



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

Processo nº 10840.003341/2004-31
Recurso nº 152.013 Especial do Procurador
Acórdão nº **9202-02.267 – 2ª Turma**
Sessão de 08 de agosto de 2012
Matéria IRPF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado DAGMAR ANTONIO TAHAN

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999

IRPF - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM ORIGEM COMPROVADA - ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430/96.

Na ausência de comprovação da origem dos recursos depositados em conta mantida junto a instituição financeira, incide a presunção de omissão de rendimentos prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96. Nos termos da 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.”*

Recurso especial provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, com retorno dos autos à Câmara de origem para análise das demais questões.

(Assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

(Assinado digitalmente)

Gonçalo Bonet Allage – Relator

EDITADO EM: 14/08/2012

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Gonçalo Bonet Allage, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Alexandre Naoki Nishioka, Maria Helena Cotta Cardozo, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

Em face de Dagmar Antônio Tahan foi lavrado o auto de infração de fls. 18-23, para a exigência de imposto de renda pessoa física, exercício 1999, em razão da omissão de rendimentos do trabalho assalariado (pró-labore) e da presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, com multa de ofício qualificada e agravada para o patamar de 225%.

Com relação aos depósitos bancários de origem não comprovada, no Termo de Verificação Fiscal nº 32 (fls. 24-36), a autoridade lançadora asseverou que:

11) - OS DEMAIS VALORES QUESTIONADOS, para os quais o contribuinte apresentou justificativas de "recebimento de empréstimo" e "reembolso da empresa às despesas pagas pelo sócio", sem apresentar documentação hábil e idônea comprobatória, coincidente em datas e valores, e que, pelo fato da FISCALIZAÇÃO NÃO TER IDENTIFICADO SEREM PROVENIENTES DAS CONTAS BANCÁRIAS DA EMPRESA Brasmontec - Controles Industriais Ltda., SERÃO CONSIDERADOS COMO OMISSÃO DE RENDIMENTOS, nos termos do artigo 42 da Lei nº 9.430/96; Medida Provisória nº 1.563-1/97 e reedições posteriores convalidadas pela Lei nº 9.481/97; artigo 58 da Medida Provisória nº 66/2002, IN SRF nº 246/02 e art. 849 do RIR/99, a saber:

A 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (SP) II considerou o lançamento procedente (fls. 1.283-1.320, Volume VII).

Por sua vez, a Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, apreciando o recurso voluntário interposto pelo contribuinte, proferiu o acórdão nº 107-09.233, que se encontra às fls. 1.348-1.368 (Volume VII), cuja ementa é a seguinte:

IRPF — TRIBUTAÇÃO DE VALORES PAGOS POR PESSOA JURÍDICA A PARTIR DE CONTA BANCÁRIA MANTIDA À MARGEM DA ESCRITURAÇÃO — Se os créditos apurados em conta bancária da pessoa jurídica, mantida à margem da escrituração, já foram objeto de tributação pela presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/96, não prevalece o lançamento fiscal contra a pessoa física do sócio beneficiário de valores originados daquela conta bancária, ainda que o fisco, por presunção, atribua aos pagamentos a natureza de pro labore.

A decisão recorrida, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário.

Em seu voto, o Relator, Conselheiro Luiz Martins Valero, fez as seguintes ponderações (fls. 1.356-1.368):

Supero as preliminares de nulidade, as alegações de decadência, bem assim a questão da aplicação da multa de ofício, qualificada e agravada, em função do meu voto no mérito.

O autuado é sócio da pessoa jurídica BRASMONTEC – CONTROLES INDÚSTRIAS LTDA cuja conta bancária mantida à margem da escrituração contábil, é a origem dos valores a ele creditados pela referida empresa no ano-calendário de 1998, conforme constatou a própria fiscalização.

Aludida conta bancária teve seus créditos, no mesmo ano-calendário de 1998, analisados pela fiscalização e tributados por presunção legal de omissão de receitas, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

O lançamento contra a pessoa jurídica foi julgado e mantido nesta Câmara, veja:

IRPJ - ANO-CALENDÁRIO: 1998 - DEPÓSITOS. OMISSÃO DE RECEITAS. Os depósitos em conta-corrente da empresa cujas operações que lhes deram origem restem incomprovadas presumem-se advindos de transações realizadas à margem da contabilidade. Presunção Legal. Ônus Da Prova. A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo-o para o contribuinte, que pode refutá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas. (1º Conselho de Contribuintes / 7a. Câmara / ACÓRDÃO 107-07.744 em 12.08.2004. Publicado no DOU em: 02.03.2005).

Em última análise o que a fiscalização fez foi também valorar as saídas de recursos da conta corrente que fora objeto de lançamento pela aplicação da presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Com efeito, a fiscalização considerou que os valores creditados ao fiscalizado, embora tenham origem na conta corrente da pessoa jurídica, não se referem a lucro nem a reembolso de despesas, como alegado, presumiu que a natureza dos rendimentos é de pro labore.

Não há base legal para tal presunção. Os elementos carregados aos autos também não permitem que se presuma de forma

indiciária tal natureza. Pro labore ou remuneração de administradores é a remuneração mensal e fixa por prestação de serviços.

Da mesma forma, aplicar a presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/96 aos pagamentos tidos como reembolso, sem destruir consistentemente as alegações do fiscalizado não encontra guarida no bom direito.

Não se pode argumentar de maneira simplista que a não tributação dos lucros distribuídos por pessoa jurídica a seus sócios, prevista no art. 10 da Lei nº 9.249/95, somente alcançaria os lucros devidamente contabilizados e, por isso, seriam tributáveis efetivos pagamentos a sócios, não contabilizados, comprovadamente originados de recursos mantidos pela pessoa jurídica à margem da escrituração, pois a tributação de receitas omitidas na pessoa jurídica equivale a trazer para a legalidade, com as devidas penalidades e acréscimos legais, recursos até então mantidos à margem da tributação, criando assim uma reserva livre em seu patrimônio líquido. Esse lucro, agora tributado, deve ter o mesmo tratamento dispensado ao lucro apurado contabilmente pela pessoa jurídica.

Deve-se lembrar que a administração tributária já se deparou com esse tema nos idos anos de 1992 a 1995.

Com efeito, quando da instituição da tributação na fonte do lucro líquido pelo extinto pelo ILL, então previsto no art. 35 da Lei nº 7.713/88, a Coordenação Geral do Sistema de Tributação expediu o Parecer COSIT nº 4/94, assim redigido:

(...)

Entretanto este Parecer foi tornado insubsistente pela própria COSIT, à vista do Parecer nº 736/96 da Coordenação-Geral de Assuntos Tributários da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. O ADN nº 6/96 foi assim redigido:

(...)

Nessa ordem de juízo, não há como manter o lançamento, porque calçado em presunção não legal e em presunção simples não ancorada em prova cabal, ainda que indiciária.

Por isso, voto por se dar provimento ao recurso.

Intimada do acórdão em 17/04/2008 (fls. 1.369, Volume VII), a Fazenda Nacional interpôs, com fundamento no artigo 7º, inciso II, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nº 147/2007, recurso especial às fls. 1.372-1.388, acompanhado dos documentos de fls. 1.389-1.410 (Volume VIII), cujas razões podem ser assim sintetizadas:

- a) A fiscalização considerou que parte dos valores descobertos nas contas de depósito do autuado deveriam ser tratados como retiradas *pro-labore*, eis que possuíam origem em conta de titularidade da pessoa jurídica da

qual o contribuinte é sócio, mantida à margem da sua escrituração e, pelas provas dos autos, não correspondiam a distribuição antecipada de lucros pela empresa ou a valores de despesas e de reembolsos relativos à mesma pessoa jurídica;

- b) Os demais valores questionados, para os quais o contribuinte apresentou justificativas de "*recebimento de empréstimo*" e "*reembolso da empresa às despesas pagas pelo sócio*", sem apresentar documentação hábil e idônea comprobatória, coincidente em datas e valores, e que não foram identificadas como sendo provenientes das contas bancárias da empresa Brasmontec Ltda., foram consideradas como omissão de rendimentos nos termos do art. 42, da Lei nº 9.430/96;
- c) Embora conste da ementa do r. acórdão, como fundamento da decisão, o fato de já ter havido tributação dos mesmos valores na pessoa jurídica, com base no art. 42 da Lei nº 9.430/96 (processo 10840.004422/2003-77), o argumento principal do voto, conforme conclusão de fl. 20, refere-se ao entendimento de que o lançamento teria-se calçado em presunção não legal e em presunção simples não ancorada em prova cabal, ainda que indiciária, de recebimento de *pro labore* pelo sócio/contribuinte (fl. 1.367);
- d) A Colenda Câmara entende que o Fisco não poderia, por presunção sem amparo legal, atribuir a natureza de *pro labore* ao rendimento auferido pelo sócio/contribuinte oriundo de conta bancária à margem da escrituração de pessoa jurídica;
- e) No mesmo diapasão, cancelou o lançamento fundado no art. 42 da Lei nº 9.430/96, relativo aos depósitos bancários não justificados e não relacionados à conta bancária de titularidade da empresa, ao entendimento de que "*aplicar a presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/96 aos pagamentos tidos como reembolso, sem destruir consistentemente as alegações do fiscalizado não encontra guarida no bom direito*";
- f) O r. acórdão proferido pela Câmara *a quo*, nos termos em que proferido, merece pronta reforma, conforme restará demonstrado a seguir, eis confere interpretação divergente da de outras Câmaras do Primeiro Conselho de Contribuintes, ao mesmo dispositivo de lei tributária;
- g) Cabível a interposição do presente recurso especial, uma vez que o entendimento esposado pela eg. Câmara *a quo*, em relação ao lançamento por omissão de rendimentos do trabalho assalariado e assemelhados - retiradas *pro labore* (art. 1º a 3º e §§, da Lei nº 7.713/88), encontra-se divergente do firmado pela eg. Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, consubstanciado no acórdão de nº 106-11.805;
- h) Em posicionamento jurisprudencial diverso do adotado pela eg. Câmara *a quo*, a Colenda Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, *admitiu* o lançamento efetuado com base em presunção de omissão de

receitas (*pro labore*) a partir de indícios veementes, ponderando que tal procedimento é permitido no Processo Administrativo Fiscal, pelo artigo 29 do Decreto 70.235/72, pelo que faz menção a outros julgados do 1º CC, (acórdãos nº 104-17.025 e 101-91.758);

- i) Em ambos os casos analisados pelos acórdãos recorrido e paradigma, o lançamento se pautou na verificação de omissão de rendimentos que, por presunção baseada em indícios veementes, se qualificou como *pro labore*, sendo que em nenhum dos casos o contribuinte logrou êxito em demonstrar que tais rendimentos omitidos não se tratava de *pro labore*;
- j) Também, em ambos os casos, o contribuinte aduz que tais valores recebidos da pessoa jurídica da qual é sócio (através de cheques, no caso do paradigma, ou através de depósito bancário, no caso do presente processo), devem-se a "reembolso de despesas" efetuadas pelo sócio, sendo que não trouxe aos autos provas cabais da efetividade/valoração dessas despesas;
- k) Ocorre que, similarmente à hipótese analisada pelo acórdão paradigma, a presente autuação se baseou em indícios fortes de que os valores recebidos pelo contribuinte da empresa da qual é sócio, mediante depósito, bancário, se caracterizavam como *pro labore*, sendo que as alegações de que seriam "distribuição de lucro" e "reembolso de despesas" não foram acompanhadas de comprovação mediante provas (recibos, etc.);
- l) Basta, para tanto, verificar que a Fiscalização, a fim de investigar a veracidade das justificativas dadas pelo sujeito passivo, efetuou diligência junto à aludida empresa, onde constatou, ante a análise da documentação obtida, que aquela pessoa jurídica não efetuara distribuição de lucro aos seus sócios no ano-calendário de 1998;
- m) No entanto, devido à semelhança de datas e valores, a fiscalização constatou que parte dos recursos insertos nas contas do fiscalizado possuíam origem em conta de titularidade da pessoa jurídica que, frise-se, era mantida à margem da escrituração;
- n) Dessa forma, encontra-se demonstrada a divergência jurisprudencial entre os julgados apresentados, eis que, diversamente ao entendimento esposado pela eg. Câmara *a quo*, a eg. Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes concluiu que "*não logrando o contribuinte comprovar que os cheques emitidos em seu favor por empresa da qual é sócio não se referem a retirada de pro-labore, cabível a autuação por omissão de receitas baseado em indícios veementes de sua existência*";
- o) Igualmente, cabível o presente recurso especial, uma vez que o entendimento esposado pela Câmara *a quo*, em relação ao cancelamento da exigência formalizada com base no art. 42, da Lei nº 9.430/196, encontra-se divergente do firmado pelas egs. Primeira e Sexta Câmaras do Primeiro Conselho de Contribuintes, consubstanciado nos respectivos acórdãos de nº 101-96.413 e 106-14.361;

- p) A eg. Câmara recorrida cancelou o lançamento calcado no art. 42 da Lei nº 9.430/96, sob o entendimento de que "aplicar a presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/96 aos pagamentos tidos como reembolso, sem destruir consistentemente as alegações do fiscalizado não encontra guarida no bom *direito*" (fl. 1.357);
- q) Ora, não restou devidamente comprovado nos autos, através de documentação hábil e idônea, que os aludidos pagamentos, objeto de autuação, tiveram como origem "reembolso da empresa às despesas pagas pelo sócio" ou "recebimento de empréstimo", conforme alega o contribuinte, de forma que, não competia ao Fisco "*destruir consistentemente as alegações do fiscalizado*", que sequer estavam respaldadas em provas robustas;
- r) Referido posicionamento transfere ao Fisco o ônus de demonstrar a origem dos depósitos bancários autuados, obrigação essa que caberia ao contribuinte, por determinação legal;
- s) Já nos acórdãos paradigmas (nº 101-96.413 e 106-14.361), proferidos pelas duntas Primeira e Sexta Câmaras do Primeiro Conselho de Contribuintes, respectivamente, adotou-se o entendimento segundo o qual, 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;
- t) Tanto no acórdão ora recorrido quanto nos apresentados como paradigmas, trata-se de hipótese de lançamento por omissão de rendimentos caracterizada por depósito bancário de origem não comprovada, com esteio no art. 42, da Lei nº 9.430/96;
- u) Há, portanto, clara divergência jurisprudencial entre os julgados, eis que, segundo o acórdão ora recorrido, ao Fisco é que caberia o ônus da prova da origem dos rendimentos, cabendo-lhe "*destruir consistentemente as alegações do fiscalizado*" enquanto nos acórdãos paradigmas, tal ônus é atribuído legalmente ao contribuinte;
- v) Requer seja dado provimento ao presente recurso especial, para que seja restabelecido o lançamento, em sua totalidade, nos exatos termos da r. decisão de primeira instância.

No despacho nº 27 (fls. 1.412-1.416, Volume VIII), proferido pela então Presidente da 4ª Turma da 1ª Seção do CARF em 14/07/2009, está consignado, ao final, que foi dado seguimento ao recurso.

No entanto, salvo engano, tal conclusão não expressa o teor do referido despacho, onde consta que:

A Fazenda Nacional, com base nos então vigentes regimentos internos dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovados pela Portaria Ministerial nº.

147, de 28 de junho de 2007, como base no inciso II do artigo 7º desse regimento, intenta reformar o julgado.

Afirma, em síntese, que, embora conste da ementa do recorrido o fato de já ter sido tributada a pessoa jurídica nos mesmos valores, (PAF 10.840.004422/2003-77) "o argumento principal do voto, conforme conclusão de fl. 20, refere-se ao entendimento de que o lançamento teria se calçado em presunção não legal e em presunção simples não ancorada em prova cabal, ainda que indiciária, de recebimento de pró-labore pelo sócio contribuinte (fl. 1367)".

A decisão, em relação ao lançamento por omissão de rendimentos do trabalho assalariado e assemelhados- retiradas pro labore (art.1º. a 3º. e § da Lei 7713/88), encontra-se divergente do firmado pela Sexta Câmara, no acórdão 106-11.805.

Passo ao exame da admissibilidade do especial, nos termos da Portaria N .256, de 22 de junho de 2009, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a saber:

(...)

Importa salientar que se trata de Recurso Especial de Divergência. Nesse passo, a alegada divergência se caracteriza quando, em situação idêntica à do acórdão recorrido, verifica-se a adoção de solução diversa.

Veja-se a divergência quanto à matéria oferecida ao confronto,

Primeiro acórdão oferecido ao confronto:

Ac.106-11805, de 21/03/2001, assim ementado:

(...)

No paradigma o lançamento é para exigência do Imposto de Renda Pessoa Física, a título de pró-labore, porque o contribuinte não comprovou que os cheques emitidos em seu favor, por empresa da qual é sócio, teria outra origem. Os fatos geradores dizem respeito aos anos-calendário de 1993 e 1994, como se vê da transcrição de fls. 1391:

(...)

Isto mostra que o dissenso jurisprudencial não se verifica, quanto a este acórdão, porque as bases legais são outras. Em que pese tratarem do mesmo fato — depósitos bancários cuja origem não restou comprovada — a base legal do paradigma é anterior à edição da Lei 9430/1996.

Quanto ao argumento de que a "autuação se baseou em indícios fortes de que os valores recebidos pelo contribuinte da empresa da qual é sócio, mediante depósito bancário, se caracterizavam pro-labore, sendo que as alegações de que seriam distribuição

de lucro e reembolso de despesas não foram acompanhadas de comprovação mediante provas”, resta prejudicada sua análise.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais é órgão uniformizador da jurisprudência e não outra instância de julgamento.

Noutro momento das razões vem ao confronto a matéria sob o aspecto da inversão do ônus da prova, do fisco para o Contribuinte, quando a exigência se respalda no art.42 da Lei 9430/96.

Oferece à comparação os acórdãos 101-96.413 e 106-14361.

Passo primeiro à análise do 106-14361, a partir de sua ementa:

(...)

Entendo que o confronto resta estabelecido porque enquanto o paradigma, à luz do comando do artigo 42 da Lei 9430/96, transfere para o Contribuinte a obrigação de provar suas alegações o recorrido assevera que tal dever é do fisco.

Diante do exposto, com fundamento no § 1º do artigo 68 da Portaria N. 256, de 22 de junho de 2009, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, DOU seguimento ao recurso.

Portanto, segundo penso, o recurso teve seguimento apenas com relação à presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, já que a divergência jurisprudencial quanto à omissão de rendimentos de pró-labore não estaria comprovada.

Conseqüentemente, o recurso teve seguimento parcial.

A conclusão deste julgador está expressa no despacho de fls. 1.419-1.422 (Volume VIII), que foi devidamente cientificado à recorrente.

O contribuinte foi intimado e não apresentou contrarrazões, conforme informou a repartição de origem às fls. 1.418 (Volume VIII).

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Gonçalo Bonet Allage, Relator

O Recurso Especial da Fazenda Nacional cumpre os pressupostos de admissibilidade e deve ser conhecido, mas apenas na parte relativa à presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

Reitero que o acórdão proferido pela Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário.

Segundo a recorrente, quanto ao item 002 do auto de infração, o contribuinte não logrou comprovar a origem dos depósitos bancários efetivados em sua conta corrente, de modo que se mantém incólume o lançamento cujo fundamento é o artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

Eis a matéria em litígio.

O artigo 42 da Lei nº 9.430/96¹ encerra uma presunção de omissão de rendimentos que se aplica quando o contribuinte, devidamente intimado, não comprova mediante documentação hábil e idônea a origem dos valores creditados em conta de depósito ou de investimento de que seja titular.

Esse dispositivo legal atribui ao sujeito passivo o ônus de provar a origem dos depósitos bancários constatados pela autoridade fiscal, sob pena de se presumir que referidos valores configuram omissão de rendimentos.

A legislação complementar autoriza a incidência do imposto de renda sobre base presumida, conforme artigo 44 do Código Tributário Nacional, segundo o qual “*Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.*”

No caso em tela, segundo a autoridade lançadora (fls. 32):

11) - OS DEMAIS VALORES QUESTIONADOS, para os quais o contribuinte apresentou justificativas de "recebimento de empréstimo" e "reembolso da empresa às despesas pagas pelo sócio", sem apresentar documentação hábil e idônea comprobatória, coincidente em datas e valores, e que, pelo fato da FISCALIZAÇÃO NÃO TER IDENTIFICADO SEREM PROVENIENTES DAS CONTAS BANCÁRIAS DA EMPRESA Brasmontec - Controles Industriais Ltda., SERÃO CONSIDERADOS COMO OMISSÃO DE RENDIMENTOS, nos termos do artigo 42 da Lei nº 9.430/96; Medida Provisória nº

¹ 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.

1.563-1/97 e reedições posteriores convalidadas pela Lei nº 9.481/97; artigo 58 da Medida Provisória nº 66/2002, IN SRF nº 246/02 e art. 849 do RIR/99, a saber:

A base de cálculo relativa à presunção de omissão de rendimentos prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, com a identificação dos depósitos bancários sem origem comprovada, está demonstrada às fls. 32.

A presunção de omissão de rendimentos em apreço tem sido utilizada com muita frequência pelas autoridades fiscais e, em vários desses casos, os recursos que chegam ao CARF geram acaloradas discussões sobre a correta interpretação da legislação que rege a matéria.

Salvo melhor juízo, segundo o acórdão recorrido, a improcedência desta parte do lançamento decorre, única e exclusivamente, do fato de que “... *aplicar a presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/96 aos pagamentos tidos como reembolso, sem destruir consistentemente as alegações do fiscalizado não encontra guarida no bom direito.*” (fls. 1.357, Volume VII).

Com o devido respeito, não posso concordar com tal conclusão.

A regra do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 permite à fiscalização tributar os depósitos bancários sem origem comprovada como rendimentos presumidamente omitidos.

Em razão desta previsão legal, inverte-se o ônus da prova e cabe ao sujeito passivo provar a origem dos depósitos bancários constatados pela autoridade fiscal, sob pena de se presumir que referidos valores configuram omissão de rendimentos.

De acordo com o que consta na decisão recorrida, o contribuinte alegou, mas não comprovou, que os depósitos bancários referem-se a “recebimento de empréstimo” e “reembolso da empresa às despesas pagas pelo sócio”.

Reafirmo que a presunção do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 incide sobre a totalidade dos depósitos bancários sem origem comprovada, respeitadas as exceções dos incisos I e II, do § 3º, desse dispositivo, sendo irrelevante a existência ou não de variação patrimonial.

Nos termos da 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.*”

Com estas singelas considerações, concluo que a decisão recorrida merece ser reformada no que se refere à presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, pois o contribuinte apenas argumentou, mas não provou, que tais créditos têm origem no “recebimento de empréstimo” e/ou no “reembolso da empresa às despesas pagas pelo sócio”.

Processo nº 10840.003341/2004-31
Acórdão n.º **9202-02.267**

CSRF-T2
Fl. 1.434

Voto, portanto, no sentido de dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, devendo os autos retornar à Câmara *a quo* a fim de que sejam apreciados os demais argumentos contidos no recurso voluntário (exceto com relação à omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas, pois nesta parte a improcedência do lançamento já é definitiva).

(Assinado digitalmente)

Gonçalo Bonet Allage