



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10183.004085/2004-90
Recurso nº : 147.970
Matéria : IRPF - EX: 2000 a 2003
Recorrente : JOSÉ GERALDO RIVA
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-CAMPO GRANDE/MS
Sessão de : 08 de novembro de 2006
Acórdão nº : 102-48.047

NULIDADE. Incabível a arguição de nulidade do procedimento fiscal quando este atender às formalidades legais e for efetuado por servidor competente.

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações.

Preliminar rejeitada.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ GERALDO RIVA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, REJEITAR as preliminares. Vencido o Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira que acolhe a preliminar de decadência frente ao fato gerador de janeiro de 1999, e suscita erro no critério temporal em relação aos fatos geradores com base em depósito bancário até o mês de novembro de cada ano-calendário. No mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

Processo nº : 10183.004085/2004-90
Acórdão nº : 102-48.047



ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 12 FEV 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA e MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA.

Processo nº : 10183.004085/2004-90
Acórdão nº : 102-48.047

Recurso nº : 147.970
Recorrente : JOSÉ GERALDO RIVA

RELATÓRIO

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 394/418, interposto pelo contribuinte JOSÉ GERALDO RIVA contra decisão da 2ª Turma de DRJ em Campo Grande/MS, de fls. 377/389, que julgou procedente em parte o Auto de Infração de fls. 190/194, lavrado em 13.09.2004.

O crédito tributário objeto do Auto de Infração foi apurado no valor de R\$ 1.194.167,89, já inclusos juros e multa de qualificada de 150%, tendo origem em omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, realizados em nome do Contribuinte, nos anos-calendário de 1999 a 2002.

Foi apurada a omissão de rendimentos com base em valores creditados em conta corrente do Contribuinte junto ao Banco do Brasil e conta poupança junto ao Banco de Crédito Nacional, em relação aos quais o Contribuinte, devidamente intimado, deixou de comprovar a origem dos recursos.

Inconformado com a autuação, o Contribuinte apresentou a Impugnação de fls. 209/233. Em suas razões, o Contribuinte alega que:

(i) preliminarmente, houve ausência do contraditório em razão da inversão do ônus da prova;

(ii) no mérito, afirma que o fato gerador do tributo é o acréscimo patrimonial, não o depósito. Sendo assim, em razão da falta de comprovação de aumento no patrimônio do contribuinte, não há o que se tributar;

(iii) acrescenta que não há obrigatoriedade do contribuinte de manter registros dos movimentos bancários, bem como que é ilegal o art. 42 da Lei 9430/96.



Processo nº : 10183.004085/2004-90
Acórdão nº : 102-48.047

Ademais, da interpretação contextual do referido artigo, observa-se que não se aplica à pessoa física, já que não está obrigado a manter escrituração ou livro caixa.

(iv) não foram considerados rendimentos assalariados do contribuinte. O Fisco reconheceu como depósitos justificados somente os rendimentos declarados pela Assembléia Legislativa, empregadora do Contribuinte, em sua DIRF, em detrimento aos valores declarados pelo contribuinte;

(iv) com relação à falta de comprovação de R\$ 665.083,15 em depósitos, alega ser decorrente da distribuição de lucros da pessoa jurídica constituída pelo contribuinte em 2001;

(v) quanto às omissões correspondentes ao mês de maio e outubro de 2002, tratam-se de rendimentos provenientes de atividade rural;

(vi) por fim, insurge-se contra a aplicação da multa qualificada por não haver caracterizado no presente caso intuito de fraude, bem como o caráter confiscatório do percentual aplicado.

Analisando a Impugnação, a DRJ, às fls. 377/389, julgou procedente em parte o lançamento, considerando que:

(i) com relação à inversão do ônus da prova, esclarece que não cabe à esfera administrativa apreciar as questões referentes à legalidade das leis. A Lei 9430/96 estabeleceu presunção relativa em favor do Fisco, cabendo ao contribuinte justificar sua origem, independente de haver acréscimo patrimonial a descoberto. Ademais, sendo norma plenamente vigente, não pode deixar de aplicá-la sob pena de responsabilidade funcional;

(ii) em razão da falta de comprovação das alegações quanto aos rendimentos supostamente recebidos da fonte pagadora Assembléia Legislativa, foi mantida essa parte do lançamento;

(iii) os valores referentes a lucros e dividendos distribuídos em 2001, no valor de R\$ 216.104,00, conforme planilha de fls. 386, foram considerados como depósito comprovado;



4

Processo nº : 10183.004085/2004-90
Acórdão nº : 102-48.047

(iv) no que tange aos rendimentos de atividade rural, parte das notas fiscais não foram aceitas em razão de haver sido emitidas em nome de sua cônjuge, que não declarou em conjunto com o marido. As demais notas não foram aceitas em função da falta de coincidência de datas e valores das receitas auferidas com os depósitos em questão;

(v) por fim, foi reduzida a multa ao percentual de 75%, posto que no caso concreto não restou caracterizado intuito de fraude.

O Contribuinte foi intimado da decisão em 06.04.2005, conforme faz prova o AR de fls. 392, e interpôs, tempestivamente, o Recurso Voluntário de fls. 394/418, em 05.05.2005. Para tanto, foram arrolados bens, conforme exigência fiscal, como se verifica às fls. 474.

Em seu recurso, o Contribuinte requer a improcedência do Auto de Infração, alegando que:

(i) preliminarmente, requer que o processo retorne à DRJ, posto que não apreciou o argumento relativo à falta de obrigatoriedade do contribuinte em manter informações sobre os depósitos bancários, bem como sobre a ilegalidade do art. 42 da Lei 9430/96, restringindo-se a afirmar que não cabe à esfera administrativa apreciar a questão;

(ii) no mérito, reitera as alegações quanto à inexistência de acréscimo patrimonial, bem como a ilegalidade/inconstitucionalidade de considerar como fato gerador do IR depósitos bancários;

(iii) acrescenta ser impossível a comprovação com datas e valores dos depósitos mencionados, em razão da falta de obrigatoriedade de manter escrituração contábil;

(iv) há inexatidões e imprecisões no lançamento, por afronta aos princípios constitucionais tributários; primeiro, porque depósitos bancários não caracterizam disponibilidade econômica e, segundo, porque não há sinais exteriores de riqueza incompatíveis com a renda declarada;



Processo nº : 10183.004085/2004-90
Acórdão nº : 102-48.047

(v) houve por parte do legislador aumento da abrangência do fato gerador do imposto de renda definido pelo CTN;

(vi) a obrigatoriedade da administração ao em julgar matérias alegadas ilegais/inconstitucionais.

(v) por fim, alega a desnecessidade de coincidência entre datas e valores entre as notas fiscais e depósitos bancários, bem como requer que seja aceita a nota fiscal em nome de sua cônjuge, posto que não existe mais cabeça de casal e que a DIRPF desta não contempla a atividade rural.

É o Relatório.



Processo nº : 10183.004085/2004-90
Acórdão nº : 102-48.047

VOTO

Conselheiro ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO Relator

O presente Recurso Voluntário preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

O Recorrente apresenta sua inconformidade com o lançamento em tela, que teve como fundamentação a existência de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada perante a autoridade fiscal. Contudo, o Contribuinte não trouxe aos autos documentação que comprovasse a origem dos depósitos em seu nome. Entendo, assim, que não assiste razão ao Contribuinte.

Inicialmente, o contribuinte requer o retorno dos autos à DRJ, em razão de não ter sido apreciada a questão da ilegalidade da aplicação do artigo 42 da Lei 9430/96, restringindo-se a afirmar que não cabe à esfera administrativa apreciar a matéria, como também a falta de obrigatoriedade do contribuinte manter informações sobre os depósitos bancários.

Esclareça-se que a atividade da autoridade lançadora é vinculada, adstrita ao princípio da legalidade. Com respeito à constitucionalidade e a legalidade das leis, tais matérias deverão ser questionadas, exclusivamente, perante o Poder Judiciário. Ressalte-se que de acordo com o Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, não pode a autoridade julgadora afastar a aplicação de norma vigente. Senão vejamos:

Art. 22A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor.



Processo nº : 10183.004085/2004-90
Acórdão nº : 102-48.047

No mesmo sentido dispõe a Súmula nº 02 deste Primeiro Conselho de Contribuintes, de caráter vinculante, conforme determinação do art. 29 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes¹, nos seguintes termos:

Súmula 1ºCC nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Com relação à manutenção do histórico dos depósitos bancários, conforme demonstrado pela decisão da primeira instância, a comprovação da origem dos depósitos bancários decorre da inversão do ônus da prova estabelecida pela Lei 9430/96. Trata-se de presunção relativa em favor do Fisco, que diante da falta de comprovação da origem dos depósitos bancários, tributa tais valores como receita omitida.

Sendo assim, em razão de não ter havido omissão por parte da DRJ quanto à análise de qualquer ponto da impugnação, rejeito a preliminar levantada e passo à análise do mérito.

O contribuinte afirma que o fato gerador do IR é o acréscimo patrimonial. Acrescenta que há impossibilidade de comprovar os depósitos realizados em função da falta de obrigatoriedade em manter escrituração contábil, o que implica na criação de um novo tributo e não uma mera presunção relativa. Acrescenta que o crédito tributário foi lavrado em afronta aos princípios constitucionais. Por fim, com respeito aos rendimentos provenientes da atividade rural, requer que sejam considerados os recibos em nome de sua esposa, bem como afirma a desnecessidade de coincidência de datas e valores entre os demais recibos e os valores depositados.

De acordo com o artigo 43 e 44 do CTN, o fato gerador do imposto sobre a renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza, sendo a sua base de cálculo o montante real arbitrado ou presumido.

¹ Art. 29. As decisões reiteradas e uniformes dos Conselhos serão consubstanciadas em súmula, de aplicação obrigatória pelo respectivo Conselho.



Processo nº : 10183.004085/2004-90
Acórdão nº : 102-48.047

A partir da edição da Lei nº 9.430/96, há presunção relativa de omissão de rendimentos quando o contribuinte, devidamente intimado, deixe de comprovar que aqueles depósitos não constituíam rendimentos tributáveis, os quais foram afastados da tributação. Senão, vejamos:

"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).

Dessa feita, a própria lei caracteriza como omissão de rendimentos a falta de comprovação de depósitos bancários - e não meros indícios de omissão a serem comprovados. Ressalte-se que, para a caracterização da infração, é bastante a existência de valores creditados em nome do contribuinte sem a respectiva comprovação, independentemente de haver acréscimo patrimonial ou sinais exteriores de riqueza incompatível com a renda declarada.

Saliente-se, todavia, que, no presente caso, o fato gerador do imposto de renda não se trata dos depósitos bancários, mas a omissão de rendimentos exteriorizada pelos mesmos, não podendo se falar, portanto, em criação de novo tributo.



Processo nº : 10183.004085/2004-90
Acórdão nº : 102-48.047

Tal presunção de omissão de rendimentos não enseja, diretamente, a cobrança do imposto incidente sobre a omissão, senão apenas depois de dada ao contribuinte a oportunidade de afastar a mencionada presunção. Em virtude disso, ante à presunção legal de omissão de rendimentos e conseqüente ônus do contribuinte de trazer aos autos provas em seu favor, é imprescindível que o mesmo o faça mediante a apresentação de documentos idôneos e de real valor probatório.

Em decorrência, no que tange à obrigação de manter o histórico dos depósitos bancários, cabe ao Contribuinte comprovar a veracidade das receitas e das despesas, mediante documentação idônea, que será mantida em seu poder, à disposição da fiscalização, enquanto não ocorrer a prescrição ou decadência, sob pena de serem considerados como receita omitida.

Sobre a matéria em questão, observem-se as seguintes decisões deste Conselho de Contribuintes:

"Ementa: LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. DEPÓSITOS BANCÁRIOS - ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações. INTERPOSIÇÃO DE PESSOA - A determinação dos rendimentos omitidos, tomando por base depósitos bancários de origem não comprovada, somente pode ser efetuada em relação a terceiro quando restar comprovado pelo fisco que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento lhe pertencem, sendo incabível a aplicação dessa regra quando ausente no processo qualquer indício de que o titular de fato da conta bancária não seja o autuado. Recurso negado. Número do Recurso: 139327 Câmara: SEXTA CÂMARA Número do Processo: 10480.001202/2003-28 Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO Matéria: IRPF Recorrente: IZABEL CRISTINA LINDOSO DA SILVA Recorrida/Interessado: 1ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE Data da Sessão: 18/06/2004 00:00:00 Relator: Ana Neyle Olímpio Holanda Decisão: Acórdão 106-14060 Resultado: NPQ - NEGADO PROVIMENTO PELO VOTO DE QUALIDADE Texto da Decisão: Pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Romeu Bueno de Camargo, Gonçalo Bonet Allage, José Carlòs da Matta Rivitti e Wilfrido Augusto Marques.



Processo nº : 10183.004085/2004-90
Acórdão nº : 102-48.047

Ementa: LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. DEPÓSITOS BANCÁRIOS - ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações. Recurso negado. Número do Recurso: 143925 Câmara: QUARTA CÂMARA Número do Processo: 13931.000399/2003-11 Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO Matéria: IRPF Recorrente: ANTÔNIO CELSON KORZUNE Recorrida/Interessado: 4ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR Data da Sessão: 26/04/2006 00:00:00 Relator: Oscar Luiz Mendonça de Aguiar Decisão: Acórdão 104-21540 Resultado: NPU - NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.

Quanto à alegação de que o referido artigo não se aplica à pessoa física, igualmente não pode prosperar. Observe-se que o caput prevê expressamente a aplicação de seu teor a pessoa física ou jurídica que regularmente intimado não comprove a origem dos recursos utilizados em suas operações perante instituições financeiras.

Sendo assim, conforme exposto, estando a referida legislação plenamente vigente à época do fato gerador, não cabe à autoridade administrativa exprimir qualquer juízo acerca de sua constitucionalidade/legalidade, devendo aplicá-la sob pena de responsabilidade funcional.

Por fim, com relação ao ano-calendário de 2002, o contribuinte requer que sejam consideradas as notas fiscais apresentadas relativas à atividade rural.

As notas fiscais emitidas em nome de sua cônjuge não poderão ser aceitas. O Decreto 3000/99, em seu art. 8º, faculta aos cônjuges a opção pela tributação em conjunto de seus rendimentos provenientes, entre outros, da atividade rural. Tendo o contribuinte optado pela declaração em separado, não há como se atribuir para aquele as notas fiscais emitidas em nome de sua cônjuge, nem como aceitar a simples alegação de que esta não pratica a atividade rural.



Processo nº : 10183.004085/2004-90
Acórdão nº : 102-48.047

Ademais, nos termos do art. 64 do referido Decreto, o resultado auferido em unidade rural comum ao casal deverá ser apurado e tributado pelos cônjuges proporcionalmente à sua parte. Sendo assim, não havendo demonstrado de maneira inequívoca o percentual que cabe a cada um dos cônjuges, os valores constantes nas aludidas notas fiscais não poderão ser considerados como receita do contribuinte.

Quanto às demais notas fiscais, igualmente não poderão ser aceitas. O art. 42 da Lei 9430, em seu parágrafo 3º² assevera que os créditos serão analisados individualizadamente. Entretanto, o contribuinte não logrou comprovar a correspondência entre as notas fiscais apresentadas e os depósitos bancários objeto da autuação. Observe-se que nenhuma das notas em nome do contribuinte, de fls. 320, 321, 343, 344, 349, 358-361, 363, 369-370, corresponde em data ou valor, ainda que aproximadamente, aos créditos lançados. Sendo assim, em razão da falta de comprovação dos créditos em seu nome, há de ser mantida a autuação.

Isto posto, VOTO no sentido de REJEITAR a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, mantendo-se a decisão recorrida em todos seus termos.

Sala das Sessões - DF, em 08 de novembro de 2006.



ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO

² 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.

§ 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).