



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10280.722912/2009-37
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-008.664 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de janeiro de 2021
Recorrente UBIRATAN LESSA NOVELINO FILHO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2005

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF 2.

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

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. SÚMULA CARF 26

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

A sistemática de apuração de omissão de rendimentos por meio de depósitos bancários determinada pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96 prevê que os créditos sejam analisados individualmente, não se confundindo em absoluto com a verificação de variação patrimonial. Assim, não há fundamento na utilização genérica de rendimentos declarados.

A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para a caracterização de omissão de receita a partir dos valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, o titular deve ser regularmente intimado para comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

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, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Maurício Dalri Timm do Valle - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente)

Ausente o conselheiro João Maurício Vital, substituído pela conselheira Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 200-234) em que o recorrente sustenta, em síntese:

- a) O Auto de Infração padece de vícios insanáveis que atingem diretamente o próprio conteúdo do lançamento e não apenas formalidades, não podendo ser simplesmente retificado por cálculos aritméticos. Tais vícios, que impõe a nulidade do AI, são os seguintes:
 - a. Aplicação de multa isolada sobre a mesma base de cálculo do levantamento do tributo.
 - b. Majoração indevida da base de cálculo pela inclusão de valores que entraram e saíram da conta bancária sem constituírem renda.
 - c. Consideração de valores já declarados como ganho de capital pela alienação de bens como diferença de rendimentos não comprovados.
 - d. Análise subjetiva e pessoal quanto à origem dos rendimentos advindos de atividade rural.
- b) A decisão recorrida baseou-se em presunção que contraria preceitos constitucionais e legais, pois admite tributação menos favorável ao contribuinte sob a justificativa de que não foi provada a prática de atividade rural. Partiu-se do pressuposto que a documentação comprobatória não foi bem guardada quando, na realidade, foi perdida em razão de um assalto ocorrido na propriedade do recorrente. A documentação juntada aos autos (guias de trânsito de animais) que indicam a atividade rural do recorrente foi completamente desconsiderada. Foram desconsiderados, também, os valores isentos oriundos da venda de

bens, informados em demonstrações de ganho de capital. Tudo isso aponta para o cerceamento do direito de defesa do recorrente.

- c) No caso em tela, há cobrança confiscatória dado que o valor exigido do contribuinte representa quase a mesma grandeza da base de cálculo considerada. O valor a pagar, nesta esteira, consiste em aproximadamente 78% da base de cálculo sobre a qual se sustenta a exigência tributária.
- d) A ação do Fisco foi abusiva na medida em que desconsiderou injustificadamente as informações prestadas pelo contribuinte e transferiu para ele o encargo de provar que seu sigilo bancário foi quebrado ilegalmente. Também foi abusiva quando desconsiderou a documentação apresentada quanto à atividade rural, resultando na majoração da tributação, e quando se utilizou de informações bancárias do contribuinte sem a devida autorização legal. O recorrente jamais forneceu o extrato referente ao banco HSBC, o qual foi obtido pela própria fiscalização junto à instituição financeira.
- e) Foi ilegal a quebra de sigilo bancário em face do recorrente, posto que não foi precedida de fundamentada decisão judicial que a autorizasse. Portanto, todos os atos fundamentados nas provas assim obtidas estão inquinados de vícios insanáveis e, portanto, de nulidade.
- f) Meros depósitos bancários, assim como movimentação bancária, não significam necessariamente a aquisição de disponibilidade econômica como previsto no art. 43 do CTN. Nesse sentido, não foram realizadas maiores diligências por parte da fiscalização para aferir efetiva renda do contribuinte a partir de sinais exteriores de riqueza. Nem deve a administração deixar de analisar os argumentos apresentados sob a justificativa de que matéria constitucional não deve ser decidida no âmbito administrativo, porque todos devem obediência à Lei Maior.
- g) Devem ser realizadas diligências junto à ADEPARA ou SEFA no sentido de obter as notas fiscais de atividade rural emitidas pelo autuado, pois estes são os órgãos públicos encarregados para tanto. As tentativas pessoais do contribuinte foram infrutíferas nesse sentido.

Ao final, formula pedidos nos seguintes termos:

Diante de todo o exposto, o requerente suplica ao ilustre julgador que seja suspensa a exigibilidade deste crédito tributário com espeque no artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional;

Pede deferimento das diligências requeridas uma vez que tais procedimentos poderiam solucionar as dúvidas existentes sobre a origem dos rendimentos arbitrados;

Roga, por fim, que sejam digeridas as laudas relativas aos vícios formais ou de conteúdo, prejuízo da ampla defesa e do contraditório, do efeito confiscatório na abstração de se considerar os valores movimentados em conta corrente como rendimentos sujeitos ao regime normal de tributação do Imposto de Renda em detrimento da alíquota mais favorável ao recorrente, determinando a nulidade do auto de infração contestado.

Caso o Egrégio Conselho não entenda passível de nulidade o auto de infração pelos motivos esboçados que se reconheça então a tributação pelo regime especial, onde o valor do imposto a pagar será da ordem de R\$ 75.957,27 (setenta e cinco reais novecentos e cinquenta e sete reais e vinte e sete centavos) mais os acréscimos legais.

O recurso veio acompanhado de cópia da decisão atacada e documentos referentes às Declarações de Imposto de Renda de Pessoa Física do Recorrente (fls. 238-282).

A presente questão diz respeito ao Auto de Infração vinculado ao MPF nº 0210100/00478/09 (fls. 2-42) que constitui crédito tributário de Imposto de Renda de Pessoa Física, em face de Ubiratan Lessa Novelino Filho (CPF nº 373.583.082-04), referente a fatos geradores ocorridos no período de 31/01/2005 a 31/12/2005. A autuação alcançou o montante de R\$ 1.386.342,72 (um milhão trezentos e oitenta e seis mil trezentos e quarenta e dois reais e setenta e dois centavos). A notificação aconteceu em 13/11/2009 (fl. 43).

Nos campos de descrição dos fatos e enquadramento legal da notificação, consta o seguinte (fl. 23-25):

001 – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA, OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta(s) de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), em relação aos quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme, de acordo com relatório fiscal que acompanha este Auto de Infração.

Fato Gerador	Valor Tributável ou Imposto	Multa (%)
31/01/2005	R\$ 118.219,53	75,00
28/02/2005	R\$ 62.300,00	75,00
31/03/2005	R\$ 109.194,41	75,00
30/04/2005	R\$ 100.138,00	75,00
31/05/2005	R\$ 179.703,14	75,00
30/06/2005	R\$ 96.981,00	75,00
31/07/2005	R\$ 89.254,00	75,00
31/08/2005	R\$ 170.238,82	75,00
30/09/2005	R\$ 339.571,19	75,00
31/10/2005	R\$ 271.869,61	75,00
30/11/2005	R\$ 118.130,00	75,00
31/12/2005	R\$ 255.565,00	75,00

Enquadramento legal: Art. 849 do RIR/99; Art. 1º da Lei nº 11.119/05.

002 – MULTAS ISOLADAS, FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRRF DEVIDO A TÍTULO DE CARNÊ-LEÃO.

Falta de recolhimento do Imposto de Renda da Pessoa Física devido a título de carnê-leão, apurada conforme...

Data	Valor Multa Isolada	Multa (%)
31/01/2005	R\$ 16.022,51	50,00
28/02/2005	R\$ 8.333,57	50,00
31/03/2005	R\$ 14.781,57	50,00
30/04/2005	R\$ 13.536,30	50,00
31/05/2005	R\$ 24.476,50	50,00
30/06/2005	R\$ 13.102,21	50,00
31/07/2005	R\$ 12.039,75	50,00
31/08/2005	R\$ 23.175,16	50,00
30/09/2005	R\$ 46.458,36	50,00
31/10/2005	R\$ 37.149,39	50,00
30/11/2005	R\$ 16.010,20	50,00
31/12/2005	R\$ 30.782,51	50,00

Enquadramento legal: Art. 8º da Lei nº 7.713/88 c/c arts. 43 e 44, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07 c/c art. 106, inciso II, alínea “c” da Lei nº 5.172/66.

O Relatório Fiscal do Auto de Infração (fls. 31-41), menciona que o contribuinte foi inicialmente intimado para prestar esclarecimentos referentes às movimentações em suas contas bancárias mantidas junto aos bancos Bradesco e HSBC. Isso porque havia declarado rendimentos de R\$ 109.431,84, enquanto os recursos que transitaram nas contas eram da ordem de R\$ 1.800,00,00. As justificativas apresentadas pelo contribuinte foram parcialmente acatadas, no que se refere à exclusão de valores referentes à aluguéis, resgates de títulos de capitalização e redução de saldo devedor (correspondente a empréstimos).

No entanto, não foram acolhidas as demais alegações, as quais indicavam que parte dos recursos teria origem na alienação de bens móveis e imóveis, além de créditos oriundos de atividade rural. Por essa razão, esses depósitos remanescentes foram considerados como rendimentos omitidos.

Consta do processo, ainda, os seguintes documentos: Termo de início do procedimento fiscal, intimações, solicitações de esclarecimentos e respostas do contribuinte (fls. 2-20)

O contribuinte apresentou impugnação em 11/12/2009 (fls. 46-68) alegando que:

- a) Houve prejuízo à defesa do contribuinte em razão do Fisco não ter juntado ao Auto de Infração os extratos bancários dos quais constariam os depósitos questionados. Esse grave erro da fiscalização implica em cerceamento de direito de defesa e em majoração indevida da base de cálculo aferida.
- b) Estão ausentes os requisitos de validade do lançamento, especialmente aqueles dos arts. 9º, 10 e 59, II, do Decreto nº 70.235/72. O demonstrativo de apuração acusa mensalmente bases não comprovadas pela fiscalização, em razão da ausência dos extratos acima mencionados.
- c) Houve a majoração indevida da base de cálculo pela inclusão de valores que entraram e saíram da conta bancária sem constituírem renda.
- d) Diversos valores constantes dos extratos do Banco Bradesco devem ser excluídos do lançamento, por serem inexistentes, referentes a cheques devolvidos ou estornados.
- e) O não acolhimento das justificativas apresentadas pelo contribuinte sobre as alienações de bens móveis e imóvel - as quais já haviam sido devidamente declaradas - resulta em bitributação. A não exclusão de tais valores da base de cálculo caracterizaria confisco. Não foram suficientemente demonstradas as razões pelas quais a fiscalização deixou de acolher tais argumentos do contribuinte
- f) Foram indevidamente desconsideradas as alegações do contribuinte com relação às atividades rurais por ele desempenhadas (venda de gado), por conta da ausência de documentação comprobatória. Foi desconsiderado o fato de que parte da documentação do contribuinte foi perdida em decorrência de assalto, bem como de que foram apresentadas Guias de Trânsito Animal (GTA) que comprovariam a atividade rural. Admitir-se alíquota em percentual superior ao previsto para rendimentos provenientes desse tipo de atividade representam confisco.
- g) O Fisco não se desincumbiu do ônus probatório quanto aos ilícitos tributários supostamente praticados, valendo-se apenas de indícios para lavrar o AI.
- h) Não foi observado o princípio da moralidade da administração pública.
- i) Meros depósitos bancários, assim como movimentação bancária, não significam necessariamente a aquisição de disponibilidade econômica como previsto no art. 43 do CTN.

Ao final, formulou pedidos nos seguintes termos:

Diante de todo o exposto, o impugnante requer se digne vossas senhorias receber e conhecer a presente IMPUGNAÇÃO, em todo seu teor, juntamente com os documentos que instruem para, com, esquite no direito evocado:

1. Acolher Preliminares arguidas, declarando a NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO, por estar eivado de vício insanável pela impossibilidade de AMPLA DEFESA E O CONTRADITÓRIO;
2. Devolver o prazo de defesa após recepção dos extratos bancários do HSBC, nos termos do artigo 14, § 4º, alínea “a”, pela impossibilidade de fazê-lo agora;
3. Caso a nulidade não seja confirmada, que o arbitramento seja ratificado nos termos do art. 60, § 2º, do Regulamento do Imposto de Renda.

A impugnação veio acompanhada dos seguintes documentos: i) Procuração (fl. 69); ii) Cópia de identidade do impugnante e procuradora (fls. 70-72); iii) Cópia de comprovante de recepção do AR pelos correios (fl. 73); iv) Cópia do Auto de Infração e seus anexos (fls. 74-115); v) Cópia do extrato do Banco Bradesco (fls. 116-125); vi) Cópia de declaração do IR do ano-calendário de 2005 (fls. 126-133); vii) Cópia de boletim de ocorrência policial (fls. 134 e 135) e viii) Cópia das Guias de Trânsito de Animais (GTA) da ADEPARÁ (fls. 140-166).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém/PA(DRJ), por meio do Despacho nº 203, de 30 de setembro de 2011 (fl. 173), solicitou diligências, através da repartição de origem, para que:

- a) Anexe aos autos cópia dos extratos bancários em nome do contribuinte no banco HSBC e protocolo de apresentação à RFB, se entregue pelo próprio contribuinte;
- b) Cientifique o contribuinte do resultado desta diligência, concedendo-lhe cópias dos extratos referidos.

Em resposta, informa-se que todos os documentos, inclusive extratos bancários, foram devolvidos ao sujeito passivo - conforme consta do termo de encerramento (fls. 175-179).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém/PA (DRJ), por meio do Acórdão nº 01-25.006, de 21 de maio de 2012 (fls. 182-193), deu parcial provimento à impugnação, mantendo a exigência fiscal em parte, conforme o entendimento resumido na seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2005

EMENTA

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.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Maurício Dalri Timm do Valle, Relator.

Conhecimento

A intimação do Acórdão deu-se em 06 de dezembro de 2012 (fl. 199), e o protocolo do recurso voluntário ocorreu em 07 de janeiro de 2013 (fls. 200-234). A contagem do prazo deve ser realizada nos termos do art. 5º do Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972. O recurso, portanto, é tempestivo, e dele conheço parcialmente, deixando de conhecer as alegações de inconstitucionalidade em respeito à Súmula CARF 2. Deixo também de analisar as alegações sobre a multa, tendo em vista já afastadas pela DRJ.

1 Nulidade

Afirma a recorrente que há nulidade, dentre outros motivos, no que diz respeito à quebra de sigilo bancário efetuada pela fiscalização em face da contribuinte, visto que o acesso às informações desse gênero estava condicionado à autorização do Poder Judiciário.

Quanto à suposta nulidade do lançamento, é imprescindível observar o que prescrevem os arts. 59 a 61 do Decreto n. 70.235, de 6 de março de 1972. Logo no art. 59 há a previsão das circunstâncias consideradas nulidades do processo. São elas: i) os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; e ii) os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Reconhecida a nulidade de qualquer ato, ela, nos termos do § 1º do art. 59, apenas prejudica os atos posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência. No caso de declaração de nulidade, o § 2º do mesmo artigo estabelece que a “...a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo”. Entretanto, naqueles casos em que a autoridade julgadora puder decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, ela não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta, conforme preconiza o § 3º do art. 59.

Por fim, prescreve o art. 60 que outras irregularidades, incorreções ou omissões, que não as previstas no art. 59, “...não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhe houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio”.

Imperioso reconhecer que no presente caso, não há nulidade, e, sequer, irregularidade, incorreção ou omissão. E, ainda que assim fosse, não resultou em qualquer prejuízo para a recorrente que, de fato, não apresentou os documentos exigidos.

2 Omissão de rendimentos

O presente caso trata de omissão de rendimentos. Esses casos são disciplinados pelo art. 42 da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

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

§ 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.

A doutrina especializada identifica a previsão do art. 42 da Lei 9.430/96 como presunção legal relativa. Carlos Renato Cunha, por exemplo, assim escreve:

Típico exemplo da utilização das presunções legais relativas é previsão do art. 42 da Lei Federal 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Veja-se que ela não iguala os depósitos bancários à renda não declarada. Mas presume que o sejam caso o contribuinte não comprove o contrário. Vale dizer, distribuir o ônus probatório de forma a obrigar o contribuinte à comprovação de que os depósitos não são renda omitida. E, como exposto, não vemos maiores problemas na utilização de tais presunções, calcadas na praticidade da tributação, desde que observada a Legalidade, e efetivamente garantidos a ampla defesa e o contraditório. Claro que, com isso, se estivermos diante de prova impossível, está desfigurada a constitucionalidade do artifício legal. (Legalidade, Presunções e Ficções Tributárias: do Mito à Mentira Jurídica. *Revista Direito Tributário Atual*. v. 36. São Paulo: IBDT, 2016, p. 103)

Ao tratar especificamente dos depósitos bancários não contabilizados, Maria Rita Ferragut, diz:

No que diz respeito à caracterização de depósitos bancários como indícios de renda omitida, são inúmeros aqueles que não os admitem por considerá-los insuficientes para tipificar a omissão, devendo estar presentes também outros indícios, tais como demonstração da natureza tributável do rendimento e de que pretensa renda não foi ainda tributada.

Essa posição tem sido também a adotada pela jurisprudência, que a partir da edição da Súmula 182 do TFR (“É ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários”), pacificou-se nesse sentido.

Já uma corrente minoritária entende que os depósitos bancários caracterizam-se como prova suficiente do rendimento omitido, cabendo ao contribuinte provar o contrário.

Entendemos que os depósitos bancários, se não acompanhados de outros indícios, não podem ensejar a presunção válida de omissão de rendimentos, uma vez que os valores depositados podem ser provenientes de renda não passível de tributação, ou, embora passível, já tributada. Poderá ocorrer, ainda, do contribuinte estar auferindo prejuízo no ano-calendário em que os depósitos foram detectados, o que afasta a incidência do imposto sobre a renda, ou, finalmente, consistir em renda a ser repassada para outro sujeito, tendo apenas transitado pela conta do fiscalizado.

Portanto, os indícios, por si só, deveriam provocar apenas uma atividade fiscalizatória extremamente rigorosa, mas não a conclusão de existência de renda omitida. (*Presunções no direito tributário*. 2. ed. São Paulo: Quartir Latin, 2005, p. 235-236).

Passemos a examinar, ainda que brevemente, o que se entende por presunção. Nicola Abbagnano explica que “presunção”, do latim *Praesumptio*, tem dois significados: i) “Juízo antecipado e provisório, que se considera válido até prova em contrário”; e ii) “confiança excessiva em suas próprias possibilidades” (*Dicionário de filosofia*. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 926.).

Quanto às presunções em matéria tributária, utilizarei, aqui, as confiáveis lições de José Roberto Vieira, da Universidade Federal do Paraná:

Encontramo-nos, aqui, num **terreno instável e pantanoso**, infestado de areias movediças, onde reina “...generalizada confusión...” – o **campo das presunções** – cuja “...determinación de su concepto...” resulta “...especialmente controvertida” (DIEGO MARÍN-BARNUEVO FABO). Aliás, “...en pocas instituciones jurídicas existe un mayor desacuerdo dogmático” (L. ROSENBERG). Panorama que talvez justifique essa realidade em que as “...presunções... têm sido francamente hostilizadas. Há muita incompreensão e preconceitos cercando a matéria” (LEONARDO SPERB DE PAOLA). GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO compara o **exercício etimológico** de PONTES DE MIRANDA com o de F. R. DOS SANTOS SARAIVA, informando que o primeiro indicou como origem “*praesumere*”, do latim, enquanto o segundo apontou “*praesumptio, praesumptionis*”, também do latim, e como este último vocábulo latino deriva do primeiro, conclui que SARAIVA identificou a origem imediata, enquanto PONTES, a origem remota. “*Praesumere*” é a ação de supor antes, ao passo que “*praesumptio, praesumptionis*” é o resultado daquela ação, a **suposição antecipada** – ANTÔNIO GERALDO DA CUNHA.

No que diz respeito a **um esforço de definição**, recorramos às penas dos doutrinadores que sobre essa figura já se debruçaram. Principiando pela doutrina autóctone, recuemos até a metade do século passado, para apanhar a lição de CLÓVIS BEVILAQUA: “*Presunção é a ilação que se tira de um fato conhecido para provar a existência de outro desconhecido*”; e sigamos pelo pensamento revolucionário de ALFREDO AUGUSTO BECKER, que, no particular, manteve a boa tradição: “*Presunção é o resultado do processo lógico mediante o qual do fato conhecido cuja existência é certa se infere o fato desconhecido cuja existência é provável*”. E demos o salto, tanto daqui para a doutrina estrangeira quanto do passado para a contemporaneidade, para recolher o escólio de uma de suas mais respeitadas autoridades, no panorama científico-tributário internacional, DIEGO MARÍN-BARNUEVO FABO, professor catedrático da Universidade Autônoma de Madri, que, um passo adiante daqueles autores nacionais, sublinha o nexo existente entre ambos os fatos: “...*presunción es el instituto probatorio*

que permite al operador jurídico considerar cierta la realización de un hecho mediante la prueba de otro hecho distinto al presupuesto fáctico de la norma cuyos efectos se pretenden, debido a la existencia de un nexo que vincula ambos hechos o al mandato contenido en una norma”.

Já no que concerne à sua **classificação tradicional**, a doutrina costuma lançar mão de **dois critérios**. O primeiro, o **da procedência**, segundo o qual, as presunções são enquadradas como “legais” ou “*juris*”, quando oriundas da construção legislativa; e como “*hominis*” ou “simples”, quando advindas da elaboração do aplicador. O segundo critério, o **da força probatória**, de acordo com o qual, as presunções são tidas como “relativas” ou “*juris tantum*”, quando admitem prova em contrário; como “absolutas” ou “*juris et de jure*”, quando não a admitem; e como “mistas”, quando admitem apenas determinadas provas. **Tal procedimento classificatório merece críticas**: a começar pela adoção de mais de um critério classificatório; a prosseguir, pela condição de que as presunções simples, sendo também disciplinadas pelo direito, em normas individuais e concretas, podem ser ditas também “legais”; e a concluir pelo fato de que as presunções absolutas, por inadmitirem prova contrária, perdem a conotação processual ou probatória, tornando-se materiais ou substantivas, e perdem, até mesmo, o cunho presuntivo. Contudo, como essas críticas não irão repercutir no desenvolvimento posterior da argumentação, seguiremos o exemplo de HELENO TAVEIRA TÔRRES e de PAULO DE BARROS CARVALHO, **acatando essa classificação, em caráter liminar e provisório**.

Cumpre-nos, ainda, como aprofundamento necessário, analisar, com brevidade, a **estrutura das presunções**, providência para a qual é, didaticamente, interessante, retomarmos duas de suas propostas de definição. A primeira delas, de ERNESTO ESEVERRI MARTINEZ, o catedrático espanhol da Universidade de Granada, que, em sua proposição, nomeia os fatos que a doutrina em geral se limita a indicar como “conhecido” ou “desconhecido” – razão pela qual, talvez, CRISTIANO CARVALHO tenha-a selecionado, acenando com a sua precisão: “*La presunción es un proceso lógico conforme al cual, acreditada la existencia de un hecho – el llamado hecho base –, se concluye en la confirmación de otro que normalmente le acompaña – el hecho presumido – sobre el que se proyectan determinados efectos jurídicos*”. A segunda, de MARIA RITA FERRAGUT, a professora do IBET-SP: “*Presunção é proposição prescritiva de natureza probatória, que, a partir da comprovação do fato diretamente provado (fato indiciário, fato diretamente conhecido, fato implicante), implica juridicamente o fato indiretamente provado (fato indiciado, fato indiretamente conhecido, fato implicado)*”.

Em outras palavras, dado crédito ao fato diretamente provado ou **fato-base**, dá-se por confirmado o fato indiretamente provado ou **fato presumido**, que, em geral, conecta-se ao primeiro. MARÍN-BARNUEVO chama o fato-base de **afirmação-base**, explicando-o como o fato cujo crédito permite ao órgão decisor dar crédito a outro fato; e designa o fato presumido de **afirmação-resultado** ou **afirmação presumida**, explicando-o como o fato sobre cuja veracidade se logra convicção como consequência do crédito dado à afirmação-base. Mantendo o sentido, MARIA RITA FERRAGUT opta por outra terminologia, lançando mão das expressões “**fato indiciário**” e “**fato indiciado**”. E LEONARDO DE PAOLA refere o primeiro como **prova indiciária**, identificando-o como ponto de partida do processo mental da presunção, e o segundo como **presunção** propriamente dita, outorgando-lhe a condição de ponto de chegada do processo presuntivo.

E conclua-se essa rápida consideração da estrutura presuntiva pelo deitar olhos sobre o nexo lógico que une os dois fatos, acerca do qual, avisa MARÍN-BARNUEVO, existe “*...una conocida expresión frecuentemente utilizada por la jurisprudencia...*”: “*...puede afirmarse que para que las presunciones sean admitidas en juicio es preciso que sean ‘precisas’, ‘graves’, y ‘concordantes’*”. Tais **requisitos do vínculo lógico** são oriundos do Código Civil francês, artigo 1.353; bem como do Código Civil italiano, artigo 2.729;

e ainda do Código Processual Civil e Comercial argentino, artigo 163, inciso 5, como informam MARÍN-BARNUEVO e LEONARDO DE PAOLA. E bem explicita este último jurista paranaense, amparado na boa doutrina italiana, especialmente em CARLOS LESSONA e em FEDERICO MAFFEZZONI: grave é a presunção em que o liame entre os fatos é bastante provável; precisa, aquela em que o fato-base se relaciona com um único fato desconhecido, justamente aquele que se há de presumir; concordante, aquela em que, existindo mais de um fato-base, todos eles apontam em idêntica direção. Muito embora haja doutrina, como a de MARIA RITA FERRAGUT, que encara esses fatores como condições dos fatos indiciários; parece-nos assistir razão a MARÍN-BARNUEVO, no sentido de que eles fazem “...referencia básicamente al enlace que vincula los hechos de las presunciones...”, desde que, em todos eles, tem-se em vista exatamente esse laço; como sustenta também FABIANA DEL PADRE TOMÉ, referindo-se à “...conexão entre o indício e o fato relevante...”; a despeito de que, como os requisitos dizem respeito à relação entre os fatos, abarcando toda a estrutura presuntiva, **entendemos igualmente possível dizê-los atinentes ao todo da presunção**, como o fazem, por exemplo, LIZ COLI CABRAL NOGUEIRA, no passado, e LEONARDO DE PAOLA, no presente.

Ainda no que tange à nomenclatura, registre-se a existência de **identidade plena entre os fatos-base e o que, de hábito, chama-se de “indícios”**. Nada obstante o fácil diagnóstico de um sentido secundário, com o significado de “suspeita” ou “dúvida razoável”, no âmbito penal; está fora de questão que a palavra aponta, primordial e predominantemente, na direção dos fatos-base (MARÍN-BARNUEVO). Trata-se de indício apenas como ponto de partida, como causa, cujo efeito é o fato alcançado indiretamente ou a própria presunção (ISO CHAITZ SCHERKERKEWITZ e YONNE DOLÁCIO DE OLIVEIRA). Eis que o indício, definitivamente, “...não equivale à prova...”, como, desde há muito, advertem AIRES FERNANDINO BARRETO e CLÉBER GIARDINO, “...é simples **início de prova**, exigente de corroboração que possa induzir verossimilhança aos fatos...”; e como previne PAULO DE BARROS CARVALHO, é o “...motivo para desencadear-se o esforço de prova”, o “...pretexto jurídico que autoriza a pesquisa...”.

Encaminhemo-nos para o término deste item de exposição das principais generalidades acerca das presunções, apontando, no entanto, a **extrema cautela** que, em relação às presunções em geral e às ficções, aconselham os especialistas do Direito Tributário, sublinhando os riscos envolvidos no seu uso, e grifando o necessário e diligente cuidado para sua interpretação e aplicação. É essa a preocupação que levou JOSÉ LUIS PÉREZ DE AYALA, o catedrático espanhol, já em 1970 – embora voltado para as ficções, mas tendo antes sublinhado a grande proximidade delas com as presunções – a erigir à condição de uma das conclusões de sua obra sobre o tema, a formulação de um juízo crítico negativo quanto a essas figuras, quando objetivando apenas conferir maior agilidade e simplificação à administração tributária. Entre nós, registre-se a advertência de JOSÉ EDUARDO SOARES DE MELO, nos começos dos anos noventa do século passado: “...as figuras da presunção, ficção e indícios, só podem ser aceitas com máxima cautela e absoluto rigor jurídico”; secundado, naquela mesma década, pelas vozes fortes de LEONARDO DE PAOLA, um dos especialistas nacionais no tema, que recomendava, para as presunções, a “Sua manipulação prudente...”; e do mestre PAULO DE BARROS CARVALHO: “No que concerne ao direito tributário, os recursos à presunção devem ser utilizados com muito e especial cuidado”. No ano 2000, ecos da mesma preocupação, no posicionamento de SUSANA CAMILA NAVARRINE e RUBÉN O. ASOREY, juristas argentinos, para os quais a utilização de presunções e ficções no Direito Tributário deve ser condicionada “...al mínimo de lo posible”. Da década passada, a confluyente manifestação, na doutrina pátria, de ISO SCHERKERKEWITZ, que advoga “...um uso extremamente parcimonioso e controlado desses instrumentos lógico-jurídicos”; com a qual convergiu ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO: “...as presunções... São... normas de exceção e como tal devem ser utilizadas pela administração fazendária, nos estreitos limites...”.

Cauteloso será o uso das presunções, quando atento ao cumprimento das **condições que devem ser observadas para o seu emprego**. Condições dentre as quais colocamos em relevo, com SUSANA CAMILA NAVARRINE e RUBÉN O. ASOREY, de saída, a necessidade de que **elas estejam “...siempre en los enmarcados en los principios constitucionales”**. Tal requisito é confirmado pela nossa doutrina, da qual invocamos, para ilustrar, GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO, do passado – “*Quanto às presunções... a prevalência delas terá de ser também estudada à luz das normas e dos princípios constitucionais*”; e MARIA RITA FERRAGUT, do presente – “*Para que a utilização das presunções... seja constitucional e legal... observância dos princípios da segurança jurídica, legalidade, tipicidade, igualdade, capacidade contributiva...*”. E, novamente com NAVARRINE e ASOREY, sublinhamos uma segunda condição para que o uso das presunções seja prudente e acautelado: a necessidade de “**...existir una relación de razonabilidad entre el hecho base y el presumido**”. Requisito esse cuja ratificação da doutrina nacional deixamos ao encargo de HUGO DE BRITO MACHADO: “*Se tal relação é regida por uma lei natural, inalterável, constante, o resultado a que se chega é mais do que uma presunção. É uma evidência*”. Donde se conclui que, sendo irrazoável aquela relação, menos do que uma presunção, trata-se de uma imprudência !

Como a condição do respeito aos princípios constitucionais parece-nos a de superior relevância, ponhamos-lhe grifo para encerrar este item. Seriam diversos os princípios tributários potencialmente envolvidos, mas, a bem da síntese, fiquemos com o **Princípio da Capacidade Contributiva, aquele para o qual as presunções oferecem o maior risco**. Contenta-nos, no caso, a explicação competente e objetiva de PEDRO MANUEL HERRERA MOLINA, o catedrático espanhol da UNED: “*Uma restricción del derecho a la prueba que nos permita tributar con arreglo a los rendimientos reales... lesiona... el derecho a contribuir con arreglo a la capacidad económica*”. Por isso NAVARRINE e ASOREY entendem que essas figuras “*...resultan contrarias por definición al principio de capacidad económica y al principio de igualdad*”; e por isso SCHERKERKEWITZ conclui que “*Invariavelmente esse princípio sai arranhado quando se utiliza esses instrumentos jurídicos*” (sic). (IR Fonte sobre pagamentos sem causa e a beneficiários não identificados: a presunção de um Estado Mosquito. *Racionalização do sistema tributário*. São Paulo: Noeses, 2017, p. 656-664).

Se o art. 42 da Lei 9.430/96 encerra presunção relativa, como afirmou a doutrina, é importante analisarmos especificamente essa espécie de presunção. Novamente, valho-me dos ensinamentos de José Roberto Vieira:

E é amplo o leque probatório, desde que, como já ensinavam AIRES FERNANDINO BARRETO e CLÉBER GIARDINO, todas as presunções “*...são contrastáveis, eis que servientes à apreensão da verdade material...*”, especialmente as relativas. FERRAGUT revela-nos, com exatidão, o alcance da abertura desse leque, ao eleger como característica dessas presunções o “*...admitirem prova a favor de outros indícios, e em contrário ao fato indiciário, à relação de implicação e ao fato indiciado*”.

Ainda no que tange às **características das presunções relativas**, acrescente-se, com essa mesma jurista, o fato de que **a sua adoção deve ser motivada**. E justifica: “*...a motivação dos atos jurídicos permite que os mesmos sejam controlados, evitando-se com isso o arbítrio e possibilitando o efetivo exercício do contraditório...*”. É verdade que a motivação dos atos vincula a sua prática, facilita o seu controle e, com isso, afasta os eventuais excessos administrativos. No entanto, há outra vantagem advinda da motivação que antecede a essa: é o próprio conhecimento da presunção em si, com a explicitação original de quem a construiu; como, aliás, reconhece, na sequência, a própria autora: “*Somente por meio da motivação é que se faz possível conhecer os elementos que levaram o aplicador da norma a formar sua convicção acerca da existência do evento indiretamente conhecido descrito no fato*”.

[...]

Já estudamos, no item 5, **os requisitos do vínculo lógico que se trava entre o fato-base e o fato presumido**, exigindo-se que essa relação seja grave, precisa e concordante. Desatendidos esses requisitos, “...o uso das presunções seria uma fonte perene de arbítrio”, nas palavras de LEONARDO DE PAOLA. Aliás, também já mencionamos, no mesmo item 5, que uma das condições para o emprego cauteloso das presunções é a necessidade de que exista “...una relación de razonabilidad entre el hecho base y el presumido” (NAVARRINE e ASOREY); e só será razoável esse nexo se representado por “...uma correlação segura e direta...” (LUIZ MARTINS VALERO).

Reparemos na boa lição que, neste ponto, ministra LUÍS EDUARDO SCHOUERI, da USP: “...para que se desminta a relação da causalidade entre o indício e o fato a ser provado, pode-se não só mostrar que a referida relação não atende aos reclamos da lógica... como, simplesmente, demonstrar que a ocorrência do indício permitiria não só a ocorrência do fato alegado como também outro diverso”. É que **o requisito da precisão do liame determina que, do fato-base, não se possa inferir mais do que um único e exclusivo fato a ser presumido**: a “...única possibilidade plausível”, diz FABIANA TOMÉ; porque, assim não sendo, “...se a verificação do indício a partir do qual se constrói a conclusão permitir não só a ocorrência do fato alegado, como também outro diverso, indevido seu emprego para fins de constituição do fato jurídico tributário”. E confirma-o a jurisprudência administrativa: “**PRESUNÇÃO COMO MEIO DE PROVA... não prosperando a ilação quando os ‘indícios escolhidos autorizem conclusões antípodas’**”.

Se o **fato-base** é a existência de pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados; e o **presumido** é que tais pagamentos foram efetivados em operações sujeitas à tributação na fonte; **a conexão só será precisa se, diante do primeiro, restar o segundo como a única possibilidade, sem qualquer outra alternativa válida**. (IR Fonte sobre pagamentos sem causa e a beneficiários não identificados: a presunção de um Estado Mosquito. *Racionalização do sistema tributário*. São Paulo: Noeses, 2017, p. 674-678).

Afigura-se relevante, portanto, examinar a exposição de motivos do Projeto de Lei que ensejou a Lei 9.430/96, especificamente naquilo que trata do disposto no artigo 42. Trata-se da Exposição de Motivos n. 470, de 15 de outubro de 1996, do Senhor Ministro de Estado da Fazenda, no Projeto de Lei n. 2448/1996:

19. Também visando a maior eficiência da fiscalização tributária, os arts. 40 a 42 criam novas presunções de omissão de receitas ou rendimentos, na forma jurídica adequada, possibilitando a caracterização daquele ilícito fiscal de maneira mais objetiva.

[...]

22. Por sua vez, o art. 42 objetiva o estabelecimento de critério juridicamente adequado e tecnicamente justo para apurar, mediante a análise da movimentação financeira de um contribuinte, pessoa física ou jurídica, valores que se caracterizem como rendimentos ou receitas omitidas. Há que se observar que a proposta não diz respeito ao acesso às informações protegidas pelo sigilo bancário, as quais continuarão sendo obtidas de acordo com a legislação e a jurisprudência atuais. O que se procura é, a partir da obtenção legítima das informações, caracterizar-se e quantificar-se o ilícito fiscal, sem nenhum arbítrio, mas de forma justa e correta, haja vista que a metodologia proposta permite a mais ampla defesa por parte do contribuinte. Também importa ressaltar que a análise da movimentação deverá ser individualizada por operação, onde o contribuinte terá a oportunidade de, caso a caso, identificar a natureza e a origem dos respectivos valores. Dessa forma tem-se a certeza de que as parcelas não comprovadas, ressalvadas transferências entre contas da mesma titularidade ou movimentações de pequeno valor (art. 42, § 3º), sejam, efetivamente, fruto de evasão tributária.

A exposição de motivos parece não deixar dúvida. A presunção em questão visa a maior eficiência da fiscalização, e, com isso, da arrecadação em si. Aqui, seria possível cogitar de inconstitucionalidade. Entretanto, ressalto que em atendimento ao disposto pela Súmula CARF n. 2, de acordo com a qual “o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”, deixo de examinar a questão do viés da sua constitucionalidade.

Em que pese tais considerações, é importante observar que o § 3º prescreve que os créditos serão analisados individualizadamente. Ou seja, o ônus da prova para a comprovação de que os depósitos não são omissão de receita incumbe ao contribuinte. Observe-se, para tanto, o que dispôs a DRJ, às fls. 188-193:

8. Sobre a infração Depósitos Bancários de Origem não Comprovadas, há de se tecer, primeiramente, um breve histórico da legislação sobre a tributação de depósitos bancários, para que se possa aclarar o entendimento distorcido que o contribuinte demonstra sobre esta tributação na peça impugnatória.

9. Inicialmente, destaque-se que a Súmula 182, do extinto TRF, baseando-se em legislação já revogada, razão pela qual não pode aqui ser considerada, proibia a tributação com base em depósitos bancários. Entre esta legislação inclui-se o Decreto-lei n.º 2.471, de 01 de setembro de 1988.

10. Cabe considerar que a Lei n.º 8.021, editada em 12 de abril de 1990, da qual abaixo se transcreve alguns artigos, teria revogado dispositivo até então vigente o tão conhecido Decreto-lei n.º 2.471/88 que proibia a ação fiscal embasada exclusivamente em documentos relativos à movimentação bancária dos contribuintes, ou seja:

[...]

11. Pelas (então) novas regras, os rendimentos omitidos poderiam ser arbitrados com base nos sinais exteriores de riqueza, caracterizados por gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte. A omissão poderia, ainda, ser presumida no valor dos depósitos bancários injustificados, desde que apurados os citados dispêndios e que este fosse o critério de arbitramento mais benéfico ao contribuinte.

12. Porém, a partir de 01/01/1997, a tributação com base em depósitos bancários passou a ter um disciplinamento diferente daquele previsto na Lei n.º 8.021/90, com a edição da Lei n.º 9.430/1996, cujo art. 42, com a alteração introduzida pelos arts. 4º da Lei n.º 9.481, de 1997 e 58 da Lei n.º 10.637, de 2002, deu suporte a presente autuação, e que assim dispôs:

[...]

13. Desta forma, 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 caracterizado o montante do fato gerador, ou seja, os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte. O fato gerador foi constatado com base no art. 43, II, do CTN, que prescreve que 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 de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Há a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais relativas – o contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda ou provento tributável. Alerta-se que não cabe à autoridade administrativa afastar a eficácia de lei.

14. O objeto da tributação não foi o depósito bancário ou a aplicação financeira, em si, mas a omissão de rendimentos representada e exteriorizada pelo mesmo. Os depósitos

bancários são utilizados unicamente como instrumento de arbitramento dos rendimentos presumidamente omitidos.

15. Desta forma, é perfeitamente cabível a tributação com base na presunção definida em lei. O depósito bancário é considerado uma omissão de receita ou rendimento quando sua origem não for devidamente comprovada, conforme previsto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

16. Portanto, verificada a ocorrência da hipótese descrita em lei, qual seja, de que o contribuinte recebeu depósitos e eximiu-se de comprovar, depósito por depósito, mediante documentação hábil e idônea, a sua origem, fato descrito no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, correta é a autuação. A justificativa para cada depósito deve ser acompanhada de provas a cargo do contribuinte.

17. Alerta-se que a alegação genérica não pode ser considerada como justificativa específica de cada depósito. Não cabe, por exemplo, alegar que os depósitos tratam-se de “referentes às operações rurais, compra e venda de imóvel, venda de um veículo ou rendimentos recebidos”. Qualquer alegação efetuada para justificar cada depósito deve ser comprovada documentalmente e individualizadamente, conforme prescreve o art. 42 da Lei 9.430/96. Observar que já na fiscalização foram considerados como de origem comprovada os depósitos decorrentes de aluguéis recebidos, resgates de título de capitalização e redução de saldo devedor, claramente caracterizados como tal nos históricos dos extratos ou por documentos apresentados (lançamentos presentes no Termo de Intim (fls. 08/13) e Ausentes no Relatório Fiscal do Auto de Infração (fls. 35/40).

[...]

18. Prescreve o citado artigo 42 que se caracterizam também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento. Ou seja, não importa se foi um depósito em dinheiro vivo, uma transferência, um DOC... O que importa, para que se comprove a origem, é que tenha havido um crédito, um acréscimo no saldo da conta bancária. Dispensa-se a prova da origem no caso em que os créditos são decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica (§ 3º, I, do art. 42). Quando houver a transferência de conta de qualquer outro titular não estará dispensada a prova da origem.

19. É também conveniente abordar a questão acerca da comprovação da origem dos depósitos bancários. Ora, comprovar a origem dos depósitos não é tão somente comprovar de onde veio o dinheiro, mas também comprovar a natureza destes ingressos. Esse é o verdadeiro significado de “comprovar a origem”. Tanto isso é verdade que o § 2º do artigo 42 da Lei 9.430/96 estabelece que os valores com origem comprovada e que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos a que estiverem submetidos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas previstas na legislação. Se houvesse, por exemplo, a comprovação de que um específico depósito tem como origem uma receita (declarada ou não) de atividade rural, não haveria tributação amparada pelo citado art. 42 da lei 9.430/96, e sim pelas normas da tributação de receitas rurais.

20. Ressalte-se que a partir da edição da Lei nº 9.430, de 1996, estavam as pessoas físicas e jurídicas obrigadas a justificar os depósitos em suas contas corrente, e conseqüentemente, obrigadas a guardar os documentos necessários a tal comprovação, até o término do prazo decadencial de lançamento do tributo.

21. Cabe destacar que eventual perda ou extravio não exclui o contribuinte do seu dever acessório de reunir, guardar em boa ordem e manter à disposição da fiscalização os documentos que dão respaldo à apuração do imposto devido [...]

No presente caso, o recorrente não se desincumbiu de tal ônus. Não há demonstração individualizada da origem de tais créditos.

A sistemática de apuração de omissão de rendimentos por meio de depósitos bancários determinada pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96 prevê que os créditos sejam analisados individualmente, não se confundindo em absoluto com a verificação de variação patrimonial. Assim, não há fundamento na utilização genérica de rendimentos declarados.

Cito, ainda, a Súmula CARF 26:

A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Sem razão, portanto, o recorrente.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade, e na parte conhecida, negar-lhe provimento..

(documento assinado digitalmente)

Maurício Dalri Timm do Valle