



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



**Processo nº** 19515.002180/2009-39  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2202-010.212 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 9 de agosto de 2023  
**Recorrente** ONIVALDO CERVANTES  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004, 2005

DECADÊNCIA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS APURADA A PARTIR DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. SÚMULA CARF nº 38.

Conforme Súmula CARF nº 38, o fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano calendário

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

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

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

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

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

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

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

---

**ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.**

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

**MULTA DE OFÍCIO. ART. 44, INCISO I, DA LEI 9.430/96.**

A multa de 75% possui previsão legal no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

**TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 4.**

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

**JUROS SOBRE A MULTA. SÚMULA CARF Nº 108.**

Conforme Súmula CARF nº 108, aprovada pelo Pleno em 03/09/2018, incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator

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

**Relatório**

Trata-se de recurso voluntário interposto nos autos do processo nº 19515.002180/2009-39, em face do acórdão nº 16-50.599 (fls. 1404/1422), julgado pela 19ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil De Julgamento em São Paulo (DRJ/SP1), em

sessão realizada em 24 de setembro de 2013, no qual os membros daquele colegiado entenderam por julgar procedente o lançamento.

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

“Trata-se de Auto de Infração lavrado contra o contribuinte acima identificado sob o fundamento de omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários de origem não comprovada correspondente ao ano calendário de 2004 e 2005.

De acordo com o relato da fiscalização, fls 686/703, houve intimação para que o contribuinte apresentasse extratos de todas as contas correntes, poupança e aplicações financeiras, identificando os co titulares no caso de contas conjuntas bem como comprovasse as origens dos recursos então depositados.

Os documentos apresentados no atendimento à intimação constam de extensa relação nos autos sendo relativos às informações financeiras do próprio contribuinte e de familiares, inclusive relacionados à sucessão.

Constam ainda outros documentos relacionados à atividade rural do contribuinte no Estado do Mato Grosso do Sul.

A intimação foi reiterada visto que o contribuinte teria deixado de apresentar alguns extratos do Banco Bradesco nos meses de outubro a dezembro de 2005 e ainda identificação e comprovação de contas mantidas no Banco do Brasil. Foi emitida Requisição de Movimentação Financeira junto ao Bradesco.

De posse das informações foram elaboradas planilhas relacionando todos os depósitos para comprovação da origem dos recursos depositados nas contas do contribuinte na forma da legislação.

Relata ainda a fiscalização que realizou diligências em nome dos co- titulares em contas do Banco do Brasil Agência 1.898-8 e identificados às fls. 691.

Os co-titulares Reinaldo Perrone Furlanetto e Fausto Miranda Junior informaram que as contas mantidas em conjunto na agência mencionada tinham a finalidade de receber depósitos e pagamentos de despesas do consultório mantido em conjunto. Vieram posteriormente várias notas fiscais de serviços do Instituto de Cirurgia de Cabeça e Pescoço S/C Ltda que não possuiria conta bancária. Além de documentos relativos à sucessão de Ginez Cervantes Flores acerca da atividade rural.

Foram apresentadas consultas analíticas de transferências financeiras interbancárias e declarações visando esclarecer fatos relativos à empresa que não possui conta bancária.

Os documentos foram juntados aos autos deste processo e depois de analisá-los, a fiscalização concluiu pela presunção legal de omissão de rendimentos.

Com relação às informações dos documentos de controle de saída de produtos, são emitidos pela Secretaria de Estado da Fazenda do Mato Grosso do Sul são para efeito de transporte e diferem por esta razão daqueles efetivamente negociados. Neste contexto os documentos do Estado, isoladamente não foram considerados suficientes para comprovar a totalidade da origem dos recursos em função destas divergências exemplificadas pelo fiscal às fls. 694/695.

Prossegue na análise detalhando os dados extraídos das consultas analíticas das contas bancárias em confronto com as operações de venda de gado e também analisa as contas que serviram para movimentar recursos do Instituto de Cirurgia de Cabeça e Pescoço e também dos demais vínculos e negócios.

Ao fim elaborou planilhas a partir dos dados que possuía, apresentou considerações sobre impossibilidade de estabelecer vínculo entre os depósitos e notas fiscais de serviços, por não permitir concluir se a receita seria da empresa ou da pessoa física, carecendo de outros elementos.

Os dados dos depósitos sem comprovação foram consolidados no Anexo I, fls. 704/707.

O demonstrativo de apuração está às fls. 708/710 e o Auto de Infração às fls. 711/716, e totalizou um crédito tributário de R\$ 390.373,57 consolidado em 22/06/2009, com imposto de R\$ 179.125,68, multa de ofício de 75% de R\$ 134.344,25 mais os juros legais.

Cientificado do lançamento, houve impugnação nos termos do documento de fls. 725/782 em que depois de considerar a tempestividade e resumir os fatos suscita decadência dos fatos geradores de janeiro a junho de 2004.

Alega ainda, ilegalidade da constituição do crédito mediante quebra de sigilo fiscal/bancário no que diz respeito à conta corrente 34.445-1 entre os meses de janeiro e dezembro de 2005 e conta poupança 5.554.042 ambas do Bradesco no mesmo período.

Alega que não teriam sido realizadas as diligências necessárias para verificar as origens dos créditos e sustenta que declarou e registrou todas as receitas havidas como omitidas e relaciona como provas gerais elementos da Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica INCCAP e ainda valores resultantes das operações de venda de gado segundo regras deste mercado.

Sustenta que todos os valores têm origens demonstradas e que com as exclusões pleiteadas os valores inferiores a R\$ 12.000,00 não será superior a R\$ 80.000,00.

Alega inexistência de acréscimo patrimonial e ainda que a pessoa física não pode figurar no pólo passivo no que diz respeito às despesas da empresa INCCAP ou mesmo em relação à receita de venda de gado de terceiros.

Concluindo seu arrazoado, afirma que o lançamento foi baseado em meras presunções, com erro de metodologia levando a duplicidade de lançamento ensejando bi- tributação sobre uma mesma receita.

Prossegue aduzindo que a multa é de caráter confiscatório e viola princípios da razoabilidade, proporcionalidade, capacidade contributiva. Cenário em que contesta a fluência de juros mediante taxa Selic.

Ao final relaciona os documentos apresentados requer produção de provas e pede pela improcedência do lançamento, sustentação oral e intimações também ao patrono indicado ao final.

É o relatório.”

Transcreve-se abaixo a ementa do referido julgado:

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

Ano-calendário: 2004, 2005

DECADÊNCIA.

O fato gerador do Imposto de Renda Pessoa Física, por ser complexo com período anual, ocorre em 31 de dezembro do respectivo ano calendário. O objeto da homologação é o pagamento, ante a ausência do mesmo, o prazo decadencial de 5 (cinco) anos inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (Art. 173, I, do CTN).

**OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.**

Caracteriza-se omissão de rendimentos sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Lei n.º 9.430/96.

**PENALIZAÇÃO. PESSOA FÍSICA X PESSOA JURÍDICA.**

A pessoa física distingue-se da jurídica e pelo Princípio Contábil da Entidade, a contabilidade deve refletir plena distinção e separação entre pessoa física e pessoa jurídica visto que o patrimônio da empresa jamais se confunde com o de seus sócios, não havendo que se falar em dupla penalização. Artigo 4º e parágrafo único da Resolução CFC n.º 750, de 29 de dezembro de 1993.

**MULTA DE OFÍCIO.**

Fica sujeito à multa de 75%, na forma do artigo 44, I da Lei 9430, nos casos do lançamento de ofício.

**DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.**

As decisões administrativas e judiciais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual os seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela, objeto da decisão.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Inconformado, o contribuinte apresentou recurso voluntário, às fls. 1437/1505, reiterando as alegações expostas em impugnação.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro Martin da Silva Gesto, Relator.

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

**Decadência**

Aduz que a contribuinte que o período de janeiro/2004 a junho/2004 estariam abrangidos pela decadência, haja vista que a ciência do lançamento ocorreu em 24/06/2009.

Contudo, a Súmula CARF n.º 38 assim dispõe:

Súmula CARF n.º 38: O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano calendário.

Portanto, tendo em vista que a contribuinte foi cientificada do lançamento em 24/06/2009, não há que se falar em decadência, haja vista que o fato gerador mais antigo referenciado no auto de infração é 31/12/2004, não tendo transcorrido o prazo quinquenal. Registre-se, tal como já realizado pela DRJ de origem, que a referência, na descrição dos fatos do lançamento, dos fatos geradores como cada um dos meses de 2004 apenas demonstra os meses em que os rendimentos foram considerados omitidos.

Rejeita-se, por conseguinte, a preliminar de decadência suscitada.

### **Nulidade do lançamento.**

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

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

A DRJ assim se pronunciou a respeito desta matéria, cujo trecho abaixo transcrevo e adoto como razões de decidir:

“Da alegação de vícios formais

Esta instância de julgamento toma este ponto da impugnação como argumento ainda preliminar.

Os pontos indicados no item III.3 da impugnação, fls. 734, como passível de ensejar vício formal não correspondem aos elementos e circunstâncias de fato narrados pela autoridade administrativa.

É improcedente a afirmação de que teriam sido “desconsiderados todos os documentos” demonstrativos das receitas e despesas da empresa da qual é sócio, pois como se verifica em cognição direta no Termo de Verificação, especialmente fls. 692 e seguintes foram objeto de análise por conta corrente, cotejando os valores indicados como sendo de pagamentos por consultas e sua relação com depósitos. É destacada às fls. 699 a razão pela qual reputou insuficientes para verificar se os depósitos que ingressaram na conta indicada seriam receitas da empresa ou rendimentos do contribuinte.

De mesma sorte, é também inconsistente a alegação de que teriam sido desconsiderados documentos oficiais que comprovariam venda de gado, pois o conteúdo do Termo de Verificação, especialmente fls. 694, demonstra o contrário. A partir das fls. 695, o fiscal menciona cada conta corrente e descreve pormenorizadamente os depósitos reconhecidos ou não.

A afirmação de que não teriam sido realizadas diligências também não procede. A fiscalização realizou o trabalho com base nos documentos do contribuinte que foi oportunamente intimado a prestar esclarecimentos. Neste cenário, se as informações prestadas não foram suficientes para afastar a presunção legal de omissão de rendimentos, cabe o lançamento.

É imperioso considerar que estamos diante de ato administrativo complexo, visto que integra procedimento preparatório anterior, gozando, portanto, dos atributos jurídicos de presunção de legitimidade e veracidade, esta diz respeito aos fatos. No dizer de Maria Sylvia Zanella di Pietro:

*“a presunção de veracidade inverte o ônus da prova;” (Direito Administrativo, p. 184, 20ª ed. - São Paulo, Atlas, 2007)*

O lançamento com base em depósitos ou créditos bancários tem como fundamento o artigo 42 da Lei 9.430 de 1996. Trata-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos contra o contribuinte titular da conta que não lograr comprovar a origem destes créditos.

A citada norma, que embasou o lançamento, assim dispõe acerca da presunção de omissão de rendimentos relativos aos valores depositados em conta cuja origem não seja comprovada:

*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.*

Desta forma, o legislador estabeleceu, uma presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários condicionada, apenas, à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram em nome do contribuinte em instituições financeiras, ou seja, permitiu que se considerasse ocorrido o fato gerador quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não o vinculando a necessidade de demonstrar os sinais exteriores de riqueza requeridos pela Lei nº 8.021, de 1990 ou acréscimo patrimonial.

**A existência** do fato jurídico (depósito bancário) **foi comprovada** pela Fiscalização através dos **dados bancários** do contribuinte. Portanto, **não há presunção**. O que a autoridade fiscal presume, **com base em lei e em razão do contribuinte não se desincumbir de seu ônus é a natureza de tal fato**, ou seja, presumir que tal fato (o fato cuja ocorrência foi provada) seja gerador de rendimentos ou proventos de qualquer natureza.

É a própria lei quem define como omissão de rendimentos esta lacuna probatória em face dos créditos em conta.

Deste modo, ocorrendo os dois antecedentes da norma: *créditos em conta* e a *não comprovação da origem* quando o contribuinte tiver sido intimado a fazê-lo; o conseqüente é a *presunção da omissão*.

Frise-se ainda, que não se trata de considerar os depósitos bancários como fato gerador do imposto de renda, que se traduz na aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza (*artigo 43 do CTN*), mas a desproporcionalidade entre o seu valor e o dos rendimentos declarados constitui indício de omissão de rendimentos e, estando o contribuinte obrigado a comprovar a origem dos recursos nele aplicados, ao deixar de fazê-lo, dá ensejo à transformação do indício em *presunção*.

Nesse contexto, pode-se afirmar que os depósitos bancários são utilizados como *instrumento* de determinação dos rendimentos presumidamente omitidos, não se constituindo, em si, objeto de tributação.

Portanto, ante a ocorrência do fato gerador, acertadamente a autoridade administrativa mediante o procedimento fiscal estabelecido efetuou o lançamento ora impugnado, não havendo que se falar em vício formal.”

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

Rejeita-se a preliminar requerida.

### **Quebra do sigilo bancário.**

Alega o recorrente que a Fiscalização violou a sua garantia constitucional de inviolabilidade da vida privada, no curso da ação fiscal, ao providenciar a quebra do sigilo bancário do recorrente, haja vista que somente o Poder Judiciário teria competência para determinar a quebra do sigilo bancário.

Ocorre que o Plenário do Supremo Tribunal Federal concluiu na sessão de 24.02.2016 o julgamento conjunto de cinco processos (ADIs 2397, 2386, 2389, 2390, 2397 e 2406) que questionavam dispositivos da Lei Complementar n.º 105/2001, que permitem à Receita Federal receber dados bancários de contribuintes fornecidos diretamente pelos bancos, sem prévia autorização judicial.

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

Ainda, destaque-se, quanto a aplicação imediata alegada pelo contribuinte, que o art. 6º da lei complementar n.º 105/2001 e a lei n.º 10.174/2001 cuidam de regras adjetivas que visam instrumentalizar o fisco com novos meios de fiscalização, mediante a ampliação dos poderes de investigação. dessa forma, pode ter aplicação imediata, nos termos do art. 144, § 1º, do CTN.

Acrescente-se que, no caso concreto, havia um procedimento fiscal instaurado, em conformidade com o Mandado de Procedimento Fiscal expedido, em nome do contribuinte, e o

exame dos documentos bancários era necessário para a verificação da regularidade de sua situação fiscal.

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

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

Rejeita-se a preliminar suscitada.

#### **Alegações de inconstitucionalidade.**

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

#### **Depósitos bancários. Omissão de rendimentos.**

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

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

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

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Por tal razão, o fato imponível do lançamento não é a mera movimentação de recursos pela via bancária. A rigor, o fato gerador é a aquisição de disponibilidade presumida de renda representada pelos recursos que ingressam no patrimônio por meio de depósitos ou

créditos bancários, cuja origem não foi esclarecida. Caso o fato gerador fosse a mera movimentação, seriam irrelevantes os esclarecimentos acerca da origem eventualmente ofertados pelos contribuintes, ou seja, não haveria necessidade de a Fazenda Pública sequer os solicitar.

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

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

Esse entendimento se encontra consolidado neste Conselho, consoante Súmula CARF n.º 26, que assim dispõe:

Súmula CARF n.º 26: “A presunção estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.”

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

Para a DRJ de origem os documentos presentes nos autos não foram totalmente suficientes para provar de maneira inequívoca os valores que circularam em conta bancária teriam origem já tributada ou que, por alguma fundamentação, seria rendimento isento, não tributável ou, ainda, sujeito a alguma tributação específica.

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

“Das provas

Os fatos tais como se apresentam, ensejam a aplicação do aforismo jurídico de que: *“alegar e não provar é o mesmo que não alegar”*.

No processo administrativo, há norma expressa a respeito:

*Lei n.º 9.784/99*

*Art. 36. **Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado**, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.*

Sobre a prova, assim estabelece o Código de Processo Civil, nos 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.”*

Os documentos que deram base ao lançamento ora impugnado são os mesmos analisados pela fiscalização e todas as informações processadas nos trabalhos de auditoria fiscal encontram-se minuciosamente descritas no Termo de Verificação, fls. 686/703.

Neste cenário, no que diz respeito a relação incestuosa do sócio e empresa, cuja escrituração contábil foi trazida com a defesa, doc. 7, fls. 877/1023, tem nos livros diários descrição sintética de recebimento de faturas sempre no final dos meses, invariavelmente, os registros saltam de data a partir do 15º dia para o final do mês, sendo impossível averiguar se toda receita da empresa transitou nas contas correntes, assim, não poderia a fiscalização proceder exclusões de forma aleatória como descrito nos autos.

As notas fiscais de serviços existentes e os canhotos que indicam recebimento das quantias não têm correspondência nem vinculação insofismável aos depósitos que aparecem nos extratos das contas correntes.

É imperioso apontar alguns exemplos que debilitam a formação de convicção em favor do impugnante; entre os argumentos e justificativas apresentadas, no que tratou de provas específicas em relação à empresa INCCAP, às fls. 758 afirma que um depósito de R\$ 4.700,00 seria decorrente de pagamentos de serviços prestados mediante notas fiscais de R\$ 3.500,00 e sete consultas no total de R\$ 1.200,00, entretanto nenhum lançamento consta no livro diário da referida empresa cuja cópia consta às fls. 878 e seguintes. Tem-se também uma nota nº 27, fls. 1345, que sequer contém data de emissão e também não há registro na contabilidade.

Sendo assim, atender a pretensão do impugnante e simplesmente excluir o lançamento, com base nas alegações de que todos os recursos da pessoa jurídica teriam transitado nas contas de pessoa física dos sócios, seria acolher e validar a conduta do empresário, na qualidade de gestor e responsável pela empresa, se beneficiar da subversão ao princípio contábil da entidade aprovado pela Resolução CFC n.º 750, de 29 de dezembro de 1993, que assim dispõe em seu artigo 4º e parágrafo único:

*Art. 4º O Princípio da ENTIDADE reconhece o Patrimônio como objeto da Contabilidade e afirma a autonomia patrimonial, a necessidade da diferenciação de um Patrimônio particular no universo dos patrimônios existentes, independentemente de pertencer a uma pessoa, um conjunto e pessoas, uma sociedade ou instituição de qualquer natureza ou finalidade, com ou sem fins lucrativos. Por consequência, nesta acepção, o patrimônio não se confunde com aqueles dos seus sócios ou proprietários, no caso de sociedade ou instituição.*

*Parágrafo único – O PATRIMÔNIO pertence à ENTIDADE, mas a recíproca não é verdadeira. A soma ou agregação contábil de patrimônios autônomos não resulta em nova ENTIDADE, mas numa unidade de natureza econômico- contábil.*

Por este princípio, a contabilidade deve ter plena distinção e separação entre *pessoa física* e *pessoa jurídica*. Enfim, o patrimônio da empresa *jamaiz* se confunde com os dos seus sócios.

A contabilidade da empresa deve registrar somente os atos e os fatos ocorridos que se refiram ao patrimônio desta e não aos relacionados com o patrimônio particular de seus

sócios, de outro modo, chegaríamos a absurdo do próprio sócio utilizar sua conta de pessoa física para quitar despesas do próprio pró labore e efetuar pagamento de distribuição de lucros.

Portanto, acertadamente a autoridade administrativa efetuou o lançamento ora impugnado, mediante o procedimento fiscal estabelecido.

O impugnante afirma que teria incorrido em equívoco quanto ao lançamento na declaração de rendimentos de seu cônjuge e pretende a compensação de ofício, entretanto, esta instância de julgamento não possui esta atribuição, devendo o interessado se assim desejar, buscar orientações e instruções junto a DRF de seu domicílio fiscal.

Com relação ao valor de **R\$ 91.786,93**, aponta que se refere ao pagamento de cinco notas que por ocasião da operação somavam **R\$ 89.910,00** e que a diferença seria por conta de acertos de pesagem posterior. Entretanto, embora a consulta analítica do depósito contenha este valor remetido, não há como vincular essa receita do impugnante que tivesse sido submetida à tributação regularmente. Os documentos de controle indicados foram emitidos em nome de Ginez Cervantes Flores, da Fazenda Santa Helena, por seu turno, as informações constantes em sua DIRPF, fls. 109/124, divergem, visto que nada fora declarado a título de receita de atividade rural em 06/2004.

Quanto ao impugnante, conforme asseverou o fiscal, não era proprietário da Fazenda Santa Helena, tanto que o contrato de parceria rural, bem como as declarações do parceiro não permitem estabelecer conexão com o recurso que ingressou na conta do impugnante aliás, o referido contrato, fls 1094/1095, menciona Fazenda Alvorada de propriedade do fiscalizado e trata de abate programado para o mês de dezembro de 2003, ao passo que está em pauta operações realizadas em maio e julho 2004. Portanto, não se reputa comprovada a origem do recurso mencionado.

Com relação ao valor impugnado de R\$ 127.988,97 de 15/08/2005, o impugnante alega que a origem foi receita de produto rural 120 cabeças. Entretanto, os documentos de controle da Secretaria de Fazenda do Estado do Mato Grosso do Sul tem data de emissão 15/07/2005, com o total de R\$ 89.528,00; por seu turno o impugnante pretende convencer esta instância de julgamento que teria havido erro de avaliação por parte do fiscal visto que a divergência de valor de R\$ 38.460,97 teria sido em decorrência dos seguintes fatos:

- i) preço real de operação de venda diferente do preço de substituição tributária;
- ii) o contribuinte teria errado o mês de competência na Declaração de Rendimentos;
- iii) o Frigorífico Bertin teria emitido um documento denominado Relatório “Acerto Pecuarista”, fls. 1123, que demonstra o encontro do valor do depósito com a operação comercial;

Pelo que consta nos autos, o trabalho de apuração fiscal contemplou a situação descrita no primeiro item pois as origens de vários outros depósitos foram consideradas como comprovadas, na medida em que estivessem acompanhados de outros elementos como descreveu no Termo de Verificação Fiscal.

O alegado erro de competência não pode ser aceito como justificativa, uma vez que o valor declarado foi aquele constante nos documentos gerados pela Secretaria de Fazenda do Mato Grosso de R\$ 89.528,00.

Quanto ao documento denominado “Acerto Pecuarista” de fls. 1.123, não foi emitido na época da operação, pois como se vê foi gerado em 15/07/09, quatro anos depois, às 09:47 h e transmitido por FAX no mesmo dia às 12:30 h.

Houve ainda lançamento de R\$ 110.000,00 de 16/08/2005 que alega ser devolução de empréstimo do Sr. Roberto Montenegro. Esta situação foi analisada pela fiscalização que apontou carência de provas da operação, visto que nenhuma das partes informou na DIRPF oportunamente. Neste contexto a alegação de informalidade não constitui elemento hábil a fazer perante terceiros, mormente a fazenda pública.

Os valores relacionados às fls. 759 da impugnação foram apreciados pela fiscalização e os mesmos argumentos sem respaldo de documentos que demonstrassem de forma inequívoca sua origem.”

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

Conforme já exposto, fazia-se necessário comprovar individualizadamente, depósito por depósito, demonstrando a origem do recurso, de modo a comprovar, se for o caso, que os valores que ingressaram na conta do contribuinte possuem origem, demonstrando, se for o caso, que a origem já foi tributada ou que, por alguma fundamentação, seria rendimento isento, não tributável ou, ainda, sujeito a alguma tributação específica.

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

Desse modo, compreendo que não restou comprovado pelo recorrente qualquer erro de metodologia do lançamento ou lançamento em duplicidade, carecendo de razão a recorrente também quanto a tais alegações.

### **Do sujeito Passivo.**

De acordo com o Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação principal é aquele obrigada ao pagamento do tributo, de forma que qualquer artifício no sentido de mudar esta condição poderá ser desconsiderado pela administração tributária. Nesse sentido, recorre-se às disposições do CTN:

Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que o se verificarem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;

II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.

Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária.

No caso, mediante as disposições da Lei 9.430/96, o Auditor Fiscal efetuou o lançamento, identificando o sujeito passivo nesta relação:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Sem razão o recorrente, portanto.

### **Da alegação de ausência de acréscimo patrimonial a descoberto.**

O debate é descabido, pois, o presente Auto de Infração não tem este fundamento, conforme pode ser constatado em cognição direta do Termo de Verificação e demais elementos e circunstâncias que constam nos autos.

No que diz respeito às provas e presunções, reitero os argumentos acima expostos de que existiram dois antecedentes da norma: créditos em conta e a não comprovação da origem mediante intimação a fazê-lo; uma vez não cumprido o conseqüente é a presunção da omissão. A presunção decorre da Lei.

Ao contrário do que pretende o impugnante, não há dúvida acerca dos fatos imputados, uma vez ocorrido o fato gerador e identificado o sujeito passivo, diante da ausência de recolhimento oportuno cabe a cobrança mediante lançamento de ofício, mediante procedimento calcado na Lei. A atividade é vinculada e obrigatória.

Por tudo o que consta nos autos, a conduta pretérita do contribuinte ensejou a autuação, não havendo que se falar aqui em bi tributação visto que tal instituto não é o que o impugnante chamou de cobrança em duplicidade.

### **Da multa de ofício.**

A multa aplicada ao recorrente foi a de 75%, prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, não havendo ilegalidade na sua aplicação. Descabe o pedido de redução da multa, por falta de previsão legal. Quanto as alegações de inconstitucionalidade referente a multa, reporta-se novamente ao disposto na Súmula CARF nº 02, a qual impede a apreciação deste Conselho de tais alegações.

### **Juros. Taxa Selic.**

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

### **Juros sobre a multa.**

Conforme Súmula CARF nº 108, aprovada pelo Pleno em 03/09/2018, incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

**Conclusão.**

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator