



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	19515.001430/2010-57
ACÓRDÃO	2002-009.416 – 2ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	10 de junho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MICHEL MICHALUA FILHO
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2005

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, 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.

COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A Lei impõe exclusivamente ao sujeito passivo comprovar a origem dos depósitos mantidos em contas bancárias de sua titularidade, sendo obrigação do impugnante provar por meio de documentação hábil e idônea a procedência do depósito e a sua natureza.

MOMENTO DA APRESENTAÇÃO DE PROVAS.

As provas devem ser apresentadas pelo Contribuinte no decorrer da ação fiscal ou juntamente com a impugnação ao lançamento, nos termos do art. 16, §4º, do Decreto nº 70.235, de 1972.

RECURSO VOLUNTÁRIO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO PROCESSUAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. Com a apresentação da impugnação pelo contribuinte é que instaurada a fase litigiosa do procedimento fiscal, momento no qual o contribuinte deve aduzir todas suas razões de defesa, conforme dispõe os artigos 14 e 16, do Decreto nº 70.235/1972. Havendo inovações nas matérias apresentadas em sede recursal, mas não alegadas em sede de primeira instância, pela defesa, não há que se admitir o Recurso Voluntário apresentado, sob pena de supressão de instância, salvo nas hipóteses de fato superveniente ou questões de ordem pública. Não configurada hipótese que autorize a

apresentação de novos fundamentos na fase recursal, deve ser reconhecida a preclusão consumativa.

MULTA DE OFÍCIO.

O imposto de renda lançado de ofício se sujeita à multa de ofício prevista no art. 44, caput e I, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 2007, no percentual de 75%.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE A autoridade administrativa não é competente para se manifestar acerca da constitucionalidade de dispositivos legais, prerrogativa essa reservada ao Poder Judiciário.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer em parte do Recurso Voluntário, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade e violações a princípios constitucionais, bem como não conhecendo das alegações que de a omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos, se trataria na verdade de resultado de operação de SPC e que já teria sido tributado anteriormente e, no mérito, negar provimento.

Assinado Digitalmente

André Barros de Moura – Relator

Assinado Digitalmente

Marcelo de Sousa Sateles – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Andre Barros de Moura, Carlos Eduardo Avila Cabral, Carlos Marne Dias Alves (substituto integral), Marcelo Freitas de Souza Costa, Mario Hermes Soares Campos (substituto integral), Marcelo de Sousa Sateles(Presidente).

RELATÓRIO

Por bem retratar os fatos ocorridos desde a constituição do crédito tributário por meio do lançamento até sua impugnação, adoto e reproduzo em parte o relatório da decisão ora recorrida:

Contra o Contribuinte em epígrafe foi lavrado o Auto de Infração de fls. 78 a 85 em virtude da apuração das seguintes infrações:

1) OMISSÃO DE GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS ADQUIRIDOS EM REAIS – omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos em 30/11/2005, no valor de R\$ 475.923,30, conforme Termo de Verificação Fiscal de fls. 72 a 77. Enquadramento Legal à fl. 80;

2) OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA - omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou investimento, no ano-calendário de 2005, não tendo o Contribuinte comprovado, após ter sido regularmente intimado, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal de fls. 72 a 77.

Enquadramento Legal à fl. 82.

Sobre o imposto apurado, no valor de R\$ 166.219,04, foram aplicados multa de 75% e juros de mora regulamentares, com fulcro nos dispositivos legais de fl. 85, alcançando um total de R\$ 368.144,87.

Após ciência do Auto de Infração em referência em 29/05/2010 (fl. 87), o Interessado apresentou a impugnação de fls. 96 a 118 em 29/09/2010, valendo-se, em síntese, dos seguintes argumentos:

1) haveria nulidade do auto de infração em decorrência de falha na fundamentação;

2) não trouxe a Fiscalização quaisquer elementos que comprovassem a alegação de que efetivamente tais infrações foram cometidas pelo Impugnante, sendo nula a autuação porque não houve demonstração das infrações supostamente cometidas; 3) a ausência de indicação precisa dos elementos de fato que ensejaram a autuação prejudicou de forma cristalina o exercício de direitos constitucionalmente assegurados ao Impugnante, sendo forçoso reconhecer a violação ao princípio do direito à ampla defesa e ao contraditório, consagrado no art. 5º, LV, da Constituição Federal;

4) impossibilidade de constituição de lançamento tributário tendo como base em utilização de elementos de presunção sem lastro fático ou jurídico;

5) os depósitos bancários constantes dos extratos utilizados pelo Fisco apresentam natureza de meros ingressos, jamais caracterizando, por si só, qualquer acréscimo patrimonial, fato jurídico tributário do imposto de renda;

- 6) não é legítimo presumir a existência do fato jurídico do imposto de renda tendo como fundamento, tão somente, levantamento efetuado em extratos bancários;
- 7) caberia ao Fisco, de posse dos extratos bancários, realizar outras diligências a fim de verificar se os valores neles descritos correspondem, efetivamente, a acréscimos patrimoniais, conforme doutrina e jurisprudência (Súmula 182 do TFR);
- 8) os depósitos bancários realizados nas contas correntes do Impugnante não se amoldam ao conceito de renda extraído do art. 153, III, da Constituição Federal, ou art. 43 do CTN;
- 9) parte dos valores depositados na CC nº 022.225-2, no Banco Safra, se refere ao reembolso de despesas com deslocamentos e viagens realizadas pelo Impugnante enquanto prestador de serviços da Construtora Ferreira Guedes S/A, consoante se comprova por meio de contrato de prestação de serviços de assessoria;
- 10) os valores no importe de R\$ 16.000,00 depositados, por meio de TED em 10/01/2005, 04/02/2005, 02/03/2005 e 11/04/2005, na referida conta bancária no Banco Safra, dizem respeito a reembolso de despesas oriundas de contrato de prestação de serviços, não havendo incidência de imposto de renda sobre os referidos valores, conforme regra do art. 39 do RIR/99;
- 11) nenhum depósito bancário ocorrido na conta nº 0.702357-0, no Banco Real, na conta nº 35566-1, no Banco Itaú, e na conta nº 36-1, no Bradesco, teria valor superior a R\$ 12.000,00, sendo aplicável a exclusão prevista pelo art. 42,§3º, inciso II, da Lei nº 9.430, de 1996;
- 12) o DOC efetuado em 20/04/2005, na conta-corrente nº 35566-1, no Banco Itaú, no valor de R\$ 1.000,00, seria uma transferência entre contas bancárias de mesma titularidade;
- 13) na descrição “DOC 356.0409 Michel MJ A”, 356 seria o código do Banco AMRO Real S/A e o nº 0409 é o nº da agência em que o Impugnante mantém a conta bancária nº 0.702357-0, conforme se confirma pelo extrato bancário juntado à fl. 61 dos autos;
- 14) o depósito no valor de R\$ 1.503.681,72, efetuado em 21/11/2005 na conta mantida no Bradesco, foi considerado como de origem comprovada pelo Fisco, porém foi apurada indevidamente omissão de ganhos de capital;
- 15) o documento de fl. 28 demonstra que o crédito do Impugnante na operação em questão era superior ao valor pago pela Jorge’s Imóveis e Administração Ltda., tendo ocorrido a retenção de R\$ 110.043,58 a título de “provisão de despesas”;
- 16) não haveria que se falar em pagamento de imposto sobre a quantia de R\$ 1.503.681,72, já que deste valor já teria sido excluída a importância para recolhimento de impostos, sob exclusiva responsabilidade da empresa Jorge’s;

17) a única maneira que o Impugnante dispõe para solucionar a questão é a realização de perícia contábil, que fica já requerida, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972;

18) inconstitucionalidade e ilegalidade do percentual de multa aplicado;

19) o art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, não ilustra a situação do Impugnante, que declarou e recolheu corretamente o quantum devido;

20) a Fiscalização não teria certeza quanto à existência do suposto débito, mesmo assim impôs uma multa de ofício de 75% com base em tributo exigido por presunção;

21) inconstitucionalidade e ilegalidade da utilização da taxa Selic como indexador de tributo;

22) o STJ vem entendendo pela ilegalidade e inconstitucionalidade da utilização da taxa Selic para o cálculo dos juros moratórios na cobrança de tributos em atraso, consoante se pode observar nas decisões de vários julgados;

23) é forçoso concluir pela ilegalidade e inconstitucionalidade da utilização da taxa Selic no cálculo dos juros moratórios, por expressa violação aos arts. 161, caput, e §1º, do Código Tributário Nacional, bem como aos arts. 5º, 48, I, e 150, I e III, da Constituição Federal;

24) o Impugnante requer o deferimento do prazo de 30 dias para a juntada de documentos adicionais, os quais não puderam acompanhar esta impugnação em razão da brevidade do prazo para sua preparação.

A 18ª Turma da DRJ/RJO por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação em acórdão com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF Ano-calendário: 2005 CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA.

Inexiste embaraço ao exercício do direito de defesa se o sujeito passivo teve ciência do auto de infração e do Termo de Verificação Fiscal, contendo a descrição dos fatos e a fundamentação legal e probatória das infrações, e se lhe foi concedida ampla oportunidade de apresentar documentos e esclarecimentos, tanto no curso da ação fiscal quanto durante a fase impugnatória.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, 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.

GANHOS DE CAPITAL Está sujeito ao pagamento de imposto de renda a pessoa física que auferir ganhos de capital na alienação de bens imóveis.

PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA CONTÁBIL.

Deve ser indeferido o pedido de realização de perícia contábil quando for prescindível para o deslinde da questão a ser apreciada, contendo o processo os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

MULTA DE OFÍCIO.

O imposto de renda lançado de ofício se sujeita à multa de ofício prevista no art. 44, caput e I, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 2007, no percentual de 75%.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE

A autoridade administrativa não é competente para se manifestar acerca da constitucionalidade de dispositivos legais, prerrogativa essa reservada ao Poder Judiciário.

TAXA SELIC. APLICABILIDADE A partir de 01/04/1995, sobre os créditos tributários vencidos e não pagos incidem juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sendo cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%.

MOMENTO DA APRESENTAÇÃO DE PROVAS.

As provas devem ser apresentadas pelo Contribuinte no decorrer da ação fiscal ou juntamente com a impugnação ao lançamento, nos termos do art. 16, §4º, do Decreto nº 70.235, de 1972.

Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão de primeira instância em 24/05/2016, o sujeito passivo interpôs, em 22/06/2016, Recurso Voluntário, alegando a improcedência da decisão recorrida, com os seguintes fundamentos em apertada síntese:

- 1) Que a fiscalização considerou como ganho de capital o resultado de operação de SPC que já havia sido tributado anteriormente;
- 2) Que os depósitos em suas cintas bancárias são decorrentes de reembolso de despesas e não configuram renda;
- 3) A inconstitucionalidade da multa de ofício;

É o relatório

VOTO

Conselheiro **André Barros de Moura**, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo.

Entretanto, dele não conheço em relação às arguições de inconstitucionalidade e violação de princípio constitucionais relativa à multa aplicada, em razão da aplicação da Súmula CARF n. 2, segundo a qual:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Dele também não conheço no que se refere às alegações que de a omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos, se trataria na verdade de resultado de operação de SPC e que já teria sido tributado anteriormente, por se tratar, ao contrário do afirmado no recurso, de matéria que somente foi trazida aos autos com o recurso apresentado.

Na impugnação somente foi questionando o valor de R\$ 110.043,58 que teria sido retido pela empresa Jorge's, nada se falando de SPC ou distribuição de resultados.

Com isso, alegações não podem ser conhecidas, tendo em vista a supressão de instância no que diz respeito às matérias devolvidas ao Tribunal, e que não foram objeto de apreciação pelo julgador de primeira instância.

O art. 17 do Decreto nº 70.235/72 determina que será considerada “não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante”.

Do cotejo analítico das razões deduzidas em primeira e em segunda instância, parece evidente a inovação recursal, não merecendo, por esta razão, ser o pleito da recorrente apreciado por este Conselho, uma vez que também não se trata de fato novo ou matéria de ordem pública.

Na parte conhecida, o litígio recai sobre a omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos, bem como sobre a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos de origem não comprovada.

Junto a seu recurso o Contribuinte anexou diversos documentos aos autos, entretanto, ainda que se admita a juntada dos mesmos nesse momento, é certo que eles não têm o condão de alterar as conclusões alcançadas pela decisão de piso.

Com efeito, o próprio recorrente reconhece que não conseguiu obter a totalidade dos comprovantes de despesas que alegar terem sido objeto de restituição, assim, não havendo perfeita vinculação entre os comprovantes e os valores depositados em sua conta não há como eles serem admitidos, nem mesmo de forma parcial.

Tendo em vista que, quanto ao mais o recorrente trouxe em sua peça recursal basicamente os mesmos argumentos deduzidos na impugnação, nos termos do art. 114, § 12º, I do Regimento Interno do CARF (RICARF/2023), reproduzo no presente voto parte da decisão de 1ª instância com a qual concordo e que adoto:

A Fiscalização apurou ganhos de capital na alienação de bens, no valor de R\$ 475.923,30, e omissão de rendimentos calcada em depósitos bancários de origem não comprovada efetuados no ano-calendário de 2005 em contas de titularidade

do Interessado nos bancos ABN Amro Real S.A, Safra S/A, Banco Itaú S.A. e Bradesco S.A, conforme demonstrativo de fl. 74.

Da omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários sem origem comprovada

No que alcança ao critério utilizado pelo Fisco no lançamento relativo a depósitos bancários do ano-calendário de 2005, vale transcrever, de início, o art. 42, caput e §§ 1º a 4º, da Lei nº 9.430, de 1996, que estabelecem os fundamentos gerais para essa autuação:

“Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais). (redação dada pela Lei nº 9.481, de 1997)(...)”

Percebe-se que a própria legislação estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

Trata-se de uma presunção legal juris tantum, ou relativa, que admite prova em contrário. A presunção relativa instituída pela citada lei provoca a chamada “inversão do ônus da prova”, transferindo para o Contribuinte o ônus de rechaçar a imputação, mediante a comprovação da origem dos recursos.

Ao fazer uso de uma presunção legalmente estabelecida, o Fisco fica dispensado de provar o fato alegado, qual seja a omissão de rendimentos, cabendo ao Contribuinte para afastar a presunção provar que o fato presumido não existiu.

Os depósitos bancários não são meros indícios que necessitam de provas para configurar uma omissão de rendimentos. Tampouco são necessárias diligências para se verificar se os valores depositados corresponderiam a acréscimos patrimoniais.

Não comprovada a origem dos recursos creditados nas contas bancárias, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, resta caracterizada a aquisição de renda omitida à tributação, fato gerador do imposto de renda, descrito no art. 43 do CTN. A propósito, os arts. 43 e 44 do CTN estabelecem que a hipótese de incidência do imposto de renda é a aquisição de renda ou proventos de qualquer natureza e a base de cálculo do imposto é o montante real, arbitrado ou presumido. Vejamos in verbis:

“Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.” Na presente hipótese, os depósitos bancários com origem não comprovada, por força de presunção legal, configuram rendimentos omitidos e se sujeitam ao imposto de renda.

Faz-se mister ressaltar que de forma alguma se está atribuindo aos depósitos bancários a natureza de hipótese de incidência tributária. O que está sendo tributado é o rendimento omitido, apurado por meio de presunção legalmente estabelecida não afastada pelo Contribuinte.

O caput do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, expressamente caracteriza como rendimento omitido os depósitos bancários cuja origem não for comprovada pelo titular da conta, inexistindo previsão legal para condicionar a tributação de depósitos sem origem comprovada à existência de hipotéticas distorções entre o montante depositado e os rendimentos declarados. Do mesmo modo, tampouco há que se estabelecer o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita, ou mesmo restringir a hipótese fática à ocorrência de acréscimo patrimonial a descoberto ou a indícios de sinais exteriores de riqueza, como previa a Lei nº 8.021, de 1990.

Diferentemente do defendido na impugnação de fls. 54 a 67, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não exige a prova de que os depósitos se converteram em renda, nem, tampouco, precisa haver algum nexo causal entre os depósitos e os rendimentos omitidos, bastando que os depósitos bancários não tenham origem comprovada para que sejam considerados rendimentos omitidos.

O Impugnante menciona a impossibilidade de se efetuar lançamento de imposto de renda calcado em extratos e depósitos bancários, citando também a Súmula nº 182 do Tribunal Federal de Recursos (TFR).

Não pode prosperar a tese levantada pelo Autuado, pois a Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) foi prolatada quando inexistia presunção legal de omissão de rendimentos autorizando o lançamento do imposto de renda a partir de depósitos bancários de origem não comprovada. Exatamente para suprir essa lacuna legal, em 1996, foi publicada a Lei nº 9.430 que autorizou o Fisco a tributar como rendimentos omitidos os depósitos bancários cuja origem o titular da conta não logrou demonstrar. Desse modo, com o advento da Lei nº 9.430, de 1996, passou a ser legítimo o lançamento de imposto de renda apurado a partir de depósitos bancários com origem não comprovada, caindo por terra, então, a vedação construída na antiga Súmula nº 182 do extinto TFR.

O Interessado alega que nenhum depósito ocorrido nas contas mantidas nos bancos Real, Itaú e Bradesco teria valor superior a R\$ 12.000,00, sendo aplicável a exclusão prevista no art. 42, §3º, II, da Lei nº 9.430, de 1996.

A regra a que alude o Impugnante estabelece que os depósitos de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 devem ser excluídos da base tributável desde que o seu somatório seja inferior a R\$ 80.000,00.

No caso em estudo, o somatório de todos os depósitos iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00, discriminados no demonstrativo de fl. 74, ultrapassa o limite legal de R\$ 80.000,00, não merecendo guarida a pretensão do Autuado.

O Impugnante alega que depósitos no valor de R\$ 16.000,00 efetuados em 10/01/2005, 04/02/2005, 02/03/2005 e 11/04/2005 na conta nº 022.225-2 no Banco Safra S/A teriam origem em reembolsos de despesas decorrentes de contrato de prestação de serviços celebrado com a Construtora Ferreira Guedes S/A.

Contudo, não há nos autos nenhuma prova que vincule os depósitos em questão com hipotéticos reembolsos de despesas com deslocamentos e viagens relativas a serviços prestados à Construtora Ferreira Guedes S/A. Não foi esclarecido de onde partiram os recursos que foram depositados na conta do Autuado, nem muito menos a que título isso ocorreu. Permanecem, portanto, com origem inteiramente desconhecida os depósitos de R\$ 16.000,00 em 10/01/2005, 04/02/2005, 02/03/2005 e 11/04/2005 na conta mantida pelo Contribuinte no Banco Safra S/A.

O Interessado defende que o valor de R\$ 1.000,00, depositado em 20/04/2005 em sua conta no Banco Itaú (fl. 65), seria procedente de uma transferência vinda de outra conta sua no Banco Real. Segundo o Interessado, na descrição “DOC 356.0409 Michel MJ A”, 356 seria o código do Banco AMRO Real S/A e o nº 0409 é o nº da agência em que o Impugnante mantém a conta bancária nº 0.702357-0.

Contudo, o fato de constar “DOC 356.0409 Michel MJ A” como rubrica do depósito de R\$ 1.000,00 não é suficiente para comprovar que se trata de uma transferência entre contas de mesmo titular. Independentemente de 356 ser o código do Banco AMRO Real S/A e 0409 ser o número da agência onde o Interessado mantinha uma conta corrente (fl. 63), para demonstrar a origem do depósito, caberia ao Autuado trazer aos autos o extrato bancário provando a saída do recurso de R\$ 1.000,00 dessa conta do Banco AMRO Real S/A para sua conta do Itaú em 20/04/2005.

É imprescindível registrar que o Contribuinte não trouxe a prova de que o depósito de R\$ 1.000,00 correspondia à transferência oriunda de sua conta no Banco AMRO Real S/A. A cópia de extrato bancário de fl. 63 nada esclarece a esse título, não havendo provas de que se trata de transferência entre contas de mesma titularidade. Em razão disso, deve ser mantido o valor de R\$ 1.000,00 dentro do montante de depósitos sem origem comprovada.

Destarte, por não possuírem origem comprovada, os depósitos discriminados à fl. 74 configuram rendimentos omitidos, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Da omissão de ganho de capital

A Fiscalização considerou como de origem comprovada o depósito de R\$ 1.503.681,72 em 21/11/2005, decorrente da venda de um imóvel pelo Interessado à empresa Magnum Investimentos Imobiliários Ltda. A diferença entre o valor de venda recebido e o custo de aquisição do referido imóvel foi considerado como ganho de capital e tributado no auto de infração de fls. 78 a 85.

O Impugnante reclama que da quantia de R\$ 1.503.681,72 teria sido excluída uma importância de R\$ 110.043,58 a título de “provisão de despesas”. Segundo o Autuado, não haveria que se falar em pagamento de imposto sobre os R\$ 1.503.681,72, pois já teria sido descontada essa parcela de R\$ 110.043,58 para pagamento de impostos, sob responsabilidade exclusiva da empresa Jorge’s Imóveis e Administração Ltda.

Diferentemente do alegado pelo Impugnante, as eventuais despesas na operação de venda já foram descontadas pela Jorge’s Imóveis e Administração Ltda (fl. 158), inclusive o alegado valor de R\$ 110.043,58 já foi subtraído para se chegar aos R\$ 1.503.681,72 considerados pelo Fisco como valor de venda recebido.

Faz-se mister esclarecer, outrossim, que o contribuinte do imposto devido sobre os ganhos de capital na venda de imóveis não é a imobiliária que intermediou a operação.

Também não existe previsão legal para retenção de imposto, por parte de imobiliárias, sobre o montante recebido pela venda do bem. Desse modo, o valor de R\$ 110.043,58, apontado à fl.158, não pode ser considerado como retenção de imposto de renda.

O proprietário do imóvel vendido é o contribuinte do imposto de renda apurado sobre o ganho de capital, que corresponde à diferença entre o valor de venda e o custo de aquisição, com as reduções e exclusões previstas em lei. A tributação do ganho de capital não está sujeita ao ajuste anual, sujeitando-se a tributação exclusiva na fonte. Vejamos o que a Lei nº 7.713, de 1988, dispõe a respeito:

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei. (Vide Lei 8.023, de 12.4.90) § 2º Integrará o rendimento bruto, como ganho de capital, o resultado da soma dos ganhos auferidos no mês, decorrentes de alienação de bens ou direitos de qualquer natureza, considerando-se como ganho a diferença positiva entre o valor de transmissão do bem ou direito e o respectivo custo de aquisição corrigido monetariamente, observado o disposto nos arts. 15 a 22 desta Lei.

§ 3º Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

Por sua vez, a Lei nº 8.981, de 1995, estabelece:

Art. 21. O ganho de capital percebido por pessoa física em decorrência da alienação de bens e direitos de qualquer natureza sujeita-se à incidência do Imposto de Renda, à alíquota de quinze por cento.

§ 1º O imposto de que trata este artigo deverá ser pago até o último dia útil do mês subsequente ao da percepção dos ganhos.

§ 2º Os ganhos a que se refere este artigo serão apurados e tributados em separado e não integrarão a base de cálculo do Imposto de Renda na declaração de ajuste anual, e o imposto pago não poderá ser deduzido do devido na declaração.

O ganho de capital de R\$ 475.923,30 constitui a diferença entre o valor de venda recebido (R\$ 1.503.681,72) e o custo de aquisição do imóvel (R\$ 1.027.758,42, fl. 160) e se sujeita a incidência do imposto de renda à alíquota de 15%.

Mantém-se, portanto, a omissão de ganho de capital apurada no auto de infração de fls. 75 a 85.

Da multa de ofício

Como já salientado no presente voto, a omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada é decorrente de presunção legal explícita nesse sentido, capitulada no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Por mais que o Impugnante não concorde, o imposto de renda lançado a partir da omissão de rendimentos apurada se sujeita à multa de ofício prevista no art. 44, caput e I, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº

11.488, de 2007, no percentual de 75%, exatamente como o Fisco o fez no auto de infração em análise, não se cogitando de ilegalidade na aplicação dessa multa ao presente caso.

Mantém-se, assim, a multa de ofício de 75%, lançada com fulcro no art. 44, caput e I, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 2007.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por conhecer em parte do Recurso Voluntário, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade e violações a princípios constitucionais, bem como não conhecendo das alegações que de a omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos, se trataria na verdade de resultado de operação de SPC e que já teria sido tributado anteriormente e, no mérito, negar provimento.

Assinado Digitalmente

André Barros de Moura