



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 19515.002741/2006-57
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-006.831 – 2ª Turma
Sessão de 19 de abril de 2018
Matéria DEPÓSITOS BANCÁRIOS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MILAD ADIB EL JAMAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002, 2003, 2004, 2005

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO.

É cabível a exclusão, da base de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre depósitos bancários sem identificação de origem, dos valores dos rendimentos comprovadamente tributados de forma específica, na Declaração de Ajuste Anual correspondente ou por meio de lançamento de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em dar-lhe provimento parcial, para que, relativamente ao ano-calendário de 2004, seja excluído da base de cálculo dos depósitos bancários apenas o valor de R\$ 15.000,00. Votaram pelas conclusões as conselheiras Patrícia da Silva e Ana Paula Fernandes.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Patrícia da Silva, Heitor de Souza Lima Júnior, Ana Paula Fernandes, Mário Pereira de Pinho Filho (suplente convocado), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata o presente processo, de exigência de Imposto de Renda Pessoa Física, tendo em vista a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem comprovação de origem, com base no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, bem como de omissão de ganhos de capital, nos exercícios de 2002 a 2005.

Em sessão plenária de 20/02/2013, foi julgado o Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão nº 2102-002.456 (fls. 672 a 679), assim ementado:

*"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF*

Exercício: 2002, 2003, 2004, 2005

*CARF. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. CONTROLE DA
LEGALIDADE DO LANÇAMENTO.*

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda tem o dever de controlar a legalidade do lançamento, devendo expungir do lançamento eventuais atos sem base legal, com erros flagrantes, bem como apreciar as matérias de ordem pública, hipóteses em que o Colegiado julgador deve agir até de ofício.

*IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVAMENTE
COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. REGIME DA LEI
Nº 9.430/96. POSSIBILIDADE.*

A partir da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430/96, o fisco não mais ficou obrigado a comprovar o consumo da renda representado pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados, como ocorria sob égide do revogado parágrafo 5º do art. 6º da Lei nº 8.021/90. Agora, o contribuinte tem que comprovar a origem dos depósitos bancários, sob pena de se presumir que estes são rendimentos omitidos, sujeitos à aplicação da tabela progressiva.

Recurso parcialmente provido."

A decisão foi assim resumida:

"Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em DAR parcial provimento ao recurso para:

- excluir do lançamento os fatos geradores de setembro de 2001 a agosto de 2002 da tributação do ganho de capital;*
- excluir do lançamento a multa de ofício vinculada ao imposto da tributação do ganho de capital de setembro de 2002 a dezembro de 2002, compensando os valores eventualmente pagos conforme a declaração;*
- no tocante à infração oriunda da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada:*

- manter na base de cálculo da infração apenas 15% dos depósitos injustificados mantidos nas contas (corrente e poupança) do banco Sudameris;

- excluir da base de cálculo os seguintes montantes: R\$ 28.000,00 (4 x R\$ 7.500,00), R\$ 85.200,00 (10 x R\$ 7.500,00 + R\$ 10.200,00) e R\$ 82.500,00 (11 x R\$ 7.500,00), nos anos-calendário 2002, 2003 e 2004, respectivamente.

Vencidas as Conselheiras Núbia Matos Moura, Acácia Sayuri Wakasugi e Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti que davam provimento parcial em maior extensão para excluir da tributação toda a movimentação financeira das contas do banco Sudameris."

O processo foi recebido na PGFN em 26/03/2013 (carimbo apostado na Relação de Movimentação de fls. 682) e, em 17/04/2013, a Procuradora da Fazenda Nacional deu-se por intimada (Termo de Ciência de fls. 680). Em 18/04/2013, foi interposto o Recurso Especial de fls. 684 a 690 (Relação de Movimentação de fls. 683).

O Recurso Especial está fundamentado no art. 67, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, e visa rediscutir a **necessidade de comprovação da origem dos depósitos bancários individualmente, com coincidência de datas e valores.**

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme despacho de 07/07/2015 (e-fls. 823 a 826).

Em seu apelo, a Fazenda Nacional apresenta as seguintes alegações:

- com o advento do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, o legislador estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos: não logrando o titular comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, tem-se a autorização legal para considerar ocorrido o fato gerador, ou seja, para presumir que os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte e evidente que nestes casos existe a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais, cabendo ao contribuinte demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável;

- indiscutivelmente, tal presunção em favor do fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação da origem dos recursos questionados;

- não há dúvidas, que a Lei nº 9.430, de 1996, definiu, portanto, que os depósitos bancários, de origem não comprovada, efetuados a partir do ano-calendário de 1997, caracteriza omissão de rendimentos e não meros indícios de omissão, estando, por conseguinte, sujeito à tributação pelo Imposto de Renda nos termos do art. 3º, § 4º, da Lei nº 7.713, de 1988;

- no presente processo, a constituição do crédito tributário decorreu em face de o contribuinte não ter provado com documentação hábil ou idônea a origem dos recursos que dariam respaldo aos referidos depósitos/créditos, dando ensejo à omissão de receita ou rendimento (Lei nº 9.430, de 1996, art. 42) e, refletindo, conseqüentemente, na lavratura do instrumento de autuação em causa;

- ademais, à luz da Lei nº 9.430, de 1996, cabe ao sujeito passivo, demonstrar o nexo causal entre os depósitos existentes e o benefício que tais créditos tenham lhe trazido, pois somente ele pode discriminar que recursos já foram tributados e quais se derivam de meras transferências entre contas;

- além do mais, é cristalino na legislação de regência (§ 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996), a necessidade de identificação individualizada dos depósitos, sendo necessário coincidir valor, data e até mesmo depositante, com os respectivos documentos probantes, não podendo ser tratadas de forma genérica e nem por médias;

- nos autos ficou evidenciado, através de indícios e provas, que o fiscalizado recebeu os valores questionados neste auto de infração, sendo que neste caso está clara a existência de indícios de omissão de rendimentos, situação em que se inverte o ônus da prova do fisco para o sujeito passivo;

- isto é, ao invés de a Fazenda Pública ter de provar que o contribuinte possuía fontes de recursos para receber estes valores ou que os valores são outros, já que a base arbitrada não corresponderia ao valor real recebido, competirá ao autuado produzir a prova da improcedência da presunção, ou seja, que os valores recebidos estão lastreados em documentos hábeis e idôneos, coincidentes em datas e valores;

- registre-se que, para a comprovação da origem dos depósitos, é indispensável que os documentos idôneos indiquem o pagamento de rendimentos em data e valor coincidentes com os depósitos, ou seja, é necessária a vinculação de cada depósito a uma operação realizada, já tributada, isenta ou não tributável ou que será tributada após ser identificada, por meio de documentos hábeis e idôneos, consoante já aduzido anteriormente;

- sendo assim, o acórdão recorrido merece ser reformado, pois considerou como justificados valores, sem lastro em operações que demonstrassem a coincidência em valores e datas com os depósitos bancários individualmente considerados.

Ao final, a Fazenda Nacional pede que seja conhecido e provido o Recurso Especial, reformando-se o acórdão recorrido, para manter os valores de R\$ 28.000,00, R\$ 75.000,00 e R\$ 82.500,00 na base de cálculo dos anos-calendário de 2002, 2003 e 2004, respectivamente.

Cientificado em 26/04/2017 (AR - Aviso de Recebimento de e-fls. 850), o Contribuinte ofereceu, em 15/05/2017 (carimbo apostado às e-fls.853), as Contrarrazões de e-fls. 853 a 857.

Voto

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo - Relatora

O Recurso Especial da Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto deve ser conhecido.

O Contribuinte foi intimado em 26/04/2017, quarta-feira (AR Aviso de Recebimento de e-fls. 850), e teria até 11/05/2017, quinta-feira, para oferecer Contrarrazões, o que somente foi feito 15/05/2017 (carimbo apostado às e-fls.853), portanto já fora do prazo de quinze dias.

Argumenta o Contribuinte que greve geral realizada em 28/04/2017 e ataque à rede mundial de computadores em 12/05/2017 teriam impossibilitado o oferecimento tempestivo das Contrarrazões. Entretanto, o primeiro evento citado ocorreu após a intimação, efetivada em 26/04/2017, portanto não se vislumbra o alegado prejuízo. O segundo evento ocorreu após esgotados os quinze dias, em 11/05/2017, portanto também em nada prejudicou a Contribuinte, no que tange à perda do prazo.

Assim, não conheço das Contrarrazões oferecidas pelo Contribuinte, por intempestividade.

Trata o presente processo, de exigência de Imposto de Renda Pessoa Física, tendo em vista a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem comprovação de origem, com base no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, bem como de omissão de ganhos de capital, nos exercícios de 2002 a 2005.

No acórdão recorrido, no que tange aos depósitos bancários, excluiu-se das bases de cálculo os valores de R\$ 28.000,00, R\$ 75.000,00 e R\$ 82.500,00, nos anos-calendário de 2002, 2003 e 2004, respectivamente, considerando-se que ditos valores corresponderiam a alienação de participação societária cujo ganho de capital fora tributado, parte na Declaração de Ajuste Anual e o restante exigido no Auto de Infração. A Fazenda Nacional, por sua vez, argumenta que tal exclusão não poderia ser efetuada de forma genérica, e sim observar a origem dos depósitos individualmente, com coincidência de datas e valores.

A exclusão de rendimentos tributados na Declaração de Ajuste Anual e por meio do Auto de Infração foi assim resumida no acórdão recorrido:

"Passa-se agora para a defesa do item VII, quando o recorrente pede a exclusão do valor das 30 notas promissórias, no valor de face de R\$ 7.500,00, tributadas como ganho de capital, pois os pagamentos eram realizados ora por meio de cheques, ora depósitos bancários em dinheiro, bem assim que os devedores não cumpriam rigorosamente as datas de vencimento, ora atrasando, raras vezes adiantando o pagamento, ou mesmo fracionando a quitação do valor em mais de um depósito e em mais de uma data.

Aqui me parece razoável a pretensão do contribuinte, a uma porque há um expressivo volume de depósitos no período, a justificar a tese recursal; a duas porque não parece razoável que tais valores, mensais, por longo período, não tenham transitado pelas contas bancárias do fiscalizado. Assim, manter os depósitos bancários ao largo de tal dedução lógica, quando parcelas recebidas já foram tributadas pelo ganho capital, estar-se-ia claramente a tributar em duplicidade uma mesma e única renda.

Obviamente que se devem excluir da tributação somente as parcelas recebidas, com exclusão das parcelas que o contribuinte protestou (e que não recebeu), especificamente as parcelas 07/30, 09/30, em março e maio de 2003, e 19/30, em março de 2004. Dessa forma, devem-se excluir os importes de R\$ 28.000,00 (4 x R\$ 7.500,00), R\$ 75.000,00 (10 x R\$ 7.500,00) e

R\$ 82.500,00 (11 x R\$ 7.500,00), nos anos-calendário 2002, 2003 e 2004, respectivamente.

Aqui, por uma questão de coerência, entendo que devem ser excluídas todas as parcelas recebidas em 2004, mesmo que não tributadas no âmbito do ganho de capital (a partir de março de 2004), pois a não tributação decorreu de um equívoco da autoridade lançadora. Assim, como se entende que tais valores transitaram pelas contas correntes do fiscalizado, devem ser excluídas, pois deveriam ter sido tributadas como ganho de capital e não como sujeitas ao art. 42 da Lei nº 9.430/96."

No sentido de clarificar a questão do **ganho de capital**, que ensejou a exclusão de valores da base de cálculo dos depósitos bancários, a seguir se resume a tributação das 30 parcelas, no valor de R\$ 7.500,00 cada uma, levada a cabo no **Auto de Infração**:

- Ano-calendário de 2001 - 4 parcelas, de setembro a dezembro;
- Ano-calendário de 2002 - 12 parcelas, de janeiro a dezembro;
- Ano-calendário de 2003 - 12 parcelas, de janeiro a dezembro;
- Ano-calendário de 2004 - 02 parcelas, em janeiro e fevereiro.

Entretanto, como os pagamentos iniciaram-se somente em 2002 e não em 2001, houve equívoco no Auto de Infração, de sorte que a tributação do **ganho de capital** foi assim mantida no **acórdão recorrido (sem recurso)**:

- Ano-calendário de 2001 - nenhuma parcela;
- Ano-calendário de 2002 - 4 parcelas, de setembro a dezembro (já tributadas na Declaração de Ajuste Anual);
- Ano-calendário de 2003 - 10 parcelas, de janeiro a dezembro, já que não foram pagas as parcelas relativas aos meses de março e maio (já retiradas pela DRJ);
- Ano-calendário de 2004 - 02 parcelas, em janeiro e fevereiro.

Nesse contexto, a jurisprudência do CARF, tal como constou do acórdão recorrido, é no sentido de que, apesar da não identificação individualizada dos depósitos bancários com os rendimentos tributados na Declaração de Ajuste Anual e no Auto de Infração, é cabível a exclusão do valor a eles correspondente, da base de cálculo dos depósitos bancários, sob o fundamento lógico de que, se o Contribuinte movimenta os rendimentos omitidos nas suas contas bancárias, não haveria de deixar de movimentar os rendimentos tributados, seja por meio da Declaração de Ajuste Anual, seja via exigência por Auto de Infração. Isso para que se evite o risco de tributar-se esses valores em duplicidade, e esse fundamento foi assim expresso no acórdão recorrido:

*"Aqui me parece razoável a pretensão do contribuinte, a uma porque há um expressivo volume de depósitos no período, a justificar a tese recursal; a duas porque não parece razoável que tais valores, mensais, por longo período, não tenham transitado pelas contas bancárias do fiscalizado. Assim, manter os depósitos bancários ao largo de tal dedução lógica, quando parcelas recebidas já foram tributadas pelo ganho capital, **estar-***

se-ia claramente a tributar em duplicidade uma mesma e única renda." (grifei)

Com efeito, o objetivo da exclusão, da base de cálculo dos depósitos bancários, dos valores tributados na Declaração de Ajuste Anual e no Auto de Infração, como expressamente reconheceu o acórdão recorrido, é evitar que haja dupla tributação. Destarte, esse raciocínio somente pode ser aplicado aos rendimentos que, sem sombra de dúvida, foram efetivamente submetidos à tributação, quais sejam:

- 4 parcelas no ano-calendário de 2002;**
- 10 parcelas no ano-calendário de 2003; e**
- 2 parcelas no ano-calendário de 2004.**

Não obstante, o acórdão recorrido, em flagrante contradição com o fundamento acima, foi além e considerou que, mesmo no que tange às parcelas de ganho de capital que, por lapso da autuação, não foram tributadas - nove parcelas, de abril a dezembro de 2004, sendo que a parcela de março não foi recebida - deveriam ser excluídas da base de cálculo dos depósitos bancários. Confira-se:

Voto

"Aqui, por uma questão de coerência, entendo que devem ser excluídas todas as parcelas recebidas em 2004, mesmo que não tributadas no âmbito do ganho de capital (a partir de março de 2004), pois a não tributação decorreu de um equívoco da autoridade lançadora. Assim, como se entende que tais valores transitaram pelas contas correntes do fiscalizado, devem ser excluídas, pois deveriam ter sido tributadas como ganho de capital e não como sujeitas ao art. 42 da Lei nº 9.430/96."
(grifei)

Decisão

" - excluir da base de cálculo os seguintes montantes: R\$ 28.000,00 (4 x R\$ 7.500,00), R\$ 85.200,00 (10 x R\$ 7.500,00 + R\$ 10.200,00) e R\$ 82.500,00 (11 x R\$ 7.500,00), nos anos-calendário 2002, 2003 e 2004, respectivamente."

Com efeito, se não houve tributação do ganho de capital de março a dezembro de 2004, não há fundamento para que seja efetivada a exclusão da base de cálculo dos depósitos bancários, eis que não há qualquer risco de tributação em duplicidade. Recorde-se que a exclusão ora tratada é levada a cabo mediante a aplicação do princípio da razoabilidade, em face do risco já descrito. Todavia, ausente o risco, a exclusão deve seguir a regra aplicável para os demais depósitos, sobre os quais não se tem notícia de eventual tributação, portanto sem possibilidade de ocorrer o *bis in idem*.

Diante do exposto, conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional e, no mérito, dou-lhe provimento parcial para que, relativamente ao ano-calendário de 2004, seja excluído da base de cálculo dos depósitos bancários apenas o valor de R\$ 15.000,00 (duas parcelas de R\$ 7.500,00).

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo