



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12448.732289/2011-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-010.192 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 8 de agosto de 2023
Recorrente MARINA DOS REIS FONTOURA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2007

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir do ano-calendário 1997, a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO. IMPROCEDÊNCIA.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, não tendo ele se desincumbido deste ônus. Simples alegações desacompanhadas dos meios de prova que as justifiquem revelam-se insuficientes para comprovar os fatos alegados.

SIGILO BANCÁRIO. EXAME DE EXTRATOS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

Válida é a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

Havendo procedimento de ofício instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda, não constitui quebra do sigilo bancário, mas tão-somente sua transferência para o Fisco.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

TAXA SELIC. SÚMULA CARF N.º 4.

Conforme Súmula CARF nº 4, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da

Receita Federal são devidos, nos períodos de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Christiano Rocha Pinheiro, Leonam Rocha de Medeiros, Gleison Pimenta Sousa, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Martin da Silva Gesto e Sonia de Queiroz Accioly.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto nos autos do processo nº 12448.732289/2011-11, em face do acórdão nº 12-54.680 (fls. 327/341), julgado pela 21ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro (DRJ/RJ1), em sessão realizada em 10 de abril de 2013, no qual os membros daquele colegiado entenderam por julgar procedente o lançamento.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ de origem que assim os relatou:

“Trata-se de lançamento de crédito tributário do Imposto de Renda da Pessoa Física – IRPF relativo ao ano calendário de 2007, efetuado por meio do Auto de Infração lavrado em 30/08/2011 (fls. 172/177), em face da Contribuinte acima identificado, no montante de R\$ 387.591,48, sendo R\$ 185.806,08 de imposto; R\$ 62.430,84 de juros de mora calculados até 29/07/2011, e R\$ 62.430,84 de multa proporcional calculada sobre o principal.

Consistiu a Infração apurada na omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, no valor total de R\$ 695.000,00.

DA AUTUAÇÃO

No curso do procedimento fiscal iniciado através do Termo de Início do Procedimento Fiscal lavrado em 07/05/2010 (fls. 09/10) foram emitidas intimações pela Auditoria

fiscal e apresentados documentos e esclarecimentos pela Contribuinte. Relativamente a todo o procedimento fiscal desenvolvido, foi lavrado o Termo de Constatação (fls. 166/171), parte integrante do Auto de Infração, no qual foram consignadas, em síntese, as informações a seguir:

Por meio do Termo de Início do Procedimento Fiscal foi a Contribuinte intimada a apresentar, entre outros, documentos relacionados às contas bancárias das quais é titular.

Em resposta, de 15/06/2010, a Contribuinte apresentou: 1) Declaração, assinada pelo procurador Ronaldo dos Reis Fontoura, de que não possui outras contas correntes a não ser as de números 38.652-9 e 3.984-5, junto ao Banco Bradesco (fl. 12); 2) Declaração do Banco Bradesco informando que a conta corrente nº 38.652-9, cujo segundo titular é o Sr. Ronaldo dos Reis Fontoura, não possuía nenhum investimento financeiro ao longo do ano de 2007 (fl. 14).

Em 20/08/2010, em razão da ausência de apresentação dos documentos solicitados e de acordo com as informações contidas nos bancos de dados eletrônicos da Secretaria da Receita Federal do Brasil, foi solicitada a emissão de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira (RMF), a qual foi emitida em 25/08/2010, sendo o Banco Bradesco cientificado em 01/09/2010 (fls. 15/16).

Em atendimento à RMF, o Banco Bradesco encaminhou os extratos das contas correntes 3.984-5, 10.980-0 e 38.652-9, todas da Agência 1414 (fls. 14/40).

Através do Termo de Intimação emitido em 19/10/2010 (fls. 41/43), foi a Contribuinte intimada a comprovar a origem dos valores creditados/depositados na conta corrente 38.652-9, discriminados no Termo de Intimação.

Em 30/11/2010 (fl. 45) a Contribuinte informou que:

"...durante o ano calendário de 2007 obteve R\$ 122.400,00 referente a distribuição de lucros e R\$ 4.470,00 como retiradas de pró-labore e que estes valores foram depositados parcialmente em sua conta bancária 38.652, agência 1414, no decorrer do referido ano pela empresa Intermedical Equipamentos Urológicos Ltda, CNPJ 01.856.395/000191, da qual é sócia."

Em 15/03/2011, a Contribuinte apresentou Termo de Esclarecimento (fl. 46), informando o seguinte:

"1) Que é procuradora da sociedade denominada Intermedical Equipamentos Médicos Ltda, conforme procuração anexa;

2) Que na qualidade de procuradora está habilitada entre outras determinações a efetuar operações bancárias relativas à sociedade acima citada,

3) Que durante o ano de 2007 efetuou diversas transferências para a sua conta pessoal conforme foi constatado através da relação anexa do termo de intimação;

4) Que a origem destas transferências realizadas na condição de empréstimos da conta 30.100-0 Banco Bradesco S/A, Agência 1414 da referida sociedade, para a sua conta pessoal nº 38652, Bradesco, Agência 1414, conforme extratos bancários anexos.

5) Que na elaboração de sua declaração de imposto de renda pessoa física, por lapso, omitiu os referidos empréstimos na parte de "DÍVIDAS E ÔNUS REAIS".

Diante dos fatos acima citados, esclarece que os referidos valores constantes no Anexo do Termo de Intimação referem-se a EMPRÉSTIMOS de pessoa jurídica para pessoa física. Na oportunidade esclarece que os referidos valores já foram tributados na pessoa jurídica."

Tendo em vista que a Contribuinte não apresentou nenhum documento para corroborar suas alegações de que os créditos efetuados em sua conta corrente eram originários de transferência bancária a título de empréstimos oriundos da empresa Intermedical Unibra Equipamentos Médicos Ltda, foi realizada diligência junto à empresa, a qual foi intimada a apresentar o Livro Diário e a Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, relativos ao período de 1º de janeiro a 31 de dezembro de 2007 (fl. 108).

Verificados os documentos apresentados pela empresa Intermedical, tida como credora dos empréstimos, constatou-se que não existe em sua escrituração contábil nenhum registro que aponte que as transferências/depósitos foram objeto de empréstimos obtidos pela contribuinte fiscalizada.

Tendo em vista que a conta corrente em questão tem como cotitular Ronaldo dos Reis Fontoura, CPF 764.238.167-00, foi este intimado, através do Termo de Início de Fiscalização recebido em 16/02/2011, a comprovar a origem dos depósitos bancários, tendo, em resposta, informado que os documentos já haviam sido apresentados no curso do procedimento fiscal MPF 0719000/03481/2010.

Foram consolidados nos quadros demonstrativos do Termo de Constatação Fiscal, com totalização mensal, os créditos/depósitos de origem não comprovada, tendo sido os totais mensais rateados entre a Contribuinte e o cotitular da conta Ronaldo Reis Fontoura, o qual foi objeto de procedimento fiscal específico.

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificada do Auto de Infração em 30/08/2011, a Contribuinte, por intermédio de seu Procurador, apresentou Impugnação em 29/09/2011 (fls. 200/306), trazendo, em síntese, as seguintes alegações:

Da Autuação

Foram equivocadas as manifestações da autuação as quais, entre outras, fizeram incidir sobre supostos débitos caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada uma taxa financeira que não pode gerar efeitos na seara tributária, afastando-se da verdade material e das normas que regem a Administração Pública.

É efetuada na peça impugnatória uma ampla exposição de ideias, acompanhadas de transcrições de diversos ensinamentos doutrinários e de jurisprudência, acerca de temas como: Conceituação de Ato Administrativo Vinculado e Discricionário; Controle da Oportunidade e da Conveniência do Ato Administrativo Discricionário; e Controle do Mérito do Ato Administrativo Discricionário.

Da Nulidade da Autuação e da Impossibilidade de Tributação com base Exclusivamente em Depósitos Bancários

O art. 6º da Lei Complementar nº 105/01 facultou aos agentes do fisco o exame de documentos, registros e livros de instituições financeiras, desde que houvesse processo administrativo instaurado, ou procedimento fiscal em curso e desde que o exame de tais dados fosse reputado indispensável pela autoridade administrativa competente.

De posse da movimentação financeira dos últimos cinco anos, o Fisco obrigou a Contribuinte fiscalizada a justificar e comprovar cada um dos depósitos bancários, sob pena de autuação por sonegação de receitas. Contudo, por se tratar a Contribuinte de pessoa física, não obrigada a manter registro contábil de sua movimentação financeira, a exigência do Fisco é praticamente impossível de se cumprir.

O § 3º, do art. 11, da Lei nº 9.311/96, vedava a utilização pela Secretaria da Receita Federal de dados bancários para constituição do crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos. Entretanto, na falta de definição da jurisprudência dos

tribunais, o Fisco vem promovendo a aplicação retroativa da Lei nº 10.174/01, que permitiu a utilização dos dados da CPMF, ferindo, assim, o art. 5º, LVI da CRFB, o art. 332 do CPC e o art. 157 do CPP, por implicar utilização de prova ilícita.

O Fisco promove a quebra do sigilo bancário sem ordem judicial, contrariando a tendência jurisprudencial da Corte Suprema. De fato, a jurisprudência do STF só reconhece o direito de romper o sigilo bancário às CPIs, porque elas receberam diretamente da Constituição Federal poderes investigativos próprios de autoridades judiciais (art. 58, § 3º). Entretanto, mesmo os procedimentos para a quebra do sigilo pelas CPIs sempre ficaram submetidos ao controle do Judiciário para coibir abusos.

Examinar dados bancários e extrair cópias de extratos de correntistas sem autorização judicial fere o direito fundamental assegurado pelos incisos X e XII, do art. 5º, da CRFB.

O STJ já proclamou a necessidade de intervenção judicial para a quebra do sigilo bancário, decisão esta que passou a contar com o respaldo da mais Alta Corte de Justiça do País, pois, no julgamento do RE nº 389.808-PR, precedido da Ação Cautelar nº33, foi proclamada, por maioria de votos, a indispensabilidade da ordem judicial para quebra do sigilo de dados bancários.

Ao apresentar apenas o total dos valores questionáveis, a Fiscalização incorre em flagrante erro, dificultando ou impossibilitando a defesa da Contribuinte. É ônus do Fisco fornecer à Contribuinte todas as informações necessárias para que a mesma possa cotejar a realidade dos fatos com a apuração do Auditor-Fiscal. Não há como efetuar o sagrado direito de defesa se é omitida a forma pela qual se apurou o valor cobrado, indicando-se apenas um total, que se acredita ser a soma de outras parcelas.

Deveria o Lançamento ter sido elaborado e demonstrado com a identificação individual dos depósitos bancários. Compete à autoridade fiscal o ônus de provar claramente a omissão, demonstrando o elo de ligação entre o valor omitido à tributação e o seu respectivo depósito. Transcreve a Impugnante jurisprudência acerca de temas como o Cerceamento do Direito de Defesa e Sigilo Bancário em Processo Administrativo Fiscal.

Os valores depositados ou que circularam na conta da Contribuinte não são, necessariamente, fonte de recebimento de recursos tributários, pois, o tributo em causa, possui como fato gerador, única e exclusivamente, a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica, de renda ou proventos de qualquer natureza, conforme art. 43 do Código Tributário Nacional – CTN.

A lei não agasalha e jamais agasalhou a tributação pura e simples dos depósitos bancários. Há muito vêm sendo anulados pelo Poder Judiciário procedimentos que se baseiam única e exclusivamente em extratos bancários, originando a Súmula 182 do extinto TRF. O próprio Poder Executivo baixou o Decreto Lei nº 2.471/88, que, em seu art. 9º, cancela e arquivava procedimentos administrativos como o presente. Nesse sentido é a jurisprudência colacionada pela Impugnante.

Do Pedido de Informações e o Início da Fiscalização

A Contribuinte foi intimado através de documento, o qual apenas solicitava a apresentação de documentos. Contudo, antes mesmo de verificar qualquer irregularidade, em atitude arbitrária, há na citada intimação uma coação à Contribuinte, ao imputar sua prática como crime contra a ordem tributária, o que se afigura inapropriado em um Estado Democrático de Direito como o nosso. Logo, por ter imperado o elemento coativo, o ato administrativo que resultou no Auto de Infração é anulável.

Da Impossibilidade de Aplicação de Multas com Juez de Confisco

A aplicação de multas de 75%, por seu flagrante onerosidade, só pode ser aplicada a situações em que se evidencia a prática infracional com efeitos mais gravosos. Não houve qualquer comprovação efetiva do ânimo da Contribuinte em obter vantagem econômica diametralmente oposta ao prejuízo do Erário, ficando as alegações do Fisco no campo das meras suposições.

Não há lógica jurídica ou moralidade pública na aplicação de multas em percentuais tão elevados, deixando a órbita da razoabilidade e adentrando no campo do confisco. Transcreve a Contribuinte doutrina relacionada ao efeito confiscatório das multas tributárias.

Da Impossibilidade de Incidência na Seara Tributária da Taxa Selic

O Direito Administrativo deve observar os ditames constitucionais, uma vez que as normas ali contidas também integram o conceito de legislação tributária. Não existe na legislação reguladora do processo administrativo federal qualquer dispositivo específico que vede a aplicação de normas ou princípios Constitucionais. O Julgador ao reconhecer a ilegalidade de um ato da administração nada mais faz do que aplicar em sua plenitude o princípio da estrita legalidade.

A Taxa Selic, controlada e divulgada pelo Banco Central, não pode ser exigida como juros sobre recolhimento de tributos e não se presta à correção monetária, tendo em vista que possui natureza remuneratória de capital, não foi criada por lei para fins tributários e gera significativo aumento na carga tributária, em percentuais altamente superiores àqueles permitidos pelo sistema legal.

As leis tributárias que determinam a utilização da Taxa Selic são leis ordinárias que dispõem de modo diverso do CTN (lei complementar), que determina percentual de juros de 1% ao mês. É feito na Defesa um amplo discurso acerca da instituição e do controle da Taxa Selic e de sua legalidade em âmbito tributário, com citações de doutrina e jurisprudência sobre o tema.

Outras Considerações

A Fiscalização possui o dever de buscar as informações necessárias a efetuar lançamentos o mais próximo possível da realidade dos fatos, não podendo se quedar inerte, transferindo parcela de sua obrigação ao contribuinte.

O Fisco afirma que solicitou informações a determinada empresa e que não existia registro de empréstimos, presumindo que a pessoa física é que estava errada, considerando os valores como omissão de receitas sem oportunizar à pessoa jurídica manifestação.

Do Pedido

Solicita a Impugnante, por fim, a decretação da total improcedência da exigência fazendária.

É o relatório.”

Transcreve-se abaixo a ementa do referido julgado:

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

Ano-calendário: 2007

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS, PRESUNÇÃO LEGAL.

Caracterizam omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, sem comprovação junto ao Fisco da origem dos recursos utilizados nessas operações, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova.

SIGILO BANCÁRIO. OBTENÇÃO DE DADOS PELA FISCALIZAÇÃO.

É autorizada, nos termos da lei, a obtenção pela Fiscalização da movimentação financeira da Contribuinte junto às instituições financeiras, com vistas a demonstrar a ocorrência de infração à legislação tributária.

CONSTITUCIONALIDADE DE LEI. COMPETÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

À Administração Pública cabe o cumprimento da lei, não lhe competindo perquirir a constitucionalidade ou não dos dispositivos legais e normativos a que se submete.
Impugnação Improcedente

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Inconformada, a contribuinte apresentou recurso voluntário, às fls. 348/399, reiterando as alegações expostas em impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Martin da Silva Gesto, Relator.

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

Nulidade do lançamento.

O contribuinte aduz que o lançamento seria nulo por falta de provas irrefutáveis das acusações lhe imputadas.

Faz-se necessário enfatizar que o ônus da prova no presente caso é exclusivamente do sujeito passivo por se tratar de uma presunção legal passível de prova em contrário, como disposto no art. 42, caput e §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430, de 1996.

Portanto, cabia ao interessado comprovar a origem dos depósitos em suas contas bancárias de direito e de fato, tendo a fiscalização intimado o autuado a prestar os devidos esclarecimentos, como será melhor detalhado mais adiante.

Rejeita-se a preliminar requerida.

Quebra do sigilo bancário.

Alega o recorrente que a Fiscalização violou a sua garantia constitucional de inviolabilidade da vida privada, no curso da ação fiscal, ao providenciar a quebra do sigilo

bancário do recorrente, haja vista que somente o Poder Judiciário teria competência para determinar a quebra do sigilo bancário.

Ocorre que o Plenário do Supremo Tribunal Federal concluiu na sessão de 24.02.2016 o julgamento conjunto de cinco processos (ADIs 2397, 2386, 2389, 2390, 2397 e 2406) que questionavam dispositivos da Lei Complementar nº 105/2001, que permitem à Receita Federal receber dados bancários de contribuintes fornecidos diretamente pelos bancos, sem prévia autorização judicial.

No referido julgado, por maioria de votos prevaleceu o entendimento de que a norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas sim em transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros. A transferência de informações é feita dos bancos ao Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, portanto não há ofensa à Constituição Federal.

Ainda, destaque-se, quanto a aplicação imediata alegada pelo contribuinte, que o art. 6º da lei complementar nº 105/2001 e a lei nº 10.174/2001 cuidam de regras adjetivas que visam instrumentalizar o fisco com novos meios de fiscalização, mediante a ampliação dos poderes de investigação. Dessa forma, pode ter aplicação imediata, nos termos do art. 144, § 1º, do CTN.

Acrescente-se que, no caso concreto, havia um procedimento fiscal instaurado, em conformidade com o Mandado de Procedimento Fiscal expedido, em nome do contribuinte, e o exame dos documentos bancários era necessário para a verificação da regularidade de sua situação fiscal.

Assim, não havendo por parte do contribuinte o fornecimento de informações sobre a movimentação financeira, esta situação, por si só, já caracteriza a hipótese de exame indispensável disposto no Decreto 3.724/2001, conferindo ao titular da unidade fiscal o poder de requisitar os extratos diretamente aos bancos.

Conforme se verifica, todo o procedimento fiscal adotado está em consonância com a legislação pertinente, anteriormente transcrita. Por considerar o acesso às informações sobre a movimentação financeira da fiscalizada indispensável à continuidade do procedimento, o Delegado da DRF emitiu, nos termos da Lei Complementar nº 105, de 2001, regulamentada pelo Decreto nº 3.724, de 2001, Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF), visto enquadrar-se, a contribuinte, na hipótese prevista no inciso VII do artigo 3º do Decreto nº 3.724, de 2001.

Rejeita-se a preliminar suscitada.

Alegações de inconstitucionalidade.

Quanto às alegações de inconstitucionalidade suscitadas, importa referir que o CARF não possui competência para analisar e decidir sobre matéria constitucional, conforme Súmula CARF nº 02, de observação obrigatória, conforme Regimento Interno deste Conselho. Assim dispõe a referida Súmula: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Depósitos bancários. Omissão de rendimentos.

A exigência fiscal em exame decorre de expressa previsão legal, pela qual existe uma presunção em favor do Fisco, que fica dispensado de provar o fato que originou a omissão de rendimentos, cabendo ao contribuinte elidir a imputação, comprovando a origem dos recursos. Estabelece o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 que:

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.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 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.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

1 - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$12.000,00 (doze mil Reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$80.000,00 (oitenta mil Reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

Conforme previsão do art. 42 da Lei nº 9.430/96, é necessário comprovar individualizadamente a origem dos recursos, identificando-os como decorrentes de renda já oferecida à tributação ou como rendimentos isentos/não tributáveis.

Trata-se, portanto, de presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

Assim, ao fazer uso de uma presunção legalmente estabelecida, o Fisco fica dispensado de provar no caso concreto a omissão de rendimentos. Trata-se de presunção *juris tantum*, que admite prova em contrário, cabendo ao contribuinte a sua produção.

Ocorre que a caracterização da ocorrência do fato gerador do imposto de renda não se dá pela mera constatação do crédito bancário, considerado isoladamente, abstraído das circunstâncias fáticas. Ao contrário, ela está ligada à falta de esclarecimentos da origem do numerário creditado e seu oferecimento à tributação, conforme a dicção da lei.

Existe, portanto, uma correlação lógica entre o fato conhecido – ser beneficiado com um crédito bancário sem origem ou não oferecido à tributação – e o fato desconhecido – auferir rendimentos. Essa correlação autoriza o estabelecimento da presunção legal de que os valores surgidos na conta bancária, sem qualquer justificativa, provêm de rendimento não declarado.

Dessa feita, a tributação por omissão de rendimento decorrente de presunção legal está em consonância com o conceito legal de fato gerador a que se refere o art. 43 do CTN, haja vista que tal presunção vem no sentido de reforçar o fato de que o sujeito passivo adquiriu a disponibilidade econômica ou jurídica dos valores movimentados (creditados) em conta corrente bancária mantida pelo contribuinte.

Por tal razão, o fato impositivo do lançamento não é a mera movimentação de recursos pela via bancária. A rigor, o fato gerador é a aquisição de disponibilidade presumida de renda representada pelos recursos que ingressam no patrimônio por meio de depósitos ou créditos bancários, cuja origem não foi esclarecida. Caso o fato gerador fosse a mera movimentação, seriam irrelevantes os esclarecimentos acerca da origem eventualmente ofertados pelos contribuintes, ou seja, não haveria necessidade de a Fazenda Pública sequer os solicitar.

Observe-se que não há qualquer ressalva legal no sentido de que, na apuração da infração em tela, deva ser demonstrado acréscimo patrimonial, ou deva ser demonstrada a efetiva existência de renda consumida, ou devam existir sinais exteriores de riqueza, ou nexo de causalidade, ou outros elementos vinculados à atividade do impugnante.

Inexiste, portanto, qualquer afronta ao art. 110 do CTN, visto que o disposto no art. 42 da Lei nº 9430, de 1996, em nada alterou o conceito de renda ou provento.

Esse entendimento se encontra consolidado neste Conselho, consoante Súmula CARF nº 26, que assim dispõe:

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.”

Portanto, trata-se de ônus exclusivo do contribuinte a comprovação da origem dos depósitos, a quem cabe, de maneira inequívoca, comprovar a origem dos valores que transitaram por sua conta bancária, não sendo bastante alegações e indícios de prova.

Para a DRJ de origem os documentos presentes nos autos não foram totalmente suficientes para provar de maneira inequívoca os valores que circularam em conta bancária

teriam origem já tributada ou que, por alguma fundamentação, seria rendimento isento, não tributável ou, ainda, sujeito a alguma tributação específica.

Por oportuno, transcrevo trecho do acórdão da DRJ, que, desde logo, acolho como minhas razões de decidir:

“Ao contrário do exposto pela Impugnante, tanto no curso do procedimento fiscal como no Termo de Constatação, parte integrante do Auto de Infração, houve uma precisa identificação de cada um dos depósitos bancários em relação aos quais a Contribuinte foi intimada a apresentar documentos comprobatórios das origens.

No Termo de Intimação Fiscal emitido em 19/10/2010, do qual a Contribuinte foi cientificada em 21/10/2010 (fls. 41/43), constou a relação de depósitos bancários efetuados na conta corrente nº 38.652 – Agência 1414, do Banco Bradesco S/A, da qual a Contribuinte é cotitular juntamente com Ronaldo Reis Fontoura. Na relação de depósitos foram devidamente identificados os depósitos efetuados na conta bancária, com a discriminação da data, histórico e valor de cada operação, para que o Sujeito Passivo comprovasse, através de documentação hábil e idônea, a origem dos valores.

No Termo de Constatação, por sua vez, foram novamente discriminados, de forma individualizada, com data, histórico e valor, os depósitos bancários que integraram o Auto de Infração, em razão da não comprovação da origem dos valores pela Contribuinte. Assim, não assiste razão à Impugnante quando alega que seu direito de defesa teria sido cerceado em razão de o Fisco ter efetuado apenas a indicação de um valor total sem a identificação individual dos depósitos bancários.

Sobre a alegação da Contribuinte de que os depósitos bancários, de acordo com o que informara à Fiscalização, seriam provenientes de empréstimos obtidos junto à empresa Intermedical Unibra Equipamentos Médicos Ltda, caberia à Contribuinte, além da comprovação da efetiva transferência de numerário da pessoa jurídica para a física, a apresentação de documentos hábeis a demonstrar a natureza da operação efetuada.

Contudo, o único elemento do presente processo relativo ao suposto empréstimo consistiu na informação prestada pela Contribuinte no documento de fl. 46, desacompanhada de qualquer documento comprobatório da alegada operação de mútuo.

No procedimento fiscal, tentou a Fiscalização, através de Diligência realizada junto à empresa Intermedical, obter documentos comprobatórios do alegado empréstimo, todavia, constatou-se que no Livro-Diário e na Declaração do Imposto de Renda da pessoa jurídica não houve registro da operação de mútuo, o que levou a Autoridade Fiscal a considerar não comprovados os depósitos bancários.

Importa ressaltar, repita-se, que o ônus da comprovação da origem dos depósitos bancários, nos termos do art. 42, da Lei nº 9.430/1996, pertence exclusivamente à Contribuinte, cabendo a esta a apresentação de provas da obtenção de empréstimos junto à empresa Intermedical, através de documentos hábeis a demonstrar, inequivocamente, com coincidência de datas e valores, a saída de numerário da pessoa jurídica, o ingresso do mesmo numerário na conta bancária da Contribuinte e a natureza da operação realizada.

No caso sob exame, o contribuinte não logrou fazer prova de suas alegações, razão pela qual não merece reforma a decisão recorrida neste tocante, carecendo de razão o recorrente. A DRJ bem apreciou as alegações do contribuinte, não tendo o contribuinte em recurso voluntário apresentado razões suficientes para convencimento deste relator.

Conforme já exposto, fazia-se necessário comprovar individualizadamente, depósito por depósito, demonstrando a origem do recurso, de modo a comprovar, se for o caso,

que os valores que ingressaram na conta do contribuinte possuem origem, demonstrando, se for o caso, que a origem já foi tributada ou que, por alguma fundamentação, seria rendimento isento, não tributável ou, ainda, sujeito a alguma tributação específica.

Assim, não restou provado o fato constitutivo do direito alegado pelo contribuinte, com fundamento no artigo 373 do CPC e artigo 36 da Lei nº 9.784/99, não merecendo provimento o recurso neste tocante. Ocorre quem no processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, do contribuinte ora recorrente.

Juros. Taxa Selic.

Conforme Súmula CARF nº 4, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, nos períodos de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais.

Conclusão.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator