



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.001701/2009-31
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-008.932 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2021
Recorrente OTONIEL DE LACERDA FARINA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2005

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

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/98, a Lei nº 9.430/96, 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.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PROVA

À autoridade lançadora cabe comprovar a ocorrência do fato gerador do imposto, ou seja a aquisição da disponibilidade econômica; ao contribuinte, cabe o ônus de provar que o rendimento tido como omitido tem origem em rendimentos tributados ou isentos, ou que pertence a terceiros. Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a provada origem dos recursos informados para acobertar seus dispêndios gerais e aquisições de bens e direitos.

INCONSTITUCIONALIDADE DA MULTA CONFISCATÓRIA.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, nos termos da Súmula CARF nº 2, não devendo ser conhecida a alegação de multa confiscatória.

Recurso Voluntário Parcialmente Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade, e na parte conhecida, dar-lhe provimento parcial para excluir da base de cálculo do lançamento o valor de R\$ 22.946,93, referente a depósitos identificados na conta corrente do banco Itaú, agência 138, conta 00108-6-100.000.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Joao Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Ricardo Chiavegatto de Lima (suplente convocado(a), Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente). Ausente o conselheiro Paulo Cesar Macedo Pessoa.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo espólio de *OTONIEL DE LACERDA FARINA* contra o Acórdão de julgamento proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo-SP (3ª Turma da DRI/SPOII), que decidiu pela parcial procedência do lançamento fiscal.

O Auto de infração refere-se à Imposto de Renda de Pessoa Física, ano-calendário 2004, exercício 2005, no qual se apurou omissão de rendimentos caracterizada pela movimentação bancária de origem não comprovada em contas de titularidade do recorrente, nas instituições financeiras Banco do Brasil S/A, Cooperativa de Crédito Rural CooperCitrus, Banespa S/A e Banco Rail S/A, apurando-se o crédito tributário no montante de R\$ 306.222,89, sendo R\$ 134.343,64 de imposto; R\$ 100.757,73 de multa de ofício, e R\$ 71.121,52 (não atualizados).

O Acórdão recorrido de e-fls. 424 e seguintes, excluiu diversos depósitos da base de cálculo da autuação por entender que foram devidamente comprovadas a origem, ou por terem sido justificados por documentos hábeis e idôneos.

Em seu Recurso Voluntário de e-fls. 438 e seguintes, o recorrente aduz o seguinte:

- i) O lançamento foi realizado a partir de levantamentos mal elaborados, e que não foram devidamente analisados os documentos e planilhas juntadas ao processo;
- ii) Os extratos bancários da conta corrente junto ao banco Itaú, agência 138, conta corrente 00108-6-100.000, não foram devidamente analisados referente aos resgates de previdência privada, restituição de seguros, restituição de IR e outros planos de capitalização;
- iii) A legislação autoriza o fisco a tão somente lançar o tributo quando de fato identifica a ocorrência do fato gerador, e contesta a renda indicada como omissa e auferida durante o ano-calendário exigido;
- iv) Argumenta que nem os depósitos bancários, nem tampouco débitos efetuados em contas correntes bancárias, em si e sozinhos, configuram omissão de rendimentos e de sinais exteriores de riqueza, pois de sua

existência não se extrai qualquer ligação quanto a uma riqueza subjacente sob a titularidade do depositante.

- v) Ressalta que há muito a jurisprudência é exatamente no sentido de que os depósitos bancários em si não podem ser considerados rendimentos omitidos.
- vi) Inconstitucionalidade da multa aplicada com efeitos confiscatórios.

Diante dos fatos narrados, é o presente relatório.

Voto

Conselheiro Wesley Rocha, Relator.

O Recurso Voluntário apresentado é tempestivo, bem como é de competência desse colegiado. Assim, passo a analisar o recurso.

PRELIMINAR DE INCONSISTÊNCIAS NO LANÇAMENTO

Aduz a recorrente que o lançamento teria sido mal elaborado, aduzindo em sede de preliminar inconsistências na autuação. Ocorre que a matéria diz respeito ao mérito. Assim tratarei o conteúdo como mérito.

DA OMISSÃO DE RENDIMENTOS

A fiscalização constituiu crédito tributário pela presunção legal de omissão de rendimentos decorrente de depósitos de origem não comprovada, em conta corrente de titularidade do recorrente.

Em sua defesa alega que não foram analisadas as planilhas informando a movimentação financeira do recorrente, bem como também os depósitos são oriundos de diversas operações lícitas, tais como: resgates de previdência privada, restituição de seguros, restituição de IR e outros planos de capitalização

O Lançamento tem por fundamento o art. 42, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, assim transcrito:

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\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares”.

O imposto de renda tem como fato gerador a disposição de renda, conforme dispositivos citados abaixo, em especial no artigo 43, da Lei, lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966-CTN, e demais legislações, conforme transcrição abaixo:

Lei nº 5.172/66

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.

Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988.

"Art. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei”.

Assim, verificada a omissão de rendimentos sem que se tenha havido a comprovação da origem dos valores, apesar da tentativa do recorrente em demonstrar a licitude

das operações, faltou documentos hábeis e idôneos para dar lastro às suas alegações, devendo o lançamento ser mantido por falta de comprovação de sua origem naquilo que efetivamente não foi provado pelo recorrente.

A Lei que trata do tributo é a Lei Complementar, justamente o CTN, recepcionado pela CF de 88 como tal, e a Lei que impõe as condições e a ocorrência do fato gerador é a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Inexiste vício na aplicação das normas.

Para Hugo de Brito Machado “*renda é sempre um produto, um resultado, quer do trabalho, quer do capital, quer da combinação desses dois. Os demais acréscimos patrimoniais que não se comportem no conceito de renda são proventos. (...) Não há renda, nem provento, sem que haja acréscimo patrimonial, pois o CNT adotou expressamente o conceito de renda como acréscimo (...)*”¹.

Portanto, para que já incidência do IR tem que haver disponibilidade econômica, que nada mais é do que possibilidade de usar ou dispor de dinheiro ou “coisas” conversíveis. Já a disponibilidade jurídica é a disposição de direito de créditos, ou seja “ter” o direito de forma abstrata.

A jurisprudência desse conselho é pacífica, quanto ao tema:

Ementa(s)

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

Ano-calendário: 2004

REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA.

Com o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, em 24/02/2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da Lei Complementar 105/2001, bem como sua aplicação retroativa, não havendo que se falar em obtenção de prova ilícita na Requisição de Movimentação Financeira às instituições de crédito.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. RENDIMENTOS OFERECIDOS À TRIBUTAÇÃO.

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.

Devem ser excluídos da base de cálculo do tributo os valores já oferecidos à tributação.

¹ MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário, 29, ed. Malheiros, São Paulo, 2009, pp. 314.

MULTA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE ATENDIMENTO DA INTIMAÇÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Não cabe o agravamento da multa de ofício em caso de não atendimento da intimação para prestar esclarecimentos, nos casos em que já há o ônus de produção de prova em contrário, sob pena de se presumir a omissão de rendimentos constante de depósitos bancários de origem não comprovada.

(Acórdão n.º 1302-002.618, Sessão de julgamento de 12/03/2018, Conselheiro Relator Rogerio Aparecido Gil, 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária).

Ademais, a Súmula CARF n.º 26, assim dispõe:

“A presunção estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada”. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Vale lembrar ainda que a comprovação da origem dos recursos deve se dar de forma individualizada, ou seja, há que existir correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária com os documentos apresentados, a fim de que exista certeza inequívoca da procedência das importâncias movimentadas, conforme o § 3º, do art. 42 da Lei 9.430/1996).

Parte das alegações do recorrente não tiveram respaldo probatório condizente com a movimentação financeira referente à datas e valores. Por outro lado, as omissões de rendimentos na apuração dos depósitos de origem não comprovada, junto à conta corrente mencionada no recurso do recorrente (banco Itaú, agência 138, conta corrente 00108-6-100.000), constato que a decisão de primeira instância excluiu o que foi devidamente comprovado, senão vejamos:

(...)

4.3.2. Assim, segundo os documentos constantes dos autos e de acordo com os critérios adotados pela fiscalização autuante, com relação as contas nQ 01.002340-4 e 00108-6/100.000, conforme planilha de fls.280/285, tem-se como depósitos de origem comprovada, os seguintes:

(...)

CONTA CORRENTE 00108-6/100.000 AGÊNCIA 138 ITAU

Data	Histórico	Valor	Origem
08/11	LIBERAÇÃO CRÉDITO RURAL	R\$ 60.000,00	CRÉDITO RURAL
R\$ 60.000,00			

As informações e extratos bancários referente à referida operação na conta citada constam das e-fls. 40 e seguintes. Os demonstrativos dos depósitos/créditos não comprovados estão listados nas e-fls. 209 e seguintes.

Na e-fl. 218 o contribuinte indica de forma discriminada as operações que entende que não ocorreram as supostas omissões de rendimentos, informando que decorreram de diversas operações praticadas, anexando comprovações.

Na declaração de imposto de renda do recorrente de e-fl. 274 consta a contribuição à previdenciária privada e FAPI na quantia de R\$ 9.577,55

Quanto às alegações de resgate da previdência privada do banco Itaú, passo a analisar os documentos trazidos ao feito.

- 1) quatro resgates do dia 29/01/2004, mencionado nas e-fls. 253, 255 e 259 no valor de **R\$ 3.407,35**, como resgate de valores do ITAÚ. Ali existe inclusive informações de que foram retidos os valores à título do IR, totalizando a quantia de **R\$ 13.629,40**.
- 2) Depósito no dia 19/07/2004, no valor de R\$ 1.700,00, do Itaú seguros. Entendo essa verba ser possível de exclusão, uma vez que se trata de restituição de valores, devendo ser retirada da base de cálculo;
- 3) O credito abaixo teria sido depositado pela Receita Federal do Brasil, referente à restituição de IR:

15/09/2004	ITAÚ S.A.	138	00108-6/100.000	R\$ 7.617,53	TED 001.1903SECR REC FED
------------	-----------	-----	-----------------	--------------	--------------------------

Assim, entendo ser possível que também pode ser retirado da base de cálculo os referidos valores, totalizando a quantia de **R\$ 22.946,93, dada às comprovações realizadas pelo recorrente.**

Quanto às demais parcelas de resgate sobre a previdência privada informada pelo recorrente, entendo que faltaram provas mais robustas para o referido deferimento.

Outro exemplo de falta de prova são cinco de depósitos de créditos de mil reais no dia 27/12/2004, da qual indica o recorrente que seriam quantias a título de vendas da safra de milho. Entretanto, os documentos juntados e a quantia informada trazidos ao autos não são suficientes para comprovar a transação realizada, pois são valores que não possuem conexões com as notas fiscais mencionadas.

Cabe à autoridade lançadora comprovar a ocorrência do fato gerador do imposto, ou seja a aquisição da disponibilidade econômica. Ao contribuinte, cabe o ônus de provar que o rendimento tido como omitido tem origem em rendimentos tributados ou isentos, ou que pertence a terceiros. Assim, é inviável dar provimento integral ao recurso do recorrente, devendo ser excluído o que possui força probatória idônea e que possui conexão com os documentos específicos.

DO ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E MULTA CONFISCATÓRIA

Alegou análise de constitucionalidade ou ilegalidade de lei no âmbito do processo administrativo fiscal, impondo que a multa teria sido inconstitucional, possuiria o efeito de confisco.

Contudo, este Conselho não é legitimado a analisar matérias Constitucionais, conforme se depreende do art. 26-A, do Decreto 70.235-72, *in verbis*:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo

internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.
(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

Não obstante, a súmula 02 do CARF dispõe que o CARF "*não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*".

Assim, a jurisprudência deste Conselho é antiga sobre o tema e não permite o debate sobre constitucionalidade de Lei tributária.

Portanto, dessa matéria não conheço do recurso por incompetência do Tribunal quanto à essa ou outra matéria alega no recurso dita como inconstitucional ou ilegal.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não acolhendo as alegações de inconstitucionalidade de Lei, para no mérito DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO para excluir da base de cálculo os valores apurados acima descritos, no total de **R\$22.946,93**, identificados na conta corrente do banco Itaú, agência 138, conta 00108-6-100.000, mantendo-se as demais disposições do auto de infração.

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha
Relator