



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo n°	10580.003124/2003-78
Recurso n°	148.602 Voluntário
Matéria	IRPF - Es(s): 1999
Acórdão n°	104-22.307
Sessão de	29 de março de 2007
Recorrente	EUNICE BARRETO SAMPAIO
Recorrida	3ª TURMA/DRJ-SALVADOR/BA

IRPF - DEPÓSITO BANCÁRIO - ELEIÇÃO ERRÔNEA DO SUJEITO PASSIVO - NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - Sendo o contribuinte o titular da conta bancária que ensejou o lançamento, não há que se falar em erro na identificação do sujeito passivo.

IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - LANÇAMENTO COM BASE EM VALORES CONSTANTES EM EXTRATOS BANCÁRIOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42, DA LEI Nº. 9.430, DE 1996 - Caracteriza omissão de rendimentos 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. Matéria já assente na CSRF.

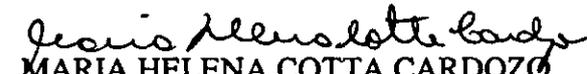
Preliminar rejeitada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, de recurso interposto por EUNICE BARRETO SAMPAIO.

rel APD.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar argüida pelo Recorrente 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


HELOÍSA GUARITA SOUZA

Relatora

FORMALIZADOS EM: 07 MAI 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nelson Mallmann, Oscar Luiz Mendonça de Aguiar, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Maria Beatriz Andrade de Carvalho e Remis Almeida. Ausente justificadamente o Conselheiro Gustavo Lian Haddad.

Relatório

Trata-se de auto de infração (fls. 04/09) lavrado contra EUNICE BARRETO SAMPAIO, CPF/MF nº 268.781.355-91, para exigir crédito tributário de IRPF, no valor total de R\$ 55.245,68, em 25.04.2003, por omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, em todos os meses do ano-calendário de 1998.

Os motivos que levaram à autuação estão descritos no Termo de Verificação Fiscal (fls. 10/11), em que se esclarece que, apesar de intimada diversas vezes, a Contribuinte não comprovou a origem dos depósitos bancários relacionados às fls. 12/13. Está registrado, ainda, ser a conta corrente autuada conjunta, razão pela qual foi intimada a outra titular para que também comprovasse a origem de tais depósitos bancários, o que não foi atendido. Por esses motivos, a autuação contra a ora Autuada foi de 50% dos valores creditados, de origem não comprovada.

Intimada do lançamento em 02.05.2003, por AR (fls. 100), a Contribuinte apresentou impugnação, em 02.06.2003 (fls. 103/118), cujas razões estão fielmente sintetizadas no relatório do acórdão de primeira instância, o qual adoto (fls. 123):

"a) Presta autonomamente serviços de bufê para festas e eventos, recebendo em sua conta bancária adiantamentos dos clientes para cobrir os gastos envolvidos. Não dispõe de documentação para provar a origem dos depósitos pois, à exceção das comissões, já declaradas, os recursos não lhe pertenciam.

b) Os depósitos bancários não são fato gerador do imposto, pois não equivalem a rendimentos ou acréscimos patrimoniais.

c) Como os esclarecimentos foram prestados satisfatoriamente durante a fiscalização, o lançamento não poderia ser efetuado com base na presunção de rendimentos omitidos.

d) É ilegítimo o lançamento com base em extratos de depósitos bancários. Cita o Decreto-Lei nº 2471/1998 e a súmula 182 do TFR, além de jurisprudência."

Examinando tais argumentos, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Salvador, por intermédio de sua 3ª Turma, à unanimidade de votos, manteve integralmente a exigência inicial. Trata-se do acórdão nº 7.570, de 13.07.2005 (fls. 121/124), cujos fundamentos de decidir estão condensados na sua ementa (fls. 121):

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

Ano-calendário: 1998

Ementa: DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o responsável, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.



Lançamento Procedente.”

Intimada dessa decisão em 03.08.2005, por AR (fls. 128), a Contribuinte interpôs seu Recurso Voluntário, em 02.09.2005 (fls. 134/143), reafirmando a inocorrência, no caso concreto, da hipótese do artigo 42, da Lei nº 9.430/96, propugnando pela necessidade da busca da verdade material, o que não teria sido respeitado. Reitera que desenvolvia atividade informal de serviços de “buffet”, a qual foi formalizada em 06.03.2003, com a constituição da empresa “Cerimonial e Eventos Eunice Sampaio Ltda.”, alegando serem os depósitos autuados originários dessa atividade, razão pela qual requer a nulidade do lançamento por erro na identidade do sujeito passivo, trazendo à baila o artigo 127, parágrafo 1º, “b”, do Regulamento do Imposto de Renda (aprovado pelo Decreto nº 3000/99).

Às fls. 154, consta Informação Fiscal dando conta de que o arrolamento de bens, para fins de garantia recursal, foi formalizado por meio do processo administrativo-fiscal nº 10580.008433/2005-04.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro HELOÍSA GUARITA SOUZA, Relator

O recurso é tempestivo e preenche o seu pressuposto de admissibilidade, pois está acompanhado de arrolamento de bens. Dele, então, tomo conhecimento.

A matéria central aqui discutida é do pleno conhecimento deste Conselho de Contribuintes. Trata-se da autuação por depósitos bancários de origem não comprovada, após a edição da Lei n.º 9.430/96, que em seu artigo 42, *caput*, prevê:

"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."

Há uma preliminar a ser examinada. Diz respeito à nulidade do lançamento por erro na identificação do sujeito passivo.

1. DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO – POR ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO

A Recorrente sustenta, desde a fase de fiscalização, que os depósitos bancários autuados são originários de atividade mercantil, por ela desenvolvida informalmente. Tratar-se-ia de serviços de "buffet" para terceiros, sendo que os depósitos seriam decorrentes de adiantamentos de clientes, com os quais seriam feitos os pagamentos de custos e despesas. O seu fundamento estaria no art. 150, § 1º, inciso II, do RIR/99, que dispõe:

"Art.150 - As empresas individuais, para os efeitos do imposto de renda, são equiparadas às pessoas jurídicas.

§ 1º São empresas individuais:

...

II – as pessoas físicas que, em nome individual, explorem, habitual e profissionalmente, qualquer atividade econômica de natureza civil ou comercial, com o fim especulativo de lucro, mediante a venda de bens ou serviços."

Argumento ponderável; tem que ser analisado detidamente, posto que a sua aceitação, se cabível fosse, teria que estar perfeitamente identificada em todos os seus contornos.

Acontece, porém, que a Contribuinte não trouxe aos autos, em momento algum, nenhum elemento concreto, nem mesmo um indício sequer, da atividade por ela desenvolvida.



Não se está aqui exigindo a correlação entre os depósitos e a sua origem, mesmo porque já foi assumido, desde a fase da fiscalização que tal providência é impossível. Muito bem, mas será que não havia nenhum outro elemento de prova que a Recorrente pudesse produzir e que, ao menos, indicasse a real, concreta e efetiva existência dos serviços de buffet que diz ter prestado em 1998 e que tal prestação era feita como se pessoa jurídica fosse?

Registre-se que o contrato social trazido aos autos na fase recursal, datado de março de 2003 e que teria regularizado a sua condição de pessoa jurídica em nada aproveita ao caso concreto, pois os fatos autuados são de 1998 e não há provas de que, já naquela época, a Recorrente desenvolvia tais atividades, além de suas afirmações.

De outro lado, tenho para mim que o fisco, no momento em que instaurou o procedimento e durante todo o percurso até a autuação, trabalhou com um fato específico, legalmente previsto como de investigação obrigatória, como sejam os depósitos bancários. Onde encontrados e comprovados? Nas contas da Recorrente, com o seu Cadastro de Pessoa Física.

Era dever do agente fazendário, então, ocorrido, sem qualquer dúvida, o fato gerador do imposto de renda, na pessoa física, porque não comprovada individualmente a origem dos créditos bancários, proceder à autuação do detentor da movimentação bancária.

A relação direta da situação que constituiu o fato gerador era da Contribuinte, pessoa física. E essa relação obrigacional decorre da lei e não da vontade da parte. Se a autoridade entendeu que era o caso de considerar a atividade como da pessoa física, não afrontou qualquer norma legal. Não mais que exerceu o seu livre entendimento do fato concreto.

Se, pois, os depósitos de origem não comprovada são, por força de lei, considerados rendimentos omitidos, só poderão ser do titular das contas respectivas.

De mais a mais, deve-se considerar ainda que, não obstante possa ser essa atividade em análise – serviços de “buffet” – desenvolvida tanto por pessoa física, quanto por jurídica, foi a própria Contribuinte quem escolheu em desenvolvê-la na pessoa física, tanto que somente a regularizou como sendo de pessoa jurídica em março de 2003, muito tempo depois dos fatos autuados (1998). A opção, portanto, da tributação na pessoa física foi decisão sua, em momento bastante anterior à fiscalização.

Rejeito, pois, essa preliminar.

2. DO MÉRITO - DA AUTUAÇÃO COM FUNDAMENTO EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS – ARTIGO 42, DA LEI Nº 9.430/94

Essa é uma hipótese de presunção relativa (“juris tantum”), que admite prova em contrário, a cargo do contribuinte, o qual, porém, de fato, não a produziu. A Recorrente sustenta a impossibilidade da autuação porque o artigo 42 desbordaria do conceito de renda, confundindo receita com rendimento.

Todavia, não lhe cabe razão.



A jurisprudência administrativa atual, com fundamento na Lei n.º 9.430/96, é unânime ao aceitar a tributação dos depósitos bancários, a título de omissão de receitas, quando o contribuinte, intimado a justificá-los, não o faz satisfatoriamente, inclusive com pronunciamentos da Câmara Superior de Recursos Fiscais, como se vê, exemplificativamente, do Acórdão n.º CSRF/04-00.029, de 21.06.2005, que teve como Relatora a Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo:

“DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Presume-se a omissão de rendimentos sempre que o titular de conta bancária, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento (art. 42 da Lei n.º. 9.430, de 1996).”

Essa matéria já foi detalhadamente examinada e didaticamente explicada em estudo desenvolvido pelo Conselheiro Nelson Mallmann, o qual pode ser conferido no âmbito do seu voto proferido no acórdão n.º 104-20.026, de 17.06.2004, cujos fundamentos a seguir transcritos adoto como parte integrante desse voto:

“...

Neste aspecto, apesar das intermináveis discussões, não pode prosperar os argumentos do recorrente, já que o ônus da prova em contrário é sua, sendo a legislação de regência cristalina, conforme o transcrito abaixo:

Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

'Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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 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\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze 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.'

Lei n.º 9.481, de 13 de agosto de 1997:

'Art. 4º Os valores a que se refere o inciso II do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passam a ser R\$ 12.000,00 (doze mil reais) e R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), respectivamente.'

Lei n.º 10.637, de 30 de dezembro de 2002:

'Art. 58. O art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 5º e 6º:

'Art. 42. (...).

§ 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. '

Da interpretação dos dispositivos legais acima transcritos podemos afirmar que para a determinação da omissão de rendimentos na pessoa física, a fiscalização deverá proceder a uma análise preliminar dos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, onde se observará os seguintes critérios:

I – não serão considerados os créditos em conta de depósito ou investimento decorrentes de transferências de outras contas de titularidade da própria pessoa física sob fiscalização;

II – os créditos serão analisados individualizadamente, ou seja, a análise dos créditos deverá ser procedida de forma individual (um por um);

III – nesta análise não serão considerados os créditos de valor igual ou inferior a doze mil reais, desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de oitenta mil reais (com a exclusão das transferências entre contas do mesmo titular);

IV – todos os créditos de valor superior a doze mil reais integrarão a análise individual, exceto os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física fiscalizada;

V – no caso de contas em conjunto cuja declaração de rendimentos tenham sido apresentadas em separado, os lançamentos de constituição de créditos tributários efetuados a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.637, de 2002, ou seja a partir 31/12/02, deverão obedecer ao critério de divisão do total da omissão de rendimentos apurada pela quantidade de titulares.

Pode-se concluir, ainda, que:

I - na pessoa jurídica os créditos serão analisados de forma individual, com exclusão apenas dos valores relativos a transferências entre as suas próprias contas bancárias, não sendo aplicável o limite individual de crédito igual ou inferior a doze mil reais e oitenta mil reais no ano-calendário;

II – caracteriza omissão de receita ou rendimento, desde que obedecidos os critérios acima relacionados, todos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, não comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações, desde que regularmente intimada a prestar esclarecimentos e comprovações;

III – na pessoa física a única hipótese de anistia de valores é a existência de créditos não comprovados que individualmente não sejam superiores a doze mil reais, limitado ao somatório, dentro do ano-calendário, a oitenta mil reais;

IV – na hipótese de créditos que individualmente superem o limite de doze mil reais, sem a devida comprovação da origem, ou seja, sem a comprovação, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, que estes créditos (recursos) têm origem em rendimentos já tributados ou não tributáveis, cabe a constituição de crédito tributário como se omissão de rendimentos fossem, desde que regularmente intimado a prestar esclarecimentos e comprovações;

V – na hipótese de créditos que individualmente não superem o limite de doze mil reais, entretanto, estes créditos superam, dentro do ano-calendário, o limite de oitenta mil reais, todos os créditos sem a devida comprovação da origem, ou seja, sem a comprovação, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, que estes créditos (recursos) têm origem em rendimentos já tributados ou não tributáveis, cabe a constituição de crédito tributário como se omissão de

rendimentos fossem, desde que regularmente intimado a prestar esclarecimentos e comprovações.

Como se vê, nos dispositivos legais retromencionados, o legislador estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos. Não logrando o titular comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, tem-se a autorização legal para considerar ocorrido o fato gerador, ou seja, para presumir que os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte. É evidente que nestes casos existe a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais o contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável.

Faz-se necessário mencionar, que a presunção criada pela Lei n.º 9.430, de 1996, é uma presunção relativa, passível de prova em contrário, ou seja, está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do contribuinte, em instituições bancárias. A simples prova em contrário, ônus que cabe ao contribuinte, faz desaparecer a presunção de omissão de rendimentos. Por outro lado, a falta de justificação faz nascer à obrigação do contribuinte para com a Fazenda Nacional de pagar o tributo com os devidos acréscimos previstos na legislação de regência, já que a principal obrigação em matéria tributária é o recolhimento do valor correspondente ao tributo na data aprazada. A falta de recolhimento no vencimento acarreta em novas obrigações de juros e multa que se convertem também em obrigação principal.

Assim, desde que o procedimento fiscal esteja lastreado nas condições imposta pelo permissivo legal, entendo que seja do recorrente o ônus de provar a origem dos recursos depositados em sua conta corrente, ou seja, de provar que há depósitos, devidamente especificados, que representam aquisição de disponibilidade financeira não tributável o que já foi tributado. Desta forma, para que se proceda a exclusão da base de cálculo de algum valor considerado, indevidamente, pela fiscalização, se faz necessário que o contribuinte apresente elemento probatório que seja hábil e idôneo.

É evidente, que depósitos bancários de origem não comprovada se traduzem em renda presumida, por presunção legal "juris tantum". Isto é, ante o fato material constatado, qual seja depósitos/créditos em conta bancária, sobre os quais o contribuinte, devidamente intimado, não apresentou comprovação de origem, a legislação ordinária autoriza a presunção de renda relativamente a tais valores (Lei n.º 9.430/96, art. 42).

Indiscutivelmente, esta presunção em favor do fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação da origem dos recursos questionados."

Portanto, indubitavelmente, a questão é de prova e a cargo do contribuinte. Justamente por isso é que se trata de uma presunção relativa, perfeitamente aceitável no nosso sistema jurídico.

E, a esse título, a Contribuinte nada apresentou, resumindo-se a argumentar que os depósitos autuados seriam provenientes da atividade de buffet, por ela desenvolvida e, portanto, seriam de titularidade da pessoa jurídica da qual é sócia. Porém, como já visto, não veio aos autos sequer um indício da correlação entre depósitos e atividade empresarial, não sendo suficiente, para tanto, o contrato social da pessoa jurídica, único elemento concreto apresentado.

Afastada a preliminar de ilegitimidade do sujeito passivo, o fato é que o procedimento adequado para derruir a autuação seria, simplesmente, justificar, individualizadamente, cada um dos depósitos arrolados às fls. 12/13 dos autos, apresentando os elementos/documentos comprobatórios da sua origem. Nada mais. Porém, é a própria Contribuinte quem, desde a fase de fiscalização, afirma não ser possível fazer tal correlação, por falta de controles.

Ante ao todo exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento por erro na eleição do sujeito passivo, e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 29 de março de 2007


HELOÍSA GUARITA SOUZA