



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10835.003689/2004-05
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2201-001.849 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de outubro de 2012
Matéria IRPF
Recorrente ALICE GONZALES CABRERA LOPES
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP II

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, tampouco dos artigos 10 e 59 do Decreto nº. 70.235, de 1972 e não se identificando no instrumento de autuação nenhum vício prejudicial, não há que se falar em nulidade do lançamento.

REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. POSSIBILIDADE. Havendo procedimento fiscal em curso, os agentes fiscais tributários poderão requisitar das instituições financeiras registros e informações relativos a contas de depósitos e de investimentos do contribuinte fiscalizado, sempre que essa providência seja considerada indispensável por autoridade administrativa competente.

PAF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE. Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. (Súmula CARF nº 11).

DECADÊNCIA. DECISÃO DEFINITIVA DO STJ SOBRE A MATÉRIA. APLICAÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. O Superior Tribunal de Justiça - STJ, em acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC (Recurso Especial nº 973.733 - SC) definiu que o prazo decadencial para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) “*conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incoorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito*”(artigo 173, I do CTN); e da data do fato gerador, quando a lei prevê o pagamento antecipado e este se dá (artigo 150, § 4º, do CTN).

Por força do art. 62-A do anexo II do RICARF, as decisões definitivas proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PRESUNÇÃO LEGAL. Desde 1º de janeiro de 1997, caracteriza-se como omissão de rendimentos a existência de valores creditados em conta bancária, cujo titular, regularmente intimado, não comprove, com documentos hábeis e idôneos, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Preliminar rejeitada

Recurso negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

Assinatura digital
Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente

Assinatura digital
Pedro Paulo Pereira Barbosa - Relator

EDITADO EM: 25/10/2012

Participaram da sessão: Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente), Pedro Paulo Pereira Barbosa (Relator), Eduardo Tadeu Farah, Rodrigo Santos Masset Lacombe, Gustavo Lian Haddad e Rayana Alves de Oliveira França.

Relatório

ALICE GONZALES CABRERA LOPES interpôs recurso voluntário contra acórdão da DRJ-SÃO PAULO/SP II (fls. 167) que julgou procedente lançamento, formalizado por meio do auto de infração de fls. 102/104, para exigência de Imposto sobre Renda de Pessoa Física – IRPF, referente ao exercício de 2002, no valor de R\$ 65.720,60, acrescido de multa de ofício e de juros de mora, perfazendo um crédito tributário total lançado de R\$ 133.971,44.

A infração que ensejou o lançamento foi a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origens não comprovadas. A descrição dos fatos está detalhadamente descrita no Termo de Verificação Fioscal de fls. 97/101, onde estão relacionados, também, individualizadamente, os depósitos com origens não comprovadas.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 17/12/2012 por PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 17/

12/2012 por PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 17/12/2012 por MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Impresso em 20/12/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A Contribuinte impugnou o lançamento e alegou, em síntese, que houve irregularidade quanto à autorização legal para o início da ação fiscal; que não há norma legal que autorizasse a exigência dos elementos verificados na fiscalização; que a quebra do sigilo não tem amparo na Constituição Federal; que depósitos bancários não são renda e, portanto, não poderiam ser utilizados como base de cálculo de imposto; que exerce a atividade de vendedora autônoma e, nessa condição, transita por sua conta recursos que depois são repassados a terceiros; que não é justo que passados dois anos se exija a comprovação das origens dos depósitos bancários apenas porque os rendimentos declarados são incompatíveis com o recolhimento da CPMF.

A DRJ-SÃO PAULO/SP II julgou procedente o lançamento com base, em síntese, na consideração de que, quanto ao Mandado de Procedimento Fiscal e aos limites e procedimentos da fiscalização, a autoridade lançadora agiu com estrita observância das normas legais que regem a matéria; a legislação autoriza expressamente o lançamento com base em presunção legal a partir de depósitos bancários com origem não comprovada, o que não equivale a confundir depósitos com renda; que o acesso às informações sobre a movimentação financeira dos contribuintes sob ação fiscal independe de autorização judicial e não constitui quebra de sigilo bancário; que as informações obtidas junto às instituições financeiras pela autoridade fiscal, a par de amparada legalmente (Lei Complementar nº 105/2.001, art. 197, inc.II, da Lei nº 5.172, de 10/10/1966; art. 918 do RIR aprovado pelo Decreto 3.000, de 26/03/1.999, Portaria MF/GB nº 493/1.968, comunicado BACEN/DEFIS 373/1.987), não implicam quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais (art. 201 e §§ 1º e 2º, e art. 202 do Decreto-lei nº 5.844/1943, dispositivos consolidados nos art. 998 e 999 do Regulamento do Imposto de Renda), de sorte que incorre ilicitude na obtenção de provas; que os julgadores administrativos não têm competência para examinar arguições de inconstitucionalidade de normas.

A Contribuinte tomou ciência da decisão de primeira instância em 10/01/2008 (fls. 185) e, em 08/02/2008, interpôs o recurso voluntário de fls. 186/190, que ora se examina, e no qual afirma que a cobrança do crédito tributário está prescrita, nos termos dos artigos 173, § único e 174, ambos do CTN. Reitera as alegações quanto à irregularidade do procedimento fiscal e reafirma a improcedência do lançamento baseada na consideração de que exerce atividade de vendedora autônoma, e diz que em situações semelhantes o antigo Primeiro Conselho de Contribuintes afastou a exigência.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa – Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Fundamentação

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 17/12/2012 por PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 17/

12/2012 por PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Assinado digitalmente em 17/12/2012 por MARIA HELENA COTTA

CARDOZO

Impresso em 20/12/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Como se colhe do relatório, cuida-se de lançamento com base em depósitos bancários com origens não comprovadas. Examinando, inicialmente, a arguição de “prescrição.” A Contribuinte não desenvolve as razões de defesa quanto a este ponto, mas, pelos dispositivos citados, artigos 173 e 174 do CTN, pode-se entender que a Contribuinte está a arguir tanto a prescrição quanto a decadência. De qualquer forma, para que não parem dúvidas, examino ambas as questões.

Sobre a prescrição, conforme teor do art. 174, a seguir reproduzido, é evidente que, diante da impugnação e posterior recurso, o prazo prescricional sequer se iniciou. Vejamos, pois, o teor do art. 174, do CTN:

Art. 174. A ação de cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos contados de sua constituição definitiva.

Ora, a prescrição é o ônus sofrido pelo Estado por sua inércia em cobrar o crédito tributável. Mas, nos casos de impugnação e recurso, não há falar em inércia, pois o crédito não é exigível, já que estes atos suspendem sua exigibilidade. Como assinala Paulo de Barros Carvalho, nestes casos não há falar sequer em interrupção ou suspensão do prazo prescricional, pois este sequer começou a fluir:

“...Para que se suspenda o lapso de tempo que leva à prescrição é imperativo lógico que ele se tenha iniciado, e, nem sempre que ocorre a situação a sustação da exigibilidade, o tempo prescricional já terá começado a correr. Modelo significativo dessa disparidade encontramos no caso de impugnação e recursos interpostos nos termos das leis reguladoras do procedimento administrativo tributário. Lavrado o ato de lançamento, o sujeito passivo é notificado, por exemplo, a recolher o débito dentro de trinta dias ou a impugná-lo no mesmo prazo de tempo. É evidente que nesse intervalo a Fazenda ainda não está investida da titularidade da ação de cobrança, não podendo, por via de consequência, ser considerada inerte. Se o suposto devedor impugnar a exigência, de acordo com as fórmulas do processo administrativo específico, a exigibilidade ficará suspensa, mas o prazo de prescrição não terá sequer iniciado” (Carvalho, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário – 4ª ed. São Paulo. Saraiva, 1991 – pág. 315).

E também “não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal”, conforme súmula CARF nº 11.

Não há falar, pois, em prescrição.

Quanto à decadência, de plano, considerando que a ciência da autuação ocorreu em 03/01/2005 (fls. 137), e se refere a rendimentos referentes ao ano-calendário de 2002, qualquer que seja o critério de contagem do prazo quinquenal em voga, não se opera a decadência. E a Contribuinte não aponta qual critério legal defende, para que se possa acolher ou rejeitar.

De qualquer forma, a matéria está pacificada no âmbito deste conselho que, por imposição do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, deve aderir à tese esposada pelo STJ no Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux, que teve o acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC e da Resolução STJ 08/2008, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos o lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege

de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Assim, nos casos em que houve pagamento antecipado, ainda que parcial, o termo inicial será contado do fato gerador, na forma do § 4º do art. 150 do CTN, a saber:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado este prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

E na hipótese de não haver antecipação do pagamento o *dies a quo* será contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme prevê o inciso I, do art. 173 do CTN:

Art. 173 — O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I — do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

No caso dos autos, considerando a data da ciência do lançamento (03/01/2005, fls. 137) e o período a que este se refere (ano-calendário 2002), não se cogita de decadência.

Rejeito, pois, a preliminar.

A Contribuinte também se insurge contra o procedimento fiscal, aduzindo, genericamente, a irregularidades, falta de motivação e impossibilidade de requisição de certos elementos pela fiscalização.

O que se observa é que a alegação da Contribuinte é feita de forma genérica, sem explicitar os seus fundamentos e, portanto, não há como se acolher ou confrontar as bases nas quais se assenta a defesa quanto a este ponto. O fato, todavia, é que, compulsando os autos não vislumbro nenhum vício quanto a este ou outros aspectos que pudessem invalidar o

procedimento fiscal ou a autuação dele decorrente. O lançamento foi feito por servidor competente, os elementos solicitados à Fiscalizada e a forma de tal solicitação estão de acordo com as normas que regem a atividade fiscalizadora e o lançamento tributário.

Rejeito, pois a preliminar de nulidade.

Sobre a quebra do sigilo bancário, o acesso dos agentes do Fisco às informações sobre a movimentação financeira dos contribuintes tem respaldo legal na Lei Complementar, nº 104, de 2001. E sobre a retroatividade dessa lei, entendo que, atendidas as condições fixadas na lei, o Fisco pode ter acesso às informações sobre a movimentação financeira dos contribuintes e utilizá-las como base para o lançamento tributário.

Se é verdade que o art. 5º, inciso X, da Constituição Federal garante o direito à privacidade, no qual se inclui o sigilo bancário, também é certo que esse direito não é absoluto e ilimitado, a ponto de se opor aos próprios agentes do Estado, na sua atividade de controle, por exemplo, do cumprimento das obrigações fiscais por parte dos contribuintes. Isto é, não se pode pretender, por exemplo, que o sigilo bancário se preste para acobertar irregularidades passíveis de apuração pelos agentes do Fisco.

O ordenamento jurídico brasileiro, inclusive, embora sempre reconhecendo o sigilo das informações bancárias, tem uma larga tradição em franquear o acesso a essas informações aos agentes do Fisco. Assim, a Lei nº 4.595, de 1964, já prescrevia no seu art. 38, *in verbis*:

Lei nº 4.595, de 1964:

Art. 38 – As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 5º Os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados somente poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, quando houver processo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente.

§ 6º O disposto no parágrafo anterior se aplica igualmente à prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, devendo sempre estas e os exames ser conservados em sigilo, não podendo ser utilizados senão reservadamente.

O próprio Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172, de 1966, recepcionado pela Constituição de 1988 como lei complementar, expressamente determina que as instituições financeiras devam prestar informações sobre negócios de terceiros, o que, obviamente, inclui as operações financeiras, silenciando, inclusive, sobre a exigência de prévio processo administrativo instaurado:

Lei nº 5.172, de 1966:

Art. 197 – Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que

disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

(...)

II – os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras.

Ainda nesse mesmo sentido, foi editada, posteriormente a Lei nº 8.021, de 1990, ampliando, inclusive, o rol das instituições obrigadas a prestar informações ao Fisco:

Lei nº 8.021, de 1990:

Art. 7º - A autoridade fiscal do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento poderá proceder a exames de documentos, livros e registros das bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, bem como solicitar a prestação de esclarecimentos e informações a respeito de operações por elas praticadas, inclusive em relação a terceiros.

Art. 8º - Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.

Parágrafo único – As informações, que obedecerão às normas regulamentares expedidas pelo Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, deverão ser prestadas no prazo máximo de dez dias úteis contados da data da solicitação, aplicando-se, no caso de descumprimento desse prazo, a penalidade prevista no § 1º do art. 7º.

Finalmente, a Lei complementar nº 105, de 2001, a qual versa expressamente sobre o dever de sigilo das instituições financeiras em relação às operações financeiras de seus clientes, fez a ressalva quanto ao acesso a essas informações pelos agentes do Fisco, a saber:

Lei Complementar nº 105, de 2001:

Art. 1º – As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

VI – a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.

(...)

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam

considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Como se vê, o ordenamento jurídico brasileiro de há muito vem estabelecendo, em caráter sempre excepcional e em determinadas condições previamente estabelecidas, o acesso a informações bancárias dos contribuintes pelos agentes do Fisco. Assim, a legislação brasileira tem, insistentemente, se inclinado no sentido da relativização do alcance do sigilo bancário, prevendo expressamente as situações excepcionais em que se admite a abertura daquelas informações.

Por outro lado, não se deve esquecer que os agentes do Fisco, assim como os auditores do Banco Central do Brasil, e as próprias instituições financeiras, estão sujeitos ao dever de manter sigilo das informações a que tenham acesso em função de suas atividades. Desse modo, a rigor, sequer se pode falar em quebra de sigilo, mas em mera transferência deste.

Finalmente, cumpre ressaltar que os dispositivos legais acima transcritos são normas válidas e, portanto, plenamente aplicáveis, eis que não foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Não vislumbro, portanto, vício no procedimento fiscal também quanto a este aspecto.

Quanto ao mérito, como se viu, cuida-se aqui de lançamento com base em presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários com origens não comprovadas. Este procedimento tem previsão em disposição expressa de lei a qual prevê como consequência para a verificação de depósitos bancários cuja origem, regularmente intimado, o Contribuinte não logre comprovar como documentos hábeis e idôneos, a se de presumir que se trata de rendimentos subtraídos ao crivo da tributação, autorizando o Fisco a exigir o imposto correspondente.

Trata-se do 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, *in verbis*:

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

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

§2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às

normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

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

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

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

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

§ 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.

Como se vê, é a própria lei que considera como rendimentos omitidos os depósitos bancários de origem não comprovada, instituindo, assim, uma presunção, no caso, relativa, que é um instrumento ao qual o Direito lança mão para alcançar certos tipos de situações que sem ele lhe escapariam. Como ensina 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 (juris 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, o lançamento que ora se examina teve por base uma 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 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.

Não se trata aqui, portanto, de confundir depósitos bancários com renda, mas de se presumir um a partir do outro e, neste aspecto o lançamento está de pleno acordo com a orientação normativa.

Pois bem, no caso concreto, a Contribuinte afirma que exerce atividade de vendedora autônoma e que recursos seus e de terceiros transitam por sua conta. Porém, a Contribuinte não apresenta nenhum elemento que vincule sua movimentação bancária a esta atividade, que demonstre de forma individualizada, ainda que parcialmente, a relação entre os depósitos esta alegada origem.

Nestas condições, não há como reconhecer a alegada origem, e sem a comprovação da origem dos depósitos, resta configurada a omissão de rendimentos.

Conclusão

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Assinatura digital
Pedro Paulo Pereira Barbosa