



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.000724/2004-15
Recurso nº. : 141.855
Matéria : IRPF - Ex(s): 2000 a 2003
Recorrente : JORGE CASECA DOS SANTOS
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ em FLORIANÓPOLIS - SC
Sessão de : 20 DE OUTUBRO DE 2004
Acórdão nº. : 106-14.240

IRPF - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - TRIBUTAÇÃO PRESUMIDA DO IMPOSTO SOBRE A RENDA - O procedimento da autoridade fiscal encontra-se em conformidade com o que preceitua o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, em que se presume como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE - A Lei nº 10.174, de 2001, que deu nova redação ao § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, permitindo o cruzamento de informações relativas à CPMF para a constituição de crédito tributário pertinente a outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disciplina o procedimento de fiscalização em si, e não os fatos econômicos investigados, de forma que os procedimentos iniciados ou em curso a partir de janeiro de 2001 poderão valer-se dessas informações, inclusive para alcançar fatos geradores pretéritos.

FASE DE APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - INAPLICABILIDADE DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA - Somente com a apresentação da impugnação tempestiva, o sujeito passivo formaliza a existência da lide tributária no âmbito administrativo e transmuda o procedimento administrativo preparatório do ato de lançamento em processo administrativo de julgamento da lide fiscal, passando a assistir a contribuinte as garantias constitucionais e legais do devido processo legal.

ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS EFETUADOS - ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações. Havendo depósitos bancários cuja origem não foi justificada, cabível a tributação.

A



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - Legítima a aplicação da taxa SELIC, para a cobrança dos juros de mora, a partir de partir de 1º de abril de 1995 (art. 13, Lei nº 9.065, de 1995).

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JORGE CASECA DOS SANTOS.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento relativa à impossibilidade de utilização de informações da CPMF, vencidos os Conselheiros Gonçalo Bonet Allage, Romeu Bueno de Camargo, José Carlos da Matta Rivitti e Wilfrido Augusto Marques e, no mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Romeu Bueno de Camargo e Wilfrido Augusto Marques.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 31 JAN 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO e LUIZ ANTONIO DE PAULA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

Recurso nº : 141.855
Recorrente : JORGE CASECA DOS SANTOS

RELATÓRIO

1. O auto de infração de fls. 268 a 277 exige do contribuinte acima identificado o montante de R\$ 362.174,43, resultado da soma do imposto sobre a renda das pessoas físicas (IRPF), no valor de R\$ 162.932,51, acrescido de multa de ofício equivalente a 75% do valor do tributo apurado, além de juros de mora, em face de haverem sido constatadas as seguintes omissões:

1.1 - acréscimo patrimonial a descoberto, onde foi verificado excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados/comprovados, enquadramento legal: artigos 1º, 2º e 3º, e §§, da Lei nº 7.713, de 22/12/1988; artigos 1º e 2º da Lei nº 8.134, de 27/12/1990; artigo 55, XIII, e parágrafo único, 806 e 807 do RIR/1999 e artigo 1º da Medida Provisória nº 22, de 2002, convertida na Lei nº 10.451, de 2002;

1.2 - rendimentos caracterizados por depósitos bancários com origem não comprovada, enquadramento legal: artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, artigo 4º da Lei nº 9.481, de 14/08/1997, artigo 21 da Lei nº 9.532, de 10/12/1997; artigo 1º da Lei nº 9.887, de 07/12/1999; artigo 849 do RIR/1999 e artigo 1º da Medida Provisória nº 22, de 2002, convertida na Lei nº 10.451, de 2002.

2. O início do procedimento fiscal se deu com a intimação do contribuinte, por meio do Termo de Início de Fiscalização, onde foi solicitada a apresentação de extratos bancários de contas-correntes, aplicações financeiras e cadernetas de poupanças, mantidas pelo declarante, cônjuge e seus dependentes, junto a instituições financeiras no Brasil e no exterior, documentos de aquisição e/ou alienação de todos os bens móveis e imóveis em seu nome e de seus dependentes, no ano de 1999 e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

comprovante de entrega da declaração de rendimentos do exercício de 2000, ou justificar a sua não entrega.

3. Após a apresentação de documentos por parte do contribuinte e a obtenção de informações junto a cartórios de registros de imóveis a autoridade fiscal identificou uma escritura pública de cessão e transferência de direitos hereditários ao fiscalizado, no valor de R\$ 25.000,00, cujo cedente declara e confessa já haver recebido do cessionário, em moeda corrente brasileira, a título de pagamento dos ditos direitos.

4. À vista dos extratos bancários apresentados, a autoridade fiscal apresentou planilha onde constaram os créditos efetuados em sua conta-corrente, solicitando a comprovação da origem dos valores creditados.

5. Face à resposta apresentada pelo contribuinte, a autoridade fiscal tomou as seguintes providências.

5.1. Devolução de cheques depositados:

O contribuinte argumentou a existência de vários lançamentos em suas contas-correntes que representam o mesmo documento e a mesma operação, geralmente traduzida em depósito de cheque que, posteriormente devolvido, é novamente depositado, e assim sucessivamente. Portanto, se houve a devolução de determinado cheque anteriormente depositado, não importa a que crédito/depósito ele corresponda, seja de idêntico valor ou em composição com a soma de diversos outros cheques, de qualquer forma, não poderia ser considerado para efeito de tributação.

A autoridade fiscal acatou as argumentações apresentadas pelo contribuinte, esclarecendo, entretanto, não ser possível individualizar algumas das devoluções de depósitos, pois existem depósitos que são compostos por vários cheques, e passou a considerar as rubricas "DEVOLUÇÃO DE CHEQUE



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

DEPOSITADO" e "ACERTO – DEPÓSITO PROCESSADO A MAIOR", por entender ser este ajuste necessário para a correta tributação.

5.2. Transferências bancárias para o mesmo titular

Ao ser indagado sobre a existência de várias operações que constam como transferências para o mesmo titular, o contribuinte justificou que, conforme o próprio histórico os define, existem lançamentos que representam transferências de valores realizadas para o mesmo titular e, desta forma, não dizem respeito a créditos ingressados na sua conta-corrente.

Frente à existência de várias operações que constam como transferências para o mesmo titular, a autoridade fiscal, após indagar ao contribuinte sobre a existência de outra conta-corrente em seu nome na instituição financeira, e receber resposta negativa, intimou a instituição financeira a esclarecer sobre a existência de mais uma conta-corrente em nome do fiscalizado, para o que também recebeu resposta negativa.

Destarte, entendeu a autoridade fiscal não ter o contribuinte apresentado qualquer documento que comprovasse a origem dos depósitos efetuados como transferências para o mesmo titular, incluindo os créditos lançados sob essa rubrica como rendimentos omitidos.

5.3. Renegociação de empréstimo

Alegou o contribuinte que o crédito lançado sob a rubrica "CRÉDITO DE RENEGOCIAÇÃO DE EMPRÉSTIMO", datado de 12/12/2002, documento nº 5000923, no valor de R\$ 3.711,43, representa empréstimo fornecido pelo banco, em virtude de sua conta-corrente ter ultrapassado o limite do cheque especial.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

A autoridade fiscal acatou as considerações do contribuinte, retirando o valor do crédito da tributação.

5.4. Demais créditos/depósitos

Alega o contribuinte que tem a ciência de que inúmeros créditos/depósitos ocorridos em sua conta-corrente representam empréstimos informais tomados de alguns familiares e amigos a título de amparo, em virtude de necessidade financeira. E que referidos empréstimos informais eram tomados geralmente por poucos dias, com o objetivo de cobrir saldo negativo em sua conta-corrente, o que, somado com a confiança havida entre as partes, dispensava qualquer formalidade. Por tais fatos, não recordava dos valores nem dos mutuantes.

A autoridade entendeu que as alegações do contribuinte, sem a apresentação de documentação hábil e idônea que permita identificar cada um dos depósitos, resumem-se a meras alegações sem qualquer valor probante. Ainda que, se o contribuinte não teve o cuidado de documentar adequadamente tais fatos, tal imprudência ocorreu por sua conta e risco. Destarte, todos os valores para os quais o contribuinte apresentou tal justificativa foram objeto do lançamento fiscal.

6. A ciência do auto de infração se deu por via postal (AR à fl. 280), em 07/04/2004, e, em 06/05/2004, foi apresentada a impugnação de fls. 282 a 304.

7. A inconformação do contribuinte se arrima, em apertada síntese, nos seguintes argumentos de defesa:

7.1 – em preliminar, a nulidade do auto de infração:

a) pela equivocada tipificação e enquadramento legal adotados para embasar a incidência do tributo pretendido, bem como a falta de base de cálculo para o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

lançamento, já que os depósitos bancários, por si só, não são fatos geradores de imposto sobre a renda;

b) pela impossibilidade da aplicação retroativa do artigo 11, § 3º, da Lei nº 9.311, de 1996, com a redação dada pela Lei nº 10.174, de 2001;

c) por cerceamento do direito de defesa, vez que o alegado acréscimo patrimonial a descoberto e a pretensa omissão de rendimentos sequer foi comprovado através de demonstrativo de recursos e aplicações ocorridos no período-base atuados, o que é imprescindível para a correta análise da evolução patrimonial do contribuinte;

d) também por cerceamento do direito de defesa, pela autoridade fiscal ter considerado como rendimentos omitidos, nos períodos-base atuados, valores não constantes da sua declaração de rendimentos, referentes à soma de todos os depósitos bancários informados e terem desconsiderado como origem de recursos os valores das sobras de recursos tributados nos meses anteriores, procedimento esse que acarretou a elevada majoração da base de cálculo do tributo exigido.

7.2 - no mérito;

a) nas respostas às intimações, esclareceu que toda movimentação bancária ocorrida nos anos objeto da fiscalização originou-se, em sua maior, parte, de empréstimos informais tomados de alguns de seus familiares e amigos, com o propósito de cobrir saldo negativo em sua conta-corrente;

b) esclareceu que alguns depósitos lançados em sua conta-corrente integravam depósitos maiores, ou seja, alguns créditos representavam a soma do depósito de vários cheques, além de muitos outros serem resultado da reapresentação de cheques anteriormente devolvidos;

A 7



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

c) a autoridade fiscal deixou de considerar como origem dos depósitos os valores das sobras de recursos dos depósitos tributados nos meses anteriores, que representam origem dos valores depositados nos meses subseqüentes, sendo assim, na hipótese de vir a remanescer alguma parcela do crédito tributário ora vergastado, mister se faz que seja excluído da base de cálculo da exigência de cada mês o valor das sobras de recursos apuradas nos meses anteriores, além do valor do rendimento tributado na declaração de rendimentos;

d) a ilegalidade da taxa SELIC, vez que, o Código Tributário Nacional, ao determinar que a taxa de juros é de 1,0%, se a lei não dispuser de forma contrária, não está permitindo ao legislador fixar uma taxa de juros superior a 1,0% ao mês, mas tão-somente uma inferior, pois só assim guardará harmonia com sua função de regulador das limitações ao poder de tributar.

Os membros da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis - SC acordaram por acatar parcialmente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo, retirando da exação a infração referente ao acréscimo patrimonial a descoberto, entendendo que a autoridade fiscal não teria demonstrado, por via da confrontação das origens e aplicações de recursos, que houve evolução patrimonial sem amparo em rendimentos declarados ou oferecidos à tributação.

Foi totalmente mantida a exação referente aos depósitos bancários cujas origens não foram comprovadas pelo contribuinte. Nesse tocante os julgadores *a quo* apresentaram os seguintes fundamentos:

1) a partir de 01/01/1997, data em que se tornou eficaz a Lei nº 9.430, de 1996, a existência de depósitos bancários cuja origem não seja comprovada tornou-se uma nova hipótese legal de presunção de omissão de rendimentos, com isso, atenuou-se a carga probatória atribuída ao fisco, que precisa apenas demonstrar a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

existência de depósitos bancários sem origem comprovada para satisfazer o *onus probandi* a seu cargo;

2) aplicam-se à espécie as determinações do artigo 1º da Lei no 10.174, de 24/10/1996, que faculta a utilização das informações relativas à CPMF para instaurar procedimento administrativo e efetuar lançamento, pois se trata de lei que institui novos critérios de apuração, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas, o que se aplica ao lançamento, mesmo que este se refira a período anterior à sua vigência, conforme autoriza o artigo 144, § 1º, do Código Tributário Nacional;

3) quanto às alegações de falta de indicação da irregularidade praticada e desconsideração das sobras de recursos na tributação da omissão de receitas, as têm por despropositadas, pois, na tributação com base no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a tributação da omissão de receitas vinculadas a depósitos bancários de origem não comprovada não tem como pressuposto de validade a demonstração de que à movimentação bancária não identificada está associada evolução patrimonial do sujeito passivo, ou seja, a presunção de omissão de receitas se aperfeiçoa com a simples constatação de que nas contas bancárias existem depósitos que o contribuinte não logra comprovar a origem;

4) não há evidência de cerceamento do direito de defesa, posto que tal só se teria dado se a autoridade fiscal tivesse deixado de intimar o contribuinte a justificar a origem dos depósitos bancários, o que, como se infere dos autos, não aconteceu;

5) as alegações relacionadas com justificativas para a origem dos depósitos bancários não trazem a comprovação individualizada para cada um dos créditos, como exige a lei, e se baseiam na existência de empréstimos informais, não documentados ou que se referem a valores de várias operações agrupadas;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

6) a cobrança de juros de mora em percentual equivalente à taxa SELIC, acumulados mensalmente, encontra amparo no artigo 13 da Lei nº 9.065, de 20/06/1995, e, portanto, sua cobrança é legal, e, quanto às inconstitucionalidades levantadas, não cabe à autoridade administrativa pronunciar-se acerca delas por ser a análise de tal matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário.

Intimado em 24/06/2004, o contribuinte, irresignado, interpôs, tempestivamente, recurso voluntário, para cujo seguimento apresentou o arrolamento de bens de fls. 359 a 360.

Na petição recursal o sujeito passivo repisa os mesmos argumentos de defesa apresentados na impugnação, não trazendo as considerações acerca da tributação sobre o acréscimo patrimonial, já excluída pelos julgadores *a quo*.

Ao final, requer o cancelamento do auto de infração, protesta pela juntada de novas provas, e, caso remanesça alguma parcela do crédito tributário lançado, que sejam procedidos os ajustes na base de cálculo da exigência, a fim de que sejam consideradas as sobras de recursos e os valores constantes das Declarações Anuais de Ajuste, como origem dos depósitos bancários submetidos à tributação, bem assim seja excluída a exigência dos juros de mora com base na taxa SELIC.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

VOTO

Conselheira ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, Relatora

O recurso obedece aos requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A controvérsia ora em análise trata do auto de infração lavrado contra o recorrente, que teve como objetos rendimentos recebidos de pessoas jurídicas e de pessoas físicas referentes ao trabalho sem vínculo empregatício, depósitos bancários efetuados em contas-correntes das quais é titular, cuja origem dos recursos não foi esclarecida pelo autuado.

Inconformado com o lançamento, o recorrente alega terem ocorrido os seguintes fatores que determinariam a sua nulidade:

1) pela equivocada tipificação e enquadramento legal adotados para embasar a incidência do tributo pretendido, bem como a falta de base de cálculo para o lançamento, já que os depósitos bancários, por si só, não são fatos geradores de imposto sobre a renda;

2) pela impossibilidade da aplicação retroativa do artigo 11, § 3º, da Lei nº 9.311, de 1996, com a redação dada pela Lei nº 10.174, de 2001, e;

3) por cerceamento do direito de defesa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

Quanto ao mérito, afirma ser improcedente o lançamento, vez que a movimentação bancária ocorrida nos anos objeto da fiscalização originou-se, em sua maior, parte, de empréstimos informais tomados de alguns de seus familiares e amigos, com o propósito de cobrir saldo negativo em sua conta-corrente, também que alguns depósitos lançados em sua conta-corrente integravam depósitos maiores, ou seja, alguns créditos representavam a soma do depósito de vários cheques, além de muitos outros serem resultado da reapresentação de cheques anteriormente devolvidos, e que a autoridade fiscal deixou de considerar como origem dos depósitos os valores das sobras de recursos dos depósitos tributados nos meses anteriores, que representam origem dos valores depositados nos meses subseqüentes, sendo assim, na hipótese de vir a remanescer alguma parcela do crédito tributário ora vergastado, mister se faz que seja excluído da base de cálculo da exigência de cada mês o valor das sobras de recursos apuradas nos meses anteriores, além do valor do rendimento tributado na declaração de rendimentos. Reclama ainda a ilegalidade da taxa SELIC, vez que, o Código Tributário Nacional, ao determinar que a taxa de juros é de 1,0%, se a lei não dispuser de forma contrária, não está permitindo ao legislador fixar uma taxa de juros superior a 1,0% ao mês, mas tão-somente uma inferior, pois só assim guardará harmonia com sua função de regulador das limitações ao poder de tributar.

Por se tratarem de questões que podem deitar por terra o lançamento vergastado, passamos, preliminarmente à análise das nulidades argüidas.

A base legal que deu suporte à exação foram os artigos 3º e 11 da Lei nº 9.250, de 26/12/1995, o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, o artigo 4º da Lei nº 9.481, de 13/08/1997, o artigo 21 da Lei nº 9.532, de 10/12/1997 e o artigo 849 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999.

Argumenta o recorrente que a existência de créditos em contas-correntes bancárias de sua titularidade não se prestariam como fato gerador para a incidência do imposto sobre a renda das pessoas físicas, por não se constituir tal fato



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

em disponibilidade econômica ou jurídica de renda, o que tornaria insubsistente o lançamento.

As contas-correntes bancárias objeto da ação fiscal eram de titularidade do recorrente e o citado artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, em seu *caput*, estabelece uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento, *in litteris*:

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.

É a própria lei definindo que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos e não meros indícios de omissão; razão por que não há obrigatoriedade de se estabelecer o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita e nem de se comprovar a ocorrência de acréscimo patrimonial.

A hipótese em que existe a inversão do ônus da prova no direito tributário se opera quando, por transferência, compete ao sujeito passivo o ônus de provar que não houve o fato infringente, sendo que inversão sempre se origina da existência em lei.

A presunção representa uma prova indireta, partindo-se de ocorrências de fatos secundários, fatos indiciários, que apontam para o fato principal, necessariamente desconhecido, mas relacionado diretamente ao fato conhecido.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

Nas situações em que a lei presume a ocorrência do fato gerador, as chamadas presunções legais, a produção de tais provas é dispensada.

Assim dispõe o Código de Processo Civil nos artigos 333 e 334:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I – ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

(...)

Art. 334. Não dependem de prova os fatos:

(...)

IV – em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

Verifica-se no texto legal que a tributação por meio de depósitos bancários deriva de presunção de renda legalmente estabelecida. Trata-se, por outro lado, de presunção *juris tantum*, ou seja, uma presunção relativa que pode a qualquer momento ser afastada mediante prova em contrário, cabendo ao contribuinte sua produção.

No caso vertente, a autoridade autuante agiu com acerto: diante do indício de omissão de rendimentos detectado através da operação financeira objeto da autuação em tela, operou a inversão do ônus da prova, cabendo à interessada, a partir de então, provar a inoccorrência do fato ou justificar sua existência.

Portanto, descabida a alegativa do recorrente de que os valores depositados em suas contas-correntes bancárias não ensejariam a tributação pelo imposto sobre a renda, vez que o procedimento da autoridade fiscal encontra-se em conformidade com o que preceitua o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, em que se



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

presume como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Das disposições exaradas pelo artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, e pelo o artigo 4º da Lei nº 9.481, de 1997, que embasaram a exação, pode-se extrair 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 mantidos junto às instituições financeiras, ou seja: primeiro, os créditos deverão ser analisados um a um; segundo, não serão considerados os créditos de valor igual ou inferior a doze mil reais, desde que o somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de oitenta mil reais; terceiro, excluindo-se as transferências entre contas do mesmo titular.

No caso em contenda, verifica-se que esses limites, quando da lavratura do auto de infração, foram devidamente observados nos termos da legislação vigente. Assim, resta demarcado que o procedimento fiscal está lastreado nas condições impostas pela legislação pertinente.

Portanto, para ilidir a presunção legal de que depósitos em conta corrente sem origem justificada são rendimentos omitidos, deveria o interessado ter comprovado a sua origem, apresentando documentos que denotem, inequivocamente, possuírem os depósitos em questionamentos origem já submetida à tributação ou isenta, do contrário, materializa-se a presunção legal formulada de omissão de receitas, por não ter sido ilidida.

Em segundo plano, alega o recorrente a impossibilidade de aplicação ao lançamento das determinações da Lei nº 10.174, de 09/01/2001, vez que estariam feridos os princípios da irretroatividade da lei e da segurança jurídica, portanto,

A



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

devendo ser observados os mandamentos do § 3º, do artigo 11, da Lei nº 9.311, 24/10/1996.

O citado § 3º do artigo 11 da Lei nº 9.331, de 1996, que institui a contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de renditos e direitos de natureza financeira - CPMF, vedava a utilização de informações para constituir crédito tributário de outras contribuições ou de impostos:

Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades tributação, fiscalização e arrecadação.

(...)

§ 3º. A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, vedada sua utilização para constituição do crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos."

Contudo, com a edição da Lei nº 10.174, de 2001, em seu artigo 1º, foi dada nova redação ao § 3º do artigo 11 da Lei nº 9.311, de 1996, facultando a utilização das informações relativas à CPMF para instaurar procedimento administrativo e efetuar lançamento de outros tributos:

§ 3º. A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores.

Tem se firmado neste Colegiado o entendimento de que a Lei nº 10.174, de 2001, que deu nova redação ao § 3º do artigo 11 da Lei nº 9.311, de 1996, permitindo o cruzamento de informações relativas à CPMF para a constituição de crédito tributário pertinente a outros tributos administrados pela Secretaria da Receita



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

Federal, disciplina o procedimento de fiscalização em si, e não os fatos econômicos investigados, de forma que os procedimentos iniciados ou em curso a partir de janeiro de 2001 poderão valer-se dessas informações, inclusive para alcançar fatos geradores pretéritos.

Isto porque o direito tributário contém normas materiais ou substantivas e normas procedimentais ou adjetivas. Sendo que o direito tributário material diz respeito à relação jurídica tributária, onde se delineiam os contornos da obrigação tributária e seus elementos: a lei e o fato gerador, enquanto as normas procedimentais se referem ao lançamento. Enquanto o direito tributário formal trata da organização administrativa tributária, do lançamento como procedimento administrativo, sua natureza jurídica, função e modalidades.

Destarte, na atividade do lançamento distingue-se a lei material, que descreve o fato típico tributário e contém a respectiva implicação consistente no pagamento do tributo, das leis de natureza apenas adjetiva, que dizem respeito ao modo pelo qual é realizada a atividade de lançamento.

A lei material é aquela aplicada na atividade do lançamento, determinando e quantificando a obrigação tributária principal e o correlativo crédito tributário. Integra o próprio objeto do lançamento, na medida em que é dele a fonte formal e, por isso, há de ser aquela vigente na data em que surgiram a obrigação e o respectivo crédito.

Já as leis meramente adjetivas não integram o objeto do lançamento, pois que são aplicadas à atividade de lançamento. Por se tratarem de normas de caráter processual, devem ser observadas aquelas vigentes na data em que é exercida a atividade de lançamento, sendo irrelevante que sejam posteriores ao surgimento do direito que é objeto do lançamento.

J



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

Tal distinção fica bem demarcada nas linhas do artigo 144 e seu § 1º do Código Tributário Nacional, *in litteris*:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiro.

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que o *caput* do artigo 144 do CTN estabelece que quanto aos aspectos materiais do tributo (contribuinte, hipótese de incidência, base de cálculo, etc), aplica-se ao lançamento a lei vigente no momento da ocorrência do fato gerador da obrigação, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

No entanto, o § 1º do mesmo artigo 144 do CTN manda aplicar a lei posterior ao fato gerador se ela instituiu novos critérios de apuração, processos de fiscalização e investigação com poderes mais eficazes da autoridade ou outorgou maiores garantias ou privilégios ao crédito tributário. Ou seja, quanto aos aspectos meramente formais ou procedimentos atinentes ao lançamento, aplica-se a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

Com efeito, segundo este dispositivo, o lançamento se rege pelas leis vigentes à época da ocorrência do fato gerador, porém os procedimentos e critérios de fiscalização regem-se pela legislação vigente à época de sua execução. Assim, as leis que instituem novos critérios de apuração ou novos processos de fiscalização, ou, ainda, que ampliem os poderes de investigação das autoridades administrativas, são



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

todas, por assim dizer, externas ao fato gerador, no sentido de que não alteram nenhum dos aspectos da hipótese de incidência tributária, afetando, apenas, a atividade do lançamento, e não o crédito tributário.

A Lei nº 10.174, de 2001, faculta a utilização das informações relativas à CPMF para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativa, exatamente como prevê o § 1º do artigo 144 do CTN, e vige, desse modo, no que concerne aos aspectos formais e procedimentais do lançamento.

Assim, entrando em vigor a Lei nº 10.174, de 2001, a fiscalização passa a ser autorizada a utilizar as prerrogativas concedidas pela lei a partir daquela data, contudo tendo a possibilidade de investigar fatos e atos anteriores à sua vigência, desde que obedecidos os prazos decadenciais e prescricionais, ou seja, passa a dispor de um instrumento de fiscalização que anteriormente não possuía, podendo utilizá-lo conforme o interesse público que o ato administrativo pressupõe. Por tais motivos há de se entender que aquela norma não inovou a tributação do imposto de renda, dado que a partir de sua edição não passou a estar descrita em lei nova hipótese de incidência.

Partindo-se do entendimento de que a norma que autoriza a utilização dos dados da CPMF tem natureza procedimental, não há como defender o seu afastamento com base na irretroatividade, pois a legislação vigente à época do fato gerador, para efeito de determinar o tributo devido, estaria sendo respeitada. A norma em questão respeita a lei tributária no tempo da ocorrência do fato gerador da respectiva obrigação, permitindo a aplicação da legislação posterior que não afeta os elementos legais tomados para o lançamento tributário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

Portanto, deve ser rejeitada a preliminar de nulidade do auto de infração pela utilização das prerrogativas inscritas no artigo 1º da Lei nº 10.174, de 2001, aludindo desrespeito aos princípios da irretroatividade das leis e da segurança jurídica.

Por último, aduz o recorrente ser nulo o procedimento fiscal, pois que efetuado em contrariedade com as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

As garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa estão insculpidas no artigo 5º, LV, da Constituição Federal de 1988, nos seguintes termos:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. (grifamos)

No dispositivo está demarcado que, no âmbito do processo administrativo ou judicial, são garantidos aos litigantes o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

No tocante ao processo administrativo fiscal, a fase processual - contenciosa - da relação fisco-contribuinte inicia-se com a impugnação tempestiva do lançamento - artigo 14, do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972 - e se caracteriza pelo conflito de interesses submetido à Administração.

Isso significa que, com a apresentação da impugnação tempestiva, o sujeito passivo formaliza a existência da lide tributária no âmbito administrativo e transmuda o procedimento administrativo preparatório do ato de lançamento em processo administrativo de julgamento da lide fiscal, passando a assistir a contribuinte as garantias constitucionais e legais do devido processo legal.

J
J



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

Não é outro o entendimento de James Marins¹ que, ao dissertar sobre os princípios informativos do procedimento fiscal, reporta-se ao princípio da inquisitorialidade e diz do caráter inquisitório do procedimento administrativo que decorre da relativa liberdade que concedida à autoridade tributária em sua tarefa de fiscalização e apuração dos eventos de interesse tributário, e demarca a diferença entre o procedimento administrativo de lançamento e o processo administrativo tributário, dizendo ser o primeiro procedimento preparatório que pode vir a se tornar um processo, e releva a inquisitorialidade que preside o procedimento de lançamento, nos seguintes termos:

Enquanto que a inquisitorialidade que preside o procedimento permite – dentro da lei – uma atuação mais célere e eficaz por parte da Administração, as garantias do processo enfeixam o atuar administrativo, criando para o contribuinte poderes de participação no iter do julgamento (contraditório, ampla defesa, recursos...).

Então, o procedimento fiscal é informado pelo princípio da inquisitorialidade no sentido de que os poderes legais investigatórios (princípio do dever de investigação) da autoridade administrativa devem ser suportados pelos particulares (princípio do dever de colaboração) que não atuam como parte, já que na etapa averiguatória sequer existe, tecnicamente, pretensão fiscal.

As garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa estão preservadas quando o contribuinte é notificado do lançamento, e lhe é garantido o prazo de trinta dias para impugnar o feito (Decreto nº 70.235, de 1972, artigo 15), ocasião em que pode alegar as razões de fato e direito a seu favor e produzir provas do alegado, requerendo inclusive diligências e perícias.

Com efeito, rejeito a preliminar de nulidade do auto de infração por alegação de inobservância aos princípios do contraditório e da ampla defesa durante a fase de apuração do crédito tributário.

¹ Direito Processual Tributário Brasileiro (Administrativo e Judicial), São Paulo, Dialética, 2001, p. 180.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

Enfrentadas e rejeitadas as preliminares apresentadas, passamos à análise das questões de mérito.

Primeiramente, alega o recorrente que a movimentação bancária ocorrida nos anos objeto da fiscalização originou-se, em sua maior, parte, de empréstimos informais tomados de alguns de seus familiares e amigos, com o propósito de cobrir saldo negativo em sua conta-corrente, também que alguns depósitos lançados em sua conta-corrente integravam depósitos maiores, ou seja, alguns créditos representavam a soma do depósito de vários cheques, além de muitos outros serem resultado da reapresentação de cheques anteriormente devolvidos.

Como já antes enfatizado, a legislação que autoriza a tributação com base em depósitos bancários exige que para que a exação seja ilidida é necessário que o titular da conta-corrente comprove a origem dos depósitos efetuados, apresentando documentos que denotem, inequivocamente, possuírem os depósitos em questionamentos origem já submetida à tributação ou isenta, do contrário, materializa-se a presunção legal formulada de omissão de receitas. A simples alegativa de que os valores depositados decorrem de empréstimos de familiares e pessoas ligadas não é suficiente para que seja descaracterizada a exação.

A hipótese de tributação ora discutida permite presumir que os depósitos cujas origens não foram comprovadas se constituem omissão de receitas auferidas, sendo, portanto, hipótese de incidência do imposto sobre a renda.

Por outro lado, compulsando-se os autos verifica-se que o recorrente não logrou comprovar as afirmações de que alguns depósitos lançados em sua conta-corrente integravam depósitos maiores, ou que representavam a soma do depósito de vários cheques, além de que muitos outros serem resultado da reapresentação de cheques anteriormente devolvidos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

Reclama ainda o recorrente que a autoridade fiscal deixou de considerar como origem dos depósitos os valores das sobras de recursos dos depósitos tributados nos meses anteriores, que representam origem dos valores depositados nos meses subseqüentes, sendo assim, na hipótese de vir a remanescer alguma parcela do crédito tributário ora vergastado, mister se faz que seja excluído da base de cálculo da exigência de cada mês o valor das sobras de recursos apuradas nos meses anteriores, além do valor do rendimento tributado na declaração de rendimentos.

Infrutíferas todas as argumentações apresentadas, pois que, como se tem destacado ao longo deste voto, a tributação com base em depósitos bancários se faz tomando-se cada crédito efetuado na conta-corrente ou de aplicação isoladamente, devendo o sujeito passivo apresentar documentação hábil e idônea da sua origem, coincidente em data e valor, além de demonstrar que já fora submetido à tributação, procedimento que também deve ser observado mesmo quando se tratar dos rendimentos que o contribuinte alega já terem sido informados na sua Declaração de Ajuste Anual.

Isto porque, nunca é demais enfatizar, não se pode olvidar que o lançamento com base em depósitos bancários, foi perpetrado em conformidade com o que preceitua o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, em que se presume como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

É a própria lei definindo que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos e não meros indícios de omissão; razão por que não há obrigatoriedade de que a autoridade fiscal



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

estabeleça o nexó causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita e nem de se comprovar a ocorrência de acréscimo patrimonial.

Se por um lado, cabe ao contribuinte comprovar a origem dos recursos utilizados nas operações bancárias para que não seja caracterizada a omissão de rendimentos, por outro, compete à fiscalização demonstrar a conduta dolosa desse contribuinte para então lhe atribuir a multa agravada de 150%, entretanto, tal fato não ficou caracterizado nos autos.

Por derradeiro, insurge-se o recorrente contra a aplicação dos juros de mora com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, e que encontra respaldo na Lei nº 9.065, de 20/06/1995, cujo artigo 13 delibera:

“Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea “c” do parágrafo único do ART. 14 da Lei número 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo ART. 6 da Lei número 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo ART. 90 da Lei número 8.981, de 1995, o ART. 84, inciso I, e o ART. 91, parágrafo único, alínea “a.2”, da Lei número 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.”

Ademais, o Código Tributário Nacional, no § 1º do seu artigo 61, determina que somente se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora deverão ser calculados à taxa de 1,0% (um por cento) ao mês.

Na espécie, a incidência dos juros se deu com base em lei cuja constitucionalidade não foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal, donde se presume ela tem seus efeitos garantidos e, em obediência ao princípio constitucional da legalidade, as autoridades administrativas estão obrigadas a aplicá-la e zelar pelo seu cumprimento, não cabendo às instâncias julgadoras administrativas a manifestação acerca de argumentações sobre a sua inconstitucionalidade.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10909.000724/2004-15
Acórdão nº : 106-14.240

Por outro lado, o crédito tributário não integralmente pago no vencimento sofre o acréscimo de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas em lei. E, como se reveste o crédito tributário de matéria de ordem pública, em sua constituição não se privilegia a vontade das partes, mas o interesse público, de modo que os juros de mora não são convencionados, mas fixados por lei.

Assim, com as presentes considerações e tudo mais que do processo consta, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 20 de outubro de 2004.

Ana Neyle Olímpio Holanda
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA