



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo n°	10855.004054/2001-36
Recurso n°	131.013 Voluntário
Matéria	IRPF - Ex(s): 1999
Acórdão n°	104-22.362
Sessão de	26 de abril de 2007
Recorrente	JOEL PEGORARO
Recorrida	6ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/01/1997, o art. 42 da Lei nº 9.430/96 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.

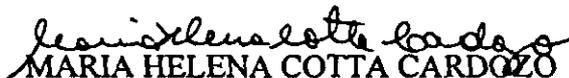
LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA QUALIFICADA. SIMPLES OMISSÃO DE RENDIMENTOS. INAPLICABILIDADE - A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo (Súmula 1º CC nº 14, publicada no DOU em 26, 27 e 28/06/2006).

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA. AGRAVAMENTO. INAPLICABILIDADE - No caso de lançamento de ofício com base em depósitos bancários de origem não comprovada, a não apresentação pelo contribuinte dos extratos bancários e a não comprovação da origem dos depósitos não dá ensejo ao agravamento da multa. Os efeitos da omissão constituem a própria presunção de omissão de rendimentos e o conseqüente lançamento, com multa de ofício de 75%.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOEL PEGORARO.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para desagrar e desqualificar a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75%, 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: 04 JUN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nelson Mallmann, Heloísa Guarita Souza, Gustavo Lian Haddad, Antonio Lopo Martinez, Marcelo Neeser Nogueira Reis e Remis Almeida Estol.

Relatório

Contra JOEL PEGORARO foi lavrado o auto de infração de fls. 13/17 para formalização da exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF no montante de R\$ 436.244,19, acrescido de multa de ofício proporcional no valor de R\$ 979.092,64 e juros de mora, calculados até 31/10/2001 no montante de R\$ 184.400,40.

Infração

As infrações estão assim descritas no auto de infração:

01) OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS DO TRABALHO COM VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA – Omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, EMPRESA ENGARRAFADORA LTDA., CNPJ 01.529.180/0001-66, decorrente do trabalho com vínculo empregatício.

2) OMISSÃO DE RENDIMENTOS PROVENIENTES DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS – Omissão de rendimentos provenientes de valores creditados e 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, conforme demonstrado no Termo de Constatação, lavrado nesta data, o qual passa a fazer parte integrante deste auto.

O Termo de Constatação de fls. 18/19 detalha a matéria tributária e esclarece que foi aplicada multa agravada e qualificada em relação à infração 02 por ter deixado o contribuinte de apresentar extratos bancários, quando solicitado e por ter praticado, em tese, ilícito penal.

Impugnação

O Contribuinte apresentou a impugnação de fls. 93/100 na qual aduz, em síntese, que a movimentação financeira em questão teve origem na empresa H.Y.TEXTIL LTDA., “por força de um contrato particular de representação comercial que lhe autorizava também a efetuar cobranças aos clientes”; que sobre as cobranças efetuadas, tinha uma vantagem financeira cujos valores eram depositados em sua conta no Banco Bradesco (ag. 1932 e 1952-6) de onde era repassado o valor líquido para a empresa, com a qual mantinha uma conta corrente para prestação de contas, conforme documentos que diz estarem anexos; que o ganho efetivo obtido em decorrência desse trabalho foi de R\$ 131.021,90, o qual foi declarado.

Argumenta que, ainda que não se admitisse essa origem para os depósitos bancários, o lançamento teve por base presunção de que a totalidade dos depósitos constitui omissão de rendimentos, o que contraria a doutrina e a jurisprudência. Menciona a súmula 182 do antigo TRF e jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes.

Decisão de Primeira Instância

A DRJ-SÃO PAULO/SP II julgou procedente o lançamento, com base, em síntese, nas seguintes considerações:

- que é a própria lei que estabelece a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancário cuja origem o contribuinte, regularmente intimado, não logra comprovar;

- que essa presunção transfere ao contribuinte o ônus da prova;

- que, no caso em tela, o contribuinte, reiteradamente intimado a comprovar a origem dos depósitos bancários, não comprovou tais origens;

- que o contribuinte não apresenta documentos hábeis a comprovar sua alegação de que a movimentação financeira em suas contas pertenceria à empresa H.Y.Têxtil Ltda. em razão de sua atividade de representação comercial que incluía a cobrança dos clientes;

- que a súmula 182 do TFR e a jurisprudência mencionada não se aplica ao caso, pois referem-se a realidade anterior à vigência da Lei nº 9.430, de 1996;

- que o contribuinte não impugnou a infração 01 em relação a qual a exigência se torna definitiva na esfera administrativa.

Os fundamentos da decisão de primeira instância estão consubstanciados nas seguintes ementas:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

Ano-calendário: 1998

Ementa: DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A presunção legal de omissão de rendimentos autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados e sua conta de depósito ou de investimento.

PEDIDO DE PERÍCIA E JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS.

Não tendo o contribuinte cumprido a incumbência de carrear aos autos, tanto na fase de autuação, quanto na fase impugnatória, documentos que tivessem o condão de elidir a tributação em questão, embora tivesse ampla oportunidade de fazê-lo, descabe o protesto genérico, no desfecho da peça impugnatória, por realização de perícia e juntada de novos documentos.

Lançamento Procedente.

Recurso

Cientificado da decisão de primeira instância em 06/05/2002 (fls. 143), o contribuinte apresentou, em 22/05/2002, o recurso de fls. 144/171 na qual queixa-se do fato de a decisão de primeira instância não ter considerado devidamente as provas apresentadas e



reproduz, em síntese, as mesmas alegações e argumentos da impugnação quanto à origem dos depósitos bancários e a invalidade da presunção que ensejou o lançamento.

Decisão de Segunda Instância

A Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes apreciou o recurso na sessão do dia 19 de março de 2003 dando-lhe provimento parcial, por maioria de votos, para excluir da exigência o item 02 da autuação, nos termos do Acórdão n.º 104-19.272, de relatoria do Conselheiro Roberto William Gonçalves, cujos fundamentos estão consubstanciados nas seguintes ementas:

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. TRABALHO ASSALARIADO. Constatada, de ofício, a omissão de rendimentos de trabalho assalariado, cabível a exigência tributária respectiva.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – LEI Nº 9.311, de 1996, ART. 11, § 3º - A disposição insita no artigo 11, § 3º, da Lei nº 9.11, de 1996 é condicionante inafastável, eivando de vício insanável a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários apurados a partir das informações de que trata o mesmo artigo 11, 2º.

IRPF – OMISSÃO DE RENDIMENTOS – LEI Nº 10.174, de 2001. IRRETROATIVIDADE – A Lei nº 10.174, de 2001 é norma de conteúdo material, que autoriza o lançamento do imposto de renda com base em informações colhidas dos recolhimentos da CPMF, e estabelece a forma de tributação, que ocorrerá nos termos e condições do artigo 42 da Lei nº 9.40, de 1996.

Recurso Parcialmente Provido.

Recurso Especial

A FAZENDA NACIONAL interpôs RECURSO ESPECIAL (fls. 196/214), ao qual foi dado seguimento pela presidente da Quarta Câmara que determinou a intimação ao contribuinte para apresentar contra-razões (fls. 216/217) e este, intimado, as apresentou (fls. 222/22).

Decisão da CSRF

O Recurso Especial foi apreciado pela CSRF na sessão do dia 13 de dezembro de 2005 que lhe deu provimento, nos termos do Acórdão n.º CSRF/04-00.134 (fls. 238/253), o qual traz a seguinte conclusão:

Pelo exposto, conheço do recurso por tempestivo e apresentado na forma da lei, para dar-lhe provimento e determinar sua devolução à Colenda Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, para que seja apreciado o mérito do lançamento objeto do presente processo.

Os fundamentos do acórdão estão consubstanciados na seguinte ementa:

LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO – INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – A Lei

n.º 10.174, de 2001, que deu nova redação ao § 3º do art. 11 da Lei n.º 9.311, de 1996, permitindo o cruzamento de informações relativas à CPMF par a constituição de crédito tributário pertinente a outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, é norma procedimental e por essa razão não se submetem ao princípio da irretroatividade das lei, ou seja, incidem de imediato, ainda que relativas a fato gerador ocorrido antes de sua entrada em vigor.

Recurso Provido.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator

Como se colhe dos autos, o recurso interposto pelo contribuinte já foi acolhido e examinado por esta Quarta Câmara que lhe deu provimento, decisão reformada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais que devolveu o processo a esta Quarta Câmara para exame do mérito.

Como se vê, não está mais em discussão a possibilidade ou não de utilização dos dados da CPMF, matéria já exauridas. Também não está em discussão o crédito tributário relativo à infração 01, em relação à qual não houve recurso especial. Resta a ser examinado, assim, apenas o mérito do lançamento relativamente à infração 02, depósitos bancários de origem não comprovada.

Cumpra deixar assentado, de início, que a apresentação de documentos, ainda na fase de fiscalização, com os quais o contribuinte pretendia comprovar a origem dos depósitos bancários, não impede a autuação e esta, quando realizada, não está eivada de qualquer vício, por não ter considerado essa documentação. Os procedimentos de fiscalização constituem a fase inquisitorial do procedimento em relação à qual não se cogita de contraditório e ampla defesa, de modo que qualquer alegação ou prova não considerada nessa fase pela fiscalização, não constitui cerceamento dos direitos ao contraditório e ampla defesa. Caberia ao contribuinte apresentar essas provas e essas alegações na fase impugnatória e/ou recursal, momento em que, aí sim, não se admite o silêncio da autoridade julgadora.

Por outro lado, aos julgadores compete o livre convencimento sobre as matérias e as provas constantes do processo, de modo que não constitui qualquer vício, antes é mero exercício da livre convicção, as conclusões das instâncias julgadoras sobre suficiência, idoneidade e pertinência das provas e argumentos apresentados pela defesa.

Portanto, não vislumbro nenhum quer na autuação, quer na decisão de primeira instância que possa ensejar a anulação de uma ou da outra.

Dito isso, passo ao exame do mérito.

Aduz o Recorrente que os depósitos bancários por si só não constituem renda e que a presunção de omissão de rendimentos com base exclusivamente em depósitos bancários não atende às orientações doutrinárias e jurisprudenciais.

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 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. 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 (juris et de jure) não admitem prova em contrário; as condicionais ou relativas (juris 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 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 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.

Caberia ao contribuinte, assim, o ônus de comprovar, com documentos hábeis e idôneos, a origem dos depósitos bancários e não mais ao Fisco demonstrar que esses depósitos são efetivamente renda. A jurisprudência e doutrina invocadas pelo recorrente não se aplica ao caso sob exame, pois de referem a regime jurídico anterior à Lei nº 9.430, de 1996.

No caso concreto, o contribuinte afirma que os depósitos bancários tiveram origem em movimentação de recursos da empresa H.Y.TÊXTIL LTDA. com quem mantinha contrato de representação comercial e realizava cobrança para posterior repasse dos recursos à empresa.

Embora plausível a alegação, o Contribuinte não apresenta nenhuma prova que vincule os depósitos em suas contas a essa atividade. O fato de manter contrato de representação por si só não prova que os recursos movimentados em sua conta eram da empresa; a planilha de fls. 123/124 da mesma forma não é documento hábil a comprovar o quanto alegado, pois é papel despido de qualquer oficialidade e poderia ser produzido por qualquer pessoa e a qualquer tempo.

Note-se que a produção de tal prova não deveria representar qualquer dificuldade, pois, se de fato, o contribuinte realizava cobrança de créditos da empresa e repassava os valores a esta, não deveria ter problemas para demonstrar com documentos a transferência de recursos de sua conta para a empresa, a indicação dos clientes dos quais recebeu os recursos, etc. É claro que esse tipo de atividade teria que estar documentado, entretanto, o contribuinte não apresenta nenhum documento que ateste essa alegada movimentação financeira.

A prova genérica é inaceitável. Deveria o contribuinte comprovar de forma individualizada e com base em documentos hábeis e idôneos, a efetiva origem dos recursos aportados em suas contas bancárias. Sem essa prova, paira incólume a presunção de omissão de rendimentos.

Embora não repudiado expressamente pelo Recorrente, a qualificação e o agravamento da multa de ofício se deram ao desamparo das normas que determinam essa providência e, inclusive, com o procedimento comumente observado da própria Administração. Penso, portanto, que a matéria merece ser conhecida de ofício.

Examinando o Termo de Constatação o que se vê é que o agravamento da exigência se fez apenas pelo fato de o contribuinte não ter apresentado os extratos bancários e comprovado a origem dos depósitos, embora tenha solicitado prazo para fazê-lo. Ora, essa omissão é punida com a própria presunção de omissão de rendimentos e a conseqüente autuação, com a multa de ofício de 75%. Agravar a multa porque o contribuinte não comprovou a origem dos depósitos bancários significa impor uma dupla penalidade pela mesma conduta.

Da mesma forma a qualificação da penalidade. Seu fundamento, genericamente exposto no Termo de Constatação, é a prática, em tese, de ilícito penal, sem que se tenha explicitado que ilícito seria esse. E, no caso, não identifico nenhuma conduta que possa ser caracterizada como evidente intuito de fraude.

Por outro lado, este Conselho de Contribuinte tem decidido reiteradamente que a mera omissão de rendimentos não constitui base para a qualificação da multa, entendimento esse recentemente consubstanciado em Súmula, aplicável na espécie, a saber:

Súmula 1ª CC nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo. (Publicada no DOU em 26, 27 e 28/06/2006).

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para desqualificar e desagravar a multa de ofício, reduzindo-a para o percentual de 75%.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2007


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA