



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

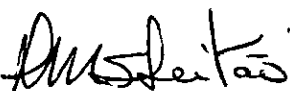
Processo nº : 10380.011518/2003-56
Recurso nº : 150.115 - EX OFFICIO
Matéria : IRPF - EX: 1999
Recorrente : 1ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE
Interessada : JOSÉ ORLANDO RODRIGUES DE SENA
Sessão de : 18 de outubro de 2006
Acórdão nº : 102-47.948

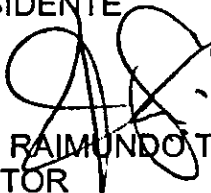
OMISSÃO DE RENDIMENTOS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – Quando o contribuinte traz argumentos e documentos que demonstram que a presunção adotada não tem sólidos fundamentos, ou seja, não leva a um juízo de probabilidade sustentável, contamina o lançamento de incerteza, o que não se admite no Direito Tributário.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela 1ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NÉGAR provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 16 NOV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA, MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

Processo nº : 10380.011518/2003-56
Acórdão nº : 102-47.948

Recurso nº : 150.115
Recorrente : 1ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE

RELATÓRIO

A 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza/CE recorre de ofício a este Conselho, de sua Decisão, por maioria de votos (Acórdão nº 3.948, de 12/01/2004 – fls. 1324 a 1346), que julgou improcedente o Auto de Infração de fls. 04 a 09, nos termos do art. 34 do Decreto 70.235/72, com as alterações introduzidas pela lei nº 9.532/97 e Portaria MF nº 375/2001. Vencido o relator, que votou pela procedência em parte da exigência tributária.

O referido lançamento exige imposto de renda no montante de R\$1.178.092,89, multa qualificada de 75% e juros de mora, decorrente de omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta de depósito ou de investimento, no ano-calendário de 1998, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprovou, mediante a apresentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. A minuciosa descrição dos fatos encontra-se no Termo de Verificação às fls. 10/18.

Ao apreciar o litígio, instaurado com a impugnação ao lançamento de fls. 314/337, o Órgão julgador de primeiro grau, por maioria de votos, julgou improcedente o lançamento, resumindo o seu entendimento na seguinte ementa:

*“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF
Ano-calendário: 1998*

*Ementa: Lançamento com base em depósitos bancários.
Exclusão.*

A presunção de omissão de rendimentos do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não alcança valores cuja origem tenha sido comprovada, cabendo, se for o caso, a tributação segundo legislação específica.

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal
Ano-calendário: 1998*

Ementa: Apreciação de inconstitucionalidade.

Processo nº : 10380.011518/2003-56
Acórdão nº : 102-47.948

As autoridades administrativas não podem negar aplicação às leis regularmente emanadas do Poder Legislativo. O exame da constitucionalidade ou legalidade das leis é tarefa estritamente reservada aos órgãos do Poder Judiciário.

Lançamento Improcedente."

É o Relatório.



Processo nº : 10380.011518/2003-56
Acórdão nº : 102-47.948

VOTO

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso foi interposto pela própria instância julgadora *a quo* em face da exoneração de crédito tributário em montante superior ao limite de R\$ 500.000,00.

A 1ª Turma da DRJ/Fortaleza – CE, por maioria de votos, julgou improcedente o lançamento. Vencido o relator, que votou pela procedência em parte do lançamento.

Entendo que o voto vencedor do Acórdão DRJ/FOR de nº 5.316, de 29/11/2004 (fls. 1343/1346), a seguir transcrito, deu correta solução à demanda, estando os seus fundamentos em consonância com a jurisprudência deste Colegiado:

43. Inicialmente cumpre destacar que o voto vencedor que ora se prola refere-se ao mérito da infração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, acatando-se, no entanto, as conclusões do relator do voto vencido relativamente à preliminar suscitada pela defesa.

44. Versa a controvérsia sobre a comprovação, por parte do autuado, da origem dos depósitos objeto do presente lançamento.

45. Faz-se mister, antes de ingressar no exame específico da infração apurada pela fiscalização, uma análise sobre o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, já transcrito neste Acórdão.

46. Em seu *caput* o artigo 42 cuida de uma presunção de omissão de receita ou de rendimentos, caracterizada pela não-comprovação de valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira. Observe-se que, a lei fala em comprovação da origem, não especificando que tal comprovação seja feita necessariamente com relação a cada crédito individualmente.

47. O legislador somente utiliza a expressão “os créditos serão analisados individualmente” no parágrafo 3º do mencionado artigo, que cuida da definição do valor da receita omitida, determinando a exclusão das transferências

Processo nº : 10380.011518/2003-56
Acórdão nº : 102-47.948

interbancárias e, para as pessoas físicas, os créditos de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00.

48. Na verdade, o legislador determina que os créditos efetuados em instituição financeira sejam, simplesmente, comprovados, determinando que a autoridade fiscal analise individualmente os créditos para determinar o valor da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos de origem não comprovada. E esta comprovação poderá ser feita individualmente, crédito por crédito, ou de forma globalizada, respeitando-se as especificidades de cada caso.

49. Faz-se mister, portanto, a comprovação da origem dos recursos depositados nas contas-correntes do contribuinte, mediante documentação hábil e idônea. De fato, o ideal é que se tenha uma prova contundente correspondente a cada valor depositado, porém nem sempre esta prova individualizada é possível. Contudo, não se deve desprezar conjunto de elementos probandos, que juntos, conduzem à comprovação da vinculação entre os valores transitados na conta-corrente do contribuinte e sua respectiva origem.

50. Ressalte-se que na busca da verdade material – princípio este norteador do processo administrativo fiscal -, o julgador forma seu convencimento, por vezes, não a partir de uma prova única, concludente por si só, mas de um conjunto de elementos que, se isoladamente nada atestam, agrupados têm o condão de estabelecer a certeza manifesta de uma dada situação de fato. É a consagração da chamada prova indiciária, de largo uso no direito.

51. Conforme já exaustivamente relatado, no presente caso, durante o procedimento fiscal, assim como na fase de impugnação, o contribuinte alegou que os depósitos efetuados em suas contas-correntes têm origem em atividade de intermediação de compra e venda de tecidos e confecções.

52. Nesse sentido, a Fiscalização fez várias diligências, rastreando valores sacados da conta-corrente do autuado.

53. Resumindo-se, o resultados das diligências, também já relatados, tem-se que, inicialmente, foram diligenciadas quatro pessoas jurídicas fabricantes de tecidos. Duas delas apresentaram respostas evasivas, não identificando a operação que deu causa aos recebimentos. As outras duas informaram que os recebimentos se deram em função de vendas realizadas a outras pessoas jurídicas, quais sejam: Serjak Manufatura de Roupas Ltda, Gás 15 Indústria e Comércio Ltda e Durvalina de Jesus Silva.

54. Prosseguindo as investigações, foram também diligenciadas a Serjak e a Gás 15, fls. 196/197 e 233, que apresentaram respostas que vão ao encontro das informações prestadas pelo contribuinte, confirmando que adquiriram tecidos por intermédio do autuado, pagando ao mesmo comissões, que variavam de quatro a seis por cento pelo serviço prestado.



Processo nº : 10380.011518/2003-56
Acórdão nº : 102-47.948

55. Ainda durante o procedimento de fiscalização, foram diligenciados mais cinco contribuintes, dentre eles a pessoa jurídica Castro & Freire Ltda, fls. 238, que é representante comercial de um dos fabricantes de tecidos diligenciados. Em sua resposta, à Fiscalização, Castro & Freire afirma que o autuado trabalhava em 1998 com corretagem de tecidos e confecções, recebendo comissão de cinco por cento. Dos demais contribuintes, um - pessoa jurídica - não foi localizado e os outros dois - pessoas físicas - já haviam falecido na data das diligências.

56. Frise-se que quando as diligências efetuadas pela Fiscalização não convergem para a alegação do contribuinte, também não fazem provas de que suas justificativas não sejam verdadeiras. Durante o procedimento fiscal, nenhuma das diligências efetuadas faz prova de que a movimentação financeira do contribuinte seja proveniente de qualquer outra atividade, que não seja a intermediação de tecidos e confecções.

57. Por outro lado, a própria Fiscalização em seu Termo de Verificação, fls. 10/18, trecho transcrito a seguir, conclui que o contribuinte tinha como atividade profissional a intermediação de compra e venda de tecidos e confecções, porém optou pela tributação com base em depósitos bancários, pela falta de comprovação individualizada da origem dos recursos depositados na conta-corrente do autuado:

"As diversas diligências realizadas nos levam a crer que o autuado seja envolvido com pessoas que operam com o ramo de confecções e tecidos, mas o que não restou comprovado foi a que título foram efetuados os depósitos em sua conta-corrente. A maioria das pessoas físicas e jurídicas, diligenciadas por esta fiscalização, por indicação do próprio contribuinte não confirmaram as alegações do mesmo, quanto ao seu trabalho de intermediação de venda de tecidos, individualizando e interligando cada operação de venda com seu respectivo ingresso de valores em sua conta-corrente.

Diante dos fatos acima descritos, não foi comprovada a efetividade do recebimento de comissões por parte do declarante, em que ficasse caracterizada a movimentação de recursos de terceiros na sua conta bancária, individualizando cada depósito efetuado."(grifei)

58. Ademais, durante a ação fiscal, o contribuinte apresentou relação dos valores recebidos a título de comissão, fls. 225/229, e a Fiscalização os excluiu da tributação ao relacionar os créditos, que serviram de base para o presente lançamento, Demonstrativo dos Depósitos Mensais, fls. 019. Tal procedimento - excluir os depósitos correspondentes aos valores que o contribuinte aponta ter recebido a título de comissões - indica que a própria Fiscalização considerou que as provas colhidas pelas diligências efetuadas, bem como as apresentadas pelo contribuinte, eram suficientes para considerar comprovada a atividade de intermediação na compra e venda de tecidos e confecções e conseqüentemente justificada a origem dos depósitos relacionados pelo autuado em sua resposta à Fiscalização.

59. Deve-se, ainda, observar que o contribuinte afirma em sua defesa que é permissionário de um box do Centro de Pequenos Negócios de Vendedores

Processo nº : 10380.011518/2003-56
Acórdão nº : 102-47.948

Ambulantes – CPNVA, situado na Rua 24 de Maio, 570 – Centro – Fortaleza/CE e junta aos autos cópia de uma infinidade de cheques de pequenos valores que foram depositados em sua conta-corrente. Do exame dos mencionados cheques, verifica-se que no verso de vários deles existe a identificação de um número de box, o que demonstra que os cheques são recebidos, e conseqüentemente depositados na conta-corrente do contribuinte, em função de atividade comercial desenvolvida no CPNVA.

60. Deste modo, é forçoso concluir que a origem da movimentação bancária do contribuinte é proveniente do desenvolvimento da atividade de intermediação na compra e venda de tecidos e confecções, tendo em vista que os documentos acostados aos autos comprovam a vinculação entre os recursos movimentados na conta-corrente do contribuinte e a mencionada atividade. Resta, portanto, perfeitamente demonstrada a origem de tais créditos, não podendo recair sobre eles a presunção prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

61. Ante o exposto, VOTO pela improcedência do Auto de Infração, objeto da presente lide.”

Com efeito, as presunções servem para que fatos de difícil comprovação direta sejam substituídos por outros que, em ocorrendo, darão fortes indícios de que o fato gerador do imposto efetivamente ocorreu. Assim, a presunção de omissão de rendimentos em face da constatação de depósitos bancários deve ser construída com base na verossimilhança, pois, sem que assim seja, não será possível a sua aplicação, posto que estará eivada de incerteza, fazendo nascer uma obrigação com vício de bases principiológicas relativas à segurança jurídica e à capacidade contributiva.

O contribuinte ao trazer argumentos e documentos que demonstram que a presunção adotada não tem sólidos fundamentos, ou seja, não leva a um juízo de probabilidade sustentável, torna por contaminar o lançamento de incerteza, o que não se admite no Direito Tributário.

Segundo Suzy Gomes Hoffmann¹, “prova é a demonstração – com o objetivo de convencer alguém – por meios determinados pelo sistema, de que ocorreu ou deixou de ocorrer um certo fato”.



Processo nº : 10380.011518/2003-56
Acórdão nº : 102-47.948

Tratando da prova jurídica, a autora utiliza conceito posto por Tércio Sampaio Ferraz Junior² (em Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação. 3ª Ed. São Paulo, Atlas, 1990, pág. 291), transcrito a seguir:

"A prova jurídica traz consigo, inevitavelmente, o seu caráter ético. No sentido etimológico do termo – probatio advém de probus que deu, em português, prova e probo – provar significa não apenas uma constatação demonstrada de um fato ocorrido – sentido objetivo – mas também aprovar ou fazer aprovar – sentido subjetivo. Fazer aprovar significa a produção de uma espécie de simpatia, capaz de sugerir confiança, bem como a possibilidade de garantir, por critérios de relevância, o entendimento dos fatos num sentido favorável (o que envolve questões de justiça, equidade, bem comum etc.)" (grifei)

Em face ao exposto, nego provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões - DF, em 18 de outubro de 2006.



JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS

¹ HOFFMANN, Suzy Gomes. Teoria da prova no Direito Tributário, Campinas, Coppola Editora, 1999, págs. 67 e 68.

² HOFFMANN, Suzy Gomes. Ob. Citada, pág. 68.