



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19311.720028/2011-42
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-008.194 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de maio de 2021
Recorrente LUIZ GONZAGA DEL CORSO
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2008

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PRESUNÇÃO LEGAL. 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 e, para fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, autoriza o lançamento com base nos valores depositados em contas bancárias para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem e a natureza dos recursos utilizados nessas operações (Súmula CARF nº 26).

É dever do autuado comprovar, por meio de documentação hábil e idônea, a origem e natureza dos depósitos mantidos em contas bancárias de sua titularidade.

ÔNUS DA PROVA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

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

MULTA DE OFÍCIO. LEGALIDADE.

É devida a multa de ofício, no percentual de 75%, sobre a totalidade ou diferença do imposto ou contribuição, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, nos termos do inciso I, do art. 44, Lei nº 9.430, de 1996.

PROCESSUAIS NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Tendo sido o Auto de Infração lavrado segundo os requisitos estipulados no art. 10 do Decreto 70.235, de 1972 e comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo e tampouco cerceamento de defesa.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais, mesmo proferidas pelo CARF ou pelos tribunais judiciais, que não tenham efeitos vinculantes, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se estendem a outras ocorrências, senão aquela objeto da decisão.

REQUERIMENTO PARA INTIMAÇÃO ENDEREÇADA AO PATRONO. IMPOSSIBILIDADE. REGIMENTO INTERNO DO CARF.

Não há previsão no Regimento Interno do CARF para que as intimações sejam endereçadas aos patronos do contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos (relator), Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sônia de Queiroz Accioly, Leonam Rocha de Medeiros, Virgílio Cansino Gil (suplente) e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão 16-64.553 – 20ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (DRJ/SPO), que julgou improcedente a impugnação ao Auto de Infração de lançamento de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), relativo ao exercício 2008, ano-calendário 2007.

De acordo com a “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” do Auto de Infração e “Termo de Verificação Fiscal” – TVF (fls. 203/208), o lançamento decorre da apuração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, tendo em vista que o contribuinte, devidamente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos creditados em suas contas-correntes. Ainda conforme o TVF, devidamente intimado para comprovar a origem dos valores créditos/depósitos de sua conta corrente, apresentou o então fiscalizado o expediente de fl. 184, onde afirma que: *“São proveniente de compras e vendas de bovinos efetuadas em meu nome, assim não tendo como comprovar a origem depósitos e nem identificar os devidos depósitos.”* Consta na folha 207, incorporada ao TVF, “Planilha com apuração dos valores para Lançamento” e anexos com Relação de Créditos e Depósitos nas contas correntes.

O contribuinte apresentou impugnação da exigência (documento de fls. 245/253), onde alega preliminarmente nulidade por cerceamento de defesa, *“por falta de instrução documental do Auto de Infração, pela falta de dados e da devida apuração/investigação dos depósitos efetivados nas contas do IMPUGNANTE.”* Os principais argumentos de defesa

constantes da impugnação encontram-se sintetizados no Relatório do julgamento de piso nos seguintes termos:

A ciência do Auto de Infração deu-se pessoalmente, em 13/04/2011, ao procurador do contribuinte, tendo sido a defesa apresentada tempestivamente, fls. 245/253, em 13/05/2011, e após breve histórico dos fatos, aduz as razões a seguir sintetizadas:

Cerceamento de defesa. Nulidade.

- a causa da nulidade é a falta de instrução documental do auto de infração, pela falta de dados e da devida apuração/investigação dos depósitos efetivados nas contas do impugnante sendo, conseqüentemente, um desrespeito a um preceito constitucional;
- o contribuinte foi autuado por omissão de receitas no ano de 2007, onde informou apenas como renda a quantia de R\$ 55.348,93, e teve depósitos bancários em suas contas no valor de R\$ 3.879.756,28, contudo, os depósitos não comprovam o auferimento de rendimentos, mas sim, transações comerciais;
- o auto de infração deve ser julgado improcedente, pois não está fundamentado corretamente, impossibilitando o contribuinte de defender-se de forma clara e concisa, sendo certo que todas as informações prestadas na DIRPF estão corretas;
- os valores apontados como omitidos referem-se à movimentação financeira do contribuinte, e que conforme pode ser constatado nos extratos bancários, estava sempre com as contas com saldo negativo, dessa forma, não houve omissão de receitas quando da entrega da DIRPF, pois lá constou apenas o seu ganho durante o ano;
- a fundamentação, documentação e instrução são elementos essenciais à formação do ato jurídico combatido. Além disso, o art. 5º, LV da CF garante aos litigantes em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa, e tal preceito foi desrespeitado.

Direito.

- ratifica que os depósitos bancários em suas contas não comprovam o auferimento de rendimentos, e sim, transações comerciais. Que os extratos comprovam que a conta corrente estava sempre no vermelho, tendo sido devolvidos vários cheques, pois o contribuinte não possuía as rendas que lhe foram imputadas, e os depósitos referem-se as suas movimentações financeiras para tentar cobrir suas contas com a não devolução de cheques;
- o parágrafo terceiro do art. 42 da Lei nº 9.430/96 em momento algum impõe ao fiscalizado a obrigação de individualização dos lançamentos em conta bancária, senão que condiciona eventual arbitramento por omissão de receita, a uma tal individualização pelo fisco;
- cabe ao fisco analisar individualmente os créditos, não havendo qualquer obrigação de individualização por parte do contribuinte. O Auditor pretendeu transferir para o contribuinte uma obrigação que era sua;
- o auto de infração é peça clara e contundente da verdadeira omissão do Auditor-Fiscal na análise dos documentos a ele fornecidos pelo fiscalizado, de modo que lhe foi mais fácil tributar todos os depósitos do que deter-se, minuciosamente, na análise da documentação que lhe foi encaminhada;
- o auto de infração, por carecer de prova do nexos causal entre o depósito e o fato que representa omissão de rendimento, merece ser anulado. Traz julgados do Conselho de Contribuintes;
- deve ser afastada a incidência da multa agravada ao caso vertente em razão de não estar presente o evidente intuito de fraude previsto no § 2º, art. 44 da Lei nº 9.430/96;

Requer: anulação do Auto de Infração, ou caso assim não entenda, seja afastado o agravamento da multa; suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN; concessão de prazo para juntar demais documentos.

Protesta pela realização de novas provas, como a juntada de novos documentos, prova pericial contábil, com a finalidade de comprovar a origem dos depósitos, e protesta pela formulação de quesitos.

A impugnação foi considerada pela autoridade julgadora de primeira instância tempestiva e de acordo com os demais requisitos de admissibilidade, tendo sido julgada improcedente, sendo prolatada a seguinte ementa:

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Tendo o Auto de Infração sido lavrado com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e existentes no instrumento todas as formalidades necessárias para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.

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

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, 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.

NECESSIDADE DE PROVAR A ORIGEM DOS RECURSOS.

Por força de presunção legal, cabe ao contribuinte o ônus de provar individualizadamente as origens dos valores que lhe forem creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira.

INTIMAÇÕES ENDEREÇADAS NO ESCRITÓRIO DO PROCURADOR. IMPOSSIBILIDADE.

As intimações e notificações, no processo administrativo fiscal, devem obedecer às disposições do Decreto nº 70.235/72, devendo ser endereçadas ao domicílio fiscal do sujeito passivo.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Foi apresentado recurso voluntário (fls. 136/154) onde o autuado ratifica todos os argumentos de defesa articulados na impugnação, no sentido de nulidade do auto de infração por cerceamento de defesa e no mérito a improcedência do auto de infração. Afirmar que os depósitos não geram presunção de renda para o sujeito passivo e que caberia à fiscalização aprofundar seu poder investigatório a fim de demonstrar que os depósitos representam efetivamente rendimentos. Supletivamente, caso mantida a autuação, requer o afastamento da pretensão multa agravada, que afirma aplicada no percentual de 150%, uma vez que não teria restado provada a ocorrência de evidente intuito de fraude. Eis os principais argumentos de defesa constantes do recurso:

Cerceamento de Defesa – Nulidade

(...)

Conforme Auto de Infração o RECORRENTE foi autuado por omissão de receitas econômico-fiscais, no ano de 2007, onde informou apenas como renda a quantia de R\$55.348,93, e teve depósitos bancários em suas contas no valor de R\$3.879.756,28, contudo os depósitos não comprovam o aferimento dos rendimentos, e sim transações comerciais.

Dessa forma deve ser julgado improcedente o Auto de Infração, pois não fundamentou correta e devidamente o auto, impossibilitando assim que a RECORRENTE possa fazer a sua defesa de forma clara e concisa, sendo certo ainda que todas as informações

prestadas ao fisco na ocasião da elaboração da declaração de imposto de renda referente ao ano de 2007 estão corretos.

(...)

Os valores que apontam como não sendo omitidos nas informações econômicas fiscais são referentes às movimentações financeiras do RECORRENTE, e que conforme pode ser constatado nos extratos bancários juntados ao processo administrativo, estava sempre com suas contas bancárias com saldo negativo, dessa forma o CONTRIBUINTE não omitiu receitas quando de sua entrega de declaração de imposto de renda no ano de 2007, pois lá constou apenas o seu ganho durante o ano.

No presente caso, o autuante não deixou de prestar declarações ao fisco, dessa forma a fundamentação do auto tem de demonstrar o que foi omitido para que o RECORRENTE pudesse se defender, pois na verdade o RECORRENTE não cometeu nenhum ilícito tributário.

(...)

DO DIREITO

Conforme anteriormente relatado o RECORRENTE foi autuado por suposta omissão de receitas no ano de 2007, onde informou apenas como renda a quantia de R\$55.348,93, e teve/ depósitos bancários em suas contas no valor de R\$3.879.756,28, contudo os depósitos não comprovam o aferimento dos rendimentos, sim transações comerciais.

Podemos observar, ainda, pelos extratos juntados ao procedimento administrativo fiscal, que a conta corrente do AUTUADA sempre estava no "vermelho", sendo devolvido vários cheques, pois o RECORRENTE não tinha as rendas que lhe foram imputadas, e os depósitos referem-se às suas movimentações financeiras para tentar cobrir suas contas com a não devolução de cheques.

Ocorre que o art. 42, § 30 da Lei nº 9.430/96, em momento algum, impõe ao fiscalizado, a obrigação de individualização dos lançamentos em conta bancária, senão que condiciona eventual arbitramento por omissão de receita, a uma tal individualização pelo Fisco. Confira-se, pois, a redação do referido dispositivo legal:

(...)

Ou seja, caberá ao Fisco "analisar" individualmente os créditos, não havendo qualquer obrigação de individualização, por parte do contribuinte, de tais lançamentos. E isso se dá em razão de caber ao Fisco uma minuciosa análise da declaração do fiscalizado, de modo a se comprovar, cabalmente, uma tal omissão de receita.

(...)

De efeito, uma simples análise da documentação fornecida ao Sr. Auditor Fiscal é suficiente a demonstrar não tenha o mesmo se preocupado em apurar a origem dos depósitos ali realizados, e também não se considerou os cheques emitidos e os devolvidos que foram redepósitos.

Tudo, portanto, a justificar seja anulado o Auto de Infração, notadamente porque lavrado sem a análise detida dos documentos fornecidos ao Sr. Auditor, por meio dos quais se comprova a origem dos depósitos bancários, a afastar o pretendido, mas indevido arbitramento de lucro, com fundamento no art. 40 da Lei nº 9.430/96.

Por fim e *ad argumentandum tantum*, caso venha a se entender legítimo o arbitramento tributário realizados na presunção decorrente do art. 42 da Lei nº 9.430/96, certo, então e ao menos, que se haverá de afastar-se a incidência da multa agravada ao caso vertente em razão de não estar presente o evidente intuito de fraude previsto no parágrafo segundo do art. 44 da Lei nº 9.430/96. Isso porque, conforme bem decidido pelo Conselho de Contribuintes, o conceito de evidente intuito de fraude não se presume e escapa à simples omissão de rendimentos quando ausente conduta material bastante para sua caracterização, sendo injustificada a imposta multa agravada.

(...)

Ao final, é requerido o provimento do recurso, com reforma da decisão recorrida e julgamento pela improcedência do Auto de Infração, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e para que as notificações sejam endereçadas ao patrono da causa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mário Hermes Soares Campos, Relator.

O recorrente foi intimado da decisão de primeira instância por via postal, conforme o Aviso de Recebimento de fl. 272, em 02/02/2015. Tendo sido o recurso ora objeto de análise protocolizado em 27/02/2015, conforme atesta o carimbo apostado por servidora da Agência da Receita Federal do Brasil em Amparo/SP (fl. 273), considera-se tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade.

Antes da análise do presente recurso, cumpre esclarecer que as decisões administrativas e judiciais que o recorrente trouxe ao recurso são desprovidas da natureza de normas complementares e não vinculam decisões deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo opostas somente às partes e de acordo com as características específicas e contextuais dos casos julgados e procedimentos de onde se originaram, não produzindo efeitos em outras lides, ainda que de natureza similar à hipótese julgada.

Alega o autuado a nulidade do lançamento, sob argumento de cerceamento de seu direito de defesa e de que os depósitos não geram presunção de renda para o sujeito passivo e que caberia à fiscalização aprofundar seu poder investigatório a fim de demonstrar que os depósitos representam efetivamente rendimentos. Complementa que os depósitos não comprovariam o aferimento dos rendimentos e sim transações comerciais e que: *“o art. 42, § 30 da Lei nº 9.430, de 1996, em momento algum, impõe ao fiscalizado, a obrigação de individualização dos lançamentos em conta bancária, senão que condiciona eventual arbitramento por omissão de receita, a uma tal individualização pelo Fisco.”*

Entendo que a autoridade julgadora de piso, analisando esses mesmos argumentos, que foram apresentados por ocasião da impugnação ao lançamento, acertada e suficientemente fundamentou sua decisão nos seguintes termos, os quais também adoto como razão de decidir:

A preliminar de nulidade da autuação calcada na alegação de cerceamento do direito de defesa, tendo como argumento a falta de instrução documental, falta de dados, e da devida apuração/investigação dos depósitos efetuados nas contas do contribuinte, e também por falta de fundamentação, prejudicando o seu direito à defesa, não pode prosperar.

Primeiramente, não há que se falar em nulidade da autuação quando todos os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, foram observados na ocasião da lavratura do auto de infração e estejam ausentes os pressupostos previstos no art. 59 do mesmo diploma legal. Confira-se:

(...)

Não se vislumbra, no caso em exame, a ocorrência de qualquer das hipóteses retrotranscritas, visto que o lançamento foi levado a efeito por autoridade competente, tendo sido concedido ao contribuinte o mais amplo direito, pela oportunidade de apresentar, desde a fase de instrução do processo, em resposta às várias intimações que recebeu, argumentos, alegações e documentos no sentido de tentar elidir as infrações apuradas pela fiscalização. Por fim, o contribuinte teve ciência do Auto de Infração, e

de todos os seus anexos, exercendo amplamente o seu direito de defesa, conforme impugnação recebida e conhecida.

De acordo como os autos, a autoridade fiscal lavrou Termo de Início do Procedimento Fiscal, por meio do qual intimou o contribuinte para apresentar os extratos bancários de conta bancárias movimentadas em seu nome, no ano de 2007.

É de se ressaltar que, por meio do Termo de Intimação Fiscal (fls. 131), recepcionado em 18/01/2011 (fls. 156), os depósitos/créditos, em relação aos quais a origem deveria ser comprovada, conforme planilha de fls. 133/155, foram levados ao conhecimento do interessado. Não tendo sido atendida a intimação, o contribuinte foi novamente intimado, em 14/02/2011 (AR de fls. 183), tendo esclarecido em resposta acostada às fls. 184, que os depósitos efetuados em suas contas bancárias são provenientes de compras e vendas de bovinos, e que não tem como comprovar a origem dos depósitos.

As planilhas de demonstrativos de depósitos/créditos não comprovados, elaborada pela fiscalização, identificam de forma clara e individualizada quais depósitos foram considerados como de origem não comprovada para fins de lançamento.

O contribuinte foi cientificado dessas planilhas, entretanto, não conseguiu comprovar qual a origem dos depósitos efetuados em suas contas bancárias, conforme resposta por ele apresentada à fiscalização.

O Auto de Infração foi formalizado com base na documentação trazida aos autos pelo próprio impugnante, - os extratos bancários por ele espontaneamente apresentados -, tendo sido encaminhado juntamente com o auto, o termo de verificação fiscal, com o relato minucioso de todo o procedimento empreendido, a descrição e demonstração das infrações imputadas, com os respectivos enquadramentos legais, bem como dos demonstrativos de depósitos não comprovados, permitindo ao contribuinte tomar pleno conhecimento da autuação e exercer seu amplo direito de defesa.

Desta forma, é de se rejeitar a alegação de cerceamento de defesa quando os fatos que ensejaram o lançamento se encontram corretamente descritos e tipificados e estão presentes nos autos todos os elementos necessários à elaboração da impugnação, tendo sido oferecida ao litigante, seja durante o curso da ação fiscal, seja na fase de impugnação, a ampla oportunidade de se manifestar e de apresentar provas que elidissem a autuação.

Cumpra repisar que o Auto de Infração se revestiu de todas as formalidades legais previstas pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 (que rege o processo administrativo fiscal federal). Ao tratar da nulidades do processo administrativo fiscal, assim dispõe o referido Decreto:

CAPÍTULO III

Das Nulidades

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Saliente-se que o art. 59, acima reproduzido, preconiza apenas dois vícios insanáveis: a incompetência do agente do ato e a preterição do direito de defesa. Situações essas não configuradas no presente lançamento, vez que efetuado por agente competente e ao contribuinte vem sendo garantido o mais amplo direito de defesa, desde a fase de instrução do

processo, pela oportunidade de apresentar, em resposta à intimação que recebeu, argumentos, alegações e documentos, passando pela fase de impugnação e o recurso ora objeto de análise, onde ficam evidentes o pleno conhecimento dos fatos e circunstâncias que ensejaram o lançamento. Não se encontrando, portanto, presentes situações que ensejem a requerida nulidade do lançamento. sem razão recorrente quanto à arguição de nulidade.

Mérito

Para melhor entendimento do tema concernente à omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, relevante se fazer um histórico da legislação que trata dos depósitos bancários e sua utilização para o efeito de lançamento de crédito tributário. Para tanto, valho-me de extratos de voto proferido no Acórdão nº 2202-004.892, desta 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, em julgamento de 16/01/2019:

A lei que primeiramente autorizou a utilização de depósitos bancários injustificados para arbitramento de omissão de rendimentos foi a Lei nº 8.021, de 12 de abril de 1990, que assim dispõe em seu art. 6º e parágrafos:

Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

§ 1º Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

§ 2º Constitui renda disponível a receita auferida pelo contribuinte, diminuída dos abatimentos e deduções admitidos pela legislação do Imposto de Renda em vigor e do Imposto de Renda pago pelo contribuinte.

§ 3º Ocorrendo a hipótese prevista neste artigo, o contribuinte será notificado para o devido procedimento fiscal de arbitramento.

§ 4º No arbitramento tomar-se-ão como base os preços de mercado vigentes à época da ocorrência dos fatos ou eventos, podendo, para tanto, ser adotados índices ou indicadores econômicos oficiais ou publicações técnicas especializadas.

§ 5º O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 6º Qualquer que seja a modalidade escolhida para o arbitramento, será sempre levada a efeito aquela que mais favorecer o contribuinte.

O texto legal, portanto, permitia o arbitramento dos rendimentos omitidos utilizando-se depósitos bancários injustificados desde que demonstrados os sinais exteriores de riqueza, caracterizados por gastos incompatíveis com a renda disponível, e desde que este fosse o critério de arbitramento mais benéfico ao contribuinte. Percebe-se claramente que, na vigência da Lei nº 8.021, de 1990, o fator que permitia presumir a renda omitida eram os sinais exteriores de riqueza, que deviam ser comprovados pela fiscalização, e não os depósitos bancários injustificados, mero instrumento de arbitramento.

Porém, a partir de 01/01/1997, a tributação com base em depósitos bancários passou a ter um disciplinamento diferente daquele previsto na Lei nº 8.021, de 1990, com a entrada em vigor da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, cujo art. 42, com a alteração introduzida pelo art. 4º da Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997, assim dispõe:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 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\$ 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.

(...)

Art. 88. Revogam-se:

(...)

XVIII - o §5º do art. 6º da Lei nº 8.021, de 12 de abril de 1990;

Desta forma, o legislador estabeleceu, a partir da referida data, uma presunção legal de omissão de rendimentos com base nos depósitos bancários condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do contribuinte, em instituições financeiras, ou seja, tem-se a autorização para considerar ocorrido o fato gerador quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não havendo a necessidade de o fisco juntar qualquer outra prova.

Como regra, para alegar a ocorrência de fato gerador, a autoridade deve estar munida de provas. Porém, nas situações em que a lei presume a ocorrência do fato gerador, a produção de tais provas é dispensada. Sobre a questão, estabelece o Código de Processo Civil, nos seus artigos 333 e 334:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I- ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

(...)

Art. 334. Não dependem de prova os fatos: (...)

IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

A presunção legal estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, é presunção relativa (*júris tantum*), a qual admite a prova em contrário, cabendo, pois, ao contribuinte, a sua produção.

No caso em tela, a fiscalização, de posse dos valores movimentados nas contas do contribuinte mantidas junto às instituições financeiras, intimou-o a comprovar e justificar documentalmente a origem dos depósitos nelas efetuados.

Por comprovação de origem, entende-se a apresentação de documentação hábil e idônea que possa identificar a fonte do crédito, o valor, a data e, principalmente, que demonstre, de forma inequívoca, a que título o beneficiário recebeu aquele valor, de modo a poder identificar a natureza da transação, se tributável ou não.

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

Depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício da existência de omissão de rendimentos. Entretanto, esse indício se transforma na prova da omissão de rendimentos, quando o contribuinte, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, se nega a fazê-lo, ou não o faz satisfatoriamente.

Conforme explicitado no extrato acima, o objeto da tributação não foi o depósito bancário em si, mas a omissão de rendimentos representada e exteriorizada pelo mesmo, sendo esses utilizados unicamente como instrumento de arbitramento dos rendimentos presumidamente omitidos. O depósito bancário é considerado uma omissão de receita ou rendimento quando sua origem não for devidamente comprovada, conforme previsto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Ao deixar de comprovar tal origem, limitando-se a afirmações de origens diversas sem apresentação de documentação hábil e idônea comprobatória de suas afirmações, o contribuinte dá ensejo à transformação do indício em presunção de omissão de rendimentos passível de tributação, nos estritos termos da lei.

A matéria é, inclusive, objeto de Súmulas deste Conselho, onde se destaca a Súmula nº 26, publicada no Diário Oficial da União de 22/12/2009 (Seção 1, págs. 70 a 72) que tem caráter vinculante para a Administração Tributária Federal, que apresenta o seguinte comando: *“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.”*

Não sendo comprovada a origem dos recursos, tem a autoridade fiscal o poder/dever de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis e omitidos na declaração de ajuste anual, efetuando o lançamento do imposto correspondente, devendo ser mantido o lançamento. Encontram-se presentes as mesmas inconsistências que levaram a autoridade julgadora de piso a não considerar as alegações apresentadas como aptas a justificar a omissão apurada. Verifica-se que, apesar de devidamente advertido quanto às inconsistências e ausência de documentos comprobatórios, no recurso apresentado o contribuinte limitou-se às mesmas argumentações, sem apresentação de qualquer documentação. Era dever do contribuinte, já no ensejo da apresentação da impugnação, momento em que se inicia a fase litigiosa do processo, municiar sua defesa com os elementos de fato e de direito que entendesse suportarem suas alegações. É o que disciplina os dispositivos legais pertinentes à matéria, artigos 15 e 16 do Decreto nº 70.235, 6 de março de 1972, bem como o disposto no inciso I, do art. 373 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), aplicável subsidiariamente ao processo administrativo fiscal.

Entretanto, tanto na impugnação, quanto no recurso ora em apreciação, limita-se a alegações sem quaisquer elementos que justificassem as omissões apuradas. Também deve ser pontuado que a necessária individualização e relação entre cada um dos depósitos e suas alegadas origens, diferentemente da tese defendida pelo recorrente, é ônus atribuído pela lei ao fiscalizado. Ônus do qual não se desincumbiu. Baseado no fato de que não foi demonstrada a necessária individualização e relação entre cada um dos depósitos e suas potenciais origens, entendendo pela manutenção do lançamento, em seus exatos termos.

Multa de ofício no percentual de 75%

É questionado o percentual da multa aplicada, sob argumento de que somente seria aplicável quando houver intuito de fraude, de forma que, face a ausência de qualquer prova, a imposição de multa qualificada deveria ser afastada integralmente.

A presente notificação foi lavrada em face da constatação do não recolhimento do IRPF e a autoridade fiscal lançadora apenas aplicou o que o determina o inciso I, do art. 44, Lei nº 9.430, de 1996. Tal preceito normativo estabelece que nos casos de lançamento de ofício será aplicada multa de 75% sobre a totalidade ou diferença do imposto ou contribuição, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, situação esta caracterizada no presente lançamento. Não há qualquer subordinação à constatação de dolo, fraude ou simulação para efeito de aplicação de tal multa no percentual de 75%, sendo equivocado o entendimento do contribuinte. Aliás, no recurso apresentado o autuado se refere a um suposto percentual de multa de 150% aplicado na autuação, percentual esse que não se coaduna com a realidade do lançamento.

Portanto, a multa aplicada decorre de expressa previsão legal. Sendo a atividade administrativa do lançamento vinculada e obrigatória, uma vez detectada a ocorrência da situação descrita na lei como necessária e suficiente para ensejar o fato gerador da obrigação tributária, cabe à autoridade tributária proceder ao lançamento, com os devidos acréscimos legais, conforme previsão normativa. uma vez presente a hipótese caracterizadora de sua cobrança.

Finalmente, quanto ao requerimento de que as intimações relativas ao presente procedimento sejam endereçadas aos patronos, cumpre seu indeferimento, posto que não encontra amparo no Regimento Interno deste CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, que regulamenta o julgamento em segunda instância e na instância especial do contencioso administrativo fiscal federal.

Ante o exposto, voto por conhecer do Recurso e no mérito negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos