



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

Processo nº 13982.001005/2007-70
Recurso nº 173.513 Voluntário
Acórdão nº 2101-00.334 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de outubro de 2009
Matéria IRPF
Recorrente HILDEMAR SPERANDIO
Recorrida 4ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003, 2004, 2005

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.
PRESUNÇÃO RELATIVA DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

O artigo 42 da Lei n. 9.430/96 estabelece presunção relativa que, como tal, inverte o ônus da prova, cabendo ao contribuinte desconstituí-la.

Hipótese em que o Recorrente comprovou parcialmente a origem dos recursos.

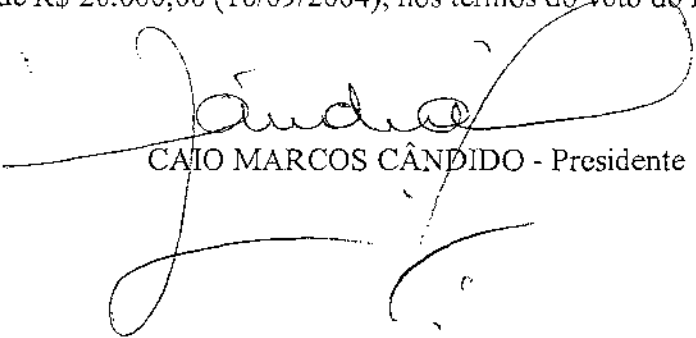
DEPÓSITOS BANCÁRIOS. VALOR INDIVIDUAL IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00. LIMITE ANUAL DE R\$ 80.000,00.

Para fins de apuração de omissão de rendimentos de depósitos bancários de origem não comprovada, a teor do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não serão considerados 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).

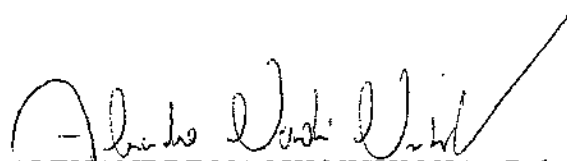
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros Do Colégio, por unanimidade de votos, em DAR provimento PARCIAL ao recurso para manter na base de cálculo, tão-somente, o depósito no valor de R\$ 20.000,00 (10/09/2004), nos termos do voto do Relator.


CAIO MARCOS CÂNDIDO - Presidente




ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA - Relator

EDITADO EM:

Participaram, ainda, do julgamento os Conselheiros Ana Neyle Olímpio Holanda, Silvana Mancini Karam, José Raimundo Tosta Santos e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em 19 de setembro de 2008 (fls. 374/381) contra o acórdão de fls. 358/365, do qual o Recorrente teve ciência em 21 de agosto de 2008 (fl. 371), proferido pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (SC), que, por unanimidade de votos, julgou procedente, em parte, o auto de infração de fls. 06/11, lavrado em 29 de novembro de 2007, em decorrência de omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos adquiridos em reais e de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, verificadas nos anos-calendário de 2002, 2003 e 2004.

O relatório contido no acórdão recorrido resume as infrações apontadas e as alegações do Recorrente da seguinte forma:

“Por meio do auto de infração de folhas 05 a 16, de 29/11/2007, exige-se do contribuinte acima identificado a importância de **R\$ 223.033,58**, acrescido de multa de ofício de 150% e juros de mora, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, anos-calendário 2002, 2003 e 2004, exercícios 2003, 2004 e 2005.

Os dispositivos legais infringidos constam do respectivo auto de infração.

Em consulta à “*Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is)*”, às folhas 09 a 11, e ao “*Termo de Verificação Fiscal*”, às folhas 306 a 320, verifica-se que a autuação tem por base a constatação das práticas de:

- omissão de rendimentos evidenciada pela falta de comprovação, por parte da contribuinte, da origem dos depósitos incluídos em sua conta bancária, hipótese presuntiva de omissão de receitas conforme previsão do artigo 42 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996; e

- omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos adquiridos em reais.

Intimado o sujeito passivo a justificar a origem dos depósitos ingressados em contas bancárias de sua titularidade, a fiscalização entendeu que o mesmo não apresentou documentos hábeis e idôneos que comprovassem a origem de todos os depósitos bancários, o que configura a infração de omissão de rendimentos.

No tocante ao ganho de capital sobre a transferência de bens e direitos, a fiscalização caracterizou esta infração através da transferência de bens de empresas na qual possuía participação societária para os fins de integralização de capital social por ele subscrito na empresa Seleta Negócios e Participações Ltda, procedidas através da cisão parcial das empresas Sperandio Máquinas e Equipamentos, Navicam Caminhões Ltda. e Irmãos Sperandio Comércio de Veículos.

O sujeito passivo transferiu parcelas do patrimônio destas empresas por valor superior ao valor declarado em suas DIRPF, motivando a constituição do crédito tributário em relação à diferença entre estes valores.

Foi aplicada multa duplicada, de 150%, tendo em vista a conduta adotada pelo contribuinte a qual teve por objetivo impedir o conhecimento por parte da administração tributária do total das receitas auferidas pelo mesmo, mediante as condutas de omitir receitas depositadas em conta-corrente de depósito sob sua titularidade e utilização de forma abusiva de direito.

Inconformado com o lançamento, o contribuinte apresenta impugnação de folhas 326 a 339, aludindo, em síntese:

a) que, desde a vigência do RIR/80 pretende o fisco efetuar lançamentos fundados exclusivamente em depósitos bancários, mesmo com origem não comprovada, todavia esta pretensão é afastada pela doutrina e pelos tribunais administrativos e judiciais;

- que o artigo 42 da Lei nº 9.430/96, ao contrário do sustentado pela fiscalização, não inverte o ônus da prova quanto ao dever de mostrar a ocorrência do fato gerador do imposto de renda;

- após discorrer sobre as alterações legislativas, sustenta que o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 em nada inova o ordenamento jurídico, tendo a mesma estrutura normativa constante no artigo 6º, §5º, da Lei nº 8.021/90;

- que os depósitos objeto do lançamento ou referem-se a pagamento de pró-labore ou distribuição de lucros e compõem a declaração de ajuste anual do sujeito passivo, ou configuram simples transferências entre contas do próprio contribuinte, conforme comprovado através dos documentos em anexo;

- que alguns depósitos não constam dos extratos anexados de fls. 111 a 131, certamente porque já foram excluídos pela própria autoridade lançadora;

- que o único depósito que poderia ser utilizado pela autoridade lançadora como indício, mas jamais como prova definitiva de eventual omissão de rendimentos é aquele efetuado no dia 10/09/2004, na importância de R\$ 20.000,00, que o contribuinte lembra tratar-se de empréstimo concedido para pessoa de seu relacionamento familiar e que foi quitado no mesmo exercício;

- que, conforme se observa na Declaração de Ajuste Anual, o sujeito passivo auferiu no ano de 2004 a importância de R\$ 1.285.614,12, muito superior ao R\$ 20.000,00.

b) que, em relação ao alegado ganho de capital sobre a transferência de bens e direitos, o lançamento teve como fonte primária a cisão efetuada pelas empresas em que o autuado figura como sócio, as quais verteram parte do patrimônio para a empresa Seleta Negócios e Participações Ltda., da qual o autuado também é sócio cotista;

- que esta cisão foi procedida em conformidade com a legislação, através da versão de parte do patrimônio das empresas em que o autuado possuía e ainda possui participação para outra sociedade, patrimônio este submetido à avaliação contábil, não representando ganho de capital;



- que a transferência de bens e direitos não circulou pela titularidade da pessoa física, não ocorrendo a suposta distribuição de parte do patrimônio das empresas aos sócios para estes posteriormente subscreverem patrimônio em outra empresa;

- que as empresas tiveram seu capital social aumentado através da incorporação de lucros acumulados antes da cisão, valores estes não sujeitos à incidência de imposto em face do disposto no art. 3º da Lei nº 8.849/94, não configurando ganho de capital;

- que “a autoridade lançadora se apegou exclusivamente na DIRPF, que efetivamente omitiu, por mero equívoco, o aumento de capital social mediante a incorporação dos lucros havidos nas empresas em que o autuado figura como sócio, informações que, todavia, foram regularmente fornecidas pelas pessoas jurídicas”;

- que o sujeito passivo já está providenciando a retificação de sua declaração, com o objetivo de retificar os erros nela contidos, erros estes *“desinfluentes para fins tributários por tratar-se de rendimentos isentos ou não tributados, que deveriam ter sido retificados de ofício pela autoridade lançadora”*;

c) que a multa aplicada exige a caracterização de fraude, sendo imprescindível à existência de ação ou omissão dolosa como o objetivo de impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador ou a exclusão ou modificação de suas características essenciais, requisitos estes não apontados no Auto de Infração.

Requer, por fim, a realização de perícia ou diligência complementar, para que seja respondido sobre a existência ou não de ganho de capital em face das operações de cisão e transferência de capital social das empresas em que o sujeito passivo atua como sócio, indicando como perito o Sr. João Batista Rocha, e que seja declarada a nulidade do Auto de Infração.

É o relatório” (fls. 358/359).

A Recorrida julgou procedente em parte o lançamento, por meio de acórdão que teve a seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2002, 2003

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. CARACTERIZAÇÃO.

Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, quando a contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, e de forma individualizadas, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

CISÃO PARCIAL FICTA. INEXISTÊNCIA DE PROVAS.

Não constando do processo provas inequívocas de que a cisão parcial não representa a realidade da operação, não há como prosperar a imputação fiscal.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002, 2003

MULTA DE OFÍCIO DE 150%. INAPLICABILIDADE.

Incabível a aplicação da multa de ofício de 150%, quando não comprovado nos autos, que a ação ou omissão do contribuinte teve o propósito deliberado de

impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, utilizando-se de recursos que caracterizam evidente intuito de fraude.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002, 2003

DILIGÊNCIA E PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos essenciais ao lançamento, é de se indeferir o pedido de perícia e diligência, que não pode suprir a omissão do contribuinte na obtenção de provas, que a ele competia produzir.

Lançamento Procedente em Parte" (fl. 358).

Não se conformando, o Recorrente interpôs o recurso voluntário de fls. 374/381, no qual ressaltou as alegações contidas na impugnação, quais sejam as de que (i) desde a vigência do RIR/80 o Fisco pretende efetuar lançamentos exclusivamente com base em depósitos bancários, mesmo com origem não comprovada, pretensão essa que é afastada pela doutrina e jurisprudência; (ii) o art. 42 da Lei nº 9430/96 não inverte o ônus da prova, bem como em nada inova o ordenamento jurídico, possuindo a mesma estrutura normativa do art. 6º, § 5º, da Lei nº 8021/90; (iii) os depósitos objeto do lançamento ou referem-se a pagamento de pro-labore ou distribuição de lucros e compõem a declaração de ajuste anual do sujeito passivo, ou são simples transferências entre contas do próprio contribuinte; (iv) alguns depósitos não integram os extratos de fls. 112 a 131; (v) em relação à alegação de ganho de capital sobre transferência de bens e direitos, o lançamento teve como fonte primária a cisão efetuada pelas empresas das quais Recorrente era sócio, as quais verteram parte do patrimônio para a Seleta Negócios e Participações Ltda., da qual o autuado também era quotista; (vi) a multa aplicada exige a caracterização de fraude, com imprescindível comprovação de ação ou omissão dolosa para impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador, requisitos esses não apontados no auto de infração. Requereu, por fim, a realização de perícia ou diligência complementar, para que se possa determinar se houve ou não ganho de capital em face da cisão e transferência de capital social das empresas, com indicação do Sr. João Batista Rocha como perito.

Ainda que a decisão da 4ª Turma tenha afastado a imputação fiscal relativa à alegação de ganho de capital sobre a transferência de bens e direitos, assim como a multa de ofício de 150%, foi mantida, parcialmente, a exigência relativa à movimentação financeira, motivo pelo qual foi apresentado o recurso voluntário; nele, outras alegações foram aduzidas pelo Recorrente, a saber: quanto ao primeiro argumento apresentado na impugnação, no tocante ao RIR/80, momento a partir do qual a doutrina e jurisprudência vêm afastando os lançamentos realizados apenas com base em depósitos bancários, foi mencionada a súmula 182 do extinto TFR; além disso, segundo consta do art. 43 do CTN, o fato gerador do IR é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendidos os acréscimos patrimoniais, e não apenas os depósitos bancários, tidos como meros indícios, mas não signos aptos a exteriorizar a riqueza dos contribuintes. Contudo, a edição da Lei nº 8021/90, em seu art. 6º, § 5º, permitiu nova onda de lançamentos efetuados pelo Fisco, muito embora tal interpretação tenha merecido reprovação tanto dos tribunais judiciais como administrativos, inclusive da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Outro dispositivo da referida Lei 9430/96 que mereceu comentário é o §3º do inciso II do próprio art. 42, o qual prevê, para receitas omitidas, devam os créditos ser

analisados individualmente, com restrições de valores; além disso, a mesma lei veda que a fiscalização efetue requerimentos abrangentes e genéricos de informações bancárias relativas a vários anos consecutivos, como ocorreu no caso concreto. Com isso, foram juntados novos comprovantes para demonstrar que os valores lançados na tabela de fls. 361 verso e 362 compõem, em verdade, a declaração de ajuste anual do Recorrente. Se isso não bastasse, o contribuinte juntou cópia de todos os cheques e respectivos documentos contábeis, devidamente autenticados em cartório, de modo a afastar qualquer dúvida sobre sua origem e corroborar, desta feita, a documentação anterior.

Aduziu, por fim, que do montante de R\$ 137.234,33, relacionado pela DRJ na tabela 2, remanesce apenas o valor de R\$ 34.600,00, mas dois depósitos são descartados por serem inferiores a R\$ 12.000,00, a teor do §3º do art. 42 da Lei 9.430/96, sendo que apenas a verba de R\$ 20.000,00 não pôde ter sua origem apurada, mas a Declaração do ano-calendário de 2004 seria apta a comprovar a origem desse recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Naoki Nishioka, Relator

O recurso preenche seus requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Trata-se de auto de infração lavrado contra o Recorrente relativo à omissão de rendimentos decorrentes de depósitos bancários de origem não comprovada nos anos-calendário de 2003 e 2004, bem como ganhos de capital referentes a operações societárias ocorridas nos anos de 2002 e 2003.

No que atine à discussão relativa ao suposto ganho de capital ocorrido nas operações societárias envolvendo pessoas jurídicas das quais o Recorrente é sócio, a saber, a Sperandio Máquinas e Equipamentos Ltda., Navicam Caminhões Ltda. e Irmãos Sperandio Comércio de Veículos Ltda., a decisão recorrida, com notável acuidade, julgou improcedente o auto de infração com base na seguinte fundamentação:

"Sustenta a autoridade fiscal que o sujeito passivo incorreu em ganho de capital sobre a transferência de bens e direitos, por ocasião do aumento de capital na empresa Seleta Negócios e Participações Ltda. doravante denominada Seleta.

Conforme consta dos autos, a empresa Seleta foi constituída em 07/03/2002, com seu contrato social registrado na Junta Comercial do Estado de Santa Catarina em 201/03/2002, sob forma de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com capital social estipulado em mil reais, totalmente integralizado, sendo que entre os sócios consta o sujeito passivo (fls. 58 a 65).

Em 10/09/2002, a empresa Seleta teve seu capital social ampliado para R\$ 2.851.000,00, em decorrência da versão parcial do patrimônio da empresa Sperandio Máquinas e Equipamentos Ltda., fruto de sua cisão parcial (fls. 66 a 73), esta por sua vez procedida em conformidade com as exigências dos artigos 224 e 225 da Lei 6.404/76.

Em 11/12/2002, a empresa Seleta teve novamente seu capital social alterado, agora para R\$ 4.985.000,00, devido à transferência parcial do patrimônio da

empresa Navicam Caminhões Ltda., no valor R\$ 2.107.000,00, decorrente da cisão parcial (fls. 82 a 89), sendo obedecidas as exigências legais.

Em 28/02/2003, a empresa Seleta promove sua terceira alteração contratual, ampliando seu capital social para R\$ 6.158.000,00, através da versão parcial do patrimônio da empresa Irmãos Sperandio Comércio de Veículos, decorrente novamente de cisão parcial (fls. 99 a 107), sendo novamente obedecidas as exigências legais de protocolo da operação de cisão parcial e justificação de motivos.

A autoridade lançadora alude que estas três operações de cisão parcial não correspondem à verdade dos fatos, pois as empresas cindidas não subscreveram capital social à empresa Seleta, mas sim verteram parte de seu patrimônio como forma de cumprir a obrigação de integralização de capital social subscrito assumida pelos sócios.

A análise dos elementos trazidos ao processo permite concluir que as operações de cisão parcial e conseqüente aumento de capital social da empresa Seleta foram procedidos em conformidade com as leis comerciais brasileiras, através de transferência de parcela do patrimônio das empresas cindidas.

Essa transferência patrimonial de uma empresa para outras sociedades, conforme disposto no artigo 229 da Lei 6.404/76, caracteriza o processo de cisão, parcial ou total, sendo que o fato das três empresas cindidas apresentarem os mesmos sócios-quotistas da empresa Seleta não desconfigura a licitude do procedimento.

Diante da observância por parte dos sujeito passivo das formalidades legais exigidas para o processo de cisão parcial, fato incontroverso, a autoridade fiscal, para demonstrar que estas operações não correspondem à realidade dos fatos, necessita instruir o processo com elementos que levem a esta conclusão, documentos estes ausentes dos autos em análise.

A estipulação nos atos de que as quotas das cindidas serão adquiridas pela cessionária, na mesma data da cisão, sendo após a cisão canceladas, com conseqüente aumento do capital social da cessionária e diminuição do capital das cindidas, por si só, não significa que o procedimento tenha sido ficto. Um dos objetivos deste instrumento jurídico é justamente a separação das atividades, visando à, por exemplo, determinar um melhor foco dos negócios, por conveniências operacionais, sendo que, neste caso, todos os sócios participam da mesma forma de que participam na empresa cindida, como parece ter acontecido na situação em tela. O fato da empresa Seleta ter reduzido seu capital social em época posterior tampouco altera este entendimento.

A afirmação de que a subscrição e a integralização do capital social da empresa Seleta se deu em nome do sujeito passivo, da mesma forma, não apresenta documentos que a suportem.

À luz do que dos autos consta, com a ausência de elementos que levassem ao entendimento de que as cisões foram feitas de forma fictícia, não temos como infirmar a alegação do sujeito passivo quanto à ocorrência de mero erro de preenchimento da declaração, haja vista que esta informação é compatível com a realidade demonstrada através dos atos societários.

Deveria a autoridade fiscal ter buscado comprovar o alegado através da montagem de um quadro indiciário mais amplo, com uma busca maior de provas,

por exemplo, em relação à distribuição de lucros, todavia a mesma não laborou neste sentido.

Diante do exposto, conclui-se que, diante dos elementos que constam dos autos, o sujeito passivo não incorreu em ganho de capital, devendo ser excluído do presente processo os valores exigidos a este título" (fls. 362/363).

À guisa do exposto, inexistindo recurso de ofício no que concerne a esta parte do acórdão, não há que se fazer qualquer reparo no aresto recorrido.

No que concerne aos depósitos de origem não comprovada, mais especificamente quanto ao ano-calendário de 2003, igualmente a Recorrida afastou a existência de presunção de omissão de rendimentos, cancelando o auto de infração também neste ponto.

Remanesce, pois, apenas a discussão acerca da origem de parte dos depósitos efetuados em contas-correntes do contribuinte no ano-calendário de 2004, o que se passa, a seguir, a analisar.

De fato, compulsando-se os termos do voto vencedor, verifica-se que a Recorrida manteve na base de cálculo tributável do IRPF, com fundamento no art. 42 da Lei n.º 9.430/96, os seguintes valores:

Data do depósito	Valor depositado	Instituição Financeira
1. 07/01/2004	R\$ 3.826,39	Itaú
2. 30/01/2004	R\$ 3.826,39	Itaú
3. 27/02/2004	R\$ 3.826,39	Itaú
4. 30/03/2004	R\$ 6.400,00	Itaú
5. 03/05/2004	R\$ 6.400,00	Itaú
6. 01/06/2004	R\$ 6.400,00	Itaú
7. 02/07/2004	R\$ 6.400,00	Itaú
8. 06/07/2004	R\$ 21.997,16	Santander
9. 30/07/2004	R\$ 6.400,00	Itaú
10. 01/09/2004	R\$ 6.400,00	Itaú
11. 10/09/2004	R\$ 20.000,00	Itaú
12. 01/10/2004	R\$ 6.400,00	Itaú
13. 06/10/2004	R\$ 3.000,00	Banrisul
14. 13/10/2004	R\$ 5.800,00	Itaú
15. 04/11/2004	R\$ 6.400,00	Itaú

16. 09/11/2004	R\$ 5.800,00	Itaú
17. 02/12/2004	R\$ 6.313,50	Itaú
18. 20/12/2004	R\$ 11.644,50	Safra

Preliminarmente, antes de adentrar na aferição, propriamente, da comprovação da origem dos depósitos efetuados, cumpre tecer breves linhas acerca da possibilidade de utilização de depósitos bancários como prova de omissão de rendimentos.

Nesse diapasão, vale transcrever o disposto pelo art. 42 da Lei n.º 9.430/96, *in verbis*:

“Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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.”

Consoante se extrai de seu teor, o dispositivo legal ora trazido à colação instituiu autêntica presunção legal relativa, cujo condão é justamente o de inverter o ônus da prova, atribuindo-o ao contribuinte, que passa a ter o dever de refutá-la.

Como é cediço, a presunção, seja ela *hominis* ou legal, é meio de prova que prescreve o reconhecimento jurídico de um fato provado de forma indireta. Ou seja, provando-se diretamente o fato indiciário, tem-se, por conseguinte, a formação de um juízo de probabilidade com relação ao fato presumido que, a partir de então, necessita ser afastado pelo contribuinte.

Nesse sentido, a presunção relativa referida pelo artigo 42 da Lei n.º 9.430/96 é legítima, não ferindo, em nenhum ponto, a legislação tributária em vigor.

Note-se, ainda, que a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR), segundo a qual seria insuficiente para comprovação da omissão de rendimentos a simples verificação de movimentação bancária, consubstancia jurisprudência firmada anteriormente à edição da Lei n. 9.430/96, motivo pelo qual não deve ser aplicada.

Corroborando o exposto, vale frisar que o Primeiro Conselho de Contribuintes, ora Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, já consolidou entendimento de acordo com o qual, a partir da edição da Lei n.º 9.430/96, é válida a presunção em referência, sendo ônus do Recorrente desconstituí-la com a apresentação de provas suficientes

para tanto. É o que se depreende das seguintes ementas, destacadas dentre as inúmeras existentes sobre o tema:

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.”

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 158.817, relatora Conselheira Núbia Matos Moura, sessão de 24/04/2008)

“LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

TRIBUTAÇÃO PRESUMIDA DO IMPOSTO SOBRE A RENDA - O procedimento da autoridade fiscal encontra-se em conformidade com o que preceitua o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, em que se presume como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, 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 depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações.”

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 141.207, relator Conselheiro Romeu Bueno de Camargo, sessão de 22/02/2006)

Feito este breve esclarecimento, pode-se mover à análise dos depósitos, propriamente dita.

Nesse sentido, alega o Recorrente, inicialmente, que os depósitos mencionados na tabela acima, nos números 1 a 7, 9, 10, 12, 15 e 17 (R\$ 3.826,39; R\$ 6.400,00; e R\$ 6.313,50) seriam oriundos de distribuição de dividendos, decorrentes de rendimentos de pro-labore e de doação do Sr. Alcebiades Sperandio, também sócio das pessoas jurídicas constituídas pela família “Sperandio”.

Em que pese haver a Recorrida entendido de maneira diversa, ousou discordar da decisão objeto do presente recurso, que desconsiderou as provas em virtude de (i) terem sido produzidas por empresas das quais o Recorrente é sócio; e (ii) não corresponderem ao exato dia em que os depósitos foram efetuados na conta-corrente do Recorrente.

Nesse sentido, consoante se observa dos documentos de fls. 386/461, o contribuinte logrou comprovar, por meio de livros diários devidamente registrados na Junta Comercial do Estado de Santa Catarina, e antes de qualquer fiscalização contra o Recorrente, a

distribuição de juros sobre capital próprio aos sócios-quotistas ao longo dos meses do ano-calendário de 2004, bem como de pro-labore, nos exatos valores tributados como de origem não comprovada.

Alie-se a isso o fato de que o Sr. Hildemar Sperandio já havia oferecido à tributação, como rendimentos percebidos da sociedade Irmãos Sperandio Comércio de Veículos Ltda., o valor de R\$ 27.969,06 (fl. 464), montante este muito similar aos valores que, por meio dos documentos acostados, seriam efetivamente referentes aos rendimentos de pro-labore, incluídos pela fiscalização na base de cálculo do IRPF como decorrentes de depósitos não comprovados.

De fato, aliando-se os documentos produzidos pela sociedade em referência, em especial no que toca ao livro diário, devidamente autenticado e registrado na JUCESC no momento oportuno, com a declaração de ajuste oferecida pelo contribuinte à época, inclusive informando a existência de rendimentos isentos e não tributáveis das sociedades em que é sócio, entendo que não haveria razão para considerar como não comprovada a origem dos recursos.

Note-se, nesse passo, que a existência de singela diferença de datas dentro de um mesmo mês entre o apontamento contábil no livro diário da sociedade do Recorrente e o efetivo pagamento não pode ser considerado como razão para desconsiderar a origem dos recursos, em especial havendo total coincidência entre os valores apontados pela fiscalização com aqueles informados no mencionado livro diário, consoante já restou consignado em acórdão de minha lavra, nos autos do Recurso Voluntário nº 153.839, em julgamento da então Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes.

Assim, havendo, além da verossimilhança das alegações do contribuinte, prova da origem dos recursos depositados em sua conta-corrente, deve-se excluir da base de cálculo o valor de R\$ 68.992,67, resultado do somatório dos itens 1 a 7, 9, 10, 12, 15 e 17, da tabela supra.

No que atine ao depósito de número 8, igualmente entendo que houve a comprovação de sua origem. Isso porque, além do documento já acostado à fl. 347, entendido pelo acórdão *a quo* como documento de “*mero controle empresarial interno*” (fl. 361), anexou o Recorrente aos autos outros documentos, às fls. 383 e 384, demonstrando, efetivamente, a existência de transferência entre contas-correntes de mesma titularidade do contribuinte, detidas junto ao Banco Safra e Santander. Nesta esteira, à luz do princípio da verdade material, corolário dos princípios da legalidade e da tipicidade no direito tributário, entendo que as provas apresentadas devem ser consideradas, excluindo-se, pois, da base de cálculo apontada o referido valor, com fundamento no que dispõe o art. 42, §3º, I, da Lei nº 9.430/96.

Quanto ao depósito de número 18 da tabela, no valor de R\$ 11.644,50, entendo, igualmente, que deva ser excluído da base de cálculo, eis que, conforme muito bem pontuado pelo Recorrente em suas peças de impugnação e de recurso voluntário, não há prova, nos autos, da existência do aludido depósito, razão pela qual impossível estabelecer-se o nexo de presunção de omissão de renda.

Com efeito, tratando-se a norma do art. 42 da Lei nº 9.430/96 de autêntica presunção de omissão de rendimentos, a partir da qual, comprovando-se a existência de depósitos bancários de origem não comprovada, tem-se como demonstrada a própria omissão de renda do contribuinte, faz-se mister que a fiscalização comprove, cabalmente, a existência

do fato indiciário (depósitos bancários). Inexistindo, destarte, prova do fato indiciário, não há como chegar-se à presunção da renda do contribuinte.

Ainda que assim não fosse, cumpre destacar que o somatório deste valor, R\$ 11.644,50, com os demais valores inferiores a R\$ 12.000,00 cuja origem não foi comprovada pelo contribuinte, de R\$ 3.000,00, R\$ 5.800,00 e R\$ 5.800,00, chega-se apenas ao valor total de R\$ 26.244,50, inferior, portanto, ao montante de R\$ 80.000,00, estabelecido por lei como apto a deflagrar a presunção em referência (art. 42, §3º, II, da Lei n.º 9.430/96 c/c art. 4º da Lei n.º 9.481/97).

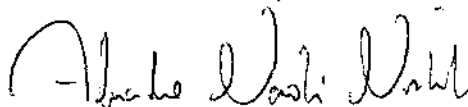
Neste sentido é a jurisprudência do então Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, ora Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, consoante se observa do seguinte aresto:

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Os recursos com origem comprovada, como, ilustrativamente, aqueles informados pelo contribuinte nas declarações de ajuste anual, não podem compor a base de cálculo de lançamento lavrado com fundamento no artigo 42 da Lei nº 9.430/96. Apenas na ausência de comprovação da origem dos recursos depositados em instituição financeira é que incide a presunção de omissão de rendimentos prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96. IRPF - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE VALOR INDIVIDUAL IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00 ATÉ O LIMITE SOMADO DE R\$ 80.000,00. Conforme preconiza o artigo 42, § 3º, inciso II, da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997, no caso de pessoa física não são considerados rendimentos omitidos, para os fins da presunção do artigo 42 da Lei nº 9.430/96, os depósitos bancários sem origem comprovada de valor igual ou inferior a R\$ 12.000,00 até o limite somado de R\$ 80.000,00, dentro do ano-calendário. Recurso voluntário parcialmente provido.” (Primeiro Conselho de Contribuintes, 6ª Câmara, Recurso de Ofício n.º 155.932, relator Conselheiro Gonçalo Bonet Allage, sessão de 09/10/2008).

Há que se notar, no entanto, que, no que toca ao valor de R\$ 20.000,00, cuja origem não restou comprovada pelo contribuinte, por superar o limite de R\$ 12.000,00, eleito pelo legislador como apto a deflagrar o nexo de presunção, deve ser incluído na base de cálculo do IRPF.

Eis os motivos pelos quais voto no sentido de DAR PARCIAL provimento ao recurso, mantendo, desta feita, a omissão de rendimentos apenas no que toca ao depósito no valor de R\$ 20.000,00, efetuado em 10/09/2004, em conta-corrente do Recorrente detida junto ao Banco Itaú.

Sala das Sessões-DF, em 29 de outubro de 2010.



Alexandre Naoki Nishioka