



Processo nº 11516.720066/2013-59
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-009.617 – CSRF / 2^a Turma
Sessão de 23 de junho de 2021
Recorrente MARIA GERTRUDA KROON
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2009

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. IDENTIFICAÇÃO DO DEPOSITANTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM.

A infração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, com base no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, 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. A mera identificação do depositante não é apta a elidir a presunção legal de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos de origem não comprovada.

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 negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa e João Victor Ribeiro Aldinucci, que lhe deram provimento parcial.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Pedro Paulo Pereira Barbosa, João Victor Ribeiro Aldinucci, Maurício Nogueira Righetti, Marcelo Milton da Silva Risso, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de lançamento para exigência de Imposto de Renda suplementar, fundamentado no art. 42 da Lei nº 9.430/96, haja vista caracterização de depósitos bancários cujas origens não foram comprovadas pelo Contribuinte.

Após decisão da Delegacia de Julgamento pela procedência parcial da impugnação, a 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária negou provimento ao Recurso Voluntário interposto mantendo o restante da exigência fiscal. No entendimento da Turma *a quo* o art. 42 da Lei nº 9.430/96 é regra de presunção legal relativa levando à inversão do ônus da prova e impondo ao Contribuinte o dever de refutar as alegações da autoridade fiscal, destacou que mesmo conhecida a origem dos valores, deve o contribuinte demonstrar a natureza daquele pagamento, de modo que se possa aferir a regra tributária aplicável. O acórdão 2201-004.610 recebeu a seguinte ementa e decisão:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2009

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. FALTA DE COMPROVAÇÃO. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A presunção legal de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada inverte o ônus da prova, cabendo ao contribuinte aclarar a origem de tais valores, mas não o dispensa de esclarecer a natureza dos valores creditados.

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.

DEPÓSITO BANCÁRIO A DESCOBERTO. ÔNUS DA PROVA.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. Não comprovada a origem dos depósitos em conta corrente bancária, deve ser mantido o lançamento tributário. De acordo com a Súmula CARF nº 26, a presunção estabelecida pelo citado dispositivo legal dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Nestes casos, o lançamento em razão da omissão de receita deve ser lavrado em desfavor do titular da conta bancária.

Acordam os membros do colegiado, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Relator, Douglas Kakazu Kushiyama e Dione Jesabel Wasilewski, que deram provimento parcial para reduzir a base de cálculo do tributo lançado em R\$ 12.000,00. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo.

Intimado da decisão o Contribuinte apresentou Recurso Especial o qual foi parcialmente admitido, decisão mantida pelo despacho em Agravo de fls. 1056/1063. Nos termos do despacho de fls. 1009/1022 e com base no acórdão paradigma nº 2202-002.989, a divergência foi assim resumida: “Enquanto no recorrido, não se aceitou como comprovação de origem a demonstração de quem efetuou o depósito, entendendo-se que seria necessária a demonstração das razões do depósito; no paradigma, a demonstração de quem efetuou o depósito foi aceita como comprovação de origem, sem necessidade de adentrar nas razões para o depósito”.

Contrarrazões da Fazenda Nacional pelo não provimento do recurso sob o argumento de que a 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, origem esta que não se confunde com a mera indicação/identificação dos depositantes.

É o relatório.

Voto

Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade e deve ser conhecido.

Conforme exposto no relatório o presente recurso devolve a este Colegiado a discussão acerca do ônus da prova nos casos de lançamento de omissão de rendimentos caracterizado por depósitos de origem não comprovada, mais precisamente acerca da abrangência do conceito da “comprovação da origem” para fins de aplicação do art. 42 da Lei n.º 9.430/1996. Para a recorrente, a partir da identificação do depositante, a causa do pagamento torna-se verificável e deve a autoridade fiscal intimar o depositante para prestar esclarecimentos e fornecer documentos e assim identificar a causa do pagamento.

Já no entendimento do acórdão recorrido o art. 42 da Lei nº 9.430/96 obriga o contribuinte a comprovar a causa, comprovar que se tratam de pagamentos/rendimentos sujeitos a regra específica, sob pena deles serem presumidos como rendimentos omitidos. E neste sentido, não merece reparo a decisão.

Sabe-se que o lançamento é um procedimento administrativo privativo das autoridades fiscais que devem proceder nos termos da lei para sua formalização. Proceder nos termos da lei na hipótese de constituição do crédito tributário é observar a regra do artigo 142 do Código Tributário Nacional, pautando-se a fiscalização nas seguintes premissas: i) verificar a ocorrência do fato gerador; ii) determinar o crédito tributário; iii) calcular o imposto devido; iv) identificar o sujeito passivo; e v) identificar a penalidade (propor a penalidade a ser aplicada de acordo com a norma legal própria).

Excepcionalmente, presentes fortes indícios, vestígios e indicações claras da ocorrência do fato gerador sem o devido pagamento do tributo, admite-se na atividade de lançamento o uso de presunções como meios indiretos de prova na impossibilidade de se apurar concretamente o crédito tributário. A presunção é uma ilação que se tira de um fato conhecido

para se provar, no campo do Direito Tributário, a ocorrência da situação que se caracteriza como fato gerador do tributo.

Note-se que a utilização de presunção não fere os princípios da segurança jurídica ou da legalidade. Vale citar o entendimento da Professora Maria Rita Ferragut, em sua obra intitula *Presunções no Direito Tributário* (Quartier Latin, 2ª ed. 2005):

A previsibilidade quanto aos efeitos jurídicos da conduta praticada não se encontra comprometida quando a presunção for corretamente utilizada para criação de obrigações tributárias. O enunciado presuntivo não altera o antecedente da regra-matriz de incidência tributária, nem equipara, por analogia ou interpretação extensiva, fato que não é como se fosse, nem substitui a necessidade de provas. Apenas, e tão-somente, prova o acontecimento factual relevante não de forma direta - mas indiretamente, baseando-se em indícios graves, precisos e concordantes, que levem à conclusão de que o fato efetivamente ocorreu.

E acrescenta:

A utilização das presunções para instituição de tributos é uma forma de atender ao interesse público, já que essas regras são passíveis de evitar que atos que importem evasões fiscais deixem de provocar as consequências jurídicas que lhe seriam próprias não fosse o ilícito. É, nesse sentido, instrumento que o direito coloca à disposição da fiscalização, para que obrigações tributárias não deixem de ser instauradas em virtude da práticas de atos ilícitos pelo contribuinte, tendentes a acobertar a ocorrência do fato típico.

Por isso, ainda que a prova direta deva ser privilegiado, a indireta pode e deve ser sempre produzida (desde que, insistimos, corretamente) para garantir-se a preservação de interesses públicos relevantes, tais como a arrecadação de tributos. Sendo indisponível o interesse perseguido de ofício pela Administração, a supremacia do interesse público sobre o do particular conduz à busca da verdade material, que muitas vezes só pode ser alcançada mediante o emprego de presunções.

A utilização de presunção pelo Fisco não inibe a apresentação de provas por parte do Contribuinte em sentido contrário ao fato presumido. Antes pelo contrário, faz crescer a necessidade de apresentação de tal prova a fim de refutar a constatação presumida admitida em lei. As denominadas presunções legais relativas têm, portanto, o condão de transferir o ônus da prova da ocorrência de um dos elementos do fato gerador da Fiscalização para o Sujeito Passivo da relação jurídico-tributária, cabendo a este comprovar a não ocorrência da infração presumida.

E nos serve como exemplo exatamente o art. 42 da Lei nº 9.430/96, o qual 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.

Vale destacar que está em vigor a Súmula CARF nº 26 para a qual “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”, sendo que seus precedentes convergem para a conclusão de o artigo citado fixar espécie de presunção relativa, cabendo ao contribuinte fazer prova para desconstituir a imputação feita pela fiscalização. Consta do precedente – Acórdão 102-49.298:

Entretanto, a despeito das alegações apresentadas pela recorrente, tem-se que a partir de 1997, com a promulgação da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, o legislador estabeleceu no art. 42 uma presunção legal de omissão de rendimentos. 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. Há a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais — **o contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável.**

Deste modo, a partir da vigência da Lei n.º 9.430, de 1996, ficou determinado que se considere, por presunção legal, como omissão de rendimentos, sujeitos ao lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física, regularmente intimada, não comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Essa presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos.

Em outras palavras, ao fazer uso de uma presunção legalmente estabelecida, o Fisco fica dispensado de provar o fato alegado, qual seja omissão de rendimentos, cabendo ao contribuinte para afastar a presunção provar que o fato presumido não existiu no caso.

A partir de uma análise teleológica do art. 42 da Lei n.º 9.430/96 é forçoso concluir que o ônus do contribuinte não se limita a mera informação da fonte pagadora, para evitar a tributação com base na presunção deve-se ir além, ou seja, deve o contribuinte esclarecer por meio de provas qual a natureza dos valores recebidos, isso para permitir que o lançamento seja formalizado segundo norma específica ou mesmo para afastar a condição do rendimento como tributado.

O Colegiado recorrido analisando as provas juntadas aos autos, concluiu pela ausência de comprovação das origens dos depósitos apurados e o faz com as seguintes razões:

- 1) **Depósito vinculado à exploração de atividade rural (voto do Relator).** Há comprovação de haver exploração rural em fazenda de propriedade da família do contribuinte, entretanto não há nos autos qualquer prova quanto a vinculação dos valores recebidos a esse tipo de atividade: “No presente caso deveria a contribuinte ter apresentado comprovante fiscal, ou qualquer outro documento válido, com coincidência de data e valores entre eles e os depósitos que se pretende justificar, o que não ocorreu. Ou seja, deveria apontar que determinado(s) depósito(s) são coincidentes com notas de vendas de camarão, na medida em que alega serem originários de tal atividade”.
- 2) **Dos depósitos recebidos da empresa KRONN & CIA LTDA e POSTO ADOLF HERMANN KRONN (voto Relator).** Se quer há nos autos a comprovação de que os valores foram depositados pela pessoa jurídica e “ainda que se considere que os depósitos efetivamente vieram da KRONN & CIA LTDA e do POSTO ADOLF GERMANN KROON LTDA, não se pode afastá-los da relação dos rendimentos omitidos, pois a RECORRENTE não comprovou a que título tais valores foram depositados em sua conta, se por prestação de serviço, por redistribuição de lucros etc.
- 3) **Dos depósitos realizados pela própria Recorrente (voto Relator):** eu não entendo a informação acima como um cheque emitido pela própria

RECORRENTE que ela mesma depositou em sua conta. A informação acima diz conta que quem fez o depósito foi o próprio favorecido, e não que o crédito é de origem do próprio favorecido.

- 4) **Do mútuo realizado pelo Posto Tijuquinhas (voto Redator):** embora se tenha conhecimento acerca de quem efetuou o depósito (a pessoa jurídica) a contribuinte não classificou a verba recebida como não sujeita a tributação, ou seja, se não se trataria de rendimento tributável. “a comprovação da origem não desobriga o contribuinte de comprovar a natureza dos rendimentos, em particular para que possa o Agente Fiscal aplicar as normas de tributação específicas”.

Quanto aos itens 1, 2 e 3 a Turma *a quo* concluiu que se quer ocorreu a comprovação de quem efetuou o depósito. Embora tenham sido juntadas declarações dos sócios das pessoas jurídicas, especificamente quanto ao item 2, no sentido da realização dos depósitos com o fim de custear tratamento de saúde do filho da recorrente, tal prova não foi acatada pelo Colegiado recorrido como suficiente para afastar a presunção, pois ainda que a despesa tenha existido não restou esclarecido se os valores recebidos seriam ou não rendimentos tributados da contribuinte. E esta mesma conclusão foi utilizada para manter a tributação do item 4 acima.

Assim, o Colegiado recorrido, baseado na premissa correta de que nos casos de lançamento por depósito bancário de origem não comprovada o ônus da prova é do contribuinte e valorando as provas juntadas aos autos, concluiu pela ausência de comprovação da natureza das verbas recebidas por meio dos depósitos apurados, razão pela qual manteve a aplicação do art. 42 da Lei nº 9.430/76.

Diante do exposto, e considerando a cognição restrita dessa instância de julgamento, nego provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri