



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Recurso nº. : 134.567
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999 e 2001
Recorrente : SATURNINO ALVES COELHO NETO
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA/DF
Sessão de : 25 de janeiro de 2006
Acórdão nº. : 104-21.300

PAF - FISCALIZAÇÃO - FASE INQUISITORIAL DO PROCEDIMENTO - DIREITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA - INAPLICABILIDADE - O direito ao contraditório e à ampla defesa garantido na Constituição Federal é dirigido aos acusados em processo administrativo e judicial. O procedimento de fiscalização corresponde à fase inquisitorial do feito, em que não há acusação formalizada e nem processo e, desse modo, não se aplica a garantia constitucional.

IRPF - VARIAÇÃO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - FLUXO DE CAIXA - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Caracteriza omissão de rendimentos a apuração de excessos de aplicações de recursos no cotejo mensal entre essas aplicações e as possíveis origens.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, 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.

JUROS MORATÓRIOS - SELIC - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta. O percentual de juros a ser aplicado no cálculo do montante devido é o fixado no diploma legal vigente à época do pagamento.

LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA - EXAME DA LEGALIDADE /CONSTITUCIONALIDADE - Não compete à autoridade administrativa de qualquer instância o exame da legalidade/constitucionalidade da legislação tributária, tarefa exclusiva do poder judiciário

Preliminar rejeitada.

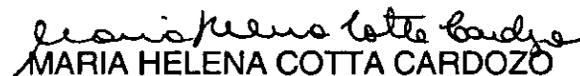
Recurso negado. *pl*

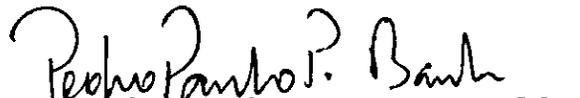
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SATURNINO ALVES COELHO NETO.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 12 4 FEV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, MEIGAN SACK RODRIGUES, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR e REMIS ALMEIDA ESTOL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

Recurso nº. : 134.567
Recorrente : SATURNINO ALVES COELHO NETO

RELATÓRIO

Contra SATURNINO ALVES COELHO NETO, Contribuinte inscrito no CPF/MF sob o nº 032.944.801/30, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 03/10 para formalização da exigência de crédito tributário de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física no montante total de R\$ 1.815.438,37, sendo R\$ 815.875,18 a título de imposto; R\$ 387.656,81 referente a juros de mora, calculados até 28/02/2002 e R\$ 611.906,38 referente a multa de ofício, no percentual de 75%.

Infrações

As infrações estão assim descritas no Auto de Infração:

001 - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, onde verificou-se excesso de aplicações sobre origens de recursos, não respaldado por rendimentos declarados, conforme detalhado no DEMONSTRATIVO MENSAL DE EVOLUÇÃO ANO CALENDÁRIO 2000 (fls. 11).

Em resposta ao ofício nº 0396/2001 (fls. 149) o DETRAN/DF apresentou cópias de documentos referentes a aquisições e alienações de veículos que estiveram em nome do fiscalizado (fls. 171 a 183). Assim, pôde-se constatar que no ano de 2000 houve a aquisição dos seguintes veículos:

- a) FIAT/PÁLIO 16V/1998 - placa JFA4543, pelo valor de R\$14.000,00;
- b) VW/GOL MI 1998 - placa JF14694, pelo valor de R\$8.000,00;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

c)M. BENZ /A 160 2000 - placa JFN5770, pelo valor de R\$33.000,00.

Desta forma, foi lavrado o termo de intimação fiscal em 01/02/2002 (fls. 209 a 210) solicitando a comprovação da origem dos recursos utilizados para a aquisição dos referidos veículos, bem como comprovantes de rendimentos tributáveis, isentos ou não-tributáveis recebidos durante o período. Em resposta ao termo (fls. 243 a 245) o contribuinte não apresentou comprovantes de rendimentos, muito embora tenha apresentado declaração de rendimentos em 03/12/2001 (fls. 246) informando a título de rendimentos tributáveis o valor de R\$10.800,00. Esclareceu também não ter possuído aplicações financeiras no período. Tendo em vista a falta de comprovação e o fato da declaração ter sido entregue sob procedimento de fiscalização (caracterizando a não espontaneidade do ato) o valor de R\$10.800,00 não foi utilizado na elaboração do demonstrativo às fls. 11. Com relação à origem dos recursos, limitou-se a dizer que foi decorrente de doação recebida de sua mãe no ano de 1995. Entretanto, a suposta doação recebida no valor de R\$300.000,00, que foi informada em declaração entregue ao FISCO em 04 de junho de 2001, não foi aceita por esta fiscalização conforme justificativas apresentadas no termo lavrado em 17/10/2001 (fls. 196 a 197), tendo sido procedido à retificação desta declaração através do Formulário de Alteração e Retificação (FAR) nº 010.8162510 (fls. 198 a 200).

Enquadramento legal: Arts. 1º, 2º, 3º, e §§, da Lei nº7.713/88; Arts. 1º e 2º, da Lei nº8.134/90; Art. 55, inciso XIII, e parágrafo único do RIR/99; Art. 1º da Lei nº 9.887/99.

02 - OMISSÃO DE RENDIMENTOS PROVENIENTES DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS

Omissão de rendimentos provenientes de valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, não foram comprovados mediante documentação hábil e idônea.

Foi proferida em 18/06/2001 pelo MM. Juiz Federal Substituto da 10ª Vara do Distrito Federal, Sr. Ronaldo Desterro, a decisão nº 120/2001 deferindo a quebra do sigilo bancário do fiscalizado (fls. 60 a 62), possibilitando o acesso aos extratos bancários referentes aos anos de 1998 das seguintes contas:

a) conta-corrente nº 1347-04556-77, agência 1347/URB ASA NORTE, do HSBC BANK BRASIL S.A. ;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

b) conta-corrente nº 026298327.3, agência 0026, do BANCO DE BRASÍLIA S.A. - BRB; c) conta-corrente nº 5.265-5, agência 2901-7, do BANCO DO BRASIL.

Ressalte-se que o fiscalizado já havia se esquivado de apresentar os documentos bancários em resposta ao Termo de Início de Fiscalização lavrado em 06/04/2001 (fls. 56 a 57), mediante declaração prestada em 31/05/2001 (fls. 58).

Uma vez disponibilizados os extratos, foi lavrado em 29/08/2001 o Termo de Intimação Fiscal às fls. 150 a 166 solicitando a comprovação das origens dos recursos pelos quais se efetuaram os diversos créditos nas contas retromencionadas, bem como a correlação dos depósitos com a atividade profissional exercida. Em sua resposta, datada de 24/09/2001 (fls. 184 a 185), o contribuinte declarou exercer a atividade informal de corretagem autônoma, tendo iniciado o negócio a partir do recebimento, a título de doação, de R\$300.000,00 de sua mãe, tendo inclusive apresentado à Receita Federal, em 04/06/2001, declaração de rendimentos referente ao ano de 1995 constando como rendimentos isentos o respectivo valor (fls. 249 a 251). Esclareceu ainda que as quantias creditadas referem-se a valores que transitaram pela conta e que só ficava com uma parcela a título de comissão, não tendo apresentado porém qualquer tipo de documentação comprobatória.

Tendo em vista as alegações apresentadas pelo contribuinte, foi lavrado em 01/10/2001 termo de intimação fiscal (fls. 190) solicitando a comprovação da doação recebida em dinheiro no ano de 1995, bem como documentos que comprovassem as atividades exercidas de intermediação de negócios e os valores das comissões recebidas no ano de 1998 conforme ele próprio alegou ter recebido. Entretanto, em resposta datada de 10/10/2001 (fls. 193 a 194), nenhuma documentação foi apresentada, alegando o contribuinte que bastaria ele declarar a doação recebida para que a transação estivesse confirmada. Ressalte-se que sua mãe nunca apresentou declaração de imposto de renda à Receita Federal, não havendo qualquer comprovação de que ela teria capacidade financeira para realizar a suposta doação de R\$300.000,00. Prosseguindo com suas explicações, o contribuinte afirmou que foi a partir desta doação que iniciou seu negócio de corretagem autônoma e que as negociações eram informais, baseadas na confiança recíproca entre as partes, dizendo ser eventual a utilização de algum documento escrito nestas transações. Em suma, não houve a comprovação dos negócios realizados nem dos valores recebidos a título de comissões



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

que, segundo ele, seria, impossível de quantificá-los.

Desta forma, tendo sido verificada a intenção do contribuinte em incorporar ao seu patrimônio um valor de R\$300.000,00 recebido a partir de uma suposta doação que sequer foi comprovada, foi procedido à retificação da declaração de Imposto de Renda de Pessoa Física referente ao ano de 1995, entregue em 04 de junho de 2001, através do Formulário de Alteração e Retificação (FAR) nº 010.8162510 (fls. 198 a 200), alterando-se o valor de rendimentos isentos declarados para zero, conforme justificativas apresentadas no Termo de Verificação Fiscal lavrado em 17/10/2001, com ciência pelo contribuinte em 23/10/2001 (fls. 196 a 197).

Finalmente, em 01/02/2002, foi lavrado o termo de intimação fiscal às fls. 209 a 210 solicitando ao contribuinte informações sobre a finalidade de alguns pagamentos efetuados através de cheques selecionados das contas do HSBC e do BRB (fls. 214 a 242). Em sua resposta, datada de 06/03/2002 (fls. 243 a 245), alegou que alguns pagamentos foram decorrentes de transferência de valores em virtude do seu negócio de intermediação. Particularmente com relação aos valores pagos ao Sr. Ivo Antonio Carneiro, através dos cheques emitidos em 17/12/98 e 29/12/98 totalizando R\$34.604,94, declarou terem sido pagos a título de empréstimo, confirmando uma razoável capacidade financeira à época.

Diante de todo o exposto ficou claro a falta de interesse por parte do fiscalizado em esclarecer sobre a sua expressiva movimentação financeira no ano de 1998 (acima de três milhões de reais), fazendo alegações pouco críveis como a realização de negócios de corretagens sem a utilização de documentos ou procurações, não obstante os expressivos valores creditados em suas contas, tentando ainda justificar o início do seu negócio informal a partir de uma suposta doação recebida de sua mãe no valor de R\$300.000,00 que, pelos motivos já elencados no termo de verificação fiscal às fls. 196 a 197, foi desconsiderada por esta fiscalização. Muito embora tenha admitido ter recebido valores a título de comissões, em nenhum momento se empenhou em quantificá-los. Portanto, foram apurados os valores mensais de omissão de rendimentos conforme detalhados nos demonstrativos às fls. 12 a 52, à luz dos extratos bancários às fls. 67 a 145, tendo em vista a presunção legal contida no artigo nº 42 da Lei 9.430/96 que caracteriza como omissão de rendimentos "os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

nessas operações". Os anexos I ao III (fls. 12 a 26), que são partes integrantes do presente auto de infração, apresentam o total dos créditos efetuados nas contas tituladas pelo contribuinte no ano de 1998. Foram excluídos os seguintes depósitos por se tratarem de transferências entre contas:

a) crédito efetuado em 17/02/98 no valor de R\$100.000,00 na conta nº 1347-04556-77 do HSBC, transferido da conta nº 026298327.3 do BRB (cheque às fls. 211 e extratos às fls. 73) ;

b) crédito efetuado em 02/03/98 no valor de R\$34.500,00 na conta nº 1347-04556-77 do HSBC, transferido da conta nº 026298327.3 do BRB (cheque às fls. 212 e extratos às fls. 76) ;

c) crédito efetuado em 28/08/98 no valor de R\$10.000,00 na conta nº 5.265.5 do BANCO DO BRASIL, transferido da conta nº 02698327.3 do BRB (cheque às fls. 213 e extratos às fls. 141)

Da mesma forma, para fins de apuração da omissão de rendimentos foram deduzidos da totalidade dos créditos efetuados os valores referentes aos cheques devolvidos, conforme detalhados nos anexos IV ao VI às fls. 27 a 51 que também são partes integrantes deste auto de infração. O anexo VII às fls. 52 apresenta a consolidação mensal da omissão de rendimentos durante o ano de 1998, totalizando-se os créditos nas contas tituladas pelo contribuinte e descontando-se os valores referentes aos cheques desenvolvidos.

Enquadramento legal: Art. 42 da Lei nº 9.430/96; art. 4º da Lei nº 9.481/97; art. 21 da Lei nº 9.532/97.

Impugnação

Inconformado com a exigência, o Contribuinte apresentou a impugnação de fls. 256/308, com as alegações a seguir resumidas.

Preliminar

Nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa - argúi o Contribuinte a nulidade do procedimento fiscal por ter sido requerido em juízo a quebra do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

seu sigilo bancário, *"sem sequer dar-lhe conhecimento prévio dessa providência"*. Refere-se ao art. 8º do Decreto nº 70.235, de 1972 e conclui:

"Trata-se, portanto, de um comando peremptório que dispensa maiores comentários ou interpretações. Ora, no caso da presente autuação, a autoridade fiscal NEGOU ao Impugnante o conhecimento prévio de que iria requerer à Justiça a quebra de seu sigilo bancário, numa postura nitidamente contrária à citada determinação legal."

Diz que só teve certeza de que seu sigilo bancário fora violado após a lavratura do auto de infração e argumenta que "tal diligência, requerida sem que o interessado pudesse manifestar em juízo, com as medidas cabíveis, atenta flagrantemente contra o Princípio Constitucional do Contraditório e da Ampla Defesa, estampados no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal".

Notícia que impetrou medida judicial para suspender a fiscalização e que tal medida ainda não foi julgada em primeira instância (ao tempo da impugnação) "mas isso não escusaria a autoridade fiscal de dar ciência ao contribuinte de que já havia requerido à Justiça a abertura das informações concernentes aos seus extratos bancários, para proporcionar-lhe o acesso ao Juiz que iria examinar a questão, facultando-lhe, com isso, o direito de apresentar-lhe suas razões".

Mérito

Quanto ao mérito, insurge-se o Contribuinte, inicialmente, contra a utilização dos depósitos bancários como base para o lançamento. Argumenta, a partir de longa digressão sobre o conceito de renda, sobre a limitação imposta ao legislador ordinário pela Constituição Federal na definição das hipóteses de incidência tributária, que devem observar tal conceito. Tais considerações são bem resumidas no seguinte trecho da peça



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

impugnatória, *verbis*:

"o fato é que, como regra geral, a Constituição Federal utilizou o conceito de renda e proventos como acréscimo patrimonial, como renda líquida ou lucro líquido, nos termos da lei comercial. Então, não há que se falar que o Fisco pode elastecer, como faz in casu, o conceito de renda tributável para atingir todos os depósitos bancários do ora Peticionário sem fazer qualquer distinção e tributando inclusive aqueles que representam simples retirada e retorno da mesma quantia em face de negócio comercial não realizado, o que se considerado fosse pela D. Secretaria da Receita Federal caracterizaria explícito bis in idem. Ou seja, além do Contribuinte não ter auferido qualquer lucro em face do negócio não ter se concretizado ainda assim o fisco irá tributar duas vezes, uma sobre a quantia sacada e outra quando do retorno da mesma quantia à conta corrente."

Afirma o Contribuinte que trabalha com a atividade de compra e venda de veículos usados e refere-se também a venda de livros, e argumenta no sentido de que a renda seria a diferença entre o valor da compra e o da venda dos veículos e nunca o valor das vendas. Diz que "o que o Fisco pretende fazer, e está fazendo, é simplesmente ignorar a atividade exercida pelo Contribuinte-Peticionário (compra e venda de automóveis) e tributar como se o mesmo tivesse obtido em cada venda lucro líquido igual ao valor da venda do automóvel. Desconsidera o Fisco que o Imposto sobre a Renda apenas incide sobre o ganho patrimonial resultante do confronto entre elementos (ingressos e saídas) verificados ao longo de um determinado período".

E diz mais:

"Utilizar dos extratos bancários para fazer incidir sobre todos os depósitos e/ou cheques emitidos o Imposto de Renda é elastecer o conceito de renda, o que certamente será considerado, além de ilegal, também INCONSTITUCIONAL. O Fisco deve atentar à atividade exercida pelo Contribuinte-Peticionário, qual seja, compra e venda de automóveis, para aí sim, fazer incidir o Imposto de Renda sobre a "renda



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

líquida* efetivamente auferida. Utilizar-se dos extratos bancários como se cada depósito pudesse ser caracterizado como verdadeiro lucro líquido é desconsiderar a atividade do ora Peticionário, tratar os iguais desigualmente ou os desiguais igualmente (artigo 150, II da CF) e ainda utilizar o Imposto de Renda como meio de confisco (violando o artigo 150, IV da CF/88) pois estar-se-ia cobrando 27,5% (vinte e sete virgula cinco por cento) do faturamento bruto do Contribuinte e não sobre seu lucro conforme determina a Constituição Federal. O confisco (artigo 150, IV da CF/88) é tão latente que todas as empresas reclamam da incidência do COFINS e do PIS/PASEP, contribuições que incidem sobre o faturamento bruto, cujas alíquotas somadas atingem cerca de 3 % (três por cento), enquanto no presente caso, se mantida for a decisão do Fisco, estar-se-á taxando o Contribuinte em 27,5% (vinte e sete virgula cinco por cento) de seu faturamento bruto, ou seja, o Tributo deixa de ser Tributo e passa a ser CONFISCO, o que é vedado pelo artigo 150, IV da CF/88."

Invoca jurisprudência do Conselho de Contribuintes, bem como do antigo TFR no sentido de que não devem ser validados lançamentos feitos apenas com base em depósitos bancários, e refere-se, também à súmula nº 182 daquele Tribunal.

Ataca o lançamento também por ter-se baseado em presunções e afirma que "no caso concreto, as Autoridades Fiscalizadoras partiram simplesmente dos lançamentos em conta bancária que, na maior parte, se referiram a transações em que o contribuinte atuou como comerciante, intermediador informal, para considerar todo e qualquer valor como 'renda líquida tributável'. De forma absolutamente tendenciosa, sem qualquer respaldo fático que corroborasse o acréscimo caracterizador da renda, o Fiscal acabou por enquadrar os meros depósitos como omissão de receitas."

Menciona decisões administrativas no sentido de que as presunções não são suficientes para fundamentar lançamentos tributários e afirma que "presunção legal que viola o CTN, e sem elementos consistentes para caracterizar a ocorrência de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

fato gerador, não pode sujeitar os contribuintes ao recolhimento de qualquer tributo".

E acrescenta, ainda, nessa linha de argumentação:

"Não se pode rotular de 'renda' o que não é, até porque não há no processo provas de consumo ou de patrimônio que comprovem a utilização da suposta disponibilidade de milhões de reais, atribuída ao contribuinte.

AO CONTRÁRIO - nem mesmo foi efetuado o arrolamento de ofício de bens, determinado pelo art. 64 da Lei nº 9.532/97, porque o Impugnante não os possui e porque **NÃO HÁ QUAISQUER SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA.**

O Impugnante vive modestamente, enfrentou de 1998 para cá prejuízos que o levaram a perder seu capital, enfrentou problemas de saúde e de alcoolismo e, agora, se pretende imputar-lhe a pecha de devedor de um crédito tributário absurdo, e isto, claro, com fulcro na "lei".

Admitir tal excrescência é abrir um gravíssimo precedente, pois se legitimará qualquer aberração que venha a ser descrita em texto legal como hipótese de incidência tributária, mesmo se tal disparate destoe e desborde do conceito teórico e econômico que lastreia a exigência do imposto de renda em nosso ordenamento jurídico."

Após repetir que exercia a atividade de compra e venda de veículos usados e outras atividades de comércio, o Contribuinte reivindica que, caso rejeitados seus argumentos quanto à invalidade do lançamento por basear-se em presunções e por desconsiderar o conceito de renda, que seja equiparado a pessoa jurídica, com o conseqüente arbitramento dos lucros. Nas palavras do próprio Impugnante:

"Inarredável, pois, o direito de o Impugnante, na pior das hipóteses, e se caírem por terra todos os argumentos anteriormente expendidos, ser equiparado a pessoa jurídica, na qualidade de comerciante individual, considerando-se o regime de lucro arbitrado como critério de tributação,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

a partir dos dados levantados no procedimento fiscal, critério esse que se revela não só absolutamente viável como também é o mais racional e justo.

Com efeito, se lhe for atribuído o arbitramento de lucro, com base nos depósitos bancários, far-se-á o levantamento dos ditos depósitos por trimestre, aplicando-se o percentual de 38,4% sobre as tais "receitas omitidas", a fim de se determinar a base de cálculo do imposto de renda, devendo ser feito todo o lançamento.

Portanto, protesta no sentido de que os d. Julgadores determinem que a constituição do crédito tributário se dê na boa e devida forma, dentro do critério a que o Impugnante tem o lícito direito, isto é, com sua equiparação a pessoa jurídica e cálculo do tributo devido mediante o regime de arbitramento de ofício.

Insurge-se, por fim, o Impugnante, contra a incidência da multa e dos juros de mora.

Quanto à multa limita-se a dizer que sendo nulo ou improcedente o lançamento, igual sorte deve ter a multa.

Sobre os juros, assinala que a taxa Selic tem natureza remuneratória e não indenizatória e que a lei que instituiu a incidência dessa taxa (Lei nº 9.065/95) não estabeleceu nova forma de cálculo, mas apenas determinou a utilização de uma taxa pré-existente, "*em desobediência, portanto, ao disposto no art. 161, § 1º do CTN*".

Afirma o Contribuinte que:

"Assim sendo, independentemente do enfoque atribuído ao litígio, a taxa SELIC não pode ser aplicada para cálculo de juros moratórios, considerando a sua falta de consonância com os princípios norteadores de nosso sistema constitucional tributário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

Nossa Constituição estabelece, como princípio, que ao contribuinte serão garantidos direitos, sobressaindo-se dentre eles o da segurança jurídica. Tal princípio está sendo desobedecido, uma vez que a Taxa SELIC pode ser alterada mediante a simples expedição de circular do BACEN dias antes do recolhimento do tributo, causando uma espécie de majoração disfarçada da base de cálculo do tributo."

E acrescenta, ainda, que a taxa Selic se constitui em aplicação de juros sobre juros (anatocismo) "em percentuais mais elevados que os permitidos pela ordem constitucional, posto ultrapassar o limite de 12% estabelecido pelo art. 192, § 3º da Lei Maior".

E o próprio Contribuinte assim resume suas considerações sobre essa questão:

"1. A natureza desta taxa é de índice remuneratório, condizente com operações de mercado financeiro e não com encargos por atraso no pagamento de tributos, o que afronta a regra contida no artigo 161 e § 1º; do Código Tributário Nacional;

2. Dado que a taxa SELIC sequer foi instituída por lei, no sentido preciso do termo, foram, infringidos os princípios constitucionais estampados no art. 5º, II e no art. 150, I, ambos da Constituição Federal de 1988;

3. A taxa SELIC representa autêntico **anatocismo**, o que agride ao art. 192, § 3º da Constituição. "

Por fim, formula pedido nos seguintes termos:

"Por todo o exposto na peça impugnatória, e em razão dos documentos anexados, o Impugnante roga que o d. Julgadores acolham suas razões de defesa para acatar os argumentos apresentados em caráter

a) deferir a realização de diligências junto a MAUÁ AUTOMÓVEIS E CAPITAL COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA, para que estas confirmem



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

terem sido questionadas pela Receita Federal e que anexem aos autos as respostas dadas ao Sr. Auditor Fiscal;

b) no exame do processo, acatar os argumentos expendidos em caráter preliminar, declarando a nulidade do feito ou que, no mínimo, reconheçam-lhe o direito de ser equiparado a pessoa jurídica e determinem a respectiva alteração do lançamento. "

Decisão de primeira instância

O processo foi inicialmente julgado pela DRJ/BRASÍLIA/DF que concluiu pela intempestividade da impugnação, nos termos do Acórdão DRJ/BSA nº 3.608, de 31 de outubro de 2002 (fls. 322/325), cuja ementa é a seguinte:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

Ano-calendário: 1998, 2000

Ementa: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF. IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA.

Comprovada nos autos a data em que efetivamente o contribuinte, ou seu preposto, foi cientificado do auto de infração, via postal, a contagem do prazo de 30 dias para impugnação inicia-se no 1º dia útil subsequente.

Impugnação não conhecida."

Essa decisão, entretanto, foi anulada em julgamento anterior desta mesma Câmara no Acórdão nº 104.19.624, de 04 de novembro de 2003 (fls. 385/392), com as seguintes ementas:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - EXPEDIÇÃO - CONCEITO - O conceito de expedição, a que se reporta o art. 67 da Lei nº 9.532, de 1997, diz respeito à remessa, despacho ou desembaraço, não se confundindo com formalização de ato; a inexistência de ciência desta última pelo sujeito passivo, nos exatos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972, e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

modificações posteriores, não lhe dá qualquer validade jurídica.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - TEMPESTIVIDADE -
Reconhecida, pela autoridade competente, a tempestividade de peça
impugnatória, não cabe à autoridade administrativa julgadora, sob esse
pretexto, dela não conhecer.

Decisão anulada."

O processo retorna então para a DRJ/BRASÍLIA/DF que profere a decisão
de fls. 397/407 onde julga procedente o lançamento, com os fundamentos consubstanciados
nas ementas a seguir reproduzidas:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física IRPF

Ano-calendário: 1998,2000

Ementa:. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Verificado o excesso de aplicações sobre origem de recursos não
respaldado por rendimentos declarados, há que se considerar que houve um
acréscimo patrimonial a descoberto

OMISSÃO - DEPÓSITOS BANCÁRIOS

Nos termos do art. 42 da Lei nº. 9.430/96, caracteriza omissão de receita os
valores creditados em conta de depósito ou investimento mantida junto a
instituição financeira, em relação aos quais o titular regularmente notificado
não comprove a origem dos recursos utilizados, mediante documentação
hábil e idônea.

EQUIPARAÇÃO À PESSOA JURÍDICA

Não restou comprovada a habitualidade dos negócios realizados pelo sujeito
passivo.

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE

A autoridade administrativa, por força de sua vinculação ao texto da norma



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

legal e ao entendimento que a ele dá o Poder Executivo, deve limitar-se a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da sua constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade.

Lançamento Procedente."

São os seguintes, em síntese, os fundamentos da decisão recorrida.

Pondera, de início, o Acórdão recorrido que embora o Contribuinte não enfrente diretamente o lançamento na parte referente à infração omissão de rendimentos apurada com base em variação patrimonial a descoberto, faz menção a suposta doação recebida de sua mãe e, por cautela, a DRJ analisa a questão para concluir que o contribuinte não traz qualquer prova da existência de tal doação, "*sendo que, inclusive, a doadora nunca entregou declaração à DRF, não havendo comprovação de que tivesse capacidade financeira para tal*".

Sobre a outra infração, após breve resumo dos termos da impugnação, conclui:

"16. Está claro que o sujeito passivo não discute a "quebra" do sigilo (entre aspas pois não entendo haver quebra do sigilo, pois o mesmo é mantido, não havendo divulgação de informações privadas do contribuinte - o que há é simples transferência do sigilo, que deve ser mantido pela Secretaria da Receita Federal - o direito à intimidade resta preservado), pois autorizada judicialmente, mas apenas que teve seu direito de defesa cerceado perante o juiz competente, pois não lhe foi dada ciência prévia do requerimento à justiça. Em vista disso, solicita nulidade do lançamento com base no art. 59 do P AF."

Diz que o art. 59, invocado pelo Impetrante "não se aplica ao caso, pois o inciso I exige pessoa incompetente, o que não ocorreu no presente caso, pois os termos e o auto de infração foram lavrados por Auditor-Fiscal, cuja competência para tanto está prevista em lei; e o inciso II exige decisão administrativa proferida por autoridade incompetente e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

com preterição do direito de defesa, contudo ainda não houve decisão em primeira instância administrativa (a decisão anterior foi anulada) para se alegar cerceamento do direito de defesa e a incompetência da autoridade administrativa".

Que sobre o alegado preterimento do direito de defesa "perante o juiz que concedeu a "quebra" do sigilo, caberia ao sujeito passivo apresentar tais argumentos judicialmente e não na via administrativa, pois a autoridade judicial, ao proferir a sentença, já avaliou, por óbvio, a regularidade do procedimento tendente à transferência do sigilo. Em havendo descumprimento de qualquer requisito, caberia ao juiz ter indeferido o pleito da SRF, sendo, pois, o ato a ser impugnado a decisão judicial. Não compete ao julgador administrativo analisar e proferir juízo quanto a ato de autoridade judicial".

E acrescenta que "não há que se falar em ampla defesa e contraditório senão quando instaurado o contencioso administrativo, ou seja, quando da apresentação da impugnação do lançamento de ofício". Que "o próprio inciso LV do art. 5º. da Constituição Federal deixa claro esse entendimento, quando dispõe: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral...". A fase processual só começa com a impugnação, existindo anteriormente apenas um procedimento de fiscalização. Além disso o litígio só começa com a instauração do processo administrativo".

Que relativamente ao disposto art. 8º. do PAF, o objetivo desse dispositivo é garantir ao Contribuinte o conhecimento dos atos da fiscalização, com a redução dos mesmos a termos escrito, inclusive do auto de infração. Que, obviamente, não há necessidade do conhecimento de atos que não tenham influência no resultado final da investigação, muito menos não há fixação de prazo para a ciência dos atos não realizados junto ao Contribuinte investigado (bastando que constem dos autos). Que no caso, todos os atos realizados junto ao Contribuinte foram reduzidos a termo e devidamente cientificados. Inclusive a transferência do sigilo, que decorreu da recusa do sujeito passivo em entregar os



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

extratos bancários de sua movimentação financeira (caso não tivesse guardado era só solicitar às instituições financeiras), restou conhecida por ele em setembro de 2001 (fls. 150/170), e não após a lavratura do auto de infração como alegou.

Relativamente às alegações da defesa quanto à ampliação indevida do conceito de renda, refere a decisão recorrida que o lançamento com base em depósitos bancários se faz com base em presunção legal e, portanto, em norma legal expressa, que vincula os agentes da Administração.

Salienta que, como se trata de presunção legal, o ônus da prova se inverte, passando para o sujeito passivo a responsabilidade de apresentar os comprovantes necessários. Não cabe aqui a aplicação do disposto no art. 112 do CTN, por não haver qualquer dúvida quanto à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos. O dispositivo legal é claro, como também os fatos descritos pela autoridade fiscal.

Sobre o pleito de equiparação a pessoa jurídica, pondera que tal hipótese deve ocorrer no caso de exploração habitual e profissional de atividade econômica de natureza civil ou comercial e que, no caso, os únicos documentos comprobatórios trazidos aos autos, que servem como indícios dos negócios realizados pelo sujeito passivo, são os cheques às fls. 210/243 (incluindo a resposta à intimação pelo sujeito passivo), todos eles anexados pela autoridade fiscal e cópias de respostas das empresas Livraria do Advogado de Brasília Ltda e Livraria Acadêmica Ltda. a intimações fiscais (fls. 309 e 311). E que os cheques relativos a pagamentos efetuados às empresas Mauá Automóveis e Capital Comércio de Veículos, se referem, segundo o sujeito passivo, à intermediação na vendas de automóveis. Ora, mesmo considerando como verdadeira a informação prestada por ele (embora não haja qualquer comprovação), percebe-se que (supostamente) ele intermediou apenas quatro vendas de veículos durante todo o ano de 1998, não caracterizando um



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

volume de negócios que demonstre a habitualidade exigida em lei e, por conseguinte, que autorizasse sua equiparação à pessoa jurídica.

Sobre a alegação de venda de livros, diz o voto condutor da decisão recorrida:

"...não discuto a autenticidade dos documentos trazidos aos autos pelo sujeito passivo, ou seja, considero que, a princípio, ele realizava vendas de livros em consignação. Ocorre, contudo, que ele não demonstrou o volume da operação realizada e sua habitualidade, não tendo anexado, por exemplo, as notas emitidas pelas livrarias, comprovando a saída de suas mercadorias. Além disso, conforme a declaração de uma das livrarias (Livraria do Advogado de Brasília Ltda, fl. 309), o sujeito passivo "ESPORADICAMENTE pegava livros consignados para vendas externas", deixando clara a inexistência da habitualidade. Então, considero não atendida a condição para a equiparação do sujeito passivo à pessoa jurídica, para fins de apuração do imposto com base em lucro arbitrado".

Finalmente, sobre a taxa de juros, destaca a autoridade julgadora de primeira instância que sua exigência se faz com base em expressa disposição de lei.

Recurso

Irresignado com a decisão de primeira instância, da qual tomou ciência em 24/05/2005 (fls. 410) o Contribuinte apresentou, em 23/06/2005, o recurso de fls. 413/472, onde, inicialmente, protesta contra a posição da Turma Julgadora de Primeira Instância que deixou de apreciar argumentos da defesa a respeito de violação de princípios constitucionais sob o fundamento de que tal exame é matéria reservada ao Poder Judiciário.

Enfrenta, expressamente, a exigência no que se refere à parte do lançamento feita com base na apuração de Variação Patrimonial a Descoberto. Diz a respeito que nunca manteve os bens em questão em seu nome; que estes foram adquiridos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

e posteriormente revendidos e que, apenas temporariamente, três veículos ficaram em seu nome. Reafirma que recebeu doação de sua mãe e que essa comprovação foi declarada pela sua mãe em ano-calendário já alcançado pela decadência.

No mais, reproduz, em síntese, as alegações e argumentos da impugnação e conclui com o pedido assim formulado, *verbis*:

"Por todo o exposto na peça recursal, e em razão dos documentos anexados à sua defesa de primeira instância, o Recorrente roga que a Colenda Câmara Julgadora acolha suas razões para, no exame do processo, reformar o Acórdão nº 13.618, acatando os argumentos expendidos, tanto no tocante às nulidades levantadas, em caráter preliminar, como relativamente ao mérito da lide.

Caso não acatados os argumentos aqui trazidos para apreciação desse douto Colegiado, pleiteia que, no mínimo, reconheçam-lhe o direito de ser equiparado a pessoa jurídica e determinem a respectiva alteração do lançamento.

Pugna por fim no sentido de que tanto a multa de ofício como os juros de mora sejam cancelados, eis que o Recorrente não *descumpriu a legislação tributária por meio de omissão de rendimentos*".

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

VOTO

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator

O Recurso preenche os requisitos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal. Dele conheço.

Fundamentos

Cuido, inicialmente, da preliminar de nulidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa. Alega, em síntese, o Recorrente, que não lhe foi informado previamente do pedido de quebra do sigilo bancário ao Poder Judiciário e que só ficou sabendo que seu sigilo havia sido quebrado com a autuação.

Cumprido deixar assentado, de início, que, conforme assinalou a decisão recorrida, o direito ao contraditório e à ampla defesa, referido no art. 5º, LV da Constituição Federal diz respeito, como referido expressamente no texto normativo, ao acusado em processo, administrativo e judicial. É dizer, após instaurado o litígio. Antes dessa fase não há acusação e nem processo.

É cediço que na fase inquisitorial do procedimento, como é a do desenvolvimento dos procedimentos fiscais, que podem culminar (ou não) no lançamento, não se cogita de direito de defesa. Somente após cientificado da acusação é que deve ser proporcionado ao, aí sim acusado, todos os meios para o exercício do sagrado direito de defesa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

No caso concreto, o vício apontado teria ocorrido durante a fase que antecede ao lançamento, portanto, na fase inquisitorial do procedimento. E, portanto, não há falar em cerceamento de direito de defesa.

Com mais razão ainda neste caso, onde o vício apontado diz respeito a falta de comunicação do pedido, em juízo, de quebra de sigilo bancário. Ora, em se tratando de processo judicial, cumpriria ao Juiz, se entendesse necessário, e não à Administração, citar a parte para que se manifestasse.

Rejeito a preliminar.

Quanto ao mérito, examino inicialmente a infração Omissão de Rendimentos apurada com base em variação patrimonial a descoberto. Conforme Demonstrativo Mensal de Variação Patrimonial a Descoberto, fls. 11, do cotejo entre origens e aplicações de recursos, a Fiscalização apurou aplicações em valores superiores aos recursos nos meses de março e outubro de 2000. Note-se que por falta de declaração por parte do Contribuinte não foi consignado nenhum rendimento como origem, tendo sido considerado como tal apenas o produto da venda de veículos; e como aplicações foram considerados apenas valores referente a compra de veículos.

O Contribuinte em sua defesa se limita a dizer que não permaneceu com tais bens em seu poder. Mas não apresenta qualquer elemento de prova que a corrobore. Essa alegação, contudo, ainda que fosse confirmada, em nada alteraria o lançamento, posto que, salvo se as alegadas vendas tivessem ocorrido nos próprios meses das aquisições, a composição da evolução patrimonial se manteria intacta.

Assim, não tendo o Contribuinte apresentado elementos que alterem os



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

resultados apurados no demonstrativo da evolução patrimonial elaborado pela Fiscalização, resta configurada a variação patrimonial a descoberto e, portanto, deve ser mantida a exigência quanto a esse item.

Sobre a infração omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada, alega o recorrente, em síntese, que o lançamento equipara indevidamente depósitos bancários a renda e invoca jurisprudência, bem como a Súmula nº 182 do antigo TFR, que invalidam o lançamento feito apenas com base em depósitos bancários sem demonstrar a relação entre esses e sinais exteriores de riqueza. Quanto à origem dos depósitos atribui à atividade de intermediação na compra de veículos e de livros, razão pela qual pede, caso não acatadas suas alegações sobre a improcedência do lançamento, que o tributo seja cobrado com sua equiparação a pessoa jurídica.

Como se disse acima, cuida-se, na espécie, de lançamento com fundamento no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, o qual para melhor clareza, transcrevo a seguir, já com as alterações e acréscimos introduzidos pela Lei nº 9.481, de 1997 e 10.637, de 2002, *verbis*:

Lei nº 9.430, de 1996:

*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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

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.

§ 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.

§ 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."

Trata-se, portanto, de lançamento com base em presunção legal de omissão de rendimentos, devendo-se anotar, por relevante para o deslinde da matéria, que o dispositivo citado introduziu mudança legislativa em relação à norma anterior que era interpretada pela jurisprudência no sentido de que os lançamentos com base em depósitos bancários deveriam ser corroborados com a demonstração de vínculo entre os depósitos e sinais exteriores de riqueza. A partir do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, tal comprovação



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

não mais se faz necessária, basta a demonstração da existência de depósitos bancários de origem não comprovada, nos termos do *caput* do artigo, invertendo-se, em favor da Fazenda Pública, o ônus da prova.

Assim, a jurisprudência invocada pelo Recorrente, bem como a Súmula nº 182 do TFR se referem a realidade normativa diversa, não tendo aplicação ao caso em exame.

Como assinala Alfredo Augusto Becker (Becker, A. Augusto. Teoria Geral do Direito Tributário. 3ª Ed. – São Paulo: Lejus, 2002, p.508):

"As presunções ou são resultado do raciocínio ou são estabelecidas pela lei, a qual raciocina pelo homem, donde classificam-se em presunções simples; ou comuns, ou de homem (praesumptiones hominis) e presunções legais, ou de direito (praesumptiones juris). Estas, por sua vez, se subdividem em absolutas, condicionais e mistas. As absolutas (jûris et de jure) não admitem prova em contrário; as condicionais ou relativas (jûris tantum), admitem prova em contrário; as mistas, ou intermédias, não admitem contra a verdade por elas estabelecidas senão certos meios de prova, referidos e previsto na própria lei."

E o próprio Alfredo A. Becker, na mesma obra, define a presunção como sendo "o resultado do processo lógico mediante o qual do fato conhecido cuja existência é certa se infere o fato desconhecido cuja existência é provável" e mais adiante averba: "A regra jurídica cria uma presunção legal quando, baseando-se no fato conhecido cuja existência é certa, impõe a certeza jurídica da existência do fato desconhecido cuja existência é provável em virtude da correlação natural de existência entre estes dois fatos".

Pois bem, como se disse, o lançamento que ora se examina foi feito com base em presunção legal do tipo *juris tantum*, onde o fato conhecido é a existência de depósitos bancários de origem não comprovada e a certeza jurídica decorrente desse fato é



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

o de que tais depósitos foram feitos com rendimentos subtraídos ao crivo da tributação. Tal presunção pode ser ilidida mediante prova em contrário, a cargo do autuado.

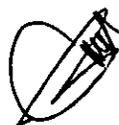
Note-se que, ao contrário do que afirma o Recorrente, o lançamento não equipara depósitos bancários a renda, mas presume a existência desta a partir da existência dos depósitos sem origem comprovada. Assim, a base de cálculo do lançamento não é os depósitos bancários, mas renda, vale repetir, cuja obtenção foi presumida.

Assim, as alegações do Contribuinte, sem a apresentação de elementos de prova da origem dos recursos em nada aproveitam à defesa. Cumpriria ao Recorrente, para ilidir a presunção, apresentar esses elementos.

Sobre as origens dos depósitos bancários afirma o Recorrente que estes decorrem de atividade de intermediação na compra de veículos e de livros. Entretanto, compulsando os autos, verifica-se que o Contribuinte não apresenta nenhuma indicação objetiva, e muito menos prova, que vincule esses depósitos às alegadas atividades econômicas.

A comprovação da origem dos depósitos bancários deve ser feita de forma individualizada, vinculado cada depósitos à origem indicada, com coincidência de data e valor, não prestando a esse mister a simples informação genérica de uma atividade econômica.

Também não se presta como comprovação da origem dos depósitos a referência ao fato de que teria recebido doação de sua mãe, não só porque tal doação não foi comprovada, como referido pela autoridade lançadora na decisão recorrida, como porque, como dito acima, o Contribuinte não logrou comprovar a relação direta entre a suposta doação e os depósitos bancários.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

Sem a comprovação da origem dos depósitos bancários, para incólume a presunção e, conseqüentemente, torna legítima a exigência do imposto.

Sobre a solicitação de que seja equiparado a pessoa jurídica, por decorrência lógica, tal pretensão só poderia prosperar caso comprovada a relação entre os depósitos bancários e o exercício da atividade comercial, o que, conforme acima se concluiu, não ocorreu.

Ante o exposto, não tenho reparos a fazer ao lançamento e à decisão recorrida.

Sobre a multa e os juros de mora, cumpre destacar de início que as exigências, como explicitado nos seus fundamentos legais, têm previsão em disposição expressa de lei. Assim, afasta-las implicaria negar validade às normas que as instituíram, o que transborda os limites de competência dos órgãos julgadores administrativos.

A multa de ofício está prevista no artigo 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996, *verbis*:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:
I – de 75% (setenta e cinco por cento), os casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem acréscimo de multa de mora, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

(...)"

Mantida a exigência do Imposto, e não tendo apresentado a defesa nada que



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

afaste a aplicação da multa de ofício, esta deve ser mantida, nos termos constantes do Auto de Infração.

Já a taxa Selic tem por fundamento o 61, § 3º, combinado com o § 3º do art. 5º da Lei nº 9.430, de 1996, a saber:

"Art. 5º. O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

(...)

§ 3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de 1% (um por cento) no mês do pagamento."

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculados à taxa de 0,33 (trinta e três centésimos por cento), por dia de atraso.

(...)

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do 1º dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de 1% (um por cento) no mês do pagamento."

No caso concreto, a Autoridade Lançadora apenas aplicou a legislação em vigor. E não poderia ser de outro modo, dada a natureza vinculada de atividade de lançamento. Do mesmo modo, não poderia os órgãos julgadores administrativos negar



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

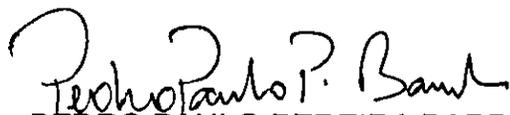
Processo nº. : 10166.003141/2002-15
Acórdão nº. : 104-21.300

validade a essas normas, sob o fundamento de que sua natureza não é compensatória, mas remuneratória, como quer o Recorrente.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões (DF), em 25 de janeiro de 2006


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA