



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 14751.720150/2012-05  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **2301-010.604 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 15 de junho de 2023  
**Recorrente** HILDEBRANDO FERNANDES  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2009

**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, em relação aos quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprove, por meio de documentação hábil e idônea, suas origens, bem como a natureza de cada operação realizada.

**ÔNUS DA PROVA.** Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.

**MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO.** Diante da expressa previsão legal de percentual próprio de determinada multa de ofício, inexistente poder discricionário da autoridade em eleger outro, e a sua aplicação se dá pela submissão da Administração Tributária ao princípio da legalidade estrita, falecendo-lhe competência para se pronunciar quanto à inconstitucionalidade de lei vigente

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Joao Mauricio Vital – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Mauricio Dalri Timm do Valle, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado(a)), Joao Mauricio Vital (Presidente).

## Relatório

Contra o contribuinte supra identificado foi lavrado o auto de infração de imposto de renda de pessoa física - IRPF de fls. 411 a 414, do qual fazem parte o demonstrativo de apuração de fl. 415, o demonstrativo de multa e juros de mora de fl. 416, o termo de verificação fiscal de fls. 418/430, o termo de encerramento de fl. 431 e os demais documentos e demonstrativos constantes dos autos, que lhe exige o recolhimento de crédito tributário no valor de **R\$ 777.156,83**, sendo **R\$ 378.916,06** de imposto e **R\$ 284.187,04** de multa de ofício de 75%, além de **R\$ 114.053,73** de juros de mora calculados até 31/05/2012.

O lançamento apurou omissão de rendimentos de **R\$ 1.388.865,42**, no ano-calendário de 2008, caracterizada por valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

O contribuinte foi cientificado do lançamento, em 02/07/2012 (fl. 435), e apresentou, em 01/08/2012, a impugnação de fls. 440 a 461:

Informa que “é representante comercial, trabalhando de forma autônoma no ramo farmacêutico, tendo, desta feita, renda totalmente instável e variável”. Para o exercício de suas atividades usava conta bancária que possuía em conjunto com Maria José Calixto – CPF 498.841.404-30, com a qual mantinha relação de união estável no período a que se refere a fiscalização. Relata a existência de outra conta, de poupança, usada para receber rendimentos da Assembleia Legislativa do Estado da Paraíba. Esclarece que somente a primeira conta, em conjunto, foi objeto de lançamento.

Alega que, apesar do valor total das transações comerciais transitar por sua conta, somente ficava com as comissões, sendo “impossível haver uma sintonia entre o que circulava na conta corrente do Defendente e o que realmente lhe era de direito, enquanto provento. Daí a disparidade de valores entre o que circulou na sua conta corrente bancário e aquilo que realmente era seu”. Afirma que “em inúmeras ocasiões, o Defendente disponibilizou sua conta bancária para terceiros com quem mantinha negócios, repassando ou até mesmo guardando recursos dessas pessoas jurídicas, porém em momento algum tais valores foram, fática e realmente, absorvidos, ingressando em seu patrimônio”.

Refere-se ao procedimento de fiscalização e a imputação de infração resultante, aduzindo que “após fazer a devassa na conta bancária do Defendente, usou todo o numerário correspondente à movimentação bancária do período aludido como base de cálculo para a determinação do quantum debeat do tributo supostamente devido pelo Autor, fugindo totalmente da teoria tributária aplicada ao Imposto sobre a Renda - IR, notadamente ao critério material e quantitativo de seu suporte fático”. Acrescenta que o artigo 43 do Código Tributário Nacional “dispõe que o fato gerador do Imposto sobre a Renda de Qualquer Natureza é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de RECEITA, nunca, porém, de todo numerário que porventura movimente uma conta bancária, justamente por não representar, em hipótese alguma, a aquisição ou disponibilidade de Receita”.

Assevera ser preciso “observar, que em nenhuma atividade comercial, industrial, autônoma, ou qualquer que seja, a integralidade numerária circulante venha a ser considerada RECEITA ou ganho de capital. Por óbvio, existem custos, gastos, prejuízos, investimentos, etc., que não se enquadram, por suas próprias naturezas jurídico-econômicas, no fato gerador do referido imposto, porquanto não se colocando na base de cálculo do mesmo.”

Argumenta que deve ser equiparado a pessoa jurídica em função de suas atividades, a teor do artigo 150, II, do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999, afirmando se tratar de “um auto de infração falho em sua essência, visto que, em sua lavratura, a equiparação de pessoa física à empresa individual determinada pela legislação, não fora observada, o que elevou em muito a alíquota aplicada na base de cálculo do tributo em foco”. Assevera que, “diante de um crédito tributário impagável, em valor estratosférico, e completamente eivado de vícios, sejam formais, materiais e até de questão de ordem pública, não restou outro caminho ao Autor, senão buscar junto à Administração Tributária Federal a salvaguarda de seus direitos enquanto cidadão contribuinte, acreditando na competência e alto tirocínio do Julgador Administrativo que, além de observar os quesitos de validade do auto de infração a seguir elencados, guiar-se-á pelos Princípios Constitucionais da Legalidade Tributária, Razoabilidade e Proporcionalidade para apreciar o feito”.

Na fundamentação do seu direito, retoma o tema da necessidade de sua equiparação à pessoa jurídica, aplicando-se a sistemática do lucro presumido, citando o artigo 150, § 1º, inciso II, do Regulamento do Imposto de Renda apresentando excertos de decisões administrativas que estariam no sentido de sua tese, argüindo que, na media em que “o auto de infração, instrumento que constituiu o crédito tributário, tomou por base as movimentações nas contas correntes do Promovente, no ato da auditoria, deveria ter a Sr. Auditor equiparado a pessoa física à empresa individual, posto restar financeira e matematicamente provado se tratar de Contribuinte que exerce atividade comercial habitual e com intenção de lucro”.

Assevera ser claro, “com a simples análise de entradas e saídas de valores das contas correntes do Promovente que os valores movimentados são compatíveis com a intermediação e negócio de representação comercial, já que as transações, por vezes, têm valores significativos, restando ao Defendente os rendimentos das comissões relativas aos negócios por ele efetuados”. Aponta conseqüências tributárias (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS) da sua não equiparação a empresa individual. Fala sobre a obrigatoriedade do ato de lançamento e repisa estar provada a sua condição de equiparação a pessoa jurídica, citando excerto de decisão judicial.

Discorre sobre o fato gerador do imposto de renda, com fulcro na doutrina e jurisprudência, concluindo que “dúvidas não restam quanto à impossibilidade jurídico-legal de se tributar valores que não correspondam efetiva, atual e incondicionalmente ao acréscimo patrimonial por aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda e proventos de qualquer natureza”, e “o conjunto probatório que já agora se junta aos autos, mas, sobremaneira, a lógica e o bom senso demonstram cabalmente que houve um vício material grosseiro na lavratura do auto de infração, posto ter-se considerado como acréscimo patrimonial por aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica quase que a totalidade das entradas nas contas correntes do Autor, deturpando-se, desta feita, não só o critério material da Hipótese de Incidência e Fato Gerador do Imposto sobre a Renda - IR, mas também, por via de conseqüência, seu critério quantitativo, seja na base de cálculo pelo que acabamos de expor, seja na própria alíquota por não ter havido equiparação do Promovente (pessoa física) à Empresa Individual (pessoa jurídica), inclusive com a ausência de tributação dos reflexos do Imposto sobre a renda - IR, especificamente PIS, COFINS e CSLL”.

Acrescenta que “o fisco federal em momento algum trouxe no documento de acusação prova cabal e irrefutável de que os recursos financeiros ingressos nas contas correntes do Promovente (glosados no auto de infração), efetiva e realmente, incorporaram-se ao seu patrimônio, porquanto, tornando-se fato gerador do imposto em tela”, transcrevendo excerto de decisão judicial que exigiria essa circunstância.

Contesta a afirmação fiscal de não justificação dos depósitos bancários, aduzindo “que há comprovação da origem dos depósitos bancários que coincidem com documentos, recibos, laudo contábil e declarações, que provam a origem conhecida do numerário que circulou nas contas bancárias do Autor no período fiscalizado, a serem juntados em momento posterior”. Afirma estar “consolidado pelas cortes administrativas fiscais federais que os depósitos bancários, de per si, não servem como provas capazes de configurar omissão de receita, devendo, para tanto, restar provado o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita. Na mesma linha de raciocínio temos que os depósitos bancários, por si só, não constituem fatos geradores do Imposto sobre a Renda - IR, justamente por não configurar, nessa condição, acréscimo patrimonial decorrente de aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica. E foi justamente baseada em uma tributação por mera ficção que os absurdos valores constantes no auto de infração em tela foram glosados”.

Diz que “laudo contábil em anexo traz, de forma pormenorizada, toda descrição dos efetivos ganhos (renda) do Promovente, enfatizando também a origem dos depósitos bancários glosados, eis que enumera datas, nomes, CPFs, valores e descrição dos referidos negócios. Não há, portanto, como se sustentar a tese fazendária de que houve omissão de rendimentos, ainda, que os depósitos bancários não têm origem comprovada ou conhecida”. Transcreve decisões administrativas e judiciais, assim como a Súmula 182 do antigo Tribunal Federal de Recursos, que não aceitariam depósitos bancários como fundamento suficiente de omissão de rendimentos. Assevera que “os valores que circularam na conta corrente aludida, com as provas carreadas nos autos, têm suas origens totalmente comprovadas e compatíveis com a intensa atividade de intermediação, compra e venda de gado. Desta feita, a norma contida no art. 42 da Lei Federal 9.430/96 há de ser desconsiderada no caso em tela por total incongruência com a realidade fática exibida no conjunto probatório, desqualificando, portanto, o fato típico descrito no auto de infração hostilizado”.

Insurge-se contra a multa de ofício de 75%, defendendo, com fulcro em dispositivos constitucionais e excertos de decisões judiciais, ser confiscatória e não razoável. Por fim, pede o desprovemento do auto de infração e prazo “para juntada de novos documentos, laudos e perícias, diante do prazo exíguo para produção e busca de provas documentais”, protestando “provar por todos os meios admitidos em direito, notadamente apresentação de novos documentos, laudos, perícias contábeis e fiscais e o que mais se fizer necessário para a formação do conjunto probatório

A DRJ Curitiba, na análise da peça impugnatória, manifestou seu entendimento, resumidamente, no sentido de que :

#### **Omissão de Rendimentos - Depósitos Bancários Sem Justificação de Origem**

A tributação de rendimentos omitidos provenientes de valores creditados em conta corrente, cuja origem não seja comprovada, tem como base legal o art. 42 da Lei nº 9.430, c/c com o art. 4º da Lei nº 9.481, de 1997.

O dispositivo legal acima estabeleceu que há omissão de rendimentos e determina o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

É a própria lei definindo que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de rendimentos e não meros indícios de omissão. É de se salientar que, ao contrário do que costumeiramente se afirma, a lei não faz nenhuma presunção de omissão de rendimentos. Ela somente estabelece que o ônus da prova, de que os ingressos de recursos (depósitos) não representam aquisição de renda ou acréscimo patrimonial de natureza tributável, é do titular da conta corrente.

A lógica do legislador é muito singela: desconhece-se aquisição de disponibilidade financeira que não seja oriunda da prática de algum negócio jurídico, em sentido lato: doação, venda, empréstimo, prestação de serviço, trabalho, etc.

Todas essas atividades têm relevância jurídica, mormente no campo tributário, e são completamente normatizadas, segundo o campo a que pertencem (direito civil, do trabalho, comercial, etc). Quando o contribuinte obtém recursos, não há outra origem possível. Dentre essas atividades, presentes os requisitos legais, algumas podem ser geradoras de determinados tributos, outras não. Por exemplo, a obtenção de um empréstimo não representa acréscimo patrimonial e, assim, não gera imposto sobre a renda da pessoa física.

Nesse sentido, o legislador atribuiu ao titular da disponibilidade financeira, e não à Administração Tributária, o ônus de identificar os negócios jurídicos que proporcionaram os recursos para os depósitos. Não poderia ser mais ponderado. Afinal, é ele, contribuinte, que participa diretamente do negócio, o qual, na quase totalidade dos casos, se exterioriza pela produção de um instrumento formal que se constitui em prova documental da sua realização (recibo, contrato, escritura, nota fiscal, etc.). Em suma, a norma estabeleceu a obrigatoriedade de o contribuinte manter documentação probatória da origem dos valores que deposita em sua conta bancária.

Destarte, se o contribuinte não apresenta documento que prove que o negócio que gerou aquele ingresso de recursos não é fato gerador do imposto de renda da pessoa física, há a dedução lógica de que se trata de disponibilidade financeira oriunda de atividade tributável. Trata-se de prova indireta e não de mera presunção legal.

O argumento basilar utilizado pelo impugnante para justificar as origens dos depósitos em suas contas bancárias é de que eles são referentes aos valores integrais das transações comerciais por ele intermediadas, na condição de representante comercial do ramo farmacêutico, em relação aos quais apenas retinha, ao final, o equivalente às suas comissões. Essa justificativa não foi acatada pela autoridade lançadora, assim motivada (fls. 424 e 426 – termo de verificação fiscal)...

Efetivamente, não há reparos a serem feitos a essas conclusões fiscais. Os documentos constantes do processo, relativos à fase preparatória do lançamento, são absolutamente incapazes de estabelecer qualquer vínculo concreto seja com a alegada atividade de representante comercial do ramo farmacêutico e, muito menos, com os depósitos questionados.

Aliás, os únicos documentos que não são meras declarações particulares do impugnante ou da co-titular de duas das contas bancárias, Maria José Calixto, tratam-se de cópias referentes a peças processuais de uma ação de cobrança judicial da Medical Center Importadora Ltda – ME, movida em face da Prefeitura Municipal de Bayeux, em que consta, na inicial, o impugnante como representante legal da exequente (fl. 124), assim como há uma procuração em seu nome dando poderes para cobrança de determinados valores (fl. 128), ação esta que, pelas peças juntadas, até 06 de maio de 2011 não tinha tido desfecho (fls. 123 a 150).

Ou seja, tratando-se os depósitos questionados relativos ao ano-calendário de 2008, não podem ser relativos a essa ação, pois não se constata nenhum valor pago por meio dela ao impugnante durante esse ano-calendário. Também não se vislumbra qualquer evidência nesses documentos que pudessem dar suporte que sequer exercia atividades de representante comercial, como alega.

Não foi trazido qualquer documento adicional com a impugnação. Ou seja, o impugnante não apresentou, na fase preparatória do lançamento ou com a impugnação, qualquer prova documental que pudesse dar o mínimo de substância às suas alegações de justificação das origens dos depósitos bancários questionados pelo lançamento.

O impugnante disse que juntaria em momento posterior ao prazo da impugnação “*comprovação da origem dos depósitos bancários que coincidem com documentos, recibos, laudo contábil e declarações, que provam a origem conhecida do numerário que circulou nas contas bancárias do Autor no período fiscalizado*”, tendo pedido prazo “*para juntada de novos documentos, laudos e perícias, diante do prazo exíguo para produção e busca de provas documentais*”, protestando “*provar por todos os meios admitidos em direito, notadamente apresentação de novos documentos, laudos, perícias contábeis e fiscais e o que mais se fizer necessário para a formação do conjunto probatório*”.

Quanto a esse protesto por oportuna apresentação de documentos e produção de provas, é de se observar o que estipula a legislação do processo administrativo fiscal, que determina que toda a prova documental deve ser trazida com a impugnação, conforme disposto no art. 16, III e § 4º, que foi acrescido ao artigo 16 do Decreto n.º 70.235, de 1972, pelo artigo 67 da Lei n.º 9.532, de 10 de dezembro de 1997.

A admissão de provas documentais, em momento posterior à impugnação, requer a pertinente justificativa, congruente com os motivos elencados nas alíneas do § 4º do art. 16 do Decreto 70.235, de 1972. Quanto ao pedido para realização de perícias, devem vir acompanhado da pertinente motivação e cumprir os demais requisitos constantes do artigo 16, inciso IV, do Decreto n.º 70.235, de 1972, sob pena de ser considerado pedido não formulado, consoante parágrafo primeiro desse mesmo artigo.

O pedido de perícia não cumpriu o imperativo legal e, portanto, é considerado não formulado. O impugnante faz afirmação de que “*laudo contábil em anexo traz, de forma pormenorizada, toda descrição dos efetivos ganhos (renda) do Promovente, enfatizando também a origem dos depósitos bancários glosados, eis que enumera datas, nomes, CPFs, valores e descrição dos referidos negócios*”. Reputa-se equivocada tal assertiva pois não há entre os anexos da impugnação (fls. 462 a 484) esse tipo de documento.

Ainda no tema do pedido de apresentação posterior de provas documentais, é de se pontuar que já se passaram quase quatro anos da interposição da impugnação e, até esse momento, não foram trazidos aos autos quaisquer documentos adicionais.

Quanto ao seu pedido para equiparação a pessoa jurídica, para efeitos de tributação, também não merece acolhimento, pois seria uma decorrência da comprovação de que houve utilização da conta da pessoa física para movimentação de valores de atividade comercial, o que, em absoluto, não logrou comprovar o impugnante. Em referência às citações a decisões administrativas e judiciais, assim como a Súmula 182 do antigo Tribunal Federal de Recursos, que não aceitariam depósitos bancários como fundamento suficiente de omissão de rendimentos, é de se ponderar que se tratam de posições anteriores à edição da legislação atual aplicável aos depósitos bancários, que inovou quanto a esta matéria, não se verificando mais as objeções postas por aquelas decisões, que se encontram ultrapassadas.

Assim, é de se manter integralmente as omissões de rendimentos apuradas pelo auto de infração, uma vez que o impugnante não logrou comprovar as origens dos depósitos bancários questionados...

O impugnante contestou a aplicação da multa de ofício de 75%, por ser, em síntese, confiscatória e não razoável. Não há como lhe dar razão.

A multa de ofício é aplicada em face de infração às regras instituídas pelo direito fiscal, possuindo a devida previsão legal. Não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição e declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência foi atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário, pela Constitucional Federal.

Em regra, toda a atividade da Administração Pública passa-se na esfera infralegal e que as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legiferante competente, gozam de presunção de constitucionalidade, bastando a mera existência para inferir a sua validade. Vale dizer que,

inovado o sistema jurídico com uma norma emanada do órgão competente, ela passa a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão somente velar pelo seu fiel cumprimento até que seja expungida do mundo jurídico por uma outra superveniente, ou por declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, ou em controle difuso, neste caso, após a publicação de resolução do Senado Federal.

Como, no caso concreto, essas hipóteses não ocorreram, as normas inquinadas de inconstitucionais pelo impugnante continuam válidas, não sendo lícito à autoridade administrativa abster-se de cumpri-las e nem declarar sua inconstitucionalidade, sob pena de violar o princípio da legalidade, na primeira hipótese, e de invadir seara alheia, na segunda.

Ademais, a vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Assim, não há que se falar em confisco, ou falta de razoabilidade, em relação à multa aplicada, não existindo hipótese legal a permitir que a autoridade administrativa a dispense ou a reduza. Conclusão Pelo exposto, voto no sentido considerar procedente o lançamento, mantendo as exigências consignadas no auto de infração.

#### **Omissão de Rendimentos - Depósitos Bancários Sem Justificação de Origem**

A tributação de rendimentos omitidos provenientes de valores creditados em conta corrente, cuja origem não seja comprovada, tem como base legal o art. 42 da Lei nº 9.430, c/c com o art. 4º da Lei nº 9.481, de 1997.

O dispositivo legal acima estabeleceu que há omissão de rendimentos e determina o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

É a própria lei definindo que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de rendimentos e não meros indícios de omissão. É de se salientar que, ao contrário do que costumeiramente se afirma, a lei não faz nenhuma presunção de omissão de rendimentos. Ela somente estabelece que o ônus da prova, de que os ingressos de recursos (depósitos) não representam aquisição de renda ou acréscimo patrimonial de natureza tributável, é do titular da conta corrente.

A lógica do legislador é muito singela: desconhece-se aquisição de disponibilidade financeira que não seja oriunda da prática de algum negócio jurídico, em sentido lato: doação, venda, empréstimo, prestação de serviço, trabalho, etc.

Todas essas atividades têm relevância jurídica, mormente no campo tributário, e são completamente normatizadas, segundo o campo a que pertencem (direito civil, do trabalho, comercial, etc). Quando o contribuinte obtém recursos, não há outra origem possível. Dentre essas atividades, presentes os requisitos legais, algumas podem ser geradoras de determinados tributos, outras não. Por exemplo, a obtenção de um empréstimo não representa acréscimo patrimonial e, assim, não gera imposto sobre a renda da pessoa física.

Nesse sentido, o legislador atribuiu ao titular da disponibilidade financeira, e não à Administração Tributária, o ônus de identificar os negócios jurídicos que proporcionaram os recursos para os depósitos. Não poderia ser mais ponderado. Afinal, é ele, contribuinte, que participa diretamente do negócio, o qual, na quase totalidade dos casos, se exterioriza pela produção de um instrumento formal que se constitui em prova documental da sua realização (recibo, contrato, escritura, nota fiscal, etc.). Em suma, a norma estabeleceu a obrigatoriedade de o contribuinte manter documentação probatória da origem dos valores que deposita em sua conta bancária.

Destarte, se o contribuinte não apresenta documento que prove que o negócio que gerou aquele ingresso de recursos não é fato gerador do imposto de renda da pessoa física, há a dedução lógica de que se trata de disponibilidade financeira oriunda de atividade tributável. Trata-se de prova indireta e não de mera presunção legal.

O argumento basilar utilizado pelo impugnante para justificar as origens dos depósitos em suas contas bancárias é de que eles são referentes aos valores integrais das transações comerciais por ele intermediadas, na condição de representante comercial do ramo farmacêutico, em relação aos quais apenas retinha, ao final, o equivalente às suas comissões. Essa justificativa não foi acatada pela autoridade lançadora, assim motivada (fls. 424 e 426 – termo de verificação fiscal)...

Efetivamente, não há reparos a serem feitos a essas conclusões fiscais. Os documentos constantes do processo, relativos à fase preparatória do lançamento, são absolutamente incapazes de estabelecer qualquer vínculo concreto seja com a alegada atividade de representante comercial do ramo farmacêutico e, muito menos, com os depósitos questionados.

Aliás, os únicos documentos que não são meras declarações particulares do impugnante ou da co-titular de duas das contas bancárias, Maria José Calixto, tratam-se de cópias referentes a peças processuais de uma ação de cobrança judicial da Medical Center Importadora Ltda – ME, movida em face da Prefeitura Municipal de Bayeux, em que consta, na inicial, o impugnante como representante legal da exequente (fl. 124), assim como há uma procuração em seu nome dando poderes para cobrança de determinados valores (fl. 128), ação esta que, pelas peças juntadas, até 06 de maio de 2011 não tinha tido desfecho (fls. 123 a 150).

Ou seja, tratando-se os depósitos questionados relativos ao ano-calendário de 2008, não podem ser relativos a essa ação, pois não se constata nenhum valor pago por meio dela ao impugnante durante esse ano-calendário. Também não se vislumbra qualquer evidência nesses documentos que pudessem dar suporte que sequer exercia atividades de representante comercial, como alega.

Não foi trazido qualquer documento adicional com a impugnação. Ou seja, o impugnante não apresentou, na fase preparatória do lançamento ou com a impugnação, qualquer prova documental que pudesse dar o mínimo de substância às suas alegações de justificação das origens dos depósitos bancários questionados pelo lançamento.

O impugnante disse que juntaria em momento posterior ao prazo da impugnação *“comprovação da origem dos depósitos bancários que coincidem com documentos, recibos, laudo contábil e declarações, que provam a origem conhecida do numerário que circulou nas contas bancárias do Autor no período fiscalizado”*, tendo pedido prazo *“para juntada de novos documentos, laudos e perícias, diante do prazo exíguo para produção e busca de provas documentais”*, protestando *“provar por todos os meios admitidos em direito, notadamente apresentação de novos documentos, laudos, perícias contábeis e fiscais e o que mais se fizer necessário para a formação do conjunto probatório”*.

Quanto a esse protesto por oportuna apresentação de documentos e produção de provas, é de se observar o que estipula a legislação do processo administrativo fiscal, que determina que toda a prova documental deve ser trazida com a impugnação, conforme disposto no art. 16, III e § 4º, que foi acrescido ao artigo 16 do Decreto n.º 70.235, de 1972, pelo artigo 67 da Lei n.º 9.532, de 10 de dezembro de 1997.

A admissão de provas documentais, em momento posterior à impugnação, requer a pertinente justificativa, congruente com os motivos elencados nas alíneas do § 4º do art. 16 do Decreto 70.235, de 1972. Quanto ao pedido para realização de perícias, devem vir acompanhado da pertinente motivação e cumprir os demais requisitos constantes do artigo 16, inciso IV, do Decreto n.º 70.235, de 1972, sob pena de ser considerado pedido não formulado, consoante parágrafo primeiro desse mesmo artigo.

O pedido de perícia não cumpriu o imperativo legal e, portanto, é considerado não formulado. O impugnante faz afirmação de que *“laudo contábil em anexo traz, de forma pormenorizada, toda descrição dos efetivos ganhos (renda) do Promovente, enfatizando também a origem dos depósitos bancários glosados, eis que enumera datas, nomes, CPFs, valores e descrição dos referidos negócios”*. Reputa-se equivocada tal assertiva pois não há entre os anexos da impugnação (fls. 462 a 484) esse tipo de documento.

Ainda no tema do pedido de apresentação posterior de provas documentais, é de se pontuar que já se passaram quase quatro anos da interposição da impugnação e, até esse momento, não foram trazidos aos autos quaisquer documentos adicionais.

Quanto ao seu pedido para equiparação a pessoa jurídica, para efeitos de tributação, também não merece acolhimento, pois seria uma decorrência da comprovação de que houve utilização da conta da pessoa física para movimentação de valores de atividade comercial, o que, em absoluto, não logrou comprovar o impugnante. Em referência às citações a decisões administrativas e judiciais, assim como a Súmula 182 do antigo Tribunal Federal de Recursos, que não aceitariam depósitos bancários como fundamento suficiente de omissão de rendimentos, é de se ponderar que se tratam de posições anteriores à edição da legislação atual aplicável aos depósitos bancários, que inovou quanto a esta matéria, não se verificando mais as objeções postas por aquelas decisões, que se encontram ultrapassadas.

Assim, é de se manter integralmente as omissões de rendimentos apuradas pelo auto de infração, uma vez que o impugnante não logrou comprovar as origens dos depósitos bancários questionados...

O impugnante contestou a aplicação da multa de ofício de 75%, por ser, em síntese, confiscatória e não razoável. Não há como lhe dar razão.

A multa de ofício é aplicada em face de infração às regras instituídas pelo direito fiscal, possuindo a devida previsão legal. Não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição e declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência foi atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário, pela Constitucional Federal.

Em regra, toda a atividade da Administração Pública passa-se na esfera infralegal e que as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legiferante competente, gozam de presunção de constitucionalidade, bastando a mera existência para inferir a sua validade. Vale dizer que, inovado o sistema jurídico com uma norma emanada do órgão competente, ela passa a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão somente velar pelo seu fiel cumprimento até que seja expungida do mundo jurídico por uma outra superveniente, ou por declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, ou em controle difuso, neste caso, após a publicação de resolução do Senado Federal.

Como, no caso concreto, essas hipóteses não ocorreram, as normas inquinadas de inconstitucionais pelo impugnante continuam válidas, não sendo lícito à autoridade administrativa abster-se de cumpri-las e nem declarar sua inconstitucionalidade, sob pena de violar o princípio da legalidade, na primeira hipótese, e de invadir seara alheia, na segunda.

Em sede de Recurso Voluntário, o contribuinte sustenta os mesmos argumentos trazidos na impugnação.

Fl. 10 do Acórdão n.º 2301-010.604 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária  
Processo nº 14751.720150/2012-05

## **Voto**

Conselheira Fernanda Melo Leal, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser conhecido.

### **Mérito – depósitos bancários**

Meras alegações, sem nenhuma comprovação, não têm o condão de derrubar Auto de Infração que foi lavrado com embasamento nos documentos bancários e presunção legal. A defesa deve estar instruída com todos os documentos e provas que possam fundamentar as suas contestações. Não têm valor as alegações desacompanhadas de documentos comprobatórios, quando for este o meio pelo qual devam ser provados os fatos alegados.

Não comprovada a origem dos depósitos levantados pela fiscalização em nome do interessado, deverão ser presumidos, com a devida autorização legal como rendimentos auferidos pelo autuado nos anos em apreço.

A constatação no mundo factual de infrações capituladas como presunções legais, tem o condão de transferir o dever ou ônus probante da autoridade fiscal para o sujeito passivo da relação jurídico tributária, devendo esse, para elidir a respectiva imputação, produzir provas hábeis da não ocorrência da infração.

Repita-se, não pode ser aceita a alegação de que todas as transações bancárias eram estritamente relacionadas com a prática comercial. O interessado deveria apresentar documentação comprobatória das operações comerciais realizadas, vinculando as aos depósitos correspondentes.

Apenas por amor ao debate, entendo que merece trazer a baila o entendimento do professor Sergio Andre Rocha segundo o qual, em seus diversos artigos, livros e estudos, deixa muito claro que o planejamento tributário é essencialmente uma questão PRÁTICA. Querer pagar menos NÃO é importante nem é ato punível por si só. O importante é se foi legítimo ou não. Em outras palavras, um Planejamento Tributário ilícito é aquele que se vale atos artificiais que distorçam os propósitos objetivos das formas jurídicas.

Não há equívoco ou ilegitimidade alguma em buscar-se uma economia tributária lícita. Tal afirmativa vem inclusive da ministra Carmem Lúcia, quando da análise do alcance do art. 116 do CTN. Sustenta a ministra que a busca por economia tributária é assegurada pela própria Constituição Federal, que garante a proteção ao patrimônio, a liberdade contratual, a autonomia da vontade e o livre exercício de atividade econômica.

No entanto, quando identificada uma divergência objetiva entre o ato formalizado e a realidade fática, estamos diante de simulação, ato ilícito que pode e deve ser desconsiderado pelas autoridades fiscais. Atos e negócios jurídicos explicitamente artificiais, praticados com distorção de sua causa típica com a finalidade exclusiva de economia tributária caracterizam atos e negócios jurídicos simulados, alvo de autuação devida pelas autoridades fiscais.

De fato, em uma situação em que se identifique a falta de congruência entre o que foi formalizado juridicamente e a realidade fática, sempre estará evidente que a prática do ato foi motivada exclusivamente pelo objetivo de economia tributária.

Nada obstante, não se pode, a partir dessa constatação, passar à compreensão de que o motivo ou a motivação não tributária sejam decisivos para se sustentar a ilegitimidade do planejamento tributário realizado pelo contribuinte. Todo planejamento tributário, e até mesmo os atos evasivos, têm uma finalidade comum: evitar o recolhimento, reduzir o montante devido ou postergar o pagamento do tributo. Ou seja, a finalidade é sempre a mesma. Como o próprio nome indica, um planejamento é um ato ou uma série de atos pensados e coordenados para se alcançar um fim. Logo, a legitimidade dos atos do planejamento tributário não pode ser encontrada na finalidade buscada, mas nos meios empregados.

Assim, haverá situações em que o ato ou negócio jurídico será orientado por razões exclusivamente tributárias e, ainda assim, deverá ser aceito e respeitado pela fiscalização, diante da ausência de simulação, ou seja, pelo simples fato de haver congruência entre a realidade fática e forma jurídica adotada. Argumenta-se que a única razão para a realização desse tipo de operação seria o tratamento fiscal mais vantajoso. Que seja! Nada mais intuitivo e humano.

No presente caso, observando o caso prático, entendo que houve uma desvirtuação dos atos, e não foi comprovada a origem dos recursos, conforme determina a lei. Assim, entendo que deve ser mantido o lançamento.

Quanto a todos os demais pontos, ratifico e reitero o entendimento da decisão a quo. Sendo assim, NEGOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário

É como voto.

### **CONCLUSÃO:**

Diante tudo o quanto exposto, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso voluntário, nos moldes acima expostos.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal

