



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 10640.000664/2009-33  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2202-002.741 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 12 de agosto de 2014  
**Matéria** IRPF  
**Recorrente** MARCELO PEÇANHA VIEIRA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2006

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTARNº105/2001.

A Lei Complementar nº 105/2001 permite a quebra do sigilo por parte das autoridades e dos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

**NULIDADE - CARÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL - INEXISTÊNCIA**

As hipóteses de nulidade do procedimento são as elencadas no artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972, não havendo que se falar em nulidade por outras razões, ainda mais quando o fundamento argüido pelo contribuinte a título de preliminar se confundir com o próprio mérito da questão.

**CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE DO PROCESSO FISCAL**

Se foi concedida, durante a fase de defesa, ampla oportunidade de apresentar documentos e esclarecimentos, bem como se o sujeito passivo revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante extensa e substancial defesa, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

**OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42, DA LEI Nº. 9.430, de 1996**

Caracteriza omissão de rendimentos a existência de 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.

**CONTRIBUINTE COM ÚNICA FONTE DE RENDIMENTOS - ATIVIDADE RURAL - COMPROVAÇÃO DA RECEITA -**

Pelas suas peculiaridades, os rendimentos da atividade rural gozam de tributação mais favorecida, devendo, a princípio, ser comprovados por nota fiscal de produtor. Uma vez que o contribuinte declara outros rendimentos, além daqueles provenientes da atividade rural, não procede a pretensão de deslocar o rendimento apurado para a tributação favorecida.

**PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS - DO ÔNUS DA PROVA**

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. (Súmula CARF nº.26).

Rejeitar as preliminares

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, QUANTO A PRELIMINAR DE PROVA ILÍCITA POR QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO: Pelo voto de qualidade, rejeitar a preliminar. Vencidos os Conselheiros RAFAEL PANDOLFO, FABIO BRUN GOLDSCHMIDT e PEDRO ANAN JUNIOR, que acolhem a preliminar. QUANTO AS DEMAIS PRELIMINARES: Por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares. QUANTO AO MÉRITO: por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Presidente e Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Dayse Fernandes Leite (Suplente Convocada), Marcio de Lacerda Martins (Suplente Convocado), Rafael Pandolfo, Pedro Anan Junior e Fabio Brun Goldschmidt.

## Relatório

Em desfavor da contribuinte, MARCELO PEÇANHA VIEIRA, foi lavrado o Auto de Infração — IRPF de fls. 2/7, que lhe exige o recolhimento do crédito tributário relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Física, referente ao ano calendário de 2005, no montante de R\$914.598,22, sendo: R\$437.544,00 de imposto, R\$328.158,00 de multa proporcional (passível de redução), aplicada no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) e R\$148.896,22 de juros de mora, calculados até 11/2008.

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 4/5, lançamento efetuado teve origem na apuração de **omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósitos ou de investimento, mantidas em instituições financeiras**, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme descrito no Relatório do Trabalho Fiscal.

Segundo o Termo de Verificação Fiscal:

*1) a ação fiscal deveu-se em razão do contribuinte ter movimentado, no ano calendário de 2005, recursos na Cooperativa de Crédito Rural de Muriaé Ltda. e no Banco do Brasil S/A em valores incompatíveis aos declarados, respectivamente, R\$1.593.458,38 (fl. 6) e R\$28.319,50 (fl. 127);*

*2) para o período, então, por meio do Termo de Início de Ação Fiscal de fls. 14/15, lhe foi solicitado, entre outros, apresentar os extratos bancários de suas contas correntes mantidas em instituições financeiras e documentação referente à atividade rural desenvolvida;*

*3) vencido o prazo para atendimento sem que fossem apresentados quaisquer documentos, foram emitidas as RMF (fls. 17/18 e 55/56) solicitando diretamente das instituições financeiras os referidos extratos bancários, documentos cadastrais e procurações para terceiros movimentarem a conta corrente; tudo consoante determinações legais;*

*4) de posse dos extratos (fls. 23/54 e 60/96), foram elaboradas planilhas (fls. 102/120) discriminando todos os valores creditados/depositados no período, nas contas referenciadas; estas foram encaminhadas ao contribuinte juntamente com o Termo de Intimação 001 (fl. 101) exigindo dele a comprovação da origem dos créditos discriminados na citadas planilhas; relata que o fiscalizado atendeu — fls. 122/124 — alegando que: a) "Durante o ano de 2005 me dediquei a compra e venda de gado, frequentando leilões e diversas propriedades rurais"; b) "Com o transcorrer desses anos e diante dos prejuízos sofridos que tornaram inviável a continuidade dos negócios não me permitindo, muitas vezes, guitar com minhas obrigações, não me restou alternativa a não ser abandonar aquela atividade, não tendo o cuidado necessário de manter em meu poder toda documentação que me é exigida"; e*

*c) "Foi exatamente a impossibilidade de auferir qualquer lucro com aquelas transações, auferindo sim prejuízos com a manutenção do gado em meu poder até o surgimento de interessados na sua aquisição, que me levaram ir inadimplência para com meus compromissos";*

*5) assim, com a justificativa fiscal de que "...a aparente informalidade no controle dos negócios efetuados pelas pessoas físicas não pode eximir o fiscalizado de apresentar prova da efetividade das transações, porquanto a relação entre o Fisco e contribuinte é formal e vinculada a lei, sem exceção...", foi efetuado o lançamento de ofício baseado na presunção legal de que os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, origem dos recursos utilizados nessas operações.*

Cientificado do lançamento, em 19/03/2009, conforme AR — Aviso de Recebimento de fl. 131, o autuado ofereceu, em 17/04/2009 — fl. 294, a impugnação de fls. 135/154, instruída com os documentos de fls. 155/293. Nessa oportunidade, após transcrever toda a ação fiscal, desde seu início, inclusive, mencionando o arrolamento de seus bens, contesta o feito fiscal argumentando que:

*1) não lhe é permitido questionar a legalidade da quebra de seu sigilo bancário, mas lhe cabe discutir a busca da verdade, da realidade dos fatos; embora a RF possa alegar que deu a oportunidade de se defender, levou em conta apenas os créditos lançados em suas contas correntes, quando deveria ter considerado também os débitos referentes aos pagamentos feitos nas negociações de gado durante o ano de 2005; tem a certeza de que os valores depositados não foram lucros pessoais sujeitos à tributação;*

*2) reclama que a RF, com a mesma facilidade que buscou sua movimentação bancária, poderia levantar junto a Receita Estadual todas as notas fiscais emitidas naquele período para fins de demonstrar suas operações de compra e venda de gado no ano fiscalizado; foram poucas as notas fiscais conseguidas, mas elas traduzem uma amostragem de que obteve lucro mínimo nas operações realizadas, conforme se pode observar dos valores nelas constantes, cujos somatórios mensais relaciona a fls. 149/150; portanto, injusto o lançamento apenas sobre os créditos levantados, afrontando toda e qualquer legislação, notadamente a Constituição Federal; "...a desigualdade processual que existe entre a Receita Federal que ...obtem todas as informações..., e o contribuinte que não tem acesso as informações imediatas e urgentes para elaboração de sua defesa,..., torna injusto o procedimento fiscal, o que implica em sua nulidade"; "se vendeu o gado é porque adquiriu gado"; "...a grande disparidade de atuação entre as partes pode até não trazera tona a ilegalidade de um ato, no entanto, trará uma decisão injusta... "; reclama da "...facilidade com que o órgão fiscalizador faz o levantamento de toda a vida privada do fiscalizado e este não consegue, pelo menos em tempo hábil para a defesa, arrecadar junto aos mesmos órgãos os documentos que são de seu interesse ";*

*3) traz um caso hipotético de um depósito no início do mês de R\$50.000,00, em espécie, sacado na manhã do dia seguinte e depositado no fim da tarde,*

*final do mês, alcançaria uma movimentação na quantia de R\$1.100.000,00; afirma que esse foi o caso presente, logo o justo seria tributar o lucro, com base nas notas fiscais oferecidas; aquelas referentes as vendas somaram R\$359.943,50, enquanto que as de compra R\$337.685,50;*

*4) reforça seu argumento, querendo fazer crer que na sua propriedade rural seria impossível manter inúmeras cabeças de gado correspondentes ao montante de rendimentos lançados como omitidos; pela Área de suas terras implica reconhecer seu comércio de gado, com aquisições e vendas quase que diárias; portanto, havendo nos extratos bancários não apenas os créditos, mas também os débitos, deveria a RF tributar apenas a diferença positiva entre os respectivos valores;*

*5) por fim, discorre sobre suas dificuldades financeiras no período e solicita a improcedência do feito fiscal.*

A DRJ julgou o impugnação improcedente, nos termo da ementa a seguir:

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

*Exercício: 2006*

*INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. APRECIACÃO. VEDAÇÃO.*

*Falece competência à autoridade administrativa para se manifestar quanto inconstitucionalidade ou ilegalidade das leis, por ser essa prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.*

*NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE.*

*Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.*

*OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.*

*Caracterizam omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

*DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ONUS DA PROVA.*

*Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações, na espécie, de que a RFB a obteria com mais facilidade.*

*GUARDA DE DOCUMENTOS.*

*O contribuinte é obrigado a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, toda a documentação que embasou, ou deveria embasar, o preenchimento de sua declaração de rendimentos.*

*OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.  
ATIVIDADE RURAL.*

*Demonstrada a efetividade de operações de venda de gado, por meio de notas fiscais cuja idoneidade foi acatada nos autos e dadas as circunstâncias próprias do exercício de tal atividade é de se considerar comprovada a origem dos depósitos no total demonstrado pelas referidas nota fiscais, submetendo-o, contudo, à tributação específica, ou seja, na atividade rural, já que constatada sua omissão nessa atividade.*

*ATIVIDADE RURAL. RESULTADO TRIBUTÁVEL.*

*A falta da escrituração do Livro Caixa, quando obrigado o contribuinte, implicará no arbitramento da base de cálculo à razão de vinte por cento da receita bruta do ano calendário, levando em consideração como resultado tributável o total das receitas devidamente comprovadas e não escrituradas.*

*Impugnação Procedente em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

A autoridade julgadora entendeu tributação dos depósitos bancários cuja origem foi reconhecida como sendo das operações de compra e venda de gado deverá ser efetuada nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 9.250/1995, ou seja, pelo arbitramento à razão de 20% (vinte por cento) da receita bruta comprovada para o ano calendário de 2005, desconsiderando-se, portanto, as despesas declaradas. A comprovação do contribuinte de que parte dos depósitos se referiram a rendimentos da atividade rural (R\$ 330.444,00), não afasta a presunção formulada no lançamento quanto ao restante dos depósitos, R\$1.293,014,38 (R\$1.593.458,38 — R\$300.444,00), pois permanece sem comprovação das respectivas origens, devendo ser mantida a tributação como rendimento omitido na forma da autuação.

Cientificado, o contribuinte, se mostrando irrisignado, apresentou o Recurso Voluntário, reiterando os argumentos da impugnação:

- Indicando que a autoridade julgadora não apreciou com as necessárias cautelas as razões de movimentação financeira tratada especificamente como mérito da defesa;
- Que a simples movimentação financeira não pode caracterizar rendimento omitido;
- Que se deve buscar a verdade material.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

Os recursos estão dotados dos pressupostos legais de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

### **Da Preliminar de Nulidade por Quebra do Sigilo Bancário**

O sigilo bancário sempre foi um tema cheio de contradições e de várias correntes. Antes da edição da Lei Complementar nº 105, de 2001, os Tribunais Superiores tinham a forte tendência de albergar a tese da inclusão do sigilo bancário na esfera do direito à privacidade, na forma da nossa Constituição Federal, sob o argumento que não é cabível a sua quebra com base em procedimento administrativo, amparado no entendimento de que as previsões nesse sentido, inscritas nos parágrafos 5º e 6º do artigo 38, da Lei nº 4.595, de 1964 e no artigo 8º da Lei nº 8.021, de 1990, perdem eficácia, por interpretação sistemática, diante da vedação do parágrafo único do artigo 197, do CTN, norma hierarquicamente superior.

Pessoalmente, não me restam dúvidas, que o direito ao sigilo bancário não pode ser utilizado para acobertar ilegalidades. Por outro lado, preserva-se a intimidade enquanto ela não atingir a esfera de direitos de outrem. Todos têm direito à privacidade, mas ninguém tem o direito de invocá-la para abster-se de cumprir a lei ou para fugir de seu alcance. Tenho para mim, que o sigilo bancário não foi instituído para que se possam praticar crimes impunemente.

Desta forma, é indiscutível que o sigilo bancário, no Brasil, para fins tributários, é relativo e não absoluto, já que a quebra de informações pode ocorrer nas hipóteses previstas em lei. No comando da Lei Complementar nº. 105, de 10 de janeiro de 2001, nota-se o seguinte:

*“Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.*

*(...)*

*§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:*

*I - a troca de informações entre instituições financeiras, para fins cadastrais, inclusive por intermédio de centrais de risco, observadas as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;*

*II - o fornecimento de informações constantes de cadastro de emitentes de cheques sem provisão de fundos e de devedores inadimplentes, a entidades de proteção ao crédito, observadas às normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;*

*III - o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996;*

*IV - a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa;*

*V - a revelação de informações sigilosas com o consentimento expresso dos interessados;*

*VI - a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.*

*(...)*

*Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.*

*Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.*

*(...)*

*Art. Revoga-se o art. 38 da Lei n.º 4.595, de 31 de dezembro de 1964.”.*

Se antes existiam dúvidas sobre a possibilidade da quebra do sigilo bancário via administrativa (autoridade fiscal), agora estas não mais existem, já que é claro na lei complementar, acima transcrita, a tese de que a Secretaria da Receita Federal tem permissão legal para acessar os dados bancários dos contribuintes, está expressamente autorizado pelo artigo 6º da mencionada lei complementar. O texto autorizou, expressamente, as autoridades e agentes fiscais tributários a obter informações de contas de depósitos e aplicações financeiras, desde que haja processo administrativo instaurado.

Assim, estaria afastada a pretensa quebra de sigilo bancário de forma ilícita, já que há permissão legal para que o Estado através de seus agentes fazendários, com fins públicos (arrecadação de tributos), visando o bem comum, possa ter acesso aos dados protegidos, originariamente, pelo sigilo bancário. Ficam o Estado e seus agentes responsáveis, por outro lado, pela manutenção do sigilo bancário e pela observância do sigilo fiscal.

Desta forma, dentro dos limites estabelecidos pelos textos legais que tratam o assunto, os Auditores-Fiscais da Receita Federal poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, desde que houver processo fiscal administrativo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente. Devendo ser observado que os documentos e informações fornecidos, bem como seus exames, devem ser conservados em sigilo, cabendo a sua utilização apenas de forma reservada, cumprido as normas a prestação de informações e o exame de documentos, livros e registros de contas de depósitos, a que alude a lei, não constitui, portanto, quebra de sigilo bancário.

Sempre é bom lembrar que o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais constitui um dos requisitos do exercício da atividade administrativa tributária, cuja inobservância só se consubstancia mediante a verificação material do evento da quebra do sigilo funcional, quando, então, o agente envolvido sofrerá a devida sanção.

Requisições de Movimentação Financeira – RMF emitidas seguiram rigorosamente as exigências previstas pelo Decreto nº 3.724/2001, que regulamentou o art. 6º da Lei Complementar 105/2001, inclusive quanto às hipóteses de indispensabilidade previstas no art. 3º, que também estão claramente presentes nos autos. Em verdade, verifica-se que o contribuinte foi intimada a fornecer seus extratos bancários, no entanto não os apresentou,

razão pela qual não restou opção à fiscalização senão a emissão da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF.

Desse modo, ausente qualquer ilicitude na prova decorrente da transferência de sigilo bancário para a Receita Federal do Brasil, posto que a Lei Complementar 105, de 2001 confere às autoridades administrativas tributárias a possibilidade de acesso aos dados bancários, sem autorização judicial, desde que haja processo administrativo e justificativa para tanto. É este o caso nos autos.

Ademais, a tese de ilicitude da prova obtida não está sendo acolhida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme a jurisprudência já consolidada.

Rejeito, portanto, o questionamento preliminar argüido quanto ilicitude da prova por quebra do sigilo bancário.

### **Da Preliminar de Nulidade**

Nos presentes autos, não ocorreu nenhum vício para que o procedimento seja anulado, como bem discorreu a autoridade recorrida, os vícios capazes de anular o processo são os descritos no artigo 59 do Decreto 70.235/1972 e só serão declarados se importarem em prejuízo para o sujeito passivo, de acordo com o artigo 60 do mesmo diploma legal. A autoridade fiscal ao constatar infração tributária tem o dever de ofício de constituir o lançamento.

Constatado que as infrações apuradas foram adequadamente descritas nas peças acusatórias e no correspondente Relatório de Procedimento Fiscal, e que o contribuinte, demonstrando ter perfeita compreensão delas, exerceu o seu direito de defesa, não há que se falar em nulidade do lançamento. As razões para não se aceitar os argumentos do recorrente estão claramente demonstrados tanto no Termo de Verificação do Auto de Infração como na Decisão recorrida.

Entendo que não procede a alegação de que a defesa teria sido prejudicada. Uma vez que isso não impediu que o contribuinte apresentasse ampla defesa suscitando vários pontos.

Na realidade no caso concreto não se percebe qualquer nulidade que comprometa a validade do procedimento adotado. Diante disso, é evidente que tal preliminar carece de sustentação fática, merecendo, portanto, a rejeição por parte deste Egrégio Colegiado.

### **Da presunção de omissão baseada em depósitos bancários**

O lançamento fundamenta-se em depósitos bancários. A presunção legal de omissão de rendimentos com base nos depósitos bancários está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do sujeito passivo, em instituições financeiras, ou seja, pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, tem-se a autorização para considerar ocorrido o “fato gerador” quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não havendo a necessidade do fisco juntar qualquer outra prova.

Via de regra, para alegar a ocorrência de “fato gerador”, a autoridade deve estar munida de provas. Mas, nas situações em que a lei presume a ocorrência do “fato gerador” (as chamadas presunções legais), a produção de tais provas é dispensada. Neste caso, ao Fisco cabe provar tão-somente o fato indiciário (depósitos bancários) e não o fato jurídico tributário (obtenção de rendimentos).

No texto abaixo reproduzido, extraído de “Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas” (Justec-RJ; 1979:806), José Luiz Bulhões Pedreira sintetiza com muita clareza essa questão:

*O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.*

Assim, o comando estabelecido pelo art. 42 da Lei nº 9430/1996 cuida de presunção relativa (juris tantum) que admite a prova em contrário, cabendo, pois, ao sujeito passivo a sua produção. Nesse passo, como a natureza não-tributável dos depósitos não foi comprovada pelo contribuinte, estes foram presumidos como rendimentos. Assim, deve ser mantido o lançamento.

Antes de tudo cumpre salientar que a presunção não foi estabelecida pelo Fisco e sim pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Tal dispositivo outorgou ao Fisco o seguinte poder: se provar o fato indiciário (depósitos bancários não comprovados), restará demonstrado o fato jurídico tributário do imposto de renda (obtenção de rendimentos).

Assim, não cabe ao julgador discutir se tal presunção é equivocada ou não, pois se encontra totalmente vinculado aos ditames legais (art. 116, inc. III, da Lei nº 8.112/1990), mormente quando do exercício do controle de legalidade do lançamento tributário (art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN). Nesse passo, não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia do preceito legal que, de modo inequívoco, estabelece a presunção legal de omissão de receita ou de rendimento sobre os valores creditados em conta de depósito 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 (art. 42, caput, da Lei nº 9.430/1996).

É inadmissível aceitar alegações quando desacompanhadas de provas. Assim, a ocorrência do fato gerador decorre, no presente caso, da presunção legal estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Verificada a ocorrência de depósitos bancários cuja origem não foi devidamente comprovada pelo contribuinte, é certa também a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irrealidade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte.

Apreciando as razões de votar da autoridade recorrida às fls. 311 (do e-processo), não encontro qualquer reparo a ser realizado, de modo que o acompanhamento na íntegra:

*Na fase impugnatória, o autuado apresenta, a fls. 155/293, notas fiscais de produtor e avulsas de produtor, além de notas fiscais de entrada, com intuito de demonstrar suas operações de compra e venda de gado; diz que são poucas, pois não tem a mesma facilidade da RF em obter as informações de que necessita e de forma rápida, porém, a quantidade conseguida serve como amostragem de que obteve lucro mínimo nas operações realizadas no período fiscalizado, sendo, portanto, injusta a tributação na forma como efetuada, baseada apenas nos créditos, sem considerar as operações de débitos, levando ainda em conta que todas essas informações constam do documento base da autuação.*

*Inicialmente, sobre o confronto arguido, cabe esclarecer ao contribuinte que o citado artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, que fundamentou a exigência tributária em foco, estabeleceu, a partir de sua vigência, uma presunção legal de omissão de rendimentos, qual seja: não logrando o titular comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, tem-se a autorização para considerar ocorrido o fato gerador, ou seja, para presumir que os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte. Trata-se, entretanto, de presunção relativa, passível de prova em contrário pelo sujeito passivo. A própria lei definindo que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos. Portanto, não há, nessa situação, que se considerar o confronto de "créditos x débitos" e tributar, se for o caso, a diferença positiva, isto é, o lucro. Basta, para a ocorrência do fato gerador, a existência de depósitos de origem não comprovadas nos limites previstos em lei, tributando-se o montante desses depósitos.*

E continua a seguir:

*A respeito da alegação de que poderia a RF, com a mesma facilidade com que buscou sua movimentação bancária, levantar junto a Receita Estadual os documentos das operações de compra e venda de gado por ele realizadas no período investigado para confrontá-las com os depósitos questionados, essa é completamente descabida; A autoridade fiscal incumbe demonstrar o fato gerador do imposto nos termos da legislação tributária, restando ao contribuinte o ônus de refutar a infração estabelecida contra ele, ou seja, provar, por meio de documentação hábil e idônea, a sua inocorrência; na situação da presunção legal de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários, deve o sujeito passivo comprovar que os valores depositados tiveram origem em rendimentos declarados; tributáveis, não tributáveis, sujeitos à tributação definitiva e/ou já tributados exclusivamente na fonte.*

*Saliente-se que, conforme já relatado, o contribuinte informou no anexo da atividade rural receitas dessa atividade na monta de R\$152.038,90 e foi autuado no valor tributável, considerado omitido, de R\$1.593.458,38. Na impugnação ofereceu notas fiscais de produtor, avulsas de produtor e de entrada, mostrando ter auferido receitas da venda de gado na monta de R\$359.943,50 — fl.150, e, passem, afirma tratar-se estas apenas de uma amostragem.*

*Portanto, não pode haver dúvidas da ocorrência de omissão de rendimentos, o próprio impugnante confirma isso.*

*Outro fato que caracteriza tal conclusão é que, embora tenha sido informado no anexo da atividade rural de fl. 130 a propriedade de apenas um imóvel rural — Fazenda Ventania/Eugenópolis, de cuja Area se valeu para alegar — fl. 152 - que seria impossível manter nela inúmeras cabeças de gado que pudessem corresponder ao montante lançado como rendimentos omitidos, pode-se verificar das notas fiscais de fls. 155/293 ter ele vendido cabeças de gado, em seu nome, da*

*Fazenda Campo Formoso/Muriaé — MG, inscrição estadual 439/4129, e transferido rebanho de uma para a outra propriedade; disso se infere ter-se utilizado também da área dessa segunda fazenda citada.*

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus acréscimos patrimoniais.

*Súmula CARF nº 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.*

Incabível a alegação de ilegitimidade passiva, uma vez que está comprovado nos autos o uso de conta bancária em nome próprio, para efetuar a movimentação de valores tributáveis, situação que torna lícito o lançamento sobre o próprio titular da conta.

Sobre esse ponto o CARF já consolidou entendimento:

*A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros (Súmula CARF No.32)*

É inadmissível aceitar alegações quando desacompanhadas de provas. Assim, a ocorrência do fato gerador decorre, no presente caso, da presunção legal estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Verificada a ocorrência de depósitos bancários cuja origem não foi devidamente comprovada pelo contribuinte, é certa também a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irrealidade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte.

### **Dos Rendimentos da Atividade Rural**

Urge registrar que não me parece correto tributar a totalidade dos depósitos bancários não comprovados como sendo omissão de rendimentos de uma outra atividade qualquer, quando o contribuinte, tem rendimentos tributáveis originados, exclusivamente, da atividade rural, já que as receitas da atividade rural pelas suas peculiaridades gozam de tributação mais favorecida.

Aliás, diga-se de passagem, é o que rege o § 2º do artigo 42 da Lei n. 9.430, de 1996: “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.”.

Neste contexto, quando se tratar de contribuintes cuja atividade exercida é exclusivamente a rural, qualquer omissão deveria ser tributada nos termos da Lei n.º 8.023, 1990, sendo certo que na hipótese presente a própria Lei n.º 7.713, 1988, art. 49, exclui os rendimentos da atividade agrícola e pastoril, já que serão tributados na forma da legislação específica.

Nunca é demais ressaltar, que quando se tratar de rendimentos cuja origem é exclusiva da atividade rural, apuração de omissão de rendimentos deve ser de forma anual, como atividade rural. Esta forma de apuração, constitui, no ponto de vista deste relator, a metodologia mais apropriada a fim de ser apurada a omissão de rendimentos real, com devido amparo legal na legislação em vigor. É, sem sobra de dúvidas, aquela mais próxima da realidade dos fatos porquanto se apura, quando for o caso, a evasão do tributo na própria atividade exercida pelo contribuinte. Trata-se, pois, de procedimento admitido pela legislação

tributária.

Outrossim, a verificação da ocorrência do fato gerador pressupõe a observância da legislação de regência do tributo. Dessa forma, a vinculação é uma das características essenciais do lançamento tributário, que só é eficaz se realizado nos estritos termos que a lei o admite, presidido pelo princípio da legalidade e pela situação de fato preexistente.

Na esteira destas considerações a exigência de crédito tributário, mediante lançamento regularmente constituído por servidor competente da administração tributária, deve estar subordinada ao princípio da legalidade. A obediência a esse princípio é expresso nos arts. 37, caput e 150, I, da Constituição Federal.

Neste contexto, a omissão de receita/rendimentos verificada através de depósitos não comprovados em contribuintes que se dedicam, exclusiva e comprovadamente, a exploração de atividade rural, o levantamento do valor tributável deve ser realizado de forma anual e tributado como se atividade rural fosse, em obediência ao disposto nas normas legais que regem o assunto, quais sejam, Lei nº 7.713, de 1988, art. 49; e Lei nº 8.023, de 1990, com as devidas alterações posteriores.

Ocorre que não é esse o caso dos autos, haja vista que nada impede que as contas correntes auditadas tenham recebido depósitos de naturezas diversas, inclusive decorrentes de fontes desconhecidas pelo Fisco. Oportuno dizer que, no caso dos autos, a atividade rural não era a única fonte de rendimentos do interessado. Conforme DIRPF/2006 as fls. 127/130 o interessado declarou recebimento de rendimentos tributáveis de pessoas físicas na monta de R\$3.140,60.

### **Das Provas nos Autos**

É oportuno para o caso concreto, recordar a lição de MOACYR AMARAL DOS SANTOS:

*“Provar é convencer o espírito da verdade respeitante a alguma coisa.” Ainda, entende aquele mestre que, subjetivamente, prova ‘é aquela que se forma no espírito do juiz, seu principal destinatário, quanto à verdade deste fato’. Já no campo objetivo, as provas “são meios destinados a fornecer ao juiz o conhecimento da verdade dos fatos deduzidos em juízo.”*

Assim, consoante MOACYR AMARAL DOS SANTOS, a prova teria:

- a) um objeto - são os fatos da causa, ou seja, os fatos deduzidos pelas partes como fundamento da ação;
- b) uma finalidade - a formação da convicção de alguém quanto à existência dos fatos da causa;
- c) um destinatário - o juiz. As afirmações de fatos, feitas pelos litigantes, dirigem-se ao juiz, que precisa e quer saber a verdade quanto aos mesmos. Para esse fim é que se produz a prova, na qual o juiz irá formar a sua convicção.

Pode-se então dizer que a prova jurídica é aquela produzida para fins de apresentar subsídios para uma tomada de decisão por quem de direito. Não basta, pois, apenas demonstrar os elementos que indicam a ocorrência de um fato nos moldes descritos pelo emissor da prova, é necessário que a pessoa que demonstre a prova apresente algo mais, que transmita sentimentos positivos a quem tem o poder de decidir, no sentido de enfatizar que a sua linguagem é a que mais aproxima do que efetivamente ocorreu.

O recorrente questiona o entendimento exarado pela autoridade fiscal. Entretanto, embora tenha se transcorrido um longo período desde que tomou conhecimento do relatório não demonstrou os seus argumentos.

Ademais, cabe a recorrente por força da presunção legal, compete a ela provar a natureza específica de cada depósitos, na medida em que, ninguém melhor do que ela própria trazer o comprovante de cada depósito. Dessa forma, cabe a máxima de que “allegatio et non probatio, quase non allegatio” (alegar e não provar é quase não alegar).

Ante ao exposto, voto por rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez