



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Clec4
Processo nº : 10880.032526/92-08
Recurso nº : 121.908
Matéria : IRPJ - Ex.: 1988 a 1991
Recorrente : MAK AUTOMÓVEIS LTDA
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO/SP
Sessão de : 11 de maio de 2000
Acórdão nº : 107-05.969

IRPJ - Exs. 1.988 a 1991 - LANÇAMENTO LASTREADO EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO COMUM - Incabível lançamento efetuado tendo como suporte valores em depósitos bancários que por si só não caracterizarem disponibilidade econômica de renda e proventos, e, portanto não são fatos geradores do imposto de renda. Tal presunção somente é admissível quando devidamente comprovado o vínculo do valor depositado com a omissão da receita que o originou.

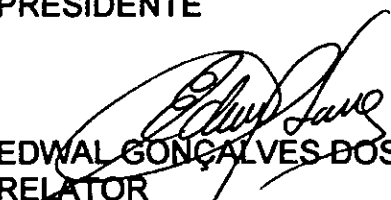
ARBITRAMENTO - Afastada a presunção de omissão de receitas, não que falar-se que foi ultrapassado o limite legal para opção pela tributação com base no lucro presumido, em dois exercícios consecutivos.

Recurso provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MAK AUTOMÓVEIS LTDA.

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


MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO
PRESIDENTE


EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 29 JUN 2000

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ, NATANAEL MARTINS, PAULO ROBERTO CORTEZ, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES, LUIZ MARTINS VALERO e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

Recurso nº : 121.908
Recorrente : MAK AUTOMÓVEIS LTDA

RELATÓRIO

A autuada já qualificada neste autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 316/339 (protocolada em 08/10/99), da decisão prolatada às fls 297/306, da lavra do Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, que julgou parcialmente procedentes os lançamentos consubstanciados no auto de infração: fls. 244/252 relativo ao IRPJ - anos base de 1987, 1.988, 1989 e 1990.

A autuada tomou ciência da decisão em 14/09/1.999.

As irregularidades fiscais apuradas nos exercícios de 1988, 1989, 1990 e 1991 - encontram-se assim descritas na peça básica da autuação:

1- Omissão de receitas caracterizada pela existência de depósitos bancários em nome do sócio da pessoa jurídica, cuja origem não se comprovou ser de outra fonte que não da própria empresa, bem como os depósitos que o sócio afirma se basearem em recebimentos da empresa, mas que não coincidem em datas e valores com os cheques e outros títulos que são mencionados como fundamento do numerário por ele depositado.

2- Enquadramento Legal:

Artigos 179, 181, 389, 396, 399 II e 400 §§ 1º, 5º, 6º e 7º todos do RIR/80 (Dec. 85450/80)

3- Penalidade:

Artigo 728, II do RIR/80 (50%)

A Decisão Singular vem assim ementada:

"OMISSÃO DE RECEITA: Receita oriunda da venda de veículos sem a emissão de notas fiscais, depositada na conta bancária de um dos sócios

A
3

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

da empresa autuada, caracteriza omissão de receita. Deve-se desconsiderar entretanto, cheque depositado e posteriormente devolvido.

ARBITRAMENTO: Ultrapassado o limite legal para opção pela tributação com base no lucro presumido, em dois exercícios consecutivos, deve ser arbitrado o lucro a partir do segundo exercício, inexistindo condições para apuração do lucro real.

EXTRATOS BANCÁRIOS: Não prevalece o disposto no art. 9º, VII do Decreto Lei nº 2.471/88 quando o lançamento não é apurado exclusivamente em valores de extratos bancários.

JUROS DE MORA: Excluem-se os juros moratórios calculados com base na TRD, no período de 04/02/91 a 29/07/91 (IN SRF 32/97), remanescendo nesse período juros de mora a razão de 1% ao mês- calendário ou fração, de acordo com a legislação pertinente.

Ação fiscal procedente em parte.

No termo de constatação doc . de fls. 240/243 temos a metodologia de tributação aplicada pelo AFTN:

Exercício 1988 - base 1.987

Mantida a apuração pelo lucro presumido e sobre a receita omitida arbitrou-se em 50% o lucro líquido;

Exercícios bases de 1.988 a 1.990

Tendo sido ultrapassado o limite para manutenção do lucro presumido em dois exercícios consecutivos (art. 389 do RIR/80), foi procedido o arbitramento do lucro nos referidos ex. base fundamentado no art. 400 § 6º do RIR/80

Das peças processuais constam:

1 - termo de retenção de documentos fl. 1 (cadernos, extratos bancários avulsos e um recibo relativo a prêmio de seguro);

2 - fotocópias declarações pelo "lucro Presumido" fls. 02/09;

3 - cópia de solicitação assinado pelo chefe da DIVFIS - da DRF/SP ao gerente do Banco de Crédito Nacional S/A solicitando os extratos bancários dos Sr.

A 4

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

Walnio Pinto Ponciano e Elisa Mara Vieira Ponciano referente ao período de 01/01/86 a 31/12/90 fls. 10;

4 - fotocópia de extratos bancários doc. de fls. 11 a 185;

5 - ofício do BCN enviando os contratos de financiamentos que deram origem aos créditos na conta corrente do Sr. Walnio Pinto Ponciano e/ ou fls. 186;

6 - contratos de abertura de crédito para financiamento direto ao consumidor - BCN - doc. de fls. 187/197;

7 - intimação ao sr. Walnio Pinto Ponciano fls. 199, solicitando a origem dos depósitos relacionados nas relações de fls. 200/218;

8 - resposta a intimação supra citada, donde é justificado apenas 12 parcelas. Como obs. o intimado informa que mencionados numerários referem-se a recebimentos por venda de veículos, adiantamentos de créditos de financiamento de veículos e a valores simplesmente em trânsito momentâneo na indigitada conta-corrente.

Esclarece ainda que através dessa mesma conta bancária são efetuados pagamentos das diversas despesas da referida pessoa jurídica, através de emissão de cheques ou saques em dinheiro;

9 - doc. de fls. 222/224 a empresa fornece relação das notas fiscais de venda emitidas e seus valores referente aos anos de 1986 a 1989;

10 - as fls. 225/228 a empresa fornece relação das despesas referente aos anos de 1986 a 1989;

11 - as fls. 229/230 a empresa fornece relação dos débitos efetuados na conta corrente bancária;

12 - fls. 231/237 termos de esclarecimentos de pessoas que efetuaram negociação junto a atuada.

Em síntese o apelo da atuada resume-se:

As manifestações do Julgador Singular ao examinar as preliminares não convencem e merecem ser apreciadas por este colegiado.

Os esclarecimentos ofertados aos Auditores Fiscais não foram levados em consideração, vez que o sócio dezenas de vezes informou ao AFTN que a conta corrente mantida em seu nome era para facilitar a vida da empresa.

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

O fato de constar na conta corrente do sócio Walnio Ponciano importâncias depositadas, por si só não confere nenhuma certeza de que seja distribuição de lucro advinda da empresa.

Que os cadernos de anotações retidos pelos auditores não pertenciam a empresa, mas sim a um vendedor autônomo de veículos - declina o nome do mesmo.

Os Autos de infrações, tanto da PJ como da PF foram lavrados por outros AFTNs que nunca compareceram no estabelecimento. (doc. de fls. 01: Francisco L.A. Lima; Gilberto Ferrero e Túlio T. Takagi - doc. de fls. 243: Maria Adélia Filosi e Edna M. Batista dos Santos) - transcreve o artigo 641 parágrafo único do RIR/80.


Nenhum dos princípios Constitucionais violentados foram apreciados pela autoridade Singular - Do não Confisco (art. 150, IV CF); Capacidade Contributiva (art. 145, § 1º CF) e Inviolabilidade do Sigilo Bancário (art 5º, XII, CF).

Compulsando o art. 112 do CTN levanta a tese que a infração deve ser interpretada de maneira mais favorável ao contribuinte. Transcreve o art. 6º da Lei nº 8.021/90.

Fundamenta-se que os AFTNs não observaram o artigo 9º do DL nº 2.471/88, transcrevendo vasta jurisprudência dos Tribunais Judiciais e deste Egrégio Conselho de Contribuintes.

Aborda que o lançamento operou-se por presunção, e que o arbitramento é medida extrema - transcreve as conclusões do debate sobre a **presunção em depósitos bancários superiores a renda do contribuinte** - "IX Simpósio Nacional de Direito Tributário em 20/10/84."

Fundamentando-se no § 6º do art. 6º da Lei nº 8.021/90 e o parágrafo 4º do art. 400 do RIR/80 enfatiza a modalidade mais favorável de arbitramento.

Que os documentos de fls. 231/237 (declarações de compradores) não oferecem elementos concretos ao fisco. 


R

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

As fls. 340/342 fotocópia de Liminar da 22ª Vara Federal afastando o depósito recursal de 30%.

É o relatório.



7

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

VOTO

Conselheiro EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, Relator

O recurso preenche as formalidades legais, razão pela qual dele conheço.

A matéria oferecida a julgamento deste colegiado, trata sobre Omissão de receitas, estas presumidas sobre a movimentação bancária em nome do sócio da pessoa jurídica.

A arguição que não convencem os argumentos do julgador singular quando da análise das preliminares levantadas na impugnação, entendo que não deve ser acolhida, vez que aquela autoridade as apreciou em toda plenitude, quais sejam: i) que os autos de infrações foram lavrados e entregues fora do estabelecimento da impugnante por AFTN de serviço interno que nunca compareceram ao estabelecimento da autuada; ii) que os AFTN que iniciaram e terminaram a fiscalização não foram os mesmos; iii) as inconstitucionalidades "do princípio do não confisco", "o princípio da capacidade contributiva" e "o princípio da inviolabilidade do sigilo bancário"; iv) a norma contida no art. 112 do CTN, pelo passo a decidir nas questões de mérito.

A exordial inauguradora do procedimento administrativo-fiscal traz como enquadramento legal os artigos 179, 181, 389, 396, 399 II e 400 §§ 1º, 5º, 6º e 7º todos do RIR/80 (Dec. 85450/80), e como penalidade a prevista no art. 728, II. do mencionado regulamento. *Verbis:*

Art. 179 - A receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria e o preço dos serviços prestados.

Art 181 - Provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, a autoridade

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

tributária poderá arbitrá-la com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas.(grifos)

Art. 389 - As firmas individuais e as sociedades por quotas de responsabilidade limitada ou em nome coletivo, de receita bruta anual não superior ao valor de, poderão optar pelo pagamento do imposto de renda com base no lucro presumido, nos termos.....

Art. 396 - Verificando a fiscalização a ocorrência de omissão de receita, deverá considerar como lucro líquido o valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) dos valores omitidos, que ficará sujeito ao pagamento do imposto a razão de

**Art. 399 - A autoridade tributária arbitrar o lucro da pessoa jurídica, inclusive empresa individual equiparada de base de cálculo do imposto, quando;
II - o contribuinte autorizado a optar pela tributação com base no lucro presumido não cumprir as obrigações acessórias relativas à sua determinação;**

Art. 400 - A autoridade tributária fixará o lucro arbitrado em percentagem da receita bruta, quando conhecida.

§ 1º - Compete ao Ministro da Fazenda fixar a percentagem a que se refere este artigo, a qual não será inferior a 15% (quinze por cento) e levará em conta a natureza da atividade econômica do contribuinte.

§ 5º - O lucro arbitrado, sem quaisquer deduções, será a base de cálculo do imposto.

§ 6º - Verificada a ocorrência de omissão de receita, será considerado lucro líquido o valor correspondente a 50% (cinquenta por cento) dos valores omitidos.

Dos dispositivos legais retro citados, conclui-se que a autoridade fiscal procura dar sustentação ao auto de infração presuntivo no artigo 181 do RIR/80.

Tal hipótese entendo inaplicável aos fatos presentes, notadamente porque o elemento básico descrito no texto legal **"...com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa ..."** não esta presente aos autos.

Da redação literal (acima grifada) entendo que a presunção legal de omissão de receitas de recursos fiscais só se materializa diante de um **registro contábil**



9

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

nas empresas com escrituração regular, ou para o caso presente, mediante um criterioso planilhamento de fluxo financeiro que englobe todos os aportes e dispêndios de caixa do contribuinte.

A vista do indício (Extratos Bancários), concluiu a autoridade fazendária que houve ocultação de receitas.

No meu entender a medida fiscal carece de aprofundamento nas verificações, ou seja provas outras (vendas) que tivessem estrita ligação com os depósitos bancários.

As presunções podem ser, segundo sua origem, simples ou comuns, quando inferidas pelo raciocínio do homem, ou legais ou de direito, quando estabelecidas em lei.

Para o caso presente estamos diante da presunção simples ou comum, já que na época dos fatos aqui presente não existia norma legal prevista na legislação do Imposto de Renda.

Indício é o fato, conhecido, provado cuja existência está de tal modo relacionada com a existência daquele outro fato sobre cuja existência se questiona.

A maior ou menor valia da presunção como elemento de convicção depende da relação existente entre o fato indiciante, e o fato sobre cuja existência se questiona.

Se a relação é apenas ordinária, a conclusão não será evidente, porém simplesmente provável, assim, não se pode estabelecer um valor para as presunções como elemento de convicção, a não ser diante de provas concretas, mediante o cuidadoso exame da relação entre fato indiciante, e o fato sobre cuja existência se questiona.



Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

“Presumir, entre diversas alternativas, que apenas uma é a verdadeira e, no caso de dúvida, aplicar o princípio de que o sujeito mais poderoso na relação tributaria deve ser beneficiado em detrimento do mais débil, é anular toda exegese contida no artigo 112 do CTN.; é criar princípio de legalidade elástica e de tipicidade maleável como fundamento de direito tributário. Isto porque, um novo tipo indefinido, não desenhado em lei, teria nascido, por força da interpretação flexível, a favor do autor e beneficiário da norma tributaria em detrimento do que deve suportá-la”.

(Ives Gandra da Silva Martins - Cad. Pesquisas Tributárias nº 9 - Ed. Res. Tributária)

Registre-se ainda que a autoridade fazendária laborou sobre extratos bancários obtidos diretamente junto a agência bancária do "BCN", conforme comprova o documento de fls. 10 dos autos (Solicitação de informações de natureza fiscal), "com a finalidade de instruir processo fiscal em andamento".

Sobre esta matéria já se manifestaram os Tribunais eis que - pesquisando alguns periódicos - observo que o direito do contribuinte ter contra si o auto de infração configurado na forma da lei já conta com o respaldo na própria jurisprudência, como se anota da Apelação ao Mandado de Segurança nº 85.450-E do extinto E. TFR que assim se posicionou:

“.....como se vê do procedimento administrativo, os lançamentos , para anulação do débito baseia-se em mera presunção contrariando a lei, a doutrina e a jurisprudência que tem diversa orientação:

.....
Mera presunção não baseada em documentos idôneos ou fatos discutíveis, constantes do processo, não podem servir de base em lançamento de imposto.

O certo é que no caso em exame a ação fiscal se viu contaminada porque se comprometeu o contraditório, violando o princípio proverbial: actor probt actinonem, reus exceptionem. O fisco enveredou pelo caminho da responsabilidade presumida, desatendendo o princípio da amplitude da defesa. “

(AC. nº 9.123, 2ª C. - 1º CC. DJU/IV de 11.4.72 - Min. Geraldo Sobral)

f

A-11

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

Oportuno enfatizar que no universo jurídico do "Imposto Sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza" esse tipo de presunção legal somente passou a existir com a promulgação da Lei nº 9.430/96, art. 42.

Sobre o dispositivo legal retro citado tomo a liberdade de transcrever comentários de autoria do festejado tributarista "René Bergmann Ávila" - (IRPJ 1.997 Lei 9.430/96 Fls. 200/206- Edit. Síntese) a vista da exposição de motivos:

"A Exposição de Motivos afirma, maliciosamente:

22. Por sua vez, o art. 42 objetivo o estabelecimento de critério juridicamente adequado e tecnicamente justo para apurar, mediante a análise do movimentação financeira de um contribuinte, pessoa física ou jurídica, valores que se caracterizem como rendimentos ou receitas omitidas. Há que se observar que a proposta não diz respeito ao acesso às informações protegidas pelo sigilo bancário, as quais continuarão sendo obtidas de acordo com a legislação e a jurisprudência atuais. O que se procura é, a partir da obtenção legítima das informações, caracterizar-se e quantificar-se o ilícito fiscal, sem nenhum arbítrio, mas de forma justa e correta, haja vista que a metodologia proposta permite a mais ampla defesa por parte do contribuinte. Também importo ressaltar que a análise do movimentação deverá ser individualizado por operação, onde o contribuinte terá a oportunidade de, caso a caso, identificar a natureza e a origem dos respectivos valores. Dessa forma, tem-se a certeza de que as parcelas não comprovados, ressalvados transferências entre contos de mesmo titularidade ou movimentações de pequeno valor (art. 42, § 3º), sejam, efetivamente, fruto do evasão tributário."

Inteiramente frágil e despropositada tal argumentação, aqui reproduzido a título ilustrativo. O autor do projeto e o legislador que o aprovou esqueceram-se de que depósito bancário não é, por si só, prova do acréscimo patrimonial, e que a jurisprudência, ao contrário do que afirma, não aceita a legitimidade do texto legal proposto, conforme adiante analisado (após o § 40).

A edição do art. 42 representa mais uma tentativa de, mediante lei ordinária, fundamentar lançamento de imposto de renda com base exclusivamente em depósitos bancários, o que não constitui novidade.

Em outras oportunidades, o Poder judiciário sabiamente repugnou tal tributação, resultando pacificada a jurisprudência na Súmula 182, do extinto Tribunal Federal de Recursos:

dr

A

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

"É ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários" (Súmula 182/TFR).

Os Tribunais Regionais Federais seguiram tal entendimento:

REO 90.0424132/PR. TRF 4ª Região. 1ª Turma. Rel. Juiz Ari Pargendler. DJ 30-10-91, p. 27121.

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Os depósitos bancários podem constituir indício de percepção de renda, não bastando por si só para a exigibilidade do imposto respectivo. Súmula no 182 do Tribunal Federal de Recursos. Remessa improvida.

AC 91.051040/RN. TRF 5ª Região. 2ª Turma. Rel. Juiz Araken Mariz. DJ 31-01-92, p. 1121.

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LANÇAMENTO COM BASE EXCLUSIVA EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. 1 - É ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários. (Súmula nº 182/TFR).

2 - Apelação e Remessa Oficial improvidas.

AC 95.04.54053-8/RS. TRF 4ª Região. Turma de Férias. Rel. Juíza Tânia Escobar. DJ 07-08-96.

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

1. É ilegítimo o lançamento do imposto de renda com base exclusivamente em presunção de auferimento de renda a partir de depósitos bancários.

O voto da juíza Tânia Escobar, 1 na AC 95.04.54053-8, enfrenta o fulcro da questão:

"O imposto de renda tem o seu contorno expressamente definido no artigo 43 do CTN, que assim dispõe:

"Art. 43 - O Imposto, de competência da União, sobre a renda e provemos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior."

f

f

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

Da exegese do citado artigo, tem-se que o suporte fático da incidência do imposto de renda é a disponibilidade econômica ou jurídica, pelo sujeito passivo da relação jurídico-tributária, de renda ou proventos de qualquer natureza. Mais que a mera aquisição de renda ou proventos, portanto, é preciso que dela resulte acréscimo patrimonial para o contribuinte.

Partindo dessa premissa, é forçoso concluir que o numerário depositado em instituição financeira não constitui, por si só, fato gerador do imposto de renda, porquanto caracteriza mera presunção de auferimento de renda. E a presunção, em face dos princípios da estrita legalidade, da tipicidade fechada na conceituação dos tributos e da vedação da integração analógica para a imposição de tributo não previsto em lei, que regem as relações jurídico-tributárias, não tem lugar no Direito Tributário. Ninguém está obrigado a pagar tributo cujo fato gerador, base de cálculo e contribuinte não estejam precisamente definidos na lei.

Depósitos bancários, por sua própria natureza, configuram apenas indícios de acréscimo patrimonial, o ponto de partida, portanto, de uma investigação tributária, que poderá ou não culminar numa autuação fiscal. De forma alguma servem para indicar receitas tributáveis, pois não necessariamente representam acréscimo patrimonial. Pelas mais diversas razões, podem ter origens tributáveis ou não, ou já tributadas exclusivamente na fonte.


Assim, somente se o Fisco constatar, pelo exame dos documentos apresentados pelo contribuinte, a existência de rendimentos tributáveis, e sobre os quais não houve recolhimento do tributo devido, o arbitramento torna-se legítimo.

Foi ao enfoque desses fundamentos que o extinto Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 182, "in verbis":

"É ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos e depósitos bancários".

Essa Súmula está plenamente em vigor nos dias de hoje, porquanto permanecem, sob a égide da nova Ordem Constitucional, as mesmas razões que levaram à sua edição.

Quanto ao ônus da prova sobre a origem dos depósitos bancários, penso que não se pode do contribuinte que faça prova contra si mesmo. Malgrado o dever que possui de colaboração com o Fisco, prestando esclarecimentos e fornecendo documentos, sempre que isso lhe for solicitado - o que efetivamente ocorreu caso dos autos -, não compete a ele as atribuições afetas à fiscalização tributária. Ademais disso,


14

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

vale, em matéria tributária, o mesmo princípio que norteia o Direito Penal, segundo o qual o réu não está obrigado a confessar o crime de que é acusado, tampouco do seu silêncio pode-se extrair qualquer conclusão prejudicial a sua defesa.

Releva notar, ainda, no caso presente, o longo período investigado pelo Fisco, e o absurdo que significa exigir do contribuinte que saiba, com precisão, determinar a origem de todos os depósitos que circularam na sua conta-corrente nos últimos cinco anos."

A existência de depósitos bancários que, por si só, não constitui acréscimo patrimonial pode servir de base para o início do procedimento de fiscalização. Verificada a existência de depósitos bancários incompatíveis com a renda declarada, a autoridade fiscal deveria - e raramente o faz - efetuar a fiscalização exaustiva que lhe impõe o art. 142 do Código Tributário Nacional, ao dizer, *verbas*.

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

A norma é clara: à autoridade administrativa compete o ônus" de provar a existência de aumento patrimonial, que é o único fato gerador do imposto de renda".

Administração, com base em normas como a sob análise, inverte toda a lógica jurídica - *lançando antes do procedimento (Inexistente)* - e, violando o Código Tributário Nacional (arts. 43 e 142), e a Constituição Federal (arts. 153, III e 5º, II e LIV), cobra imposto de renda na ausência de renda.

Pelo sistema jurídico tributário vigente, o procedimento fiscal, no caso, deveria iniciar pela constatação dos depósitos e terminar após a verificação da existência, ou não, de renda. Em caso positivo (isto é, provado o acréscimo patrimonial), a autoridade fiscal lançaria o tributo. Em caso negativo, findaria o procedimento.

A tentativa de inverter o ônus da prova é de tal fragilidade que chega a ser surpreendente a edição do artigo 42, não havendo qualquer dúvida de que o judiciário novamente repelirá lançamentos nele fundados. *Alguém será capaz de saber, com certeza, a origem de todos os depósitos efetuados em cada uma de suas contas correntes bancárias nos últimos cinco ou seis anos?"*

f

f

Processo nº : 10880.082526/92-08
Acórdão nº : 107-05.969

Oportuno transcrever o julgado da CSRF - Acórdão nº 01-2.117 -
Relator/Presidente Dr. Edison Pereira Rodrigues:

"IRPJ - LANÇAMENTO EMBASADO EM DEPÓSITO BANCÁRIO.

Incabível lançamento efetuado tendo como suporte valores em depósitos bancários por não caracterizarem disponibilidade econômica de renda. Lançamento calcado em depósitos bancários somente é admissível quando provado o vínculo do valor depositado com a omissão da receita que se originou.
(fotocópia anexa)

Finalizando, entendo que derruída a pretensa presunção de omissão de receitas, não há falar-se em arbitramento das receitas declaradas nos exercícios bases de 1.988 a 1.990 sob a alegação de que o limite para opção pelo lucro presumido foi ultrapassado em dois exercícios consecutivos, anotação do Auditor Fiscal no "TVF - fundamento o Art. 389 e 400, § 6º do RIR/80"

Nesta ordem de juízos, dou integral provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 11 de maio de 2000


EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS

A