



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

Processo n° 10880.735707/2011-97
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-007.787 – 2ª Turma
Sessão de 24 de abril de 2019
Matéria IRPF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MARIO CELSO LOPES

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2006

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

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Patrícia da Silva e Ana Paula Fernandes, que lhe negaram provimento. Votou pelas conclusões o conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício.

(assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Patrícia da Silva, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Miriam Denise Xavier (suplente convocada), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional contra o Acórdão n.º 2202-002.943 proferido pela 2ª Turma da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, em 20 de janeiro de 2015, no qual restou consignada a seguinte ementa, fls. 3.493:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2006

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. 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.

DECADÊNCIA PAGAMENTO ANTECIPADO ART. 150, § 4º, DO CTN APLICABILIDADE.

O STJ tem entendimento consolidado, REsp 973733/SC, no sentido de que o prazo quinquenal previsto no art. 150, § 4º, do CTN é aplicado aos tributos sujeitos a lançamento por homologação quando houver o pagamento antecipado.

CERCEAMENTO DE DEFESA DEVIDO PROCESSO LEGAL PREJUÍZO NECESSÁRIA COMPROVAÇÃO INSTRUMENTALIDADE.

Previsto no art. 5º da Constituição, o direito à ampla defesa é um dos pilares do devido processo legal. No âmbito do processo administrativo federal, tal direito tem seu conteúdo definido na Lei nº 9.784/99. O princípio do devido processo legal possui como núcleo mínimo o respeito às formas que asseguram a dialética a respeito dos fatos e imputações jurídicas enfrentadas pelas partes. O descumprimento de determinada forma, desde que não cause prejuízo ao contribuinte, não acarreta nulidade do procedimento (princípio da instrumentalidade).

DEPÓSITOS BANCÁRIOS OMISSÃO DE RENDIMENTOS PRESUNÇÃO.

Conforme art. 42 da Lei nº 9.430/96, será presumida a omissão de rendimentos toda a vez que o contribuinte, titular da conta bancária, após regular intimação, não comprovar, mediante

documentação hábil e idônea, a origem dos valores creditados em suas contas de depósito ou de investimento.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS ORIGEM PESSOA FÍSICA OU PESSOA JURÍDICA CONHECIMENTO PELA FISCALIZAÇÃO ERRO NA TIPIFICAÇÃO EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. Tendo a Fiscalização conhecimento de que os depósitos bancários glosados como omissão de rendimento de origem não comprovada, decorrem, na verdade, de créditos efetuados por pessoa física e por pessoa jurídica, o lançamento padece de capitulação legal e fundamentação válida. Não se trata de mera formalidade acusatória, mas modificação de fundamento que redistribui à Administração o ônus probatório que deflui do art. 142, do CTN, afastando a utilização da presunção estampada no art. 42 da Lei 9.430/96. Havendo erro

na tipificação e no enquadramento legal os valores devem ser excluídos da base de cálculo, por preterição do direito de defesa do contribuinte.

INCOMPATIBILIDADE DE CRITÉRIOS JURÍDICOS CONCOMITANTES. NÃO CONFIGURAÇÃO MESMO SUPORTE PROBATÓRIO. O uso do mesmo suporte probatório para embasar distintas infrações não caracteriza a utilização de critérios jurídicos concomitantes.

DESPESAS ATIVIDADE RURAL COMPROVAÇÃO DOCUMENTAÇÃO HÁBIL. As despesas com a atividade rural, sejam de investimento, sejam de custeio, devem ter intrínseca relação com a natureza da atividade exercida, destinando-se à expansão da atividade ou à manutenção da fonte produtora. Tais despesas devem ser comprovadas mediante documentos hábeis e idôneos que identifiquem adequadamente a destinação dos recursos.

ATIVIDADE RURAL DESPESAS VEÍCULO AERONAVE USO EXCLUSIVO COMPROVAÇÃO NECESSIDADE.

Havendo prova em contrário de que aeronave era utilizada para outros fins que não a atividade rural, impossível a sua dedução, por inteligência do art. 62, § 2º, III, do RIR/99.

Recurso Voluntário parcialmente provido.

No que se refere ao **Recurso Especial interposto**, fls. 3.550 a 3.564, houve sua admissão, por meio do **Despacho** de fls. 3.566 a 3.572, **para rediscutir a aplicação do art. 42 da Lei 9.430/96, nos termos abaixo:**

A leitura das ementas e do voto acima reproduzidos permite constatar a divergência apontada: enquanto no acórdão recorrido os depósitos bancários foram considerados comprovados apenas pela identificação do depositante, nos paradigmas exigiu-se a comprovação da natureza dos rendimentos recebidos, demonstrando não se tratarem de receitas tributáveis, ou em qual rubrica já foram tributados.

Em seu **recurso, aduz a Fazenda**, em síntese, que:

a) a decisão da câmara a quo equiparou, para efeito de incidência do art. 42 da Lei 9.430/96, a condição de identificação formal do depositante, de um lado, à comprovação da efetiva origem do valor utilizado na operação, de outro, sem quaisquer outras perquirições de ordem material, o que, como será deduzido, não pode persistir;

b) no caso vertente, a autoridade autuante agiu com acerto: diante do indício de omissão de rendimentos, operou a inversão do ônus da prova, cabendo ao interessado, a partir de então, provar a inocorrência do fato ou justificar sua existência, o que não logrou fazê-lo;

c) comprovação exigida pelo art. 42 da Lei n.º 9.430/96, necessária ao afastamento da presunção legal da omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, refere-se à origem dos recursos empregados nas referidas operações (Dicionário Aurélio - origem: causa), origem esta que não se confunde com a mera indicação/identificação dos depositantes;

d) o entendimento adotado pelo colegiado a quo, no sentido de considerar comprovada a origem do valor constante de depósito bancário mediante a simples indicação formal do depositante, além de configurar ofensa à literal e expressa disposição do art. 42 da Lei n.º 9.430/96, viola o princípio da verdade material, critério balizador da instância administrativa, pela contrariedade evidente ao conjunto probatório, em favorecimento de uma indicação meramente formal;

e) requer seja conhecido e provido o presente recurso, para reformar o acórdão exarado pelo Colegiado a quo, a fim de que seja restabelecido o lançamento.

Devidamente intimado, o **Contribuinte** apresentou **Contrarrazões**, fls. 3.681 e seguintes, alegando, sem síntese:

a) uma vez identificados os depositantes dos valores creditados em conta corrente do Recorrido, os lançamentos deveriam ocorrer por diversa fundamentação legal que não a prevista no art. 42 da Lei n.º 9.430/96, bem como por regime diverso de tributação;

b) comprovada a origem dos depósitos, os respectivos valores deverão observar as regras de tributação específicas, nos termos do § 2º da referida norma legal, o que não foi observado pela d. fiscalização, mesmo ciente da origem do depósito;

c) a aplicação do art. 42 da Lei 9.430/96 não é adequada ao presente caso, mas sim a norma específica disciplinada no § 2º do mesmo diploma legal;

d) na linha da jurisprudência, bem como da norma legal regente do tema, pela qual se exige tão somente a comprovação da origem para que seja afastada tributação por omissão de

rendimentos caracterizados por depósitos bancários e, conseguinte, a tributação ocorra de forma específica.

Foi interposto Recurso Especial pelo Contribuinte, mas não foi admitido, conforme Despacho de Agravo às fls. 3.726 e seguintes.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora

Conheço do recurso, pois se encontra tempestivo e presentes os requisitos de admissibilidade.

Conforme narrado, a divergência admitida para a rediscussão por esse Colegiado refere-se à comprovação da origem dos depósitos quando da autuação pela presunção estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430/96.

Dispõe o despacho de admissibilidade do Recurso Especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional que enquanto no acórdão recorrido os depósitos bancários foram considerados comprovados **apenas pela identificação do depositante**, nos paradigmas exigiu-se a **comprovação da natureza dos rendimentos recebidos, demonstrando não se tratarem de receitas tributáveis, ou em qual rubricas foram tributados.**

Acerca do tema (omissão de rendimentos caracterizada por depósitos de origem não comprovada), o acórdão recorrido assim dispôs:

A aplicação da presunção contida no art. 42 da Lei nº 9.430/96, como se observa, não apresenta maiores dificuldades.

Desta forma, passo à análise individualizada das provas apresentadas pelo contribuinte e dos depósitos cuja glosa foi mantida pela Fiscalização, após o cumprimento da diligência determina por esta Turma, conforme tabela de fls. 34723487 do e-processo.

A) DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM COM COMPROVADA

Da análise dos documentos apresentados pelo contribuinte, é possível concluir que o mesmo não exerce, exclusivamente, atividade rural. O contribuinte atua, também, no ramo imobiliário, seja fazendo parte do quadro societário de uma imobiliária, seja fazendo parte do quadro societário de uma administradora de lojas de Shopping Center, seja intermediando contratos de compra e venda de imóveis rurais. Ademais, a atividade rural exercida pelo contribuinte não se encerra na criação de bovinos, o recorrente também exercia

atividades relacionadas ao extrativismo vegetal – borracha natural, por exemplo.

Ao longo do procedimento fiscal, a Fiscalização intimou os contribuintes **Assis Silvério, NB Noroeste Borracha Indústria e Comércio Ltda., Milton Casari e Paulo Bentivoglio** para que justificassem os motivos de determinados pagamentos realizados ao recorrente. **Todos os contribuintes atenderam à solicitação fiscal e apresentaram os motivos pelos quais realizaram os ditos pagamentos, apresentando comprovantes de depósito e contratos, em alguns casos.** Entretanto, embora os referidos contribuintes tenham **informado a causa e o modo dos pagamentos efetuados ao recorrente, a Fiscalização manteve a autuação** referente aos depósitos bancários abaixo listados, sem, contudo, justificar no Termo de Constatação Fiscal (fls. 2319-2347 do e-processo), ou em outro momento, o motivo pelo qual não aceitou a documentação e os argumentos apresentados pelos quatro contribuintes anteriormente referidos.

(VIDE PLANILHA FLS. 3523 E 3.524)

Como referido, a presunção prevista no art. 42 da Lei nº 9.430/96 trata-se de presunção relativa, de modo que uma vez comprovada a origem dos recursos utilizados nos valores creditados em conta de depósito ou investimento mantida junto a instituição financeira, torna-se ônus da Fiscalização apresentar as razões pelas quais não aceita a origem devidamente comprovada, o que não ocorreu neste caso.

Desta forma, entendo que o total de R\$ 1.247.776,18 deva ser excluído da base de cálculo, por ter sido justificada sua origem, não podendo ser aplicada a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

B) DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM DISCRIMINADA NO HISTÓRICO

Da análise da tabela feita pela fiscalização (fls. 34723488 do e-processo) onde constam os depósitos de origem não identificada correspondentes à base de cálculo, existe coluna que informa a origem dos depósitos abaixo listados. Em tal coluna consta informação obtida junto às instituições financeiras.

(VIDE PLANILHA FLS. 3.509)

C) DO DEPÓSITO EFETUADO PELA JBS FRIBOI

A Fiscalização aceitou uma série de depósitos como decorrentes da empresa JBS Friboi, contudo, não observou que o documento de fl. 2754 do e-processo, indica a existência de um depósito, cujo valor e data convergem com aqueles que foram objeto de glosa pela fiscalização. Abaixo transcrevo:

25/08/06 - 3620 - DOC E RECEBIDO TIT DISTINTA - 3.725,29

Desse modo, no tocante aos itens B e C ora analisados, verifica-se o equívoco da Fiscalização ao lançar o tributo com base no art. 42, da Lei n. 9.430/96, porquanto era possível verificar, do embate entre as informações prestadas pelo contribuinte

durante o procedimento de fiscalização e os registros das movimentações nos extratos, que determinados fatos descritos pelo recorrente eram verossímeis.

Uma vez identificada a origem dos depósitos, a Fiscalização deveria proceder à apuração do imposto de acordo com as regras específicas do rendimento apurado, conforme jurisprudência desse Conselho:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM COMPROVADA ART. 42 DA LEI Nº 9430/96 PRESUNÇÃO DE RENDIMENTO

OMITIDO – A presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96 é relativa, podendo ser afastada pela comprovação da origem do depósito bancário, quando, então, a autoridade autuante submeterá o rendimento outrora omitido às normas específicas de tributação, previstas na legislação vigente à época em que o rendimento foi auferido ou recebido. No caso em questão há comprovação da origem dos depósitos bancários.

(CARF. 2ª Seção de Julgamento. 2ª Câmara. 2ª Turma

Ordinária. Ac. 220200.198. Red. Conselheiro Pedro Anan Júnior. Julg. 19/08/09).

Relativamente aos depósitos descritos nos itens B e C, entendo que o lançamento padece de capitulação legal e fundamentação válida, pois identificados os depositantes e indicada a origem, a situação não mais se subsume à hipótese de omissão por depósitos bancários, mas omissão de rendimentos de pessoa física e omissão de rendimentos de pessoa jurídica. Não se trata de mera formalidade acusatória, mas modificação de fundamento que redistribui à Administração o ônus probatório que deflui do art. 142, do CTN, afastando a utilização da presunção estampada no art. 42 da Lei 9.430/96.

Assim, entendo que o total de R\$ 757.184,53 (referente aos itens B e C) deve ser excluído da base de cálculo.

Pelo que se extrai da decisão recorrida, quanto ao **item A** do acórdão, nota-se que o Colegiado *a quo* deu provimento considerando a **identificação do depositante e a comprovação da origem**, como, por exemplo, no que se refere ao primeiro item da tabela disposta no referido acórdão (data 30/01/06 - depósito em cheque no caixa - valor R\$ 198.250,15 - Assis Silvério - causa pagamento de operação imobiliária - diligência o Sr. Assis confirma o pagamento em decorrência da operação), há devida comprovação da origem, inclusive a própria planilha da fiscalização **indica a venda como causa**, fls. 3.391.

Quanto ao **item C**, a própria planilha 4 trazida na informação fiscal anexa aos autos o inclui nos depósitos **para considerar justificados**, fls. 3.385, pois, consoante o auditor, foi devidamente correlacionado, **havendo prova suficiente de que o crédito tem origem justificada**.

Portanto, **quanto ao item A e C**, foi levado em consideração pela Turma a quo a **identificação dos depositantes e a comprovação da origem** (causa).

Contudo, com relação ao **item B**, foi considerada como origem a **mera indicação do depositante, sem efetivamente demonstrar a operação/relação jurídica ensejadora dos depósitos.**

Sobre o tema, este Colegiado já se manifestou em outras ocasiões e, diante da convergência de entendimentos, utilizo-me dos trechos do Acórdão nº 9202006.829, de relatoria da Presidente Maria Helena Cotta Cardoso:

O artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996, que fundamentou a exigência, assim dispõe:

“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.

(...)

§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.”

Assim, trata-se de presunção legal relativa, por meio da qual se transfere ao Contribuinte o ônus de comprovar a origem dos depósitos efetuados em suas contas bancárias.

Por outro lado, comprovada a origem dos recursos, e sendo esses tributáveis, a Fiscalização deve formalizar a exigência aplicando a legislação específica, caso ditos recursos não tenham sido oferecidos à tributação pelo Contribuinte.

Com efeito, não haveria qualquer sentido nos dispositivos legais acima, caso a intenção do Legislador fosse a de exigir apenas a identificação do depositante, o que de forma alguma esclareceria acerca da natureza da operação, se tributável ou não. Ademais, não se pode supor que o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, operaria efeitos unicamente quanto aos depósitos efetuados em espécie.

Destarte, adotar-se a interpretação no sentido de que bastaria a identificação do depositante faria tábula rasa da presunção ora analisada, já que voltaria a caber ao Fisco o ônus de comprovar o consumo dos respectivos valores, como ocorria quando da vigência da Lei nº 8.021, de 1990. Com efeito, configurar-se-ia situação inusitada em que, invertido o ônus da prova para o Contribuinte, se identificado o depositante haveria nova inversão, desta vez para a Fiscalização.

Assim, no presente caso, embora em relação aos depósitos em questão tenham sido identificados os respectivos depositantes, o comando legal aplicado exige a comprovação, com documentação hábil e idônea, da origem desses recursos, o que implica a prova da natureza das operações que envolveram os

valores, e esse ônus, por determinação legal, é do Contribuinte e não do Fisco. Nesse sentido é a Súmula CARF nº 26:

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.

Diante do exposto, conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional e, no mérito, dou-lhe provimento.

Adoto, dessa forma, o entendimento esposado.

Cabe salientar que o acórdão recorrido havia dado provimento parcial ao recurso voluntário e, com relação à parte provida, a Fazenda Nacional pleiteou a reforma do acórdão considerando o **entendimento de que a mera identificação do depositante não é suficiente para a comprovação da origem (objeto da divergência suscitada).**

Como apenas o item B do Acórdão de segunda instância confere razão ao Contribuinte **com base unicamente da identificação dos depositantes, entendo que o Recurso da Procuradoria limita-se a esse item.**

Diante do exposto, voto por conhecer do **Recurso Especial e, no mérito, dar-lhe provimento.**

(assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora