



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10976.000183/2009-36
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.240 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de setembro de 2020
Recorrente CLEWILSON EDUARDO DE SOUZA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

NULIDADE. INOCORRÊNCIA. SIGILO BANCÁRIO. OBTENÇÃO DE DADOS PELA FISCALIZAÇÃO. REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - RMF.

Havendo procedimento de ofício instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pela Administração Tributária, não constitui quebra do sigilo bancário. Não há que se falar em nulidade no lançamento substanciado em depósitos bancários de origem não comprovada. A identificação clara e precisa dos motivos que ensejaram a atuação afasta a alegação de nulidade.

Não há que se falar em nulidade quando a autoridade lançadora indicou expressamente a infração imputada ao sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade cabível, efetivando o lançamento com base na legislação tributária aplicável. A atividade da autoridade administrativa é privativa, competindo-lhe constituir o crédito tributário com a aplicação da penalidade prevista na lei.

É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar n.º 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial.

A Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira - RMF, em razão da comprovada negativa do contribuinte em fornecer seus extratos bancários, não caracteriza nulidade, nem invalida as provas colhidas.

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS. ÔNUS DA PROVA.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O Mandado de Procedimento Fiscal é mero instrumento de controle administrativo e de planejamento das atividades da Administração Tributária. Este instrumento não pode obstar o exercício da atividade de lançamento conferida ao Auditor Fiscal, que decorre exclusivamente da Lei. Irregularidade na emissão, alteração ou prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal não constitui motivo suficiente para a nulidade do lançamento, especialmente quando não resultam em preterição do direito de defesa.

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

Ano-calendário: 2005

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. ÔNUS PROBATÓRIO DO SUJEITO PASSIVO.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1.º de janeiro de 1997, o artigo 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários cuja origem dos recursos creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira não for comprovada pelo titular, mediante documentação hábil e idônea, após regular intimação para fazê-lo. O consequente normativo resultante do descumprimento do dever de comprovar a origem é a presunção de que tais recursos não foram oferecidos à tributação, tratando-se, pois, de receita ou rendimento omitido.

Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 199/211), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de

março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 175/181), proferida em sessão de 12/12/2011, consubstanciada no Acórdão n.º 02-36.635, da 9.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte/MG (DRJ/BHE), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente o pedido deduzido na impugnação (e-fls. 142/156), cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Exercício: 2006

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

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 intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ALEGAÇÃO DE QUE OS VALORES PERTENCEM A EMPRESA DO CONTRIBUINTE.

A alegação de que os depósitos bancários sujeitos à comprovação de origem pertencem a empresa de propriedade do contribuinte somente pode ser aceita se comprovada com documentos que possibilitem demonstrar o fato, inequivocamente.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do lançamento fiscal

O lançamento, em sua essência e circunstância, para fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2005, com auto de infração juntamente com as peças integrativas (e-fls. 2/12) e Relatório Fiscal devidamente lavrado (e-fls. 13/17), tendo o contribuinte sido notificado em 20/03/2009 (e-fl. 141), foi bem delineado e sumariado no relatório do acórdão objeto da irresignação, pelo que passo a adotá-lo:

Cuida-se de Auto de Infração relativo ao Imposto de Renda de Pessoa Física, exercício 2006, ano-calendário 2005 que formalizou a exigência do crédito tributário, pois de acordo com o Termo de Verificação Fiscal, a fiscalização constatou omissão de rendimentos apurada conforme recursos relacionados nos extratos bancários do Bradesco S/A, Banco Mercantil do Brasil e HSBC Bank Brasil, cuja origem, no montante de R\$ 722.143,89 não foi comprovada.

Sobre tal montante foi aplicada a alíquota de 27,5%, descontada a parcela a deduzir e apurado o imposto na forma do quadro demonstrativo, acrescido de juros de mora e multa proporcional de 75%.

Imposto (2904)	R\$ 448.979,32
Multa de Ofício	R\$ 336.734,49
Juros de Mora (até 30/04/2008)	R\$ 254.3012,88
Valor do Crédito Tributário Apurado	R\$ 1.040.015,69

A receita omitida foi determinada por meio de análise individualizada dos créditos das contas correntes 16.136-5, agência 3473-8 do Banco Bradesco S/A; 01-046381-4, agência 0002 do Banco Mercantil do Brasil S A e 1514-12950-21, agência 1514 do HSBC Bank Brasil S A. Foram desconsiderados os créditos decorrentes de estornos e de origem comprovada constantes nas próprias contas, conforme Demonstrativo de Valores Estornados Creditados em Contas Bancárias, fl. 33,

e Demonstrativo de Valores de Origem Comprovada Creditados em Contas Bancárias no Ano-calendário 2003, fls. 34 a 39.

Da Impugnação ao lançamento

A impugnação, que instaurou o contencioso administrativo fiscal, dando início e delimitando os contornos da lide, foi apresentada pelo recorrente. Em suma, controverteu-se na forma apresentada nas razões de inconformismo, conforme bem relatado na decisão vergastada, pelo que peço vênha para reproduzir:

Cientificado do lançamento o contribuinte, por intermédio de seus procuradores, apresentou a peça impugnatória de fls. 142/156.

Ressalta que nos idos de 2003, não mais conseguiu manter seu comércio na região nordeste do país. Assim, desfez-se dos ativos e transferiu-se para a região metropolitana de Belo Horizonte, com o objetivo manter seus negócios. Surgiu assim a oportunidade de alugar um "Box" no recém implantado Shopping Oiapoque em Belo Horizonte, onde passou a exercer sua atividade comercial.

Dadas as dificuldades em formalizar o novo negócio, o impugnante alega que utilizou-se de sua conta corrente para movimentar os valores decorrentes de seu comércio.

Com isso, realizava venda de produtos, cuja receita era depositada em sua conta corrente, posteriormente utilizada para aquisição de novas mercadorias a serem comercializadas. Já no ano de 2006, relata que voltou à formalidade, passando sua atividade a ser exercida por meio de pessoa jurídica, especificamente constituída para este fim.

Apresenta "Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral" de Pessoa Jurídica para demonstrar que desenvolve a sua atividade de comerciante na forma de empresário individual, código 213-5, atendendo, ainda, ao formato de microempresa.

Daí conclui que a movimentação financeira das contas correntes tomadas pela fiscalização como rendimentos de pessoa física, na verdade, reflexo do desenvolvimento a atividade de comércio exercida, não pode sujeitar-se à tributação ordinária da tabela progressiva individual, pois a legislação comercial prevê a possibilidade de a Pessoa Física registrar-se como Pessoa Jurídica individual (inicialmente por meio da firma individual, agora por meio da sociedade simples), sujeitando, a sua atividade, à tributação como pessoa jurídica, e não como pessoa física.

Promove a juntada de contrato de aluguel de box no já citado Shopping para provar que exerce atividade comercial de venda de mercadorias produzidas por pessoas físicas. Assim, os valores transacionados em sua conta corrente referem-se, na verdade, a capital circulante que possui para comprar os produtos, cuja venda, posteriormente, deu entrada na conta corrente e foi destinada à aquisição de novos produtos para revenda, e assim por diante.

Dentro dessa perspectiva, entende que a referida movimentação deve ser tratada como receita de pessoa jurídica, e não de pessoa física. Por decorrência, identifica-se que, ausente a escrituração contábil da pessoa jurídica, dada a informalidade de seus negócios à época, impõe-se a utilização do arbitramento como forma de identificação da base de incidência do tributo.

Cita a seu favor o 6.º da Lei 8.021, de 1990, e vários julgados do Conselho de Contribuintes.

Ao final requer o cancelamento da exigência fiscal.

Do Acórdão de Impugnação

A tese de defesa não foi acolhida pela DRJ, primeira instância do contencioso tributário. Na decisão *a quo* foram refutadas cada uma das insurgências do contribuinte. É dito que não se mostra legitimado pretender tributar a omissão de rendimentos consubstanciada em depósitos bancários de origem não comprovada na pessoa jurídica, firma individual de

propriedade do contribuinte, ao invés da tributação na pessoa física. Pondera-se, inclusive, que, apesar de o contribuinte afirmar a sua condição de empresário individual e que a movimentação financeira de suas contas bancárias nada mais serem que o reflexo da sua atividade comercial, o interessado não comprovou a origem dos depósitos efetuados em tais contas no montante de R\$ 722.143,89. No mais, a ementa acima transcrita bem sintetizou a lide.

Ao final, consignou-se que julgava improcedente o pedido da impugnação.

Do Recurso Voluntário e encaminhamento ao CARF

No recurso voluntário o sujeito passivo, reiterando termos da impugnação, postula a reforma da decisão de primeira instância, a fim de cancelar o lançamento.

Na peça recursal aborda os seguintes capítulos para devolução da matéria ao CARF: **a)** Requisição de Movimentação Financeira (RMF) – Repercussão Geral Reconhecida no STF; **b)** Origem dos rendimentos – Atuação como Firma Individual; **c)** Equiparação das pessoas físicas às pessoas jurídicas – Aplicação da sistemática do IRPJ, configuração de erro material; **d)** Tributação de pessoa física – Presunção legal de rendimento arbitramento.

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio para este relator.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Admissibilidade

O Recurso Voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade. Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo (cientificado em 23/02/2012, e-fl. 197, protocolo recursal em 23/03/2012, e-fl. 199), tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal, bem como resta adequada a representação processual, inclusive contando com advogado regularmente habilitado, de toda sorte, anoto que, conforme a Súmula CARF n.º 110, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, sendo a intimação destinada ao contribuinte.

Por conseguinte, conheço do recurso voluntário.

Apreciação de preliminar antecedente a análise do mérito

- Preliminar de nulidade

Observo que o recorrente questiona a Requisição de Movimentação Financeira (RMF), decerto objetiva a declaração de nulidade, pretendendo argumento de ilegalidade e inconstitucionalidade com pressuposto da quebra do sigilo bancário por parte da Administração Tributária sem autorização judicial.

Pois bem. A prova dos autos não é ilegal, ademais os extratos bancários foram entregues pelo próprio recorrente após intimação fiscal.

Todo o procedimento ocorreu dentro da legalidade, observando-se as normas legais. Ademais, quanto à tributação por depósitos bancários com origem não comprovada, os extratos bancários são válidos e eficazes para consubstanciar o lançamento, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal, em recurso extraordinário com repercussão geral, decidiu que o art. 6.º da Lei Complementar 105, de 2001, estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal não caracteriza inconstitucionalidade, não sendo necessária prévia autorização judicial.

Portanto, a utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente pela autoridade fiscal não caracteriza violação de sigilo bancário, não caracteriza nulidade, não exige prévia autorização do Poder Judiciário.

Não é necessária prévia autorização judicial para o traslado do sigilo bancário, sendo tema solucionado pelo Supremo Tribunal Federal. Deveras, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI ns.º 2.386, 2.390, 2.397 e 2.859), bem como no Recurso Extraordinário – RE 601.314, este em Repercussão Geral, Tema 225/STF, a Excelsa Corte julgou constitucional a Lei Complementar n.º 105/2001.

O Tema 225 da Repercussão Geral do STF tem a seguinte enunciação, *in verbis*:
“a) Fornecimento de informações sobre movimentações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, nos termos do art. 6.º da Lei Complementar n.º 105/2001; b) Aplicação retroativa da Lei n.º 10.174/2001 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência.”

A tese fixada consigna que: “I – O art. 6.º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal; II – A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1.º, do CTN.”

Ademais, a Súmula n.º 182 do Tribunal Federal de Recurso (TRF), órgão extinto pela Constituição Federal de 1988, não se aplica aos lançamentos efetuados com base na presunção legal de omissão de rendimentos fundamentados em lei superveniente.

Noutro ângulo, faz-se necessário esclarecer que a matéria tributada não são os depósitos bancários, como tais considerados, mas a omissão de rendimentos representada por eles. Os depósitos bancários são apenas a forma, o sinal de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação. Depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício de existência de omissão de rendimentos. Todavia, esse indício se transforma na prova da omissão de rendimentos, quando o contribuinte,

tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, se nega a fazê-lo, ou não o faz satisfatoriamente. A presunção é válida e regular, estando imposta em lei.

Para o presente caso, a autoridade lançadora, após análise prévia dos extratos, excluiu depósitos/créditos cuja origem foi passível de identificação. Após esta análise, intimou o sujeito passivo a justificar os restantes que prescindiam da comprovação da origem. Afinal, é função da Administração Tributária, entre outras, investigar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar o titular da conta bancária a apresentar os documentos, informações ou esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos de que trata o art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996.

Por sua vez, cabe ao contribuinte comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações, mormente se a movimentação financeira é incompatível com os rendimentos declarados. Não comprovada a origem dos recursos, ou apenas comprovada parcialmente, tem a autoridade fiscal o dever/poder de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis e omitidos na declaração de ajuste anual, efetuando o lançamento do imposto correspondente. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do princípio da legalidade que rege a administração pública, cabendo a autoridade lançadora tão-somente a inquestionável observância da norma legal.

Por conseguinte, os argumentos de defesa não lhe socorrem, inexistindo qualquer nulidade.

Demais disto, não se comprovando a origem dos depósitos bancários, resta configurado o fato gerador do Imposto de Renda, por presunção legal de infração de omissão de rendimentos, não assistindo razão a recorrente em suas argumentações.

Em complemento, caso não fossem apresentados os extratos bancários ou se apresentados de forma incompleta torna-se cabível a Requisição de Movimentação Financeira (RMF).

Em acréscimo, é cediço no âmbito da jurisprudência do CARF que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) ou Mandado de Procedimento Fiscal – Complementar (MPF-C), atual Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal (TDPF), é mero instrumento de controle administrativo e de planejamento das atividades da Administração Tributária, de modo que estes instrumentos não podem obstar o exercício da atividade de lançamento conferida ao Auditor Fiscal, que decorrem exclusivamente da Lei, deste modo, ainda que existisse, irregularidade na emissão, alteração ou prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal não constitui motivo suficiente para a nulidade do lançamento.

Obiter dictum, não há que se falar em nulidade ou mesmo em cerceamento ou preterição do direito de defesa quando a autoridade lançadora indicou expressamente as infrações imputadas ao sujeito passivo e observou todos os demais requisitos constantes do art. 10 do Decreto n.º 70.235, de 1972, reputadas ausentes às causas previstas no art. 59 do mesmo diploma legal, ainda mais quando, efetivamente, mensurou motivadamente os fatos que indicou para imputação, estando determinada a matéria tributável, tendo identificado o “fato imponível” estando autorizada a aplicação da presunção legal do art. 42 da Lei n.º 9.430.

Os relatórios fiscais, em conjunto com os documentos acostados, atenderam plenamente aos requisitos estabelecidos pelo art. 142, do CTN, bem como pela legislação federal atinente ao processo administrativo fiscal (Decreto n.º 70.235/1972), pois descreve os fatos que deram ensejo à constituição do presente crédito tributário, caracterizando-os como fatos geradores e fornecendo todo o embasamento legal e normativo para o lançamento. Ou, em outras palavras, o auto de infração está revestido de todos os requisitos legais, uma vez que o fato gerador foi minuciosamente explicitado no relatório fiscal, a base legal do lançamento foi demonstrada e todos os demais dados necessários à correta compreensão da exigência fiscal e de sua mensuração constam dos diversos discriminativos que integram a autuação.

Além disto, houve a devida apuração do *quantum* exigido, indicando-se os respectivos critérios que sinalizam os parâmetros para evolução do crédito constituído. A fundamentação legal está posta e compreendida pelo autuado, tanto que exerceu seu direito de defesa bem debatendo o mérito do lançamento. A autuação e o acórdão de impugnação convergem para aspecto comum quanto às provas que identificam a subsunção do caso concreto à norma tributante, estando os autos bem instruídos e substanciados para dá lastro a subsunção jurídica efetivada. Os fundamentos estão postos, foram compreendidos e a recorrente exerceu claramente seu direito de defesa rebatendo-os, a tempo e modo, em extenso arrazoado para o bom e respeitado debate.

Por último, não caberia analisar inconstitucionalidade no âmbito deste Egrégio Conselho, a teor da Súmula CARF n.º 2: “*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*”

Sem razão o recorrente neste capítulo, rejeito a preliminar.

Mérito

Quanto ao juízo de mérito, passo a apreciá-lo.

- Impugnação a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada. Origem dos rendimentos como sendo da Firma Individual. Equiparação das pessoas físicas às pessoas jurídicas – Aplicação da sistemática do IRPJ, configuração de erro material. Tributação de pessoa física – Presunção legal de rendimento arbitrado.

Passo a apreciar o capítulo em destaque.

Em suma, o recorrente advoga a necessidade de cancelamento do lançamento lavrado com base no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996. Sustenta, inclusive, que comprova as origens. Advoga que os depósitos bancários sujeitos à comprovação de origem pertencem a empresa de sua propriedade.

Como informado em linhas pretéritas, a controvérsia é relativa ao lançamento de ofício e se refere a omissão de rendimentos, caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada. Consta que, após intimado, não efetivou a comprovação. Os rendimentos omitidos foram determinados por meio de análise individualizada dos créditos das contas correntes no Banco Bradesco, no Banco Mercantil do Brasil e no HSBC Bank Brasil. Foram desconsiderados os créditos decorrentes de estornos e de origem comprovada constantes nas próprias contas,

conforme Demonstrativo de Valores Estornados Creditados em Contas Bancárias e Demonstrativo de Valores de Origem Comprovada Creditados em Contas Bancárias.

Pois bem. Não assiste razão ao recorrente.

Ora, o auto de infração foi exarado após averiguações nas quais se constatou movimentação bancária atípica, já que a fiscalização constatava que a movimentação financeira era incompatível com os respectivos rendimentos declarados. Neste diapasão, intimou-se o sujeito passivo para apresentar documentação hábil e idônea a atestar a origem dos depósitos, não tendo sido demonstrada as origens, de modo a substanciar a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada. Alegação genéricas não socorrem ao recorrente, especialmente sem prova hábil e idônea.

Por ocasião da intimação, para comprovação de origem dos depósitos, contextualizou-se as implicações dispostas no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, que trata da presunção de omissão de rendimentos quando não se comprova a origem de depósitos bancários, de modo que o sujeito passivo foi intimado para justificar os ingressos de recursos na conta corrente, conforme planilha elaborada, ocasião em que deveria se indicar, de modo individualizado, a motivação e a origem de tais recursos, bem como apresentar documentação hábil e idônea comprobatória do que fosse afirmado, oportunidade em que o recorrente não comprovou significativamente as origens, deixando de justificar, como lhe era exigido com base legal, os depósitos creditados na conta corrente.

A questão é que, frente a presunção do art. 42 da Lei n.º 9.430, considerando que ele foi intimado para justificar a origem dos depósitos, mas não o fez a contento, não lhe assiste razão na irrisignação. O lançamento é válido e eficaz, ainda que estabelecido com base na presunção de omissão de rendimentos, sendo arbitrado apenas nos créditos apontados em extratos bancários e objeto de intimação para comprovação de origem. Aliás, súmulas do CARF afastam as alegações recursais, a saber:

Súmula CARF N.º 26 – A presunção estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430/1996 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Súmula CARF N.º 30 – Na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes.

Súmula CARF N.º 38 – O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

O fato é que, na fase contenciosa, o recorrente não faz prova eficaz das origens dos valores creditados em conta corrente e a comprovação da origem dos recursos deve ser feita individualizadamente, o que não aconteceu na matéria tributável objeto dos autos. Veja-se o ponderado pela decisão vergastada, fundamentos com os quais convirjo, não tendo o contribuinte se incumbido de demonstrar equívoco na análise efetivada, sendo o recurso voluntário repetitivo da impugnação, *verbis*:

Questão inicial a ser tratada nesta decisão é relativa à pretensão da defesa de ver tributada a omissão de rendimentos consubstanciada em depósitos bancários de origem

não comprovada na pessoa jurídica, firma individual de propriedade do contribuinte, ao invés da tributação na pessoa física.

Apesar de o contribuinte afirmar a sua condição de empresário individual e que a movimentação financeira de suas contas bancárias nada mais é que reflexo da sua atividade comercial, de acordo com o Termo de Verificação Fiscal, mesmo com todas as intimações, o interessado não comprovou a origem dos depósitos efetuados em tais contas no montante de R\$ 722.143,89.

É bem verdade que o artigo 150 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto 3.000, de 1999, prevê os casos em que as empresas individuais são equiparadas a pessoas jurídicas, para fins de apuração do imposto de renda.

(...)

É preciso esclarecer que o mero registro na Junta Comercial e o cadastro no CNPJ não basta para comprovar a existência da pessoa jurídica, pois a efetiva materialização da entidade não decorre desses registros de direito, mas sim da sua existência de fato, como já ficou assentado no PN CST n.º 68, de 1975 “*não pode prevalecer o conceito primário de que seriam firmas individuais todas aquelas que tivessem registro nas repartições competentes*”.

Nada obstante é de conhecimento de todos os contribuintes o dever de manter em boa guarda os documentos que digam respeito aos fatos geradores de qualquer tributo, enquanto não extinto o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário.

Acaso a movimentação bancária sobre a qual a fiscalização imputou omissão de rendimentos fosse da firma individual C Eduardo de Sousa - ME, não seria difícil ao contribuinte apresentar a comprovação da entrada dos recursos na empresa e os correspondentes depósitos nas contas de sua titularidade. Vale dizer, se os valores depositados nas contas correntes do contribuinte são, de fato, da empresa da qual é proprietário, bastaria a juntada de notas fiscais recibos de venda que demonstrassem a vinculação entre os valores recebidos na empresa, obviamente pela venda de produtos e o montante depositado nas contas bancárias.

O que não é aceitável é alegação genérica e desacompanhada de prova robusta de que os valores transitados nas contas bancárias são produto da atividade comercial, pois definitivamente o contribuinte não conseguiu comprovar nada neste sentido.

Registre-se que o próprio impugnante alega que somente voltou à formalidade no ano de 2006 e os fatos geradores aqui discutidos correspondem ao ano de 2005.

(...)

Mais uma vez é importante repetir que o contribuinte não conseguiu comprovar que a movimentação bancária questionada pertencia à empresa da qual é proprietário.

Veja-se, adicionalmente, que na fase do procedimento fiscal, igualmente, não houve a demonstração. Observe-se o disposto no Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 13/17):

No exercício das funções do cargo de Auditor-fiscal da Receita Federal do Brasil, no cumprimento do Mandado de Procedimento Fiscal n.º 0611000.2008.00234-6, fl. 01, referente ao Sr. Clewilson Eduardo de Sousa, CPF 705.041.133-72, deflagramos a presente fiscalização tendente a verificar a situação fiscal do contribuinte em comento no ano de 2005, relativamente ao Imposto de Renda de Pessoa Física – IRPF, tendo-se em vista o rendimento tributável informado na Declaração de Ajuste Anual do exercício 2006, ano-calendário 2005, ante a incompatível movimentação financeira ocorrida no mesmo período estimada em R\$ 814.071,43 (oitocentos e catorze mil, setenta e um reais e quarenta e três centavos).

1 – DOS FATOS

Em 19 de maio de 2008, com o objetivo de iniciar o cumprimento do procedimento fiscal referente ao contribuinte acima citado, lavramos o Termo de Início de Fiscalização n.º 137/2008, fls. 64 a 66, solicitando os extratos bancários relativos às contas bancárias que deram origem às suas movimentações financeiras durante o ano-calendário 2005 e a comprovação, mediante documentação hábil, a origem dos recursos depositados nas referidas contas bancárias. A intimação foi enviada via postal e o prazo estipulado foi de vinte dias contados da data do recebimento do Termo.

A ciência ocorreu em 11 de junho de 2008, conforme Aviso de Recebimento, fl. 67.

Após vinte e seis dias da data da ciência, sem que houvesse qualquer manifestação por parte do contribuinte, enviamos novo Termo de Intimação Fiscal, com o mesmo conteúdo, agora, sob o n.º 174/2008, fls. 68 a 70, via postal, com novo prazo de vinte dias para a apresentação das informações solicitadas.

A ciência ocorreu em 14 de julho de 2008, conforme Aviso de Recebimento, fl. 71.

Recebemos Termo de Resposta do contribuinte, datada em 09 de julho de 2008, onde o contribuinte informa que:

"Os extratos demonstram a irrisória movimentação mensal, pois, se referem à movimentação dos mesmos recursos, através de três contas, por um só titular, utilizada na quitação e reforma de um imóvel residencial, conforme consta da Declaração de Ajuste Anual – exercício 2007."

Enviou, ainda, os seguintes documentos:

- Declaração de Ajuste Anual – exercício 2006, fls. 73 à 76.
- Extrato da movimentação dos recursos mantidos na instituição financeira HSBC Bank Brasil S/A, fls. 77 e 78.
- Extrato da movimentação dos recursos mantidos na instituição financeira Banco Mercantil do Brasil S/A, fls. 79 a 100.
- Extrato da movimentação dos recursos mantidos na instituição financeira Banco Bradesco S/A, fls. 102a 118.

De posse dos extratos bancários, procedemos à auditoria excluindo os créditos que, pelo próprio histórico do lançamento, tiveram as suas origens comprovadas, detalhados no Demonstrativo de Valores de Origem Comprovada Creditados em Conta Corrente no Ano-Calendarário 2005, fl. 30 e no Demonstrativo de Valores Estornados Creditados em Conta Corrente no Ano-Calendarário 2005, fls. 31 a 36.

Intimamos o contribuinte a comprovar, mediante apresentação de documentos hábeis e idôneos, a origem dos recursos discriminados no Termo de Intimação Fiscal n.º 292/2008, fls. 119 a 127, procedentes dos depósitos realizados nas referidas contas correntes, e também trasladados para o Demonstrativo de Valores de Origem Não Comprovada Creditados em Conta Corrente no Ano-Calendarário 2005, fls. 37 a 47. A intimação foi enviada via postal e o prazo estipulado foi de vinte dias contados da data do recebimento do Termo.

A ciência ocorreu em 20 de outubro de 2008, conforme Aviso de Recebimento, fl. 128.

Em 5 de novembro de 2008, o contribuinte compareceu a esta Delegacia da Receita Federal em Contagem e solicitou novo prazo para cumprimento do Termo de Intimação Fiscal n.º 292/2008.

Através do Termo de Intimação Fiscal n.º 325/2008, fls. 129 a 137, intimamos o contribuinte novamente a cumprir as exigências contidas no Termo de Intimação Fiscal n.º 292/2008, até 23 de dezembro de 2008, com ciência pessoal.

O contribuinte até a presente data não se manifestou.

(...)

Com base nas cópias dos extratos bancários de fls. 77 e 78, 79 a 100 e 101 a 118, elaboramos o Demonstrativo de Valores Totais Creditados em Conta Corrente no Ano-calendarário 2005, fls. 15 a 29, e passamos a considerar os créditos constantes no Demonstrativo de Valores de Origem Não Comprovadas Creditados em Conta Corrente no Ano-calendarário 2005, fls. 37 a 47, como omissão de rendimentos.

Considerando que grande parte dos valores depositados foram inferiores a R\$ 12.000,00 e que o somatório destes ultrapassou o valor de R\$ 80.600,00, conforme Demonstrativo de Valores Inferiores a R\$ 12.000,00 de Origem Não Comprovada Creditados em Conta Corrente no Ano-calendarário 2005, fls. 48 a 59, (...).

(...)

Determinamos a receita omitida, analisando individualmente os créditos das contas correntes 16.136-5, agência 3473-8 do Banco Bradesco S/A; 01-046381-4, agência 0002 do Banco Mercantil do Brasil S/A e 1514-12950-21, agência 1514 do HSBC Bank Brasil S/A, desconsiderando os créditos decorrentes de estornos e de origem comprovada constantes nas próprias contas,

conforme Demonstrativo de Valores Estornados Creditados em Conta Corrente, fls. 31 a 36, e Demonstrativo de Valores de Origem Comprovada Creditados em Conta Corrente no Ano-calendário 2005, fl. 30.

Da análise das contas mantidas no HSBC Bank Brasil S/A, Banco Mercantil do Brasil S/A e Banco Bradesco S/A não foi possível conciliar qualquer débito com crédito entre elas.

O Demonstrativo Mensal dos Valores de Origem Não Comprovada Creditados na Conta Corrente no Ano-calendário 2005, fl. 60, apresenta o rendimento mensal omitido lançado no presente Auto de Infração.

O auto de infração, fls.02 a 07, indica os valores lançados, especificando os enquadramentos legais.

Por conseguinte, teses genéricas de que a origem dos recursos é da firma individual e que deve haver a equiparação das pessoas físicas às pessoas jurídicas, aplicando-se a sistemática do IRPJ, sob pena de erro material, bem como de que haveria erro na aplicação da presunção legal com arbitramento, não socorrem ao recorrente. Era necessário comprovar a vinculação dos valores diretamente a atividade empresária e não o faz de forma hábil e idônea.

Neste diapasão, faz-se necessário esclarecer que o que se tributa não são os depósitos bancários, como tais considerados, mas a omissão de rendimentos representada por eles. Os depósitos bancários são apenas a forma, o sinal de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação.

Os depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício de existência de omissão de rendimentos. Esse indício transforma-se na prova da omissão de rendimentos apenas quando o contribuinte, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, após regular intimação fiscal, nega-se a fazê-lo, ou não o faz, a tempo e modo, ou não o faz satisfatoriamente.

Para o presente caso, o contribuinte apresentou significativa movimentação bancária, sem comprovação da origem dos recursos e, mesmo intimado para justificar, não o fez. As alegações do contribuinte, por si só, não afastam a presunção legal, não são suficientes, não sendo escusável suas ponderações. Exige-se dele a efetiva comprovação da origem e atestada mediante individualização documental hábil e idônea.

É função privativa da autoridade fiscal, entre outras, investigar a aferição de renda por parte do contribuinte, para tanto podendo se aprofundar sobre o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar o sujeito passivo da conta bancária a apresentar os documentos, informações ou esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência, ou não, de omissão de rendimentos de que trata o art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996.

A comprovação da origem dos recursos é obrigação do contribuinte, mormente se a movimentação financeira é incompatível com os rendimentos declarados no ajuste anual, como é o presente caso.

Assim, não se comprovando a origem dos depósitos bancários, configurado está o fato gerador do Imposto de Renda, por presunção legal de infração de omissão de rendimentos, não assistindo razão ao recorrente em suas argumentações, quando corretamente se aplicou o procedimento de presunção advindo do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996 (art. 849 do RIR/1999).

Não restando demonstrada e comprovada a origem da omissão, vale observar o estabelecido na legislação, que, no caso, prevê, ainda que por presunção, a tributação como omissão de rendimentos auferidos.

Por último, não cabe na esfera administrativa analisar a legalidade do caput do art. 42 da Lei n.º 9.430, face a Súmula CARF n.º 2: *“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”*

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

De livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, não há, portanto, motivos que justifiquem a reforma da decisão proferida pela primeira instância, dentro do controle de legalidade que foi efetivado conforme matéria devolvida para apreciação, deste modo, considerando o até aqui esposado e não observando desconformidade com a lei, nada há que se reparar no julgamento efetivado pelo juízo de piso. Neste sentido, em resumo, conheço do recurso, rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, nego-lhe provimento, mantendo íntegra a decisão recorrida. Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

Dispositivo

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros