



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10280.721164/2013-51
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-011.162 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 29 de fevereiro de 2024
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado VALDEMAR JOSE DA SILVA

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

Ano-calendário: 2008

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO E COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS REGIMENTAIS E LEGAIS.

Deve ser conhecido o Recurso Especial de Divergência quando, atendidos os demais pressupostos regimentais e legais, restar demonstrado e comprovado que, em face de situações fático-jurídicas equivalentes, a legislação tributária foi aplicada de forma divergente por diferentes colegiados no âmbito da competência do CARF, objetivando-se afastar o dissídio jurisprudencial.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS POR PRESUNÇÃO LEGAL. DEPÓSITOS BANCÁRIOS IDENTIFICADOS E INTIMADO O CONTRIBUINTE. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. NECESSIDADE DE ABRANGER A CAUSA COMPROVANDO A NATUREZA DO DEPÓSITO POR MEIO DE DOCUMENTAÇÃO HÁBIL E IDÔNEA INDIVIDUALIZADA COM CORRESPONDÊNCIA DE VALORES E DATAS. MOMENTO PROCESSUAL INAUGURAL DA FASE INQUISITÓRIA DA AUTUAÇÃO. IDENTIFICAÇÃO DO DEPOSITANTE SEM COMPROVAÇÃO DA CAUSA/NATUREZA DA OPERAÇÃO COM PROVA HÁBIL E IDÔNEA RELACIONADA AO DEPÓSITO. INSUFICIÊNCIA.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção, 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 e de forma individualizada, com correspondência de datas e valores, a origem dos recursos utilizados nessas operações, abrangendo no conceito de origem a identificação do depositante (fonte) e a causa/natureza da operação como ponto de procedência dos depósitos.

Seja na fase de autuação, seja na fase de contencioso administrativo fiscal, a comprovação da origem dos depósitos bancários, no contexto do *lançamento por presunção de omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada*, deve ser realizada de forma individualizada, com a correspondência de datas e valores, exclusivamente pelo contribuinte, a quem cabe o ônus probatório em razão da presunção legal, devendo se valer de prova

hábil e idônea abrangendo obrigatoriamente a comprovação da causa/natureza da operação que dá suporte aos depósitos bancários.

Não basta a identificação do depositante, ainda que na fase de autuação, sendo imprescindível, em qualquer momento processual, a comprovação da natureza da operação que envolveu os recursos depositados na conta-corrente. Na fase de autuação, quando comprovada a causa dos depósitos, não se exige, exclusivamente, a prova do recolhimento do tributo, ainda que tributável, devendo a fiscalização proceder conforme legislação própria e não mais caminhar pela disciplina do art. 42 da Lei n.º 9.430 não lançando por presunção legal o imposto não recolhido, enquanto que, na fase de contencioso, com presunção já constituída, caso seja demonstrada a causa da operação, com as provas trazidas com a impugnação, o lançamento só é cancelado se adicionalmente houver a prova do recolhimento, nos casos em que a natureza que se comprovou for de rendimentos tributáveis, sendo essa a prova apta a afastar a presunção legal estabelecida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, e no mérito, dar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mauricio Nogueira Righetti, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Leonam Rocha de Medeiros, Mario Hermes Soares Campos, Fernanda Melo Leal, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Regis Xavier Holanda (Presidente)

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de **Recurso Especial de Divergência do Procurador (e-fls. 293/315)** — com fundamento legal no inciso II do § 2.º do art. 37 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, estando suspenso o crédito tributário em relação a matéria admitida pela Presidência da Câmara em **despacho fundamentado de admissibilidade (e-fls. 319/327)** — interposto pela Fazenda Nacional, sustentado em dissídio jurisprudencial no âmbito da competência deste Egrégio Conselho, inconformado com a interpretação da legislação tributária dada pela veneranda decisão de segunda instância proferida pela 2.ª Turma Ordinária da 4.ª Câmara da 2.ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), exarada em sessão de 12/05/2021, no julgamento do Recurso de Ofício, que negou provimento ao recurso, consubstanciada no **Acórdão CARF n.º 2402-009.912 (e-fls. 284/291)**, o qual, no ponto para rediscussão, tratou da matéria (i) **“Depósitos bancários de origem não comprovada – Origem dos depósitos –**

Comprovação – Meio de prova”, cuja ementa do recorrido no que se relaciona ao tema em destaque e respectivo dispositivo no essencial seguem:

EMENTA DO ACÓRDÃO RECORRIDO

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

Ano-calendário: 2008

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A partir de 10 de janeiro de 1997, com a entrada em vigor da Lei nº 9.430/96, consideram-se rendimentos omitidos autorizando o lançamento do imposto correspondente os depósitos junto a instituições financeiras quando o contribuinte, após regularmente intimado, não lograr êxito em comprovar mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados.

ÔNUS DA PROVA.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado. Art. 36 da Lei nº 9.784/99.

COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS TRAZIDA NA FASE DA AUTUAÇÃO. AUSÊNCIA DE INVESTIGAÇÃO DOS DEPOSITANTES PELA FISCALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DA CAUSA DOS DEPÓSITOS E DA EVENTUAL TRIBUTAÇÃO DESSES VALORES. NÃO APERFEIÇOAMENTO DA PRESUNÇÃO DO ART. 42 DA LEI Nº 9.430/1996.

Comprovada a origem dos depósitos bancários, caberá a fiscalização aprofundar a investigação para submetê-los, se for o caso, às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos, na forma do art. 42, § 2º, da Lei nº 9.430, de 1996. Não se pode, simplesmente, ancorar-se na presunção do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, obrigando o contribuinte a comprovar a causa da operação, e se esta foi tributada. Conhecendo a origem dos depósitos, inviável a manutenção da presunção de rendimentos com fulcro no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. (grifo adicionado ao essencial da ementa na parte objeto do recurso)

DISPOSITIVO: Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso de ofício e, por determinação do art. 19-E da Lei nº 10.522/2002, acrescido pelo art. 28 da Lei nº 13.988/2020, em face do empate no julgamento, negar-lhe provimento.

Dos Acórdãos Paradigmas

Objetivando demonstrar a alegada divergência jurisprudencial, o recorrente indicou como paradigma decisão da 2.ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, consubstanciada no **Acórdão CARF n.º 9202-005.243, Processo n.º 10925.003134/2008-70 (ementa transcrita na íntegra e-fls. 297/298)**, cujo aresto do precedente contém a seguinte ementa no essencial:

EMENTA DO ACÓRDÃO PARADIGMA (1)

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

Ano-calendário: 2005, 2006

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Quando da constatação de depósitos bancários cuja origem reste não comprovada pelo sujeito passivo, de se aplicar o comando constante do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, presumida, assim a omissão de rendimentos.

Também, indicou-se como paradigma outra decisão da 2.ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais do CARF, consubstanciada no **Acórdão n.º 9202-003.738, Processo n.º 19515.001351/2002-36 (ementa transcrita na íntegra e-fls. 298/299)**, cujo aresto do precedente contém a seguinte ementa no essencial:

EMENTA DO ACÓRDÃO PARADIGMA (2)

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

Exercício: 1999

DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM IDENTIFICAÇÃO DE ORIGEM.

Caracterizam-se como renda os créditos em conta bancária cuja origem não é comprovada pelo titular. A mera indicação de que haveria débitos relativos a pagamentos de pessoa jurídica não logra comprovar a origem de depósitos bancários. Recurso Especial do Procurador conhecido e provido.

Do resumo processual antecedente ao recurso especial

O contencioso administrativo fiscal foi instaurado pela impugnação do contribuinte (e-fls. 180/184), após notificado em 22/04/2013, insurgindo-se contra lançamento de ofício, especialmente descrito em relatório fiscal (e-fls. 166/169), o qual constituiu crédito tributário compreendendo imposto de renda da pessoa física. O lançamento é decorrente de reportada infração por omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

Consta como ponto incontroverso nos autos que se apresentaram notas fiscais e planilha para indicação de origem, na fase inquisitória do procedimento fiscal (na fase de autuação), que não foram acolhidas pela fiscalização como comprovação das origens. A recusa foi motivada pela autoridade fiscal com argumentos no sentido de que se apresentaram várias cópias de notas fiscais com datas que não correspondiam com as datas dos depósitos e a planilha faria as indicações. O contribuinte alegava negociações decorrentes de operações que realizava, porém a fiscalização, sem negar num primeiro momento as operações, entendeu que precisavam ser esclarecidas, inclusive com apresentação de contratos, especialmente em razão da divergência das datas.

Após procedimento para esclarecimentos, com concessão de prazo, não foi atendida a intimação fiscal conforme relato: *“entregamos ao procurador do contribuinte Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal, solicitando maiores esclarecimentos a respeito da planilha entregue em relação aos valores indicados, em virtude de não haver, correspondência em data e valor em relação aos constantes dos extratos bancários, como também não houve até a presente data a apresentação dos contratos existentes com as empresas nas quais o contribuinte havia realizado negociação, solicitados em termo anterior. Não houve até a presente data qualquer resposta do contribuinte”*.

Consta, ainda: *“No que diz respeito as intermediações o contribuinte não apresentou qualquer documento que se refira a relação de intermediação até a presente data.”*

Entendeu a fiscalização que: *“não houve por parte do contribuinte a comprovação através de documentos (contratos com as empresas), referente a informação prestada de que houve negociação de uma parte com a intermediação e outra parte com a atividade de compra e venda de pimenta do reino para firmas exportadoras e/ou equiparadas.”*

Em decisão colegiada de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), conforme Acórdão n.º 16-82.094 – 11ª Turma da DRJ/SPO (e-fls. 263/273), decidiu, em resumo, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte pedido deduzido na impugnação exonerando de imposto R\$ 2.352.066,61 e de multa R\$ 1.764.049,95. Houve o Recurso de Ofício declarado na própria decisão em atenção a Portaria MF n.º 63, de 09 de fevereiro de 2017, considerando que a decisão exonerou o sujeito passivo do pagamento de

tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

A DRJ, pela prova dos autos (planilha, notas fiscais e descrição no extrato), somada com as razões advindas da impugnação, considerou indicadas na fase de fiscalização as origens e, portanto, comprovadas, no que foi afastado o lançamento. No ponto, houve o recurso de ofício. A DRJ entendeu que parte do lançamento continha vício de procedimento, pois não deveria ser aplicado o caput, mas o § 2.º do art. 42 da Lei n.º 9.430. Não deveria ser aplicado o lançamento por presunção, mas o lançamento de acordo com a real natureza da operação ocorrida, haja vista que elementos e esclarecimentos postos dariam suporte para que a fiscalização tivesse condições de partir para a real análise do fato gerador.

Entendeu a DRJ que, na fase de fiscalização, havendo elementos para comprovar as origens informadas pelo contribuinte, tendo sido apresentado para a fiscalização elementos que lhe dão aptidão para prosseguir com as investigações fiscais, a partir de informações prestadas em relação as origens dos recursos, mesmo sem correspondência de datas e valores, o lançamento por depósitos bancários de origem não comprovada (o lançamento por presunção) deve ser cancelado por vício de procedimento. A fiscalização deveria prosseguir com as verificações e lançar corretamente conforme natureza da operação efetivamente ocorrida.

Entendeu a DRJ não haver necessidade de *“sequer informar a causa da operação, pois, identificado o depositante, cabe a fiscalização efetuar as investigações necessárias”* para aferir se houve ou não pagamento do tributo e, caso não, realizar o correto lançamento na forma da operação efetivamente ocorrida.

Externou a DRJ que apenas na hipótese de o contribuinte não fazer prova alguma da origem na fase de fiscalização/autuação é que o lançamento por presunção do art. 42 da Lei n.º 9.430/96 se mantém e aí, quando da impugnação ou do recurso voluntário (na fase de contencioso), se partiria para a análise da causa e, conseqüentemente, se aprofundaria sobre ser caso de tributação ou não, ser caso de isenção, não incidência ou se já houve pagamento de tributo. Na fase de contencioso só seria elidida a presunção se o contribuinte comprovasse que os valores não deveriam ser ordinariamente tributados, demonstrando a causa e a tributação já realizada ou a não sujeição à tributação. Na fase de autuação não seria preciso demonstrar a causa, mas apenas a origem. No entender da DRJ, na fase de contencioso, a autoridade julgadora ou colegiado julgador não poderiam efetuar a reclassificação dos rendimentos ou proceder com o correto lançamento, na forma do § 2º do art. 42 da Lei n.º 9.430/96.

A DRJ argumenta que tão somente quando transposta a fase da autuação, sem verdadeira comprovação da origem dos depósitos bancários, é que o contribuinte deve sofrer o ônus da presunção legal, a qual somente poderá ser afastada se o contribuinte comprovar que os depósitos bancários têm origem em eventos fora do campo da tributação do imposto de renda ou que já foram tributados.

No caso vertente, a DRJ indica que, a despeito das divergências de datas e de pequenas diferenças de valores, havia elementos para a fiscalização partir para uma averiguação mais ampla e investigar e compreender a causa dos depósitos, de modo que as origens, na fase da autuação, teriam sido demonstradas, sem que a autoridade autuante arroastasse a origem indicada.

A DRJ parte da premissa que, já na fase de fiscalização, a origem esteve indicada, sendo a interpretação do autuante equivocada ao proceder com o lançamento por presunção de omissão de rendimentos, por isso cancelou o lançamento no particular.

Após interposição do Recurso de Ofício declarado pela DRJ, que foi conhecido pelo CARF considerando seu limite de alçada por ocasião do julgamento em segunda instância (julgamento no CARF em 12/05/2021, vigente a Portaria MF n.º 63, de 09 de fevereiro de 2017), sobreveio o acórdão recorrido do colegiado de segunda instância no CARF, objeto do recurso especial de divergência ora em análise e anteriormente relatado.

Do contexto da análise de Admissão Prévia

Em exercício de competência inicial em relação a admissão prévia, a Presidência da 4.ª Câmara da 2.ª Seção de Julgamento do CARF admitiu o recurso especial para a matéria preambularmente destacada com os paradigmas preteritamente citados, assim estando indicada a matéria para rediscussão e os precedentes quanto a correta interpretação da legislação tributária.

A referida autoridade considera, em princípio, ter sido demonstrado o dissídio jurisprudencial entre julgados (e-fls. 319/327).

Na sequência, determinou-se o seguimento, inclusive com a apresentação de contrarrazões pela parte interessada.

Doravante, competirá a este Colegiado decidir, em definitivo, pelo conhecimento, ou não do recurso, na forma regimental, para a matéria admitida, quando do voto.

Do pedido de reforma e síntese da tese recursal admitida

O recorrente requer que seja conhecido o seu recurso e, no mérito, que seja dado provimento para reformar o acórdão recorrido no sentido de restabelecer o lançamento, visto que o Recurso de Ofício deveria ter sido dado provimento para reforma a decisão da DRJ.

Em recurso especial de divergência, com lastro nos paradigmas já informados alhures, o recorrente pretende rediscutir a matéria “Depósitos bancários de origem não comprovada – Origem dos depósitos – Comprovação – Meio de prova”.

O recorrente, em apertadíssima síntese, sustenta que há equívoco na interpretação da legislação tributária. Sustenta que os acórdãos paradigmas cuidam de lançamento alicerçado na presunção estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430 e que os contribuintes autuados alegavam que os recursos que transitaram pelas contas na verdade pertenceriam a terceiros, o que aponta equivalência com o acórdão recorrido. Diz que o acórdão recorrido encampou a mesma conclusão da decisão de primeira instância no sentido de que a planilha indicativa juntamente com as notas fiscais, mesmo com divergências em valores e datas nestas, seriam suficientes para comprovar a origem dos recursos, sem ser preciso demonstrar a causa dos depósitos através dos contratos solicitados pela fiscalização e não apresentados.

Advoga que os acórdãos paradigmas, diversamente do aresto recorrido, consagraram a tese de que a comprovação capaz de elidir a aplicação da presunção deve ser feita de forma individualizada, com coincidência de datas e valores e através de documentação hábil e idônea que comprove não só a procedência, mas a origem dos recursos, aqui abrangida sua natureza (causa), verificando se são rendimentos já tributados, tributáveis ou isentos.

Assevera que os acórdãos paradigmas, interpretando o caput do art. 42 e parágrafos, manifestam entendimento que a origem do crédito bancário a ser comprovada não se resume à mera identificação do depositante, com a simples alegação de que os recursos

pertenceriam a terceiros e concluem que a prova deve ser hábil e idônea, individualizada, com comprovação e correlação depósito a depósito, com coincidência de datas e valores.

Das contrarrazões

Não houve contrarrazões do contribuinte, apesar de intimado (e-fls. 335/336).

Encaminhamento para julgamento

Com o encerramento do mandato da Eminente Conselheira relatora originária os autos foram redistribuídos.

Em seguida, os autos foram sorteados e seguem com este novo relator para o julgamento.

É o que importa relatar.

Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade para conhecer ou não do recurso no que foi previamente admitido e, se superado este, enfrentar o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Admissibilidade

O Recurso Especial de Divergência da Fazenda Nacional, para reforma do **Acórdão CARF n.º 2402-009.912**, tem por finalidade hodierna rediscutir a matéria seguinte com os seus respectivos paradigmas:

(i) Matéria: “Depósitos bancários de origem não comprovada – Origem dos depósitos – Comprovação – Meio de prova”

(i) Paradigma (1): Acórdão 9202-005.243

(i) Paradigma (2): Acórdão 9202-003.738

O exame de admissibilidade exercido pela Presidência da Câmara foi prévio, competindo a este Colegiado a análise acurada e definitiva quanto ao conhecimento, ou não, do recurso especial de divergência interposto. O Decreto n.º 70.235, de 1972, com força de lei ordinária, por recepção constitucional com referido *status*, normatiza em seu art. 37 que “[o] julgamento no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais far-se-á conforme dispuser o regimento interno. (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009).” Dito isso, passo para a específica análise a partir da regulamentação constante no RICARF.

O Recurso Especial de Divergência, para a matéria e precedente previamente admitidos, ao meu aviso, na análise definitiva de conhecimento que ora exerço e submeto ao

Colegiado, atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, e extrínsecos, relativos ao exercício deste direito, sendo caso de conhecê-lo.

Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo, como indicado no despacho de admissibilidade da Presidência da Câmara, que adoto em plenitude como integrativo (§ 1.º do art. 50 da Lei n.º 9.784, de 1999, com aplicação subsidiária na forma do art. 69), tendo respeitado o prazo de 15 (quinze) dias, na forma exigida no § 2.º do art. 37 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal, bem como resta adequada a representação processual. Outrossim, observo o atendimento dos demais requisitos regimentais.

Especificamente em relação a divergência jurisprudencial, o dissenso foi satisfatoriamente indicado, conforme, inclusive, bem destacado no despacho de admissibilidade da Presidência da Câmara.

Os casos fáticos estão no âmbito de fiscalização por depósitos bancários identificados em extratos no qual se intimou, na fase de fiscalização, o sujeito passivo para comprovar a origem, abrangendo a natureza (causa) das operações.

O acórdão recorrido (e-fls. 284/291), em síntese, conclui que se comprova a origem quando é possível identificar os depositantes, ainda que não ocorra plena coincidência entre datas e valores e, uma vez comprovada a origem, não caberia o lançamento com presunção legal do art. 42 da Lei n.º 9.430. A indicação da origem é extraída de planilha, de notas fiscais com divergências de datas e, por vezes, divergência de pequenos valores e discriminativo do próprio extrato que aponta como depositante empresas que se vinculam com as notas fiscais apresentadas. Intimado para apresentar contratos de relação com as empresas (terceiros) o contribuinte não exibiu e nem se manifestou.

Deveras, no lançamento a autoridade fiscal, sem negar a identificação dos depositantes, chega a intimar o contribuinte para apresentar os contratos relacionados com os depósitos, já que apresentado uma mera planilha até então com as notas fiscais não coincidentes em datas e, por vezes, valores, objetivando-se a comprovação da origem e natureza (causa). No entanto, o sujeito passivo não se manifesta, nem apresenta documentos. Ainda assim, a decisão recorrida entende que a identificação dos depositantes, por si só, como se deu na fase de autuação, é suficiente para afastar o lançamento por presunção.

Para o acórdão recorrido, sendo possível conhecer a origem (fonte) dos depósitos, na fase de autuação, pela identificação do depositante, resta comprovada a origem e, assim, seria inviável o lançamento por presunção com fulcro no caput do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996. Caberia a autoridade fiscal aprofundar as investigações e não se utilizar da presunção legal. Se lançamento houvesse, então deveria ser na forma do § 2.º do art. 42, que dispõe: *“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”*.

Em contraposição a referida tese, o primeiro acórdão paradigma, após transcrever todo o art. 42 da Lei n.º 9.430, inclusive o caput e o § 2.º, sustenta entendimento diferente quando enuncia que: *“Quanto à aplicação do referido dispositivo, adoto posicionamento bastante restritivo no que diz respeito à comprovação capaz de elidir a aplicação da presunção, que, para tal fim, deve ser feita de forma individualizada, com correspondência de datas e valores e através de documentação hábil e idônea que comprove não só a procedência, mas a origem dos recursos, aqui abrangida sua natureza.”*

Também mantém divergência quando, mesmo entendendo possível, por hipótese e situação probatória específica (*flexibilizando o entendimento anterior*), se aceitar uma correspondência (e não coincidência de datas e valores), exige esclarecimento do contribuinte conjugado com prova hábil e idônea comprobatória da origem, abrangendo sua natureza (causa), a fim de entender se é rendimento tributável ou não. Esse posicionamento se aplica na própria fase de fiscalização. O acórdão paradigma entendeu, ainda, que não cabe a fiscalização aprofundar investigações, se não é demonstrada a natureza (causa) das operações. A situação fática apresenta equivalência a partir do momento em que se falava em operações com terceiros que se discutia a necessidade de comprovar a causa, a fim de entender se tributáveis ou não.

Veja-se que o acórdão recorrido, mantendo a decisão da DRJ, não exigiu esclarecimento do contribuinte conjugado com prova hábil e idônea comprobatória da origem e com esclarecimento da natureza (causa) do depósito. No caso concreto o contribuinte não apresentou os contratos com as empresas, referente a informação prestada quanto a existência das operações, que no caso seriam no sentido de que houve negociação de uma parte com a intermediação e outra parte com a atividade de compra e venda de pimenta do reino para firmas exportadoras e/ou equiparadas. Apenas planilha unilateral e notas fiscais, com divergências de datas, foram apresentadas e isso foi suficiente no entender do acórdão recorrido para afastar o lançamento por presunção, enquanto no acórdão paradigma se percebe que não seria acolhido.

Quanto ao segundo acórdão paradigma, observa-se que a discussão nele gravita sobre a correção, ou não, do lançamento, por presunção de depósitos bancários, a partir da indagação de ser, ou não, dever da fiscalização aprofundar as investigações quando a origem de recursos for indicada, na fase de autuação, como decorrente de atividade empresarial da qual o contribuinte é parte relacionada. A conclusão foi que mera indicação ou informação prestada, na fase de autuação, não comprova origem, sem os devidos esclarecimentos quanto a causa, e não é dever da fiscalização aprofundar verificações ou deixar de lançar por presunção legal. É entendido ser ônus do contribuinte comprovar efetivamente a origem dos recursos, com sua causa, entendendo se os depósitos por sua natureza (causa) são tributáveis ou não, não sendo possível mera indicação. A situação fática apontava indicação de origem com utilização de planilha e de notas fiscais, que tratavam de operações comerciais, o que demonstra equivalência com o caso destes autos.

Por conseguinte, reconheço o dissenso jurisprudencial para conhecer do recurso especial de divergência.

Mérito

Quanto ao juízo de mérito, relacionado a alegada divergência jurisprudencial, passo a específica apreciação.

- “Depósitos bancários de origem não comprovada – Origem dos depósitos – Comprovação – Meio de prova”

O recorrente, em suma, sustenta que há equívoco na interpretação da legislação tributária pela decisão recorrida, especialmente por força dos precedentes invocados. Pode-se sintetizar que o primeiro precedente exige para afastar o lançamento por presunção que se comprove a origem (fonte) com a individualização com coincidência (ou ao menos correspondência) de datas e valores, isso suportado pela apresentação de prova hábil e idônea, inclusive que demonstre a natureza (causa) dos depósitos (se tributáveis ou não). O segundo precedente, adicionalmente, não aceita mera indicação de origem, ainda que na fase de autuação, exigindo efetiva comprovação. Para os paradigmas não caberia, por óbvio, aprofundamento das

investigações pela fiscalização ainda que havendo indícios em relação a fonte dos pagamentos (origem), quando não há comprovação da causa (natureza) dos depósitos.

A decisão recorrida, no particular tema, entende que, se é possível identificar o depositante (fonte), o lançamento não pode ser realizado por presunção legal, não sendo necessário o contribuinte comprovar a natureza dos depósitos (a causa), pois caberia a fiscalização aprofundar as investigações e lançar, se fosse a hipótese, conforme a específica natureza da operação após exaurimento do trabalho investigativo.

Para o acórdão recorrido não seria caso de aplicação do caput do art. 42 da Lei n.º 9.430. A fiscalização teria que realizar procedimentos fiscais em torno da fonte (origem) para proceder com um correto lançamento, inclusive pela verdade material. O acórdão recorrido não exige prova hábil e idônea quanto a origem, tendo aceitado notas fiscais com divergência de datas e, por vezes, de valores e, igualmente, mera planilha indicativa dos depositantes correlacionada, sem os contratos requisitados acerca da prova e do entendimento da operação (não exibidos após intimação e reintimação) que seriam elemento para comprovar a natureza (causa) dos depósitos, de modo que não exigiu a demonstração da causa como requisito da comprovação de origem.

Pois bem. Entendo que assiste razão ao recorrente.

Ora, a disciplina do art. 42 da Lei n.º 9.430, com seu *caput* e parágrafos, prescreve que os valores devem ser analisados individualizadamente (§ 3.º) – o que impõe, em regra, ao menos a correspondência de datas e valores (não necessariamente a coincidência) –, mediante documentação hábil e idônea que comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações (*caput*). Prescreve, outrossim, que 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 (§ 2.º), o que impõe, ao meu aviso, por ocasião da comprovação de origem, ter sido demonstrada a natureza (causa) do depósito.

Aliás, o termo origem, desde o caput, deve ser entendido normativamente como abrangendo a identificação do depositante (fonte) e a causa/natureza da operação como ponto de procedência (origem) dos depósitos.

Vale dizer, entendo que a tese jurisprudencial correta é a extraída dos paradigmas, sendo necessário para que se entenda comprovada a origem que tenha sido comprovada a natureza (causa) dos depósitos, não sendo possível mera identificação de depositantes, por si só e por si mesmo. A comprovação deve ser individualizada, com correspondência de datas e valores, suportada por prova hábil e idônea, sendo o ônus do contribuinte (e não da fiscalização), considerando uma disciplina legal de presunção. Meros indícios ou a indicação ou identificação da fonte de onde se origina o depósito, por si só, não é elemento suficiente para ter comprovada a origem para os fins normativos exigidos, considerando que a comprovação deve abranger, repita-se, a prova da causa (natureza) do depósito para se aprofundar, num segundo momento (quando provada a causa), se são rendimentos tributáveis e se foram tributados.

No caso dos autos consta do reporte fático, sem que ocorra qualquer revolvimento de fato, informação relatando que o contribuinte, na fase de fiscalização, apresentou planilha e notas fiscais, com divergências de datas e de pequenos valores, com o objetivo de comprovar as origens dos depósitos. Também, consta que intimado a apresentar contratos que demonstrassem a natureza (causa) dos depósitos o contribuinte não se manifestou, nem apresentou os documentos. Ainda assim, a decisão recorrida decidiu por bem compreender que as notas fiscais e a planilha apresentada compõem a identificação dos depositantes e, sendo assim, não caberia a

aplicação do lançamento por presunção legal de omissão. O entendimento é equivocado, pois é necessário, dentro da lógica de comprovação da origem, comprovar também a causa (natureza) do depósito, a sua procedência (origem causal), por isso toda a jurisprudência entende pela necessidade de apresentação de prova hábil e idônea e da individualização com correspondência de datas e valores.

Veja-se, inclusive, que quando o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucional disposições da Lei Complementar (LC) n.º 105, de 2001, que trata do sigilo bancário, acabou por validar o envio de informações periódicas, pelas instituições financeiras, para a administração tributária da União, acerca das operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços bancários, todavia – importante destacar –, a própria lei disciplina que as informações transferidas se restringem a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, sendo dado limitado meramente escritural (um dado numérico, contábil), tendo sido vedado pela lei a inserção de qualquer elemento que permita identificar a origem ou natureza dos gastos a partir da movimentação bancária (art. 5.º, § 2.º, da LC n.º 105). A troca de informações é quanto ao volume movimentado (dados numéricos), sem análise qualitativa, sendo possível, no mais, apenas constar a identificação do descritivo da operação, que pode revelar a identificação do depositante (fonte). Deste modo, a identificação dos depositantes (fonte) pode até constar no resumo do extrato bancário, se houver essa identificação, mas a origem no sentido da causa da operação não é informada, mantendo-se a incolumidade da intimidade e da vida privada, daí o STF ter validado a norma, ademais, caso seja objeto de fiscalização, ocasião em que a autoridade fiscal pode requisitar informações concretas para esclarecimento da origem/causa da movimentação financeira (depósitos), manter-se-á o assunto (agora) sob sigilo fiscal.

A decisão recorrida não poderia ter caminhado com o seu entendimento. A legislação autoriza o lançamento por presunção legal quando não se demonstrar a natureza (causa) da operação, com prova hábil e idônea, bem como quando há divergência de datas ou de valores nas supostas origens, vez que elas precisam ser comprovadas individualizadamente. Outrossim, a mera indicação de origem de fonte na fase de fiscalização, por si só, não é motivo para afastar o lançamento por presunção, exige-se prova pelo contribuinte que inclua, inclusive, a comprovação da causa (natureza) do depósito, de onde procede e, portanto, de onde se origina.

Por conseguinte, a chamada comprovação da origem, para os fins do art. 42 da Lei n.º 9.430, implica a apresentação pelo contribuinte de documentação hábil e idônea que possa identificar a fonte e a causa. Em detalhamento, é preciso demonstrar a fonte do crédito, o valor, a data e a que título os créditos foram efetuados na conta-corrente ou de investimento, isto é, comprovar qual a natureza (causa) da operação.

Demais disto, o inciso I do § 3.º do art. 42 do mesmo diploma legal dispõe que, para efeito de determinação de rendimentos omitidos, os créditos devem ser analisados separadamente, vale dizer, cada um deve ter sua origem comprovada de forma individual, com apresentação de documentos que demonstrem a sua origem, com indicação de datas e valores correspondentes.

O ônus da prova, como amplamente comentado, recai sobre o contribuinte, que deve apresentar as provas efetivas, hábeis e idôneas. Exige-se, especialmente, a correspondência em datas e valores, com o relacionamento individualizado depósito a depósito.

Da mesma forma que os créditos são individualizados pela autoridade fiscal nas intimações, e referenciados nos documentos de suporte fiscal, cabe ao contribuinte fazer a devida vinculação, igualmente individualizada por depósito e com a documentação, hábil e idônea,

pertinente a cada um deles, com correspondência de datas e valores, conforme destaca as intimações fiscais que regem esse procedimento, ademais demonstrando a causa com explicação documental da natureza da operação.

Ressalte-se que, diferentemente da Lei n.º 8.021/90, que considerava como rendimento o depósito sem origem comprovada, desde que demonstrados sinais exteriores de riqueza, a Lei n.º 9.430/96 exige apenas que os depósitos deixem de ser comprovados por meio de documentos hábeis e idôneos para que estes sejam considerados hipótese de incidência tributária, independentemente da existência de acréscimo patrimonial. Dessarte, não cabe buscar investigar se existiu acréscimo patrimonial.

A comprovação da origem (incluindo fonte e causa/natureza) dos recursos é obrigação exclusiva do contribuinte, como já consignado alhures, mormente se a movimentação financeira é incompatível com os rendimentos declarados no ajuste anual, como é o caso nos procedimentos por depósito bancário de origem não comprovada.

Assim, não se comprovando a origem dos depósitos bancários, com a exigência de demonstração da causa (da natureza) do depósito, configurado está o fato gerador do Imposto de Renda, por presunção legal de infração de omissão de rendimentos. O assunto já foi objeto de entendimento majoritário deste Colegiado em outra composição conforme ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Exercício: 2004

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM. IDENTIFICAÇÃO DO DEPOSITANTE. INSUFICIÊNCIA.

Para elidir a presunção contida no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, não basta a identificação do depositante, sendo imprescindível a comprovação da natureza da operação que envolveu os recursos depositados na conta-corrente.

(Acórdão CARF n.º 9202-006.829, de 19 de abril de 2018 – 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais)

Importante anotar, outrossim, que, uma vez transposta a fase do lançamento fiscal (a da autuação/fiscalização), a presunção do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, somente é elidida com a comprovação do pagamento do tributo, se a natureza do depósito (a causa) é de operação tributável. Pode, ainda, ser elidida se a causa apontar para rendimento isento ou não tributável. A demonstração da causa, que é requisito de comprovação da origem, deve sempre ser clara e precisa, de forma individualizada.

Ora, a caracterização do fato imponible não se dá pela mera constatação de um depósito bancário, mas, sim, pela presunção de omissão de rendimentos, a partir de um específico procedimento regido em lei. Existe, no específico procedimento, uma correlação lógica entre o fato conhecido (ser detentor de um depósito bancário sem origem e natureza plenamente esclarecidos/identificados) e o fato desconhecido (auferir rendimentos ou ter rendimentos não declarados em razão de movimentação bancária incompatível com os rendimentos declarados). Essa correlação autoriza o estabelecimento da presunção de que existe rendimento omitido.

Por isso, após a fase de fiscalização, não cabe unicamente demonstrar a origem com a causa da operação, mas, também, deve-se comprovar que os rendimentos foram tributados ou não são tributáveis.

É que o § 2.º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, em sintonia com o *caput*, impõe, por corolário lógico, que, durante a fase inquisitória inaugural do procedimento, o contribuinte

comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados para os depósitos efetuados em conta corrente ou de investimento de sua titularidade, com a demonstração da causa da operação, sendo que (i) não o fazendo aplica-se a presunção legal (*caput*) e (ii) se o fizer aplica-se a norma específica de tributação (§ 2.º) a depender da natureza de tais rendimentos (se tributáveis ou não tributáveis) e da situação quanto ao recolhimento do tributo quando a sua causa (natureza) apontar para valores tributáveis. Assim, a fiscalização tem amplos poderes para o exercício do seu mister em atividade privativa e obrigatória.

Superado o procedimento inaugural da fase inquisitória, não comprovada a origem e a causa naquela etapa, a inteligência do *caput* e do § 2.º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, impõe que o contribuinte, sob pena do *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*¹, demonstre não só a origem e a causa (pendentes da comprovação inaugural), como também prove que foi tributado ou que não é tributável ou que é isento.

A mera comprovação da origem e da causa, após a fiscalização, já por ocasião da fase litigiosa do procedimento, por si só, não é apta a cancelar o lançamento. Faz-se necessário demonstrar que o valor do tributo, se a natureza da operação é tributável, já foi recolhido tendo sido submetido à norma de tributação específica, prevista na legislação vigente à época em que auferido ou recebido o rendimento, sob pena de se manter o lançamento, caso não tenha sido submetido a legislação tributária regente.

A única diferença entre a “fase litigiosa do procedimento” para a “fase inicial do procedimento” (inquisitória, inaugural, de autuação, de lançamento) é que nesta última o contribuinte, a despeito de ter também que comprovar a causa (natureza) da operação como requisito de demonstração da origem, não precisará comprovar o recolhimento do tributo para se afastar do lançamento por presunção, ainda que se trate de operação tributável.

Caberá à autoridade fiscal, quando a natureza aponte para natureza tributável, passar a investigar o contribuinte pelas normas próprias da efetiva operação com natureza e origem comprovada, não podendo lançar por presunção se passa a conhecer a causa/natureza da operação.

Na fase contenciosa, para afastar a presunção, será preciso a prova do recolhimento do tributo, quando tributável o rendimento, uma vez que a autoridade julgadora não pode reclassificar os rendimentos e o contribuinte não pode se valer de sua inércia em não demonstrar a causa do depósito (na fase de fiscalização) para pretender (na fase litigiosa) afastar o lançamento por presunção lavrado.

A presunção de omissão na fase litigiosa só se afasta com a prova do recolhimento quando tributável a causa, pois, neste horizonte, se admite a prova em contrário de que não houve a omissão de rendimentos por força do recolhimento.

Sendo assim, com razão o recorrente para se restabelecer o lançamento no que foi afastado pela decisão recorrida.

Conclusão quanto ao Recurso Especial

Em apreciação racional das alegadas divergências jurisprudenciais, motivado pelas normas da legislação tributária aplicáveis à espécie, conforme debate relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, em suma, conheço do recurso especial de divergência para os paradigmas admitidos e, no mérito, dou-lhe provimento para restabelecer o lançamento no que

¹ Ninguém pode se beneficiar da própria torpeza.

foi afastado pela decisão recorrida ao manter a decisão da DRJ, não me parecendo existir outras discussões. Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

Dispositivo

Ante o exposto, CONHEÇO do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, DOU-LHE PROVIMENTO.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros