



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10315.000044/2009-96
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-006.652 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de agosto de 2023
Recorrente C. P. COMÉRCIO DE PNEUS E ACESSÓRIOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004, 2005

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS. TITULARIDADE DE TERCEIROS NÃO COMPROVADA.

A ausência de prova da alegada titularidade de terceiros impede o afastamento da presunção legal de omissão de receitas, sendo insuficiente à configuração da hipótese do §5º do art. 42 da Lei nº 9.430/96, tampouco se prestando a impor à autoridade fiscal a obrigatoriedade de intimar os alegados terceiros para prestarem esclarecimentos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Lucas Issa Halah – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Carmen Ferreira Saraiva (suplente convocado(a)), Cláudio de Andrade Camerano, Itamar Artur Magalhaes Alves Ruga, Daniel Ribeiro Silva, Andre Luis Ulrich Pinto, Andre Severo Chaves e Lucas Issa Halah.

Relatório

Adoto em parte o Relatório do Acórdão Recorrido, por bem retratar o litígio.

“1. Trata-se de auto de infração a trazer exigências de IRPJ, CSLL, Cofins e Contribuição ao PIS, respeitantes a períodos de apuração contraditórios entre 2004 e 2005. O crédito tributário apurado montou R\$ 364.339,78 entre

principal, multa de ofício proporcional (112,5%) e juros de mora (calculados até dezembro/2008). A razão de fundo da autuação foi a identificação depósitos bancários de origem não comprovada, assim conducente à tipificação da espécie como omissão de receita, segundo os parâmetros do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 (fls. 02/46; referência feita à numeração resultante do expediente de digitalização dos autos)."

A fiscalização justificou-se no relatório fiscal de fls. 47/52 e a autuação valeu-se do Lucro Arbitrado, dado que o contribuinte não apresentou a escrituração contábil após sua exclusão do Simples Nacional formalizada pelo Ato Declaratório Executivo da DRF/JNE nº 16, de 08 de dezembro de 2008.

"3. Do todo o Contribuinte tomou ciência em 14/01/2009 (fls. 120, 436), vindo a colacionar sua insurgência em 13/02/2009 (fls. 438/444). Argumenta: (a) depósitos em conta-corrente bancária não seriam signos de renda, donde a impertinência da autuação; (b) não lhe houvera sido disponibilizado prazo suficiente para a exibição dos documentos então solicitados pela Fiscalização; (c) certo que optante do Simples Federal (Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996), não lhe seria exigível documentação de escrita contábil-fiscal para além do Livro Caixa; (d) de toda forma, explica que os depósitos criticados pela Fiscalização teriam como causa:

cheques pertencentes ao Sr. Edvaldo Oliveira Cavalcante, sócio da empresa ILHA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 12.255.725/0001-00, estabelecida na Rua Leão XIII, nº 259, - Salesiano -, na Cidade de Juazeiro do Norte(CE), que por não possuir caixa de custódia, pedia ao Sr. Ramon Silva Pinheiro, sócio da contribuinte que ora se defende e amigo do Sr. Edvaldo, que o mesmo lhe beneficiasse, depositando referidos cheques na conta da CP Comércio de Pneus (em custódia) para que o mesmo pudesse ter liquidez e tocar o seu comércio sem maiores dificuldades, usando para isso tão somente o prestígio e amizade que existia entre ambos, não existindo nem gerando qualquer tipo de lucro ou remuneração por referidas transações.

(e) inconstitucional e ilegal a legislação que possibilitou à Fiscalização alcançar a movimentação financeiro-bancária em destaque; (f) igual nota de inconstitucionalidade e de ilegalidade guardaria a legislação que, enfim, embasou a corrente autuação em "*apenas frágeis PRESUNÇÕES*" (destaques do original); (g) por fim, entende "*exorbitante e indevida multa de ofício estipulada no Item 2.3 do Relatório Fiscal no percentual de 112,5%*".

O Acórdão Recorrido afastou o agravamento da multa de ofício, entendendo a hipótese dos autos subsumível à Súmula CARF nº 96, pela qual *“A falta de apresentação de livros e documentos da escrituração não justifica, por si só, o agravamento da multa de ofício, quando essa omissão motivou o arbitramento dos lucros.”*

No mais, manteve a autuação.

Acerca da justificativa apresentada para a titularidade dos depósitos bancários, entendeu que a explicação do contribuinte acerca da titularidade dos valores depositados em suas contas bancárias não estaria amparada por prova.

Já sobre o procedimento de acesso às movimentações financeiras do contribuinte, entendeu ser o órgão administrativo incompetente para o reconhecimento de inconstitucionalidade de lei tributária, o que na segunda instância estria amparado pela Súmula CARF nº 2.

Quanto ao arbitramento, também considerou adequado dada a inércia do contribuinte em apresentar sua escrituração e opção por um regime após a Exclusão do Simples Nacional.

Cientificado, o Contribuinte Interpôs Recurso Voluntário, alegando unicamente a nulidade do lançamento por entender que a fiscalização, a partir da explicação apresentada sobre a titularidade dos recursos movimentados na conta bancária da empresa, deveria ter intimado os titulares indicados pelo Contribuinte para que prestassem esclarecimentos.

Voto

Conselheiro Lucas Issa Halah, Relator.

1 - Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 2º da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF).

No mais, o Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

2 - Mérito

A irresignação manifestada pelo Contribuinte em seu Recurso Voluntário não procede. Penso **não** assistir razão ao contribuinte.

Parafraseando o raciocínio desenvolvido pelo Conselheiro Carlos André Soares Nogueira no julgamento do processo nº 11444.000519/2009-31, as presunções em direito são formas de comprovar a ocorrência de um fato com efeitos jurídicos (fato presumido) a partir da comprovação da efetiva ocorrência de um outro fato com o qual o fato presumido guarde íntima relação (fato presuntivo).

A omissão de receitas pela constatação de depósitos bancários não identificados é hipótese veiculada por lei, que estabelece a relação entre o fato presuntivo e o fato presumido.

Trata-se de presunção legal do tipo *juris tantum* e, portanto, cabe ao fisco comprovar apenas o fato definido na lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, para que fique evidenciada a omissão de rendimentos.

Entretanto, visto configurarem presunções relativas, tais hipóteses somente se configuram caso o contribuinte seja regularmente intimado a comprovar a inoccorrência do fato presumido e não lograr êxito, como de fato ocorreu no caso em questão.

Penso estarem presentes os requisitos que configuram a hipótese de presunção de omissão de receitas em decorrência de créditos/depósitos bancários sem comprovação da origem veiculada pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, *verbis*:

“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;

[...] – grifei.

O contribuinte foi intimado e muito embora tenha alegado que os recursos pertenceriam a terceiros, não comprovou tal fato nem a origem dos demais ingressos e assim autorizou a conclusão da autoridade fiscal de que tais depósitos bancários configurariam renda sua.

Diante do exposto, vê-se que a afirmação do contribuinte acerca da impossibilidade de lançamento de ofício com base em presunção, alegando ser necessária a intimação dos alegados titulares dos recursos é improcedente. Caberia ao contribuinte ter trazido aos autos elementos para comprovar a origem e natureza dos recursos depositados em suas contas bancárias.

Contrariamente ao alegado pela defesa, a exigência não impõe ao contribuinte ônus para cujo atendimento não possui (ou não deveria possuir) poderes bastantes, já que a legislação lhe impõe o ônus de comprovar a origem dos recursos que transitam em suas contas bancárias e cabe a ele. O contribuinte poderia, por exemplo, ter solicitado aos bancos a microfilmagem dos cheques de terceiros depositados em suas contas e, a partir delas, demonstrar não ter relação com os pagamentos. Poderia também ter demonstrado que tais recursos teriam saído de suas contas e teriam sido destinados a seu titular.

Não se pode esperar, no caso em questão, que do simples relato feito pelo contribuinte a fiscalização se enveredasse pelos caminhos do parágrafo 5º do artigo 42 da Lei nº 9.430/96, porque também não se atendeu ao requisito essencial para tanto, qual seja, a prova (não mera alegação do contribuinte), de que os recursos depositados pertenceriam a terceiro.

“§ 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.”
[\(Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002\)](#)”

Diante do exposto, vê-se que a afirmação do contribuinte acerca da impossibilidade de lançamento de ofício com base em presunção é improcedente, sendo suas alegações genéricas e desamparadas por prova.

Ademais, é oportuno mencionar que a autoridade fiscal atuou com diligência e seguiu fielmente os ditames legais para, de um lado, apurar os devidos créditos tributários e, de outro, garantir o efetivo direito de defesa, apontando individualizadamente os depósitos cuja origem deveria ter sido comprovada.

A constitucionalidade do artigo 42, por sua vez, foi confirmada pelo STF, ao julgar o Tema de Repercussão Geral de nº 842, firmando a tese de que “*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.*”

Diante da existência da presunção legal prevista pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/96, competiria ao contribuinte fazer prova apta a afastar tal presunção. Contudo, no caso em questão, verifica-se que os esforços do contribuinte foram insuficientes para demonstrar a suposta titularidade de terceiros.

Pelo exposto, julgo improcedente o Recurso com relação aos questionamentos feitos contra a presunção de omissão de receitas.

3 - Dispositivo

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Lucas Issa Halah