



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10945.012225/2003-53
Recurso nº. : 139.876
Matéria : IRPF - EX.: 2000, 2001
Recorrente : LAURO MACHADO JÚNIOR
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR
Sessão de : 01 de dezembro de 2004
Acórdão nº. : 104-20.347

COMPETÊNCIA - INCONSTITUCIONALIDADE - ILEGALIDADE - O exame de argüição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo é matéria reservada ao crivo do Poder Judiciário não afeta à competência deste Conselho.

TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO.NORMAS DE APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO - A lei editada posteriormente a ocorrência do fato gerador aplica-se quando instituir novos critérios de apuração e fiscalização ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas nos termos do § 1º do art. 144 do CTN.

IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Caracteriza-se omissão de rendimentos os depósitos e créditos bancários, de origem não comprovada pelo contribuinte, na forma do artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

Recurso negado.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros José Pereira do Nascimento, Meigan Sack Rodrigues, Oscar Luiz Mendonça de Aguiar e Remis Almeida Estol que provêem parcialmente o recurso para que os valores tributados em um mês constituam origem para os depósitos do mês subsequente.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO
RELATORA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10945.012225/2003-53
Acórdão nº. : 104-20.347

FORMALIZADO EM: 31 JAN 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN e
PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10945.012225/2003-53

Acórdão nº. : 104-20.347

Recurso nº. : 139.689

Recorrente : LAURO MACHADO JÚNIOR

RELATÓRIO

Lauro Machado Júnior recorre do v. acórdão prolatado às fls. 62/68, pela 2ª Turma da DRJ-Curitiba/Pr que julgou procedente em parte ação fiscal, em torno de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, fundado no disposto nos arts. 42, da Lei de nº 9.430/96, 4º, da Lei de nº 9.481/97, 21, da Lei de nº 9.532/97 e 1º da Lei de nº 9.887/99. O julgado está sumariado nestes termos:

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

Exercício: 01/01/1999 a 30/11/2000

Ementa: Depósitos Bancários. Falta de Comprovação da Origem de Recursos.

Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta bancária, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.(art. 42 da Lei 9.430/96)

Lançamento Procedente em Parte". (fls.62).

Em suas razões às fls. 74/89 ressalta inicialmente "o fato de ter havido movimentação financeira na conta corrente do ora Recorrente não significa que, em contrapartida tenha havido renda e, se não houve renda, não há o que se falar em imposto sobre a renda, que repita-se, não houve".

Sustenta ser prova "irrefutável" o fato de "o patrimônio do ora impugnante, que não logrou sequer aumentar, como faz prova através das anexas certidões negativas de propriedade expedidas pelos dois Cartórios de Registro de Imóveis desta Comarca, além de certidão expedida pelo Departamento de Trânsito, atestando que somente encontrava-se



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10945.012225/2003-53
Acórdão nº. : 104-20.347

registrado naquele Órgão um automóvel Fusca 1300, ano de fabricação 1979, que, aliás, já foi alienado" esclarece ainda "nunca ter sido titular de firma individual ou ter participado como sócio de firma constituída sob qualquer modalidade de natureza jurídica, conforme se infere da anexa certidão expedida pela Junta Comercial deste Estado do Paraná, sem citar que a mencionada conta corrente encontra-se, presentemente, inativa, já que possui restrições à sua movimentação, devido principalmente, à elevada quantia de cheques emitidos sem a suficiente provisão de fundos, conforme restará oportunamente provado". (fls.76).

Aviva o fato de que "por várias e reiteradas vezes" este Conselho manifestou a necessidade da existência de sinais exteriores de riqueza para que possa ser aceitos lançamentos com origem em extratos bancários, ementas colacionadas às fls. 76/82.

De outro lado, fundado em lição assentada na doutrina, que registra o mesmo entendimento da necessidade de o Fisco provar que os depósitos tiveram origem em rendimentos que, sendo tributáveis, não foram oferecidos à tributação porque o fato de haver movimentação financeira não significa que há rendimento a ser tributado.

Insurge-se contra a aplicação da multa por entender ser confiscatória, alega afronta ao disposto no art. 150, IV, que veda o confisco, além de "ofender a livre iniciativa lícita e a atividade do contribuinte, por cercear-lhe o direito de exerce-las (Cf/88, arts. 5, XIII, e 170, caput)", fundado em precedentes do STF.

Alega que o fundamento "da aplicação da penalidade repousa sempre na sua gradação, que deve obedecer aos antecedentes do contribuinte; ao grau de lesão que sua falta ou irregularidade causou ao erário, dosimetrando-se a pena nas devidas proporções, sem confisco e sem excessos".



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10945.012225/2003-53
Acórdão nº. : 104-20.347

Anota que desde a edição da Lei de nº 4.069/62, procura-se meios para a incidência do imposto de renda sem uma base de cálculo ou de valor tributável, com emprego de presunção fiscal ou de ficção fiscal, mas elas não foram encontradas, tais leis não vingaram nem juridicamente tampouco moralmente. Argumenta "não basta existir uma lei para que se possa cobrar imposto de renda sobre 'sinais exteriores de riqueza' ou sobre 'renda auferida ou consumida', por mais precisa que seja a conceituação do campo de incidência ou da base de cálculo". Cabe, tão só ao fisco "investigar a renda e os rendimentos do contribuinte" não há provas de sinais exteriores de riqueza e de disponibilidade financeira.

Conclui afirmando "não sendo legítima e efetivamente demonstrado pelo fisco que os depósitos bancários objeto do propalado auto de infração constitui-se em auferimento de renda, afigura-se muito mais do que meramente intuitivo, que, sua cassação impõe-se como medida de caráter inexorável".

Requer, a vista do exposto, o provimento do recurso para reconhecer a improcedência do auto de infração, descaracterizada a omissão de rendimentos por não estar conformado aos ditames legais e, como consequência, desconsiderada a multa lançada *ex officio*.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10945.012225/2003-53
Acórdão nº. : 104-20.347

V O T O

Conselheira MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, Relatora

O recurso é tempestivo.

Inicialmente cabe delimitar o âmbito do exame, as alegações em torno de constitucionalidade e/ou ilegalidade da legislação tributária apontadas não estão afetas à competência das autoridades administrativas, matérias estas reservadas ao crivo do Poder Judiciário. A jurisprudência deste Conselho é pacífica confira-se, dentre muitos: Ac. 105-13.357; Ac. 105-13.108 e 104-19.061.

Anote-se, contudo, que a vedação de confisco está circunscrita aos tributos e multa não é tributo, nos termos postos no art. 3º do CTN. Registro aqui os ensinamentos do tributarista Hugo de Brito Machado em torno da natureza jurídica da multa fiscal, nestes termos:

“
“O próprio DENARI (Zelmo Denari) aponta a distinção essencial entre o tributo e a multa, ao dizer que “as multas fiscais são ontologicamente inconfundíveis com os tributos. Enquanto estes derivam de hipótese material de incidência tributária, aquelas decorrem do descumprimento dos deveres administrativos afetos aos contribuintes, vale dizer, da inobservância de condutas administrativas legalmente previstas” (Zelmo Denari, Curso de Direito Tributário, 6ª edição, Forense, Rio de Janeiro, 1988, p. 63). Por outro lado, Denari também afirma não ser aplicável às multas o princípio da anterioridade, porque ao enuncia-lo art. 150, inciso III, da Constituição Federal somente faz menção aos tributos.”

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Maria Beatriz Andrade de Carvalho'.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10945.012225/2003-53
Acórdão nº. : 104-20.347

“A prevalecer o argumento fundado no elemento literal, tem-se de concluir que o princípio do não confisco não se aplica também às multas, porque o art. 150 da Constituição Federal, também no inciso IV, ao enunciar esse princípio, somente faz menção a tributos.

O regime jurídico do tributo não pode ser aplicado à multa, porque tributo e multa são essencialmente distintos. No plano estritamente jurídico, ou plano da Ciência do Direito, em sentido restrito, a multa distingue-se do tributo porque em sua hipótese de incidência a ilicitude é essencial, enquanto a hipótese de incidência do tributo é sempre algo lícito. Em outras palavras, a multa é necessariamente uma sanção de ato ilícito, e o tributo, pelo contrário, não constitui sanção de ato ilícito.

Às multas têm como pressuposto a prática de atos ilícitos, e por isto mesmo garantir que elas não podem ser confiscatórias significa na verdade garantir o direito de praticar atos ilícitos.”

Afastadas as questões não submetidas ao crivo deste Conselho, passo ao exame das demais questões postas em torno da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

O art. 42 da Lei de nº 9.430/96 estabelece a presunção legal de que caracteriza “omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações”. A presunção legal estabelece o contorno da situação que subsumida aos fatos ali descritos desvela o fato gerador do tributo, caso não demonstrado sua não ocorrência pelo contribuinte.

Assim, depósitos ou créditos bancários, individualmente considerados, podem expressar a renda auferida e em poder do contribuinte, se não justificados por recursos não tributáveis ou rendimentos declarados. Trata-se de presunção legal, relativa, tipo *juris tantum*, que possibilita ao Fisco caracterizar a ocorrência do fato gerador do tributo,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10945.012225/2003-53
Acórdão nº. : 104-20.347

pela presença de renda, extraída dos depósitos e créditos bancários individuais, de origem não comprovada, tampouco justificada pelo beneficiário.

O ônus da prova é invertido porque o Fisco, partindo daqueles valores, seguindo a determinação legal, presume a renda, enquanto ao contribuinte cabe descaracteriza-la por meio de documentação hábil e idônea. Ademais, o CTN em seu artigo 44, estabelece que a base de cálculo do tributo pode resultar da renda ou os proventos presumidos.

Compulsando os autos, verifica-se, claramente, que o recorrente não conseguiu afastar a presunção legal. Simples alegações não têm o condão de provar o que não foi provado. Precisos são os ditames de Paulo Bonilha em torno do ônus da prova ao afirmar que "as partes, portanto, não têm o dever ou obrigação de produzir as provas, tão-só o ônus. Não o atendendo, não sofrem sanção alguma, mas deixam de auferir a vantagem que decorreria do implemento da prova" (in Da Prova no Processo Administrativo Fiscal, Ed. Dialética, 1997, pág. 72).

Por fim, cabe registrar ao redor da jurisprudência colacionada, o julgador deve, sempre, observar, a íntegra de cada questão, os fundamentos que deram suporte àquela decisão, para adequar o julgado ao precedente similar ou dispares.

No tocante aos julgados colacionados salta aos olhos que decorrem de lançamentos efetuados com lastro no artigo 6º da Lei nº 8.021/90, que não regem a questão aqui examinada, situações dispares redundam em decisões diversas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10945.012225/2003-53
Acórdão nº. : 104-20.347

Isto posto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 1º de dezembro de 2004.


MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO