustentem. Assim, cabe ao Fisco produzir provas que sustentem os lançamentos efetuados, como, ao contribuinte as provas que se contraponham à ação fiscal.

Ademais, cabe pontuar que o litigante deveria ter sido zeloso em guardar documentos para apresentação ao Fisco, até que ocorresse a decadência/prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram (conforme art. 195, parágrafo único do CTN). Deveria, também, compará-los com seus extratos bancários, cheques, ordens de pagamento etc, o que *in casu* não aconteceu. Trata-se, pois, do ônus de munir-se de documentação probatória hábil e idônea de suas atividades.

A propósito, não cabe à autoridade julgadora afastar a presunção do art. 42, da Lei n.º 9.430/1996, **com base em provas indiciárias**, sendo necessário a comprovação efetiva, de

forma individualizada, acerca das origens dos depósitos, seja no sentido da procedência, seja no sentido de causa desses depósitos.

Em relação aos vícios incorridos pela fiscalização, no levantamento do crédito tributário, além de se tratar de alegação genérica, o contribuinte não combate o lançamento apurado, de forma pontual, o que não só dificulta, mas impossibilita o exame de sua pretensão. A propósito, conforme visto anteriormente, a decisão recorrida realizou um exame minucioso das provas acostadas aos autos, bem como dos argumentos apresentados pela defesa, inclusive retificando a base de cálculo apurada, sendo que a documentação acostada aos autos, a meu ver, também não é suficiente para esclarecer a origem dos depósitos bancários, não podendo ser aceita a mera prova indiciária e muito menos é, ainda, suficiente considerar meramente as cópias dos extratos bancários e justificativas apresentadas, eis que, isoladamente, não se prestam a comprovar qualquer operação.

Ademais, deve ser rechaçado o entendimento aventado pelo recorrente, no sentido de que o fato gerador do IRPF seria mensal, sendo possível, inclusive, aplicar a *ratio* da Súmula CARF n.º 38, *in verbis*:

Súmula CARF n.º 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. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

O § 4º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, estabelece que, em se tratando 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. Não há previsão legal para que os rendimentos considerados omitidos em face da não comprovação dos depósitos venham a ser tributados de forma diversa.

Destaque-se, também, que, nos termos do § 2º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, somente no caso de depósitos cujas origens foram comprovadas é que se aplicam as normas de tributação específicas; ou seja, para os depósitos não comprovados, aplica-se a regra de tributação geral, que se dá na declaração de ajuste anual.

Dessa forma, considerando que o contribuinte não se desincumbiu do ônus de comprovar a origem dos depósitos bancários, não há como afastar a acusação fiscal de omissão de rendimentos.

E, ainda, registro que não vislumbro qualquer nulidade do lançamento, eis que o fiscal autuante demonstrou de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como houve a estrita observância dos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente arts. 142 do CTN e 10 do Decreto n.º 70.235/72.

Já no tocante às arguições de ilegalidade/inconstitucionalidade e ausência de proporcionalidade, oportuno observar que já está sumulado o entendimento segundo o qual falece competência a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei tributária:

Súmula CARF n.º 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Tem-se, pois, que não é da competência funcional do órgão julgador administrativo a apreciação de alegações de ilegalidade ou constitucionalidade da legislação vigente. A declaração de constitucionalidade/ilegalidade de leis ou a ilegalidade de atos administrativos é prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário, outorgada pela própria Constituição Federal, falecendo competência a esta autoridade julgadora, salvo nas hipóteses expressamente excepcionadas no parágrafo primeiro do art. 62 do Anexo II, do RICARF, bem como no art. 26-A, do Decreto n.º 70.235/72, não sendo essa a situação em questão.

Ante o exposto, tendo em vista que o recorrente repete, em grande parte, os argumentos de defesa tecidos em sua impugnação, não apresentado fato novo relevante, ou qualquer elemento novo de prova, ainda que documental, capaz de modificar o entendimento exarado pelo acórdão recorrido, reputo hígido o lançamento tributário, endossando a argumentação já tecida pela decisão de piso.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário para rejeitar as preliminares e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Matheus Soares Leite