



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16004.720114/2019-98
ACÓRDÃO	1101-001.342 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	11 de junho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CONSTROESTE CONSTRUTORA E PARTICIPACOES LTDA
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2014

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITO BANCÁRIO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM.

Caracterizam omissão de receita os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS

O valor da receita omitida será considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento da contribuição social sobre o lucro líquido, da contribuição para a seguridade social - COFINS e da contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP.

INCONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS. SÚMULA CARF N. 2.

Falece a este tribunal administrativo competência para apreciar questões relativas à constitucionalidade ou à violação a princípios constitucionais.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

Sala de Sessões, em 11 de junho de 2024.

*Assinado Digitalmente***Jeferson Teodorovicz** – Relator*Assinado Digitalmente***Efigênio de Freitas Júnior** – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Itamar Artur Magalhães Alves Ruga, Jeferson Teodorovicz, Edmilson Borges Gomes, Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho, José Roberto Adelino da Silva (suplente convocado) e Efigênio de Freitas Júnior (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário (efls. 350/368) interposto pelo contribuinte contra Acórdão da DRJ (e-fls.320/334) que julgou improcedente a Impugnação apresentada contra Autos de Infração de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS, referentes ao ano-calendário 2014 (efls.158/175), e **lavrados a partir de procedimento de fiscalização (conforme Termo de Constatação e Descrição dos Fatos, às efls. 123/129)**, constituindo-se crédito tributário de multa de ofício e juros.

Para síntese dos fatos, reproduzo em parte o Relatório do Acórdão recorrido:

AUTOS DE INFRAÇÃO - FLS. 130/148.

Contra o sujeito passivo qualificado nos autos, foi lavrado o auto de infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, podendo ser destacados os seguintes registros contidos na descrição dos fatos e enquadramento legal:

Auto de Infração IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA			
LAVRATURA			
Local de Lavratura	DRF - SÃO JOSÉ DO RIO PRETO	Número do Documento Fiscal	0610700.2018.00116
Lavrador	DRF SAO JOSÉ DO RIO PRETO	Data	06/08/2019
		Hora	08:25
SUBJETO PASSIVO			
Motivo de Qualificação	CONSTROESTE CONSTRUTORA E PARTICIPAÇOES LTDA	CPF	06.291.846/0001-04
Logradouro	AVENIDA RIO BRANCO	Nome	SALA 10-11-12
Número	1647	Complemento	Teléfone
Cidade	SÃO PAULO/SP	CEP	01205001
DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$			
IMPOSTO	2917	33.047,69	
JUROS DE MORA		14.927,73	
MULTA PROPORCIONAL	(Passivo de Recolhimento)	24.785,91	
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		72.761,53	

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL
IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

SUJEITO PASSIVO
CPF:
06.291.846/0001-04

Nome fantasia:
CONSTROESTE CONSTRUTORA E PARTICIPAÇÕES LTDA

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, nos termos dos arts. 949 e 970 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/18, aprovado pelo Decreto nº 9.580/18, em face da apuração das infrações abaixo descritas aos dispositivos legais mencionados.

OMISSÃO DE RECEITAS POR PRESUNÇÃO LEGAL
INFRAÇÃO: DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Omissão de receita operacional caracterizado pelos valores creditados em conta de depósito bancário de origem não comprovada, conforme Termo de Constatação e Descritivo dos Fatos em anexo.

Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
30/09/2014	220.319,32	75,00

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2014 e 31/12/2014:
ARTIGO 42 DA LEI 9.430/96
ARTIGO 47, XIV, 299 E 300 DO DECRETO N.º 9.580/2018 - RIR/2018
art. 3º da Lei nº 9.240/95
Arts. 247, 248, 249, Inciso II, 251, 277, 278, 279, 280, 287 e 288 do RIR/99

Em decorrência do procedimento fiscal, foram ainda lavrados os autos de infração pertinentes à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e Contribuição para o PIS/Pasep, cujo valor do crédito tributário lançado foi assim consolidado:

Auto de Infração
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

LAVRATURA

DRF - SÃO JOSÉ DO RIO PRETO	Identificação Fiscal:	0610700.2018.00116
DRF SÃO JOSÉ DO RIO PRETO	Data:	06/08/2018 08:25

SUJEITO PASSIVO

Nome fantasia: CONSTROESTE CONSTRUTORA E PARTICIPAÇÕES LTDA	DRPJ:	06.291.846/0001-04
Logradouro: AVENIDA RIO BRANCO	Número:	1847
Bairro: CAMPOS ELISEOS	Complemento:	SALA 10-11-12
	CEP:	01205001

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$

CONTRIBUIÇÃO	Out. Recette Ref:	19.828,73
JUROS DE MORA (Salvo ocorrência de 09/09/10)		8.956,63
MULTA PROPORCIONAL (Passiva da Declaração)		14.871,54
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		43.656,90

**Auto de Infração
CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL.**

LAVRATURA		
Unidade:	DRF - SÃO JOSÉ DO RIO PRETO	Número do Procedimento Fiscal: 0810700.2018.00116
Louçãos de Largura:	DRF SÃO JOSÉ DO RIO PRETO	Data: 06/08/2019 Hora: 00:25
SUJEITO PASSIVO		
Nome Empresarial:	CONSTROESTE CONSTRUTORA E PARTICIPAÇÕES LTDA	CNPJ: 06.291.846/0001-04
Logradouro:	AVENIDA RIO BRANCO	Número: 1647 Complemento: SALA 10-11-12 Telefone:
Bairro:	CAMPOS ELISEOS	Cidade/UF: SÃO PAULO/SP CEP: 01205001
DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$		
CONTRIBUIÇÃO	2980	Valor: 6.609,57
JUROS DE MORA (calculados até 08/08/18)		Valor: 3.166,64
MULTA PROPORCIONAL (prazo de vencimento)		Valor: 4.957,17
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		Valor: 14.733,38

**Auto de Infração
CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

LAVRATURA		
Unidade:	DRF - SÃO JOSÉ DO RIO PRETO	Número do Procedimento Fiscal: 0810700.2018.00116
Louçãos de Largura:	DRF SÃO JOSÉ DO RIO PRETO	Data: 06/08/2019 Hora: 00:25
SUJEITO PASSIVO		
Nome Empresarial:	CONSTROESTE CONSTRUTORA E PARTICIPAÇÕES LTDA	CNPJ: 06.291.846/0001-04
Logradouro:	AVENIDA RIO BRANCO	Número: 1647 Complemento: SALA 10-11-12 Telefone:
Bairro:	CAMPOS ELISEOS	Cidade/UF: SÃO PAULO/SP CEP: 01205001
DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$		
CONTRIBUIÇÃO	2986	Valor: 1.432,07
JUROS DE MORA (calculados até 08/08/18)		Valor: 686,10
MULTA PROPORCIONAL (prazo de vencimento)		Valor: 1.074,05
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		Valor: 3.190,22

TERMO DE CONSTATAÇÃO E DESCRIÇÃO DOS FATOS - FLS. 123/129.

O Termo de Constatação pode ser resumido conforme se segue.

1 - Da ação fiscal:

A autoridade fiscal relata as intimações expedidas, esclarecimentos e documentos apresentados pela empresa fiscalizada.

Há também relatos da ação fiscal empreendida em relação ao sócio, Sr. José Antonio do Carmo Faria, para comprovar e justificar os valores depositados na conta corrente da empresa Constroeste em 22.09.2014 e 24.09.2014.

2- Das Infrações:

A fiscalização ressaltou que, após sucessivas intimações, ficou evidenciado que nem a empresa, nem o sócio comprovaram a origem dos recursos depositados na conta corrente da Constroeste, através de cheques emitidos pela empresa Rio Branco Importadora e Distribuidora Ltda., CNPJ n.º 01.833.776/0001-55, assim identificados:

Data	Banco Depositado	Valor
22/09/2014	Banco Bradesco – conta 170-8	R\$ 54.573,76
24/09/2014	Banco Itaú – conta 89-7	R\$ 165.745,56

Com fundamento no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a importância de R\$ 220.319,32, foi tributada como omissão de receitas, no mês de setembro de 2014.

Foi registrado ainda que, segundo a ECF referente ao ano-calendário de 2014, a empresa apurou o IRPJ e a CSLL Anual.

DEMAIS DOCUMENTOS E CIÊNCIA DO LANÇAMENTO.

Os demais documentos que embasaram o trabalho fiscal constam das fls. 02/122.

O Termo de Ciência de Lançamentos e Encerramento Parcial do Procedimento Fiscal foi anexado às fls. 149/150.

A ciência do lançamento foi dada por Caixa Postal da contribuinte, considerada Domicílio Tributário Eletrônico (DTE), em 06/08/2019, conforme documentos de fls. 151/154.

IMPUGNAÇÃO - FLS. 155/313.

A impugnação de fls. 158/175 foi apresentada em 04/09/2019, consoante consta do Termo de Solicitação de Juntada de fl. 155.

Inicialmente a impugnante relaciona diversos documentos que integram a impugnação. Em seguida, faz uma descrição resumida dos autos de infração lavrados e apresenta os seus pontos de discordância abaixo sintetizados.

- OS FATOS

A impugnante anota os fundamentos da autuação, para afirmar que a empresa Constroeste e o seu sócio prestaram esclarecimentos e informações, com documentação hábil e idônea de sua escrituração fiscal e contábil, provando a origem e a efetividade dos recursos financeiros indicados.

Não se pode admitir o prevalecimento da presunção sobre a escrituração fiscal e contábil da empresa. Ademais, em momento algum ocorreu omissão, recusa ou não prestação de informações e esclarecimentos para o fiscal federal.

De sua parte, ainda, os contribuintes apresentaram documentos hábeis e idôneos, que confirmam a efetividade da operação, quanto a disponibilização dos recursos financeiros para a pessoa jurídica Constroeste, os lançamentos contábeis respectivos e o efetivo ingresso dos valores nas contas correntes bancárias, abertas em nome da Constroeste.

O contribuinte José Antonio do Carmo Faria, de sua parte, provou ser titular do dinheiro que aportou aos cofres da empresa, sendo titular dos recursos financeiros, que mantinha em conta corrente oficial junto ao Banco Bradesco Cayman Branch, em relação ao qual veio, posteriormente, e com total amparo legal, consolidar a sua legítima titularidade, perante a Receita Federal do Brasil.

Sem amparo legal, afastou a verdade do aporte financeiro, feito pelo sócio, para posterior aumento de capital social, pelo fato de haver decorrido prazo superior a 120 dias e não ter o ato sido confirmado na primeira alteração contratual realizada pela empresa.

- O DIREITO

A previsão do artigo 42 da Lei Federal n. 9.430/96 não autoriza a presunção pura e simples, sob o pretexto afirmado pelo auditor fiscal autuante de que a empresa Constroeste e seu sócio não teriam provado a titularidade do dinheiro depositado pelo sócio na conta bancária da empresa com o fim de futuro aumento de capital social.

Tanto a empresa Constroeste, quanto seu sócio, provaram, cabalmente, que os valores depositados se referem a dinheiro que o sócio mantinha em conta corrente no Banco Bradesco Cayman. Trata-se de conta corrente verdadeira, legítima, mantida em conjunto com a cônjuge do sócio, onde foram mantidos valores em moeda estrangeira (dólar), cujos valores totais foram repatriados, com amparo legal (Lei nº 13.254, de 13 de janeiro de 2016).

Considerando-se que os valores previstos na lei da repatriação alcançam os depósitos, saques e saldos mantidos desde o ano de 2011 até 2016. O contribuinte José Antonio do Carmo Faria fez a prova destes requisitos legais, promoveu a repatriação dos valores, pagou o imposto correspondente e a multa. Não há dúvida quanto à origem do dinheiro que o sócio aportou para os cofres da empresa, em setembro de 2014, cujos montantes foram depositados nas contas correntes bancárias mantidas pela Constroeste.

O questionamento lançado pelo auditor fiscal autuante para recusar legitimidade aos valores que o sócio fez ingressar na sociedade Constroeste, além de inteiramente serôdio, não encontra amparo legal, pois que a se admitir tal pretensão, estar-se-á recusando

validade para o disposto na lei federal e na orientação e procedimento praticado pela própria Receita Federal do Brasil.

Não se argumente, como quer o auditor fiscal autuante, que a efetivação da incorporação dos recursos aportados para fins de aumento de capital social, devem obedecer a um prazo limite para a sua consecução, sob pena de não serem reconhecidos pela Receita Federal. "Data venia" o entendimento do auditor fiscal com amparo na Instrução Normativa por ele citada não pode se sobrepor ao direito do sócio e da empresa.

A impugnante salienta que o procedimento fiscal resultou em frontal ofensa a dispositivos do Código Tributário Nacional (CTN) e da Constituição Federal.

Questiona a impugnante que, caso a sociedade não pratique o ato formal necessário, através da alteração do contrato social ou através da ata da assembleia geral, para constituir o aumento do capital social, dentro do prazo citado no Parecer Normativo CST 17/1984, os valores aportados pelo sócio, nos cofres da empresa, passam a se constituir em receitas e, mais ainda, receitas omitidas? Evidente que esta pretensão fazendária não pode subsistir. Falta amparo legal para tanto.

É oportuno consignar que os pareceres normativos nada mais são que o entendimento do fisco sobre determinada matéria, com o intuito declarear a interpretação e nortear os auditores fiscais da receita, não vinculando o fisco e tampouco o contribuinte, pois ambos devem obedecer apenas a lei.

Não houve qualquer ato ou fato ensejador da tributação, enquanto que os valores dos recursos financeiros questionados não estão alcançados pela incidência do Imposto de Renda, pois que não resultam fatos geradores do imposto, não constituem renda, receita ou qualquer outro resultado ensejador da cobrança do imposto.

Por todos os motivos anteriormente expostos, não procede a acusação fiscal quanto à falta de recolhimento da CSLL, que se pretende fazer incidir sobre os valores dos que constituem a mesma base de cálculo adotada pela fiscalização para exigir o pagamento do IRPJ. No mesmo sentido, contesta a impugnante os lançamento do PIS e da Cofins. Improcedente a cobrança do imposto, em todas as hipóteses e situações aventadas pela fiscalização, resulta que também são improcedentes as elevadas multas aplicadas, a teor dos dispositivos legais enunciados respectivamente a cada um dos tributos nos lançamentos que foram lavrados pela autoridade fiscal.

Independentemente disto, na análise e julgamento da gravíssima penalidade aplicada ao ora recorrente, não se pode olvidar do disposto no artigo 150, inciso IV, da Constituição Federal, que veda expressamente o confisco através dos meios de tributação.

No caso sob exame, como cabal e fartamente demonstrado e provado, não existem as hipóteses do dolo, da fraude e da simulação usualmente justificadas para aplicar a elevada multa pretendida no auto inicial. E diante de todas as lições da jurisprudência e da doutrina, vê-se que a multa aplicada, além de improcedente, revela-se maculada de suma ilegalidade, que é a inconstitucionalidade, posto que veicula pretensão de confisco, proibida pelo Texto da Carta Magna do País.

Ademais de tudo, restando improvado o fato alegado pelo fisco, que se louva em simples presunções, incabível a pretensão da multa.

De outra feita, é certo também que, diante de situações que configuram meras suspeitas do fisco autuante, desprovidas de provas, a análise e julgamento dos fatos, assim como a própria aplicação de penalidade, há de ser feita sempre com observância do disposto no artigo 112 do CTN, em seus incisos I a IV

Diante de todo o exposto, mas contando, sobretudo, com os doutos suplementos dos Ilustres Julgadores, espera a empresa, ora impugnante, que a sua defesa seja acolhida e provida, para que sejam julgados insubstinentes os autos de infração e improcedentes as acusações e exigências neles veiculadas, por ser medida de Direito e de Justiça.

Os documentos juntados pela impugnante constam das fls. 176/254.

Posteriormente, em 05/09/2019, consoante os termos de fls. 255/256, a contribuinte juntou, às fls. 257/313, impugnações indicando contestação específica contra a exigência da CSLL, do PIS e da Cofins, acompanhadas de cópia da impugnação acima resumida.

Nessas impugnações, salienta a contribuinte que, não obstante os lançamentos tributários, reflexivos, sejam apresentados de forma autônoma, a contribuinte, para resguardo do seu direito e para evitar dúvidas e prejuízo ao seu legítimo direito de defesa, vem interpor as impugnações específicas relativas à CSLL, ao PIS e à Cofins.

Ressalta que, como demonstrado na impugnação que engloba todos os lançamentos tributários, as acusações fiscais são inteiramente insubsistentes, pois que padecem de vícios ilegais insuperáveis, em especial porque pretendem fazer incidir o imposto (IRPJ) sobre fatos que não constituem fato gerador da referida obrigação tributária, e, também, porque não procedem as acusações nele veiculadas. Por identidade de razões, são insubsistentes os atos administrativos de lançamento de ofício, envolvendo as cobranças, por efeito reflexivo, das contribuições.

Acrescenta que, por medida de economia processual e por se tratar de matéria conexa, envolvendo os mesmos fatos e as mesmas situações, a impugnante pede vênia para reiterar, em todos os seus termos, a impugnação que apresentou em relação à cobrança do IRPJ, na qual também, abordou a defesa da cobrança tributária que diz respeito às contribuições lançadas.

No entanto, o Acórdão recorrido julgou improcedente a impugnação administrativa, reconhecendo a ocorrência de omissão de receitas (em virtude de depósitos bancários de origem não comprovada) mantendo integralmente o lançamento constante nos autos de infração, conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2014

OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO LEGAL. DEPÓSITOS

BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Configuram omissão de receita, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

MULTA DE OFÍCIO.

No lançamento de ofício, será aplicada multa de 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

O decidido para o lançamento de IRPJ estende-se aos demais lançamentos que com ele compartilham o mesmo fundamento factual e para os quais não há nenhuma razão de ordem jurídica que lhes recomende tratamento diverso.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Irresignado com a decisão de piso, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário, e-fls. 350/368, onde repisa os argumentos já expostos em petição impugnatória e requereu o afastamento do auto de infração, assim como da decisão de piso.

Após, os autos foram encaminhados ao CARF, para apreciação e julgamento.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro **Jeferson Teodorovicz**, Relator

O Recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, trata-se de lançamento fiscal para cobrança de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, e em decorrência do procedimento fiscal, foram ainda lavrados os autos de infração pertinentes à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e Contribuição para o PIS/Pasep, decorrentes de suposta omissão de receita por origem não comprovada, nos termos do art. 42 da Lei n. 9.430/1996:

Data	Banco Depositado	Valor
22/09/2014	Banco Bradesco – conta 170-8	R\$ 54.573,76
24/09/2014	Banco Itaú – conta 89-7	R\$ 165.745,56

Em seu Recurso Voluntário, a recorrente sustenta que o auditor fiscal recusou validade para os dados e informações, constantes dos lançamentos contábeis e fiscais da empresa Constroeste, e assim substituir tais dados por presunção e, através desta presunção, afirmar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, que presumiu teria ocorrido via de pretensas e inexistentes omissões de receitas.

Sustenta que não se pode admitir o prevalecimento da presunção sobre a escrituração fiscal e contábil da empresa. Acresce que o contribuinte José Antonio do Carmo Faria, provou ser titular do dinheiro que aportou aos cofres da empresa, sendo titular dos recursos financeiros, que mantinha em conta corrente oficial junto ao Banco Bradesco Cayman Branch, em relação ao qual veio, posteriormente, e com total amparo legal, consolidar a sua legítima titularidade, perante a Receita Federal do Brasil.

Sustenta ainda que a previsão do artigo 42 da Lei Federal n. 9.430/96 não autoriza a presunção pura e simples, sob o pretexto afirmado pelo auditor fiscal autuante de que a empresa

Constroeste e seu sócio não teriam provado a titularidade do dinheiro depositado pelo sócio na conta bancária da empresa com o fim de futuro aumento de capital social.

Contudo, conforme se extrai do Termo de Verificação Fiscal, os cheques cujas origens não foram comprovadas foram emitidos pela empresa Rio Branco Importadora e Distribuidora Ltda., CNPJ n.º 01.833.776/0001-55. Quando questionado o sócio simplesmente respondeu (fls. 91/98):

Informo a Vossa Senhoria que os valores que foram depositados na conta corrente da empresa CONSTROESTE CONSTRUTORA E PARTICIPAÇÕES LTOA., a título de adiantamento para futuro aumento de capital, são resultantes de valores de minha titularidade, oriundos da conta bancária que mantive, em meu nome e em conjunto com minha esposa, junto ao Banco Bradesco S.A., agência Grand Cayman Branch (conta BR -1254).

Quando necessitava utilizar meus recursos, para fins próprios ou para aporte de capital na sociedade empresária Constroeste, efetuava a transferência do Banco Bradesco Grand Cayman Branch, sendo efetuados os depósitos em conta corrente bancária da sociedade empresária Constroeste, não sendo do meu conhecimento se estes depósitos eram feitos diretamente ou através terceiros. Portanto não tenho conhecimento ou relação com a empresa Rio Branco Importadora e Distribuidora, CNPJ 01.833.776/0001-55, referida em vossa notificação.

Em outras palavras, apesar de afirmar que se tratava de valores transferidos para aumento de capital, não há comprovação efetiva de que este dinheiro teria saído de uma conta do Sr. José Faria no exterior.

Assim, se o Sr. Faria não conhecia ou tinha relação com a empresa que emitiu o cheque, como se pode afirmar que esse dinheiro ou esse cheque teria sido subsidiado por valores oriundos de sua conta no exterior? É justamente esse vínculo que não foi comprovado.

Assim, **correta a aplicação do art. 42 da Lei n. 9.430/1996.**

Sobre a possibilidade de lançamento com base em presunções, peço vênia para transcrever excerto de artigo acadêmico escrito em coautoria com Michell Przepiorka:

A omissão de receitas pode ser compreendida como conduta (ou condutas) praticadas pelo contribuinte que levam à presunção de que o mesmo está de alguma forma omitindo receitas tributáveis. Assim, o estudo da omissão de receitas exige algumas breves reflexões teóricas acerca do instituto das presunções no direito¹, já que a legislação conecta a omissão de receitas às presunções legais (relativas).

¹ “Na presunção toma-se como sendo a verdade de todos os casos aquilo que é a verdade da generalidade dos casos iguais, em virtude de uma lei de frequência ou de resultados conhecidos, ou em decorrência da previsão lógica do desfecho (CANTO, Gilberto de Ulhôa. **Presunções no Direito Tributário**. In. MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.).

Presunções no Direito Tributário. São Paulo: Resenha Tributária, 1984, p. 3).”

² Na mesma linha preceitua Florence Haret, que *pelos meios presuntivos, reduzem-se alguns elementos de prova do fato presumido ou simplesmente identifica-se outro fato a ele relacionado para ser objeto de prova e assim, juridicamente, estes novos enunciados se tornam aptos a cumprir a função do fato presumido em direito e a conduta a ele predicada seja regulada. Pela técnica presuntiva, enquanto meio, suprem-se, portanto, deficiências probatórias, que, de certo modo, inviabilizavam a aplicabilidade dos preceitos jurídicos. O legislador estabelece várias presunções que facilitam a prova da fiscalização* (HARET, Florence Cronemberger. **Presunções em direito tributário**: teoria e prática. 2010. Tese (Doutorado em Direito Econômico e Financeiro) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. doi:10.11606/T.2.2010.tde-28012011-090558. Acesso em: 2021-11-14, p. 85).

Ricardo Mariz de Oliveira elenca as razões que justificam a aceitação do uso de presunções relativas no direito tributário: (i) a ocorrência do fato gerador é constatada a partir de fatos conhecidos e comprovadamente existentes; (ii) há correlação lógica entre o fato conhecido (índices de produção, consumo de materiais, sinais exteriores de riqueza, acréscimos patrimoniais, saldo credor de caixa) e o fato desconhecido cuja existência se quer provar (fato gerador); (iii) o método de interpretação e aplicação da lei a partir da presunção é previsto e autorizado por lei, e não decorre apenas de suposição do agente lançador; (iv) a presunção não é absoluta, admitindo prova em contrário pelo contribuinte, característica implícita em todas as citadas hipóteses legais, quando não expressa; (v) trata-se de mero meio de prova, com inversão do ônus da prova da inocorrência do gerador, pela comprovação de outros fatos, também desconhecidos, mas hábeis a excluir a incidência tributária³.

Em obra clássica, Xavier também já admitia a possibilidade de utilização de presunções em matéria tributária, especificamente no âmbito das provas. Isto porque, a presunção permite inferir a existência e características de um fato desconhecido a partir da existência e características de um fato conhecido, o índice⁴. No mesmo sentido, Ávila sustenta que as presunções conotam a consequência legal aplicada a determinados fatos que se reputam comprovados por simples incidência de uma hipótese legal⁵.

Na prática tributária, como bem sintetiza José Eduardo Dornelas Souza:

“(...) as presunções são instrumentos que permitem ao Fisco a constituição de créditos tributários em situações que seriam de muito difícil alcance. Uma vez verificado, na prática, que um determinado fato econômico está, na grande maioria dos casos, associado ao fato gerador tributário, a lei atribui àquele primeiro fato (fato indiciário) a condição de necessário e suficiente para a constituição do crédito tributário sem a necessidade de provar diretamente a ocorrência do fato gerador. A presunção diz-se relativa quando o contribuinte tem a faculdade de provar que, em seu caso particular, não ocorreu o fato gerador, apesar de ter ocorrido o fato indiciário”.⁶

Assim, no caso da omissão de receitas, seriam presunções *iuris tantum* (ou relativas) já que admitiriam prova em contrário por parte do contribuinte, diferentemente das presunções absolutas (*iuris et de iure*), que não a admitiriam⁷.

Em outras palavras, em razão das dificuldades de se demonstrar efetivamente a omissão de receitas, o legislador indicou certas hipóteses de presunções legais relativas, que se demonstradas pelo fisco indicariam a omissão – por exemplo, a falta de escrituração correta relativa a pagamentos, a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não possa ser comprovada ou com indícios na própria escrituração de saldo credor de caixa (violando a neutralidade contábil). Admite-se, portanto, que o contribuinte prove o contrário, demonstrando a regularidade e o oferecimento das respectivas receitas à tributação.

³ OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. **Presunções no Direito Tributário**. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Presunções no Direito Tributário**. São Paulo: Resenha Tributária, 1984, p. 299-300.

⁴ XAVIER, Alberto. **Do Lançamento – teoria Geral do Ato, do procedimento e do processo tributário**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, P. 131.

⁵ ÁVILA, Humberto. **Teoria das Provas: standards de prova e os critérios de solidez da inferência probatória**. In: **Revista de Processo**, n. 282, agosto de 2018, p. 134.

⁶ SOUZA, José Eduardo Dornelas. **Prova na presunção de omissão de receitas: depósitos de origem não comprovada e suprimentos de caixa**. In: BOSSA, Gisele Barra. **Eficiência Probatória e a Atual Jurisprudência do CARF**. São Paulo: Almedina, 2020, p. 149.

⁷ No mesmo sentido, Ricardo Mariz de Oliveira pontua que “as ficções jurídicas e as presunções *iuris et de iure* são inadmissíveis em direito tributário para definição do fato gerador, admitindo-se apenas presunções relativas *iuris tantum* como meios de prova da ocorrência real do fato gerador (OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. **Presunções no Direito Tributário**. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Presunções no Direito Tributário**. São Paulo: Resenha Tributária, 1984, p. 288).

Logo, havendo presunção legal (decorrente de lei) de que as condutas verificadas pela autoridade tributária indicam omissão de receitas, deve o autuado provar o contrário, pelos instrumentos hábeis, mantendo a escrituração comercial e contábil, no que se inclui a organização e monitoramento de sua movimentação financeira, para fins de fiscalização, já que a presunção legal ocasiona inversão do ônus da prova contra o contribuinte, ao qual cabe a prova no tocante a fatos impeditivos, modificativos e extintivos da pretensão ao fisco. Porém, em muitos aspectos, a presunção legal pode ser afastada quando o contribuinte demonstra, através de documentos fiscais e contábeis idôneos, que a receita presumidamente omitida foi de fato oferecida à tributação.

Especificamente sobre o art. 42 acima, esclarecemos:

Hipótese muito comum também se refere aos chamados “depósitos bancários de origem não comprovada”, por sua vez prevista no art. 42 da Lei n. 9.430/968, que se verifica quando os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em determinada instituição financeira, em relação dos quais o titular, seja pessoa física ou jurídica, e regularmente intimada a comprovar a origem dos recursos utilizados nas operações, não a comprova mediante documentação hábil e idônea.

Neste aspecto, **não tendo o contribuinte demonstrado a origem do rendimento, correta a incidência tributária do IRPJ, bem como dos lançamentos reflexos.**

Assim, mantido o lançamento, correta a aplicação da multa de ofício, prescrita na legislação de regência. Sendo certo ainda que falece a este tribunal administrativo competência para apreciar questões relativas à constitucionalidade ou à violação a princípios constitucionais, nos termos da Súmula CARF n. 2.

Ante todo o exposto, conheço do Recurso Voluntário para NEGAR-LHE provimento.

⁸ 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:

I - 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\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Vide Medida Provisória nº 1.563-7, de 1997) (Vide Lei nº 9.481, de 1997)

§ 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. (Redação dada 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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

Assinado Digitalmente

Jeferson Teodorovicz