

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

Processo nº 10980.015056/2007-19
Recurso nº 166.151 - Voluntário
Acórdão nº 2101-00.479 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de abril de 2010
Matéria IRPF
Recorrente ALBERTO LUIZ MATTOS SABINO
Recorrida 4ª TURMA/DRJ-Curitiba/PR

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2003

Ementa:

IRPF - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Com a entrada em vigor da Lei nº 9.430, de 1996, que em seu artigo 42 autoriza uma presunção legal de omissão de rendimentos 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, tornou-se despicenda a averiguação dos sinais exteriores de riqueza para dar suporte ao lançamento com base em depósitos bancários.

PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

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.

APURAÇÃO ANUAL.

O conceito de renda envolve necessariamente um período, que, conforme a legislação pátria, corresponde ao ano-calendário, assim, os valores recolhidos a título desse tributo no decorrer do ano, são antecipações dos valores devidos na declaração de ajuste anual, quando se opera a tributação definitiva dos rendimentos auferidos durante o ano. A tributação dos depósitos bancários cuja origem não foi identificada, sob a presunção de que se tratam de rendimentos omitidos, submete-se às regras do IRPF, vez que se tratam de

numerários recebidos por pessoa que se enquadra naquela categoria de sujeito passivo.

COMPROVAÇÃO DE ORIGEM DE NUMERÁRIO – MÚTUO ENTRE PARTICULARES.

A contratação de empréstimo entre particulares despida de comprovação da transferência do correspondente numerário, ainda que constante das declarações de ajuste anuais dos contratantes apresentadas a destempo e após o início do procedimento de ofício, não constitui origem para eventuais aplicações, uma vez que o contrato unilateral se perfaz com a tradição de seu objeto.

LIMITES.

Para efeito de determinação do valor dos rendimentos omitidos, não será considerado o crédito de origem não comprovada de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, se o seu somatório não ultrapassar o valor de R\$ 80.000,00, dentro do ano-calendário. Quando se tratar de conta conjunta, o limite anual de R\$ 80.000,00 é dirigido a todos os titulares.

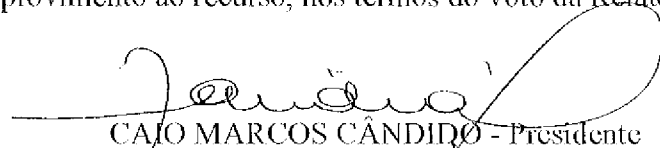
PEDIDO DE DILIGÊNCIA.

Despicienda a diligência, quando, face ao quadro normativo que embasa a exação, a providência solicitada se mostra desnecessária, vez que se prestaria apenas a trazer aos autos provas documentais que o recorrente deveria ter apresentado. Ademais, desnecessária a intervenção de terceiros, pois que, o seu objetivo seria o de comprovar a ocorrência de mera movimentação física de numerário.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.


CAIO MARCOS CÂNDIDO - Presidente


Ana Neyle Olímpio Holanda - Relatora

Editado em: 11 FEV 2011.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Ana Neyle Olímpio Holanda, Caio Marcos Cândido, Alexandre Naoki Nishioka, Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Odmir Fernandes e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração referente a imposto sobre a renda das pessoas físicas (IRPF), que exige do sujeito passivo acima identificado o montante de R\$ 441.271,85, a título de imposto sobre a renda de pessoa física (IRPF), que diz respeito ao anos-calendário 2002, exercício 2003, acrescido de multa de ofício no percentual de 75% do valor do tributo apurado além de juros de mora, em face de haver sido constatada omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários cuja origem não restou comprovada, com base nas determinações do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, artigo 4º da Lei nº 9.481, de 13/08/1997, artigo 1º da Medida Provisória nº 22, de 08/01/2002, convertida na Lei nº 10.451, de 10/05/2002, e artigo 849 do Regulamento do Imposto de Renda, Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, RIR/1999.

2. Os fatos que motivaram a ação fiscal estão descritos no Termo de Verificação Fiscal, de fls. 210 a 216, nos seguintes moldes:

1. INTRODUÇÃO

No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal, efetuamos ação fiscal perante o contribuinte acima identificado no sentido de verificar o cumprimento das obrigações tributárias, referente ao Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) correspondente aos anos-calendário 2002, 2003 e 2004, operação MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA INCOMPATÍVEL COM OS RENDIMENTOS DECLARADOS -- PF, conforme Mandado de Procedimento Fiscal nº 09.1 01.00.2006-00903-8, fls. 01 e 02, e o seu complementar nº 09.1 01.00.2006-00903-8-1, fls. 03 a 05

2. AÇÃO FISCAL

A ação fiscal teve início em 27/10/2006 com a ciência do contribuinte do Termo de Início de Fiscalização, fls. 20 a 22

Por decisão judicial, fls. 10 a 19, foram compartilhadas as provas dos Autos nº 2005.70.00.034128-9 da 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba e encaminhada cópia dos documentos relativos à movimentação financeira presentes nos Autos, que continha apenas parte dos dados da conta-corrente 086-8, agência 3058 do Banco Bradesco. Não sendo estes documentos suficientes para proceder a operação fiscal acima mencionada, o contribuinte foi intimado conforme item 2 do Termo de Início de Fiscalização, abaixo transcrito.

"2. Apresentar cópias dos extratos bancários das contas correntes movimentadas em seu nome no período de 01.01.2002 a 31.12.2004 no banco Mercantil do Brasil S.A., Banco Bradesco S.A. e Banco do Brasil S.A.;"

Em 12/12/2006, fls. 25 e 26, é solicitado mais prazo para atendimento do Termo de Início de Fiscalização e o prazo é prorrogado até 01/02/2007, data na qual o contribuinte encaminha resposta, fls. 27 a 29, contendo em anexo somente

cópias “ ... Declarações Anuais de Ajuste Simplificado (anos-calendário 2002, 2003, 2004 e seus anexos) bem como os comprovantes solicitados, legalmente obrigados à manutenção por pessoa física.”

Não tendo sido atendido pelo contribuinte e buscando-se obter acesso aos dados da movimentação financeira do mesmo, solicitou-se à Justiça, e obteve-se, ampliação do afastamento do sigilo bancário, fls. 80 a 87.

3. Cientificado do auto de infração, aos 09/11/2007, o sujeito passivo, em contraposição, apresentou a impugnação de fls. 232 a 248, acompanhada dos documentos de fls. 314 a 351.

4. Levado o litígio a julgamento, os membros da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba (PR) acordaram por dar o lançamento como procedente, resumindo o seu entendimento nos termos a ementa a seguir transcrita:

Assunto. Imposto sobre a Renda de pessoa Física – IRPF

Exercício. 2003

LANÇAMENTO. NULIDADE FASE PREPARATÓRIA. VÍCIOS. Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbra nos autos qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVA. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO. Nos termos do artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, cumpre ao contribuinte instruir a peça impugnatória com todos os documentos em que se fundamentar e que comprovem as alegações de defesa, precluindo o direito de fazê-lo em data posterior

PROVA REQUISITOS EXTRÍNSECOS. OPOSIÇÃO À FAZENDA PÚBLICA. Os contratos particulares, para serem oponíveis a Fazenda Pública, devem estar registrados no registro público (Código Civil, art. 221) e comprovados por outros subsídios.

PROVA NEGÓCIOS JURÍDICOS MÚTUO. É inadmissível a prova somente testemunhal (declaração) nos negócios superiores ao décuplo do salário mínimo (Código Civil, art. 227).

DECADÊNCIA. RENDIMENTOS SUJEITOS À DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. O fato gerador do imposto de renda em relação aos rendimentos sujeitos à declaração de ajuste anual ocorre em 31 de dezembro, quando não declarados, para efeito de lançamento de ofício, o termo inicial do prazo decadencial é contado do primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia o fisco ter feito o lançamento (CTN, art. 173, I).

OMISSÃO DE RENDIMENTO. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430 de 1996. O art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, determina o

lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo

Lançamento Procedente.

5. Cientificado aos 27/02/2008, o sujeito passivo, irresignado, interpôs, tempestivamente, o recurso voluntário de fls. 878 a 927.

6. Na petição recursal, o sujeito passivo aduz considerações em sua defesa, nos seguintes termos:

I nulidade da decisão de primeira instância que fez menção ao valor referente à operação realizada com Carlos Eduardo da Cruz, afirmando que não fora objeto do lançamento, entretanto, tal montante, apesar de não ter sido comentado no auto de infração, integrou a cifra de R\$ 1.604.767,28, que serviu de base para o lançamento;

II - também, aquela decisão alterou o enfoque da exigência, por entender que o autuado “não logrou justificar as origens dos depósitos bancários”, o que foi tratado diferentemente quando da fiscalização e do lançamento, que tratou como “falta de comprovação da origem dos depósitos bancários”, caracterizando inovação;

III – a decisão de primeira instância deixou apreciar documentos que refletem conclusões ou provas favoráveis ao sujeito passivo;

IV – os julgadores de primeira instância negaram o pedido para que fossem integrados aos autos a totalidade das peças e as cópias dos documentos que fazem parte das respostas às intimações acerca da diligência realizada com o escopo de verificar o aporte financeiro de Nélio Velásquez – empresa J. Fernandes Materiais de Construção, o que demonstra cerceamento de direito de defesa;

V – no mérito, defende que a presunção do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não é absoluta e deve ser aplicada com critério;

VI - foi tomada forma equivocada de tributação, vez que foi aplicada a apuração anual do tributo, quando deveria ser mensal;

VII – com referência ao empréstimo obtido de Carlos Roberto Massa, a sua comprovação encontra-se na declaração de dívidas e ônus pessoais, na importância de R\$ 250.000,00, na declaração de ajuste anual entregue aos 17/04/2003;

VIII – os demais empréstimos realizados entre pessoas físicas encontram-se comprovados nos anexos nºs 05, 08, 09, 11, 18, 20, 23, 25 a 28, 30 a 33, 35, 37, 38, 40 a 42, 45, 46, 49 e 51 a 53;

IX – o instrumento público, representado pela escritura pública de confissão de dívida, lavrada em cartório, que consolida o débito, estabelece condições de sua liquidação e define a forma de remuneração dos recursos mutuados, afastando definitivamente as dúvidas que possam pairar sobre a operações correspondentes;

X – no tocante ao empréstimo concedido a Luiz Gustavo de Mattos Sabino, tal operação consta da sua declaração de bens como também daquela do mutuário, sendo que

os depósitos para devolução do mútuo se deram nos valores de R\$ 30.000,00, os 20/09/2002, e R\$ 19.900,00, aos 11/11/2002;

XI -- aqueles valores têm como origem recursos obtidos por Luiz Gustavo de Mattos Sabino junto à empresa HG Administração e Serviços Ltda e recebidos na forma do cheque nº 412539, do Banco HSBC, aos 20/09/2002, no valor de R\$ 30.000,00, como também o valor de R\$ 19.900,00, aos 11/11/2002;

XII -- o valor de R\$ 144.000,00 lhe foi transferido pela empresa Nutriaria Alimentos Ltda, para que efetuasse, em nome da empresa, o pagamento pela utilização de fretamento táxi aéreo à empresa Jet Sul, conforme cópia de nota fiscal juntada aos autos;

XIII -- a devolução do empréstimo efetuado a Antonio Honorato Cioni diz respeito a recursos originados na empresa HG Administração e Serviços Ltda e está fartamente comprovada, quanto à sua origem e efetividade;

XIV -- o valor de R\$ 7.000,00 decorre de devolução de empréstimo efetuado a Nélcio de Freitas Velásquez, que prestou declaração confirmando o fato;

XV -- os valores recebidos como mútuo de Carlos Henrique de Mattos Sabino foram obtidos junto às empresas Carlos Massa & Cia e HG Administração e Serviços Ltda e decorrem da distribuição de lucros e do pagamento de notas fiscais de prestação de serviços, sendo que os 27 (vinte e sete) aportes financeiros estão devidamente documentados e as eventuais incorreções das declarações de ajuste anual foram corrigidas mediante declarações retificadoras;

XVI -- o valor de R\$ 500,00 constante do depósito efetuado aos 19/10/2002, no Banco Bradesco S/A, agência 3058-9, conta-corrente 086-8, decorre da devolução de empréstimo efetuado a Carlos Eduardo da Cruz;

XVII -- elenca valores referentes a créditos efetuados em conta-corrente, afirmando tratar-se de importâncias que detinha em espécie;

XVIII -- deixaram de serem observados os limites previstos no artigo 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430, de 1996;

XIX -- defende que seja determinada diligência, com o fim de intimar todas as pessoas por ele citadas como envolvidas em operações que deram origem aos recursos utilizados para os créditos em suas contas bancárias.

7. Ao final, protesta pelo acolhimento das razões apresentadas, para que seja anulado o auto de infração.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, Relatora



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

O objeto da controvérsia ora em análise é o auto de infração lavrado contra o sujeito passivo, referente ao imposto sobre a renda pessoa física (IRPF), que diz respeito aos ano-calendário 2002, exercício 2003, acrescido de multa de ofício no percentual de 75% do valor do tributo apurado além de juros de mora, em face de haver sido constatada omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários cuja origem não restou comprovada.

Em preliminar, advoga recorrente a nulidade da decisão de primeira instância que fez menção ao valor referente à operação realizada com Carlos Eduardo da Cruz, aos 09/12/2002, no valor de R\$ 500,00, afirmando que não fora objeto do lançamento, entretanto, tal montante, apesar de não ter sido comentado no auto de infração, integrou a cifra de R\$ 1.604.767,28, que serviu de base para o lançamento.

Neste sentido, assim se manifestou o relator do voto condutor do acórdão de primeira instância: *Quanto ao depósito que teria se originado de Carlos Eduardo da Cruz, uma vez que não foi objeto do lançamento, não cabe manifestação dessa instância, porque não há interesse de agir.*

Realmente, à vista das planilhas de fls. 212 a 213, parte do Termo de Verificação Fiscal, constata-se que o único lançamento datado de 09/12/2002 diz respeito à movimentação na conta-corrente nº 086-8, agência nº 3058-9, no Banco Bradesco S/A, no valor de R\$ 40.500,00, com o histórico de TRANSFERÊNCIA ENTRE AGÊNCIAS CITEQUE/DINHEIRO, não se encontrando particularização do valor de R\$ 500,00 referido pelo sujeito passivo.

Assim, nada há a ser corrigido no acórdão de primeira instância.

Ainda, aduz o recorrente a nulidade do acórdão *a quo*, por dizer que aquela decisão houvera alterado o enfoque da exigência, por entender que o autuado “não logrou justificar as origens dos depósitos bancários”, o que foi tratado diferentemente quando da fiscalização e do lançamento, que tratou como “falta de comprovação da origem dos depósitos bancários”, caracterizando inovação.

O dispositivo legal que deu suporte à exigência tributária está plasmado no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, nos seguintes termos:

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.

A dicção legal 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.

Ora, com base na redação da lei, se afirmar que o sujeito passivo “não logrou justificar as origens dos depósitos bancários”, carrega o mesmo sentido que dizer que o

lançamento se dera por “falta de comprovação da origem dos depósitos bancários”, pois o que houvera foi apenas a utilização de termos que têm o mesmo significado, não se caracteriza inovação.

Além de que, o câmbio de palavras nenhum prejuízo trouxe ao sujeito passivo, que muito bem entendeu a imposição e dela se defendeu detalhadamente, não havendo que se acatar a nulidade do acórdão de primeira instância.

Levanta ainda o apelante que a decisão de primeira instância seria nula, por que deixara de apreciar documentos que refletem conclusões ou provas que lhe seriam favoráveis.

O recorrente deixou de especificar quais documentos, ao seu entender, deixaram de ser apreciados pelo colegiado julgador de primeira instância, mas, mesmo assim, pode-se verificar que o acórdão combatido empreende a análise das considerações exaradas pelo sujeito passivo, observando cada operação citada na peça impugnatória.

Por tal, deve ser rebatido o alegado vício no acórdão *a quo*.

Por outro lado, afirma que os julgadores de primeira instância negaram o pedido para que fossem integrados aos autos a totalidade das peças e as cópias dos documentos que fazem parte das respostas às intimações acerca da diligência realizada com o escopo de verificar o aporte financeiro de Nélio Velásquez -- empresa J. Fernandes Materiais de Construção, o que demonstra cerceamento de direito de defesa.

O relator do voto condutor do acórdão de primeira instância assim se desincumbiu do pedido do autuado, *litteris*:

Quanto à afirmação de que a autoridade fiscal omitiu informação obtida junto à empresa J Fernandes Materiais de Construção Ltda que lhe era favorável, requerendo a remessa do processo ao autor do feito para que faça a juntada dos documentos relativos a essa diligência, verifica-se que a autoridade fiscal juntou os documentos de fls. 187/188, que reportam diligências feitas com o intuito de localizar a empresa e o Sr. Nélio e tais documentos já encontram-se nos autos pelo que considero desnecessária a remessa pedida.

Por outro lado, o agente fiscal, quando, no Termo de Verificação Fiscal, tratando da análise da alegada devolução de empréstimo efetuado a Nélio Velásquez, assim o fez:

6 DEVOLUÇÃO DE EMPRÉSTIMO ANTERIORMENTE EFETUADO A NÉLIO VELÁSQUEZ

A explicação do crédito não traz identificação da pessoa. O histórico do crédito informa ter sido realizado por DOC (documento de compensação bancária), cujos dados obtidos junto ao Banco Mercantil do Brasil, fl. 118, mostra ter sido realizado pela empresa J FERNANDES CONST LTDA, CNPJ 02.578 156/0001-80. O cadastro desta empresa no sistema CNPJ informa que a empresa teve inicialmente o nome de J FERNANDES MATÉRIAS DE CONSTRUÇÃO LTDA e que teve

—

como sócio NÉLIO DE FREITAS VELASQUEZ, CPF 356.689.629-20, sendo que este não era mais sócio da empresa no ano 2002, não foi possível localizar a empresa para esclarecimentos conforme termo de diligência, fl. 187, realizada no endereço constante no CNPJ da empresa.

E, compulsando-se as fls. 187 a 188 do presente caderno processual verifica-se a existência de duas declarações, onde terceiros afirmam que, no endereço indicado pela empresa à Secretaria da Receita Federal, há pelo menos dez anos, nunca funcionara loja de materiais de construção.

Assim, a reportada empresa J. Fernandes Materiais de Construção sequer foi localizada, ademais, o nomeado mutuário de empréstimo cedido pelo autuado, que teria efetuado a devolução em nome daquela empresa, em 2002, época dos fatos objeto do lançamento, sequer pertencia ao seu quadro societário.

Assim, nada há que não tenha sido do conhecimento do sujeito passivo, para que se possa acatar suas considerações de cerceamento de direito de defesa, pelo que não as acolho.

Ultrapassadas as preliminares, passa à análise das questões de mérito.

No mérito, defende que a presunção do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não é absoluta, devendo ser aplicada sob critérios.

As contas-correntes bancárias objeto da ação fiscal eram de titularidade do recorrente e o já 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.

É a 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.

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:

A

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 inocorrência do fato ou justificar sua existência.

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 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, 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, 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 legalmente.

Portanto, para elidir a presunção legal de que depósitos em conta-corrente sem origem justificada são rendimentos omitidos, deve o interessado comprovar a sua origem, apresentando documentos capazes de demonstrar o nexo entre os créditos e os eventos apontados.

Por outro lado, despicienda que seja averiguada a existência de sinais exteriores de riqueza, que se configurariam como a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do sujeito passivo.

J

Tal exigência advinha das determinações do artigo 6º da Lei nº 8.021, de 12/04/1990, quando exigia que o lançamento de ofício do imposto sobre a renda poderia ser feito mediante arbitramento dos rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza, que se configurariam como a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do sujeito passivo.

Entretanto, com a entrada em vigor da já citada Lei nº 9.430, de 1996, que em seu artigo 42 autoriza uma presunção legal de omissão de rendimentos 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, tornou-se despicenda a averiguação dos sinais exteriores de riqueza para dar suporte ao lançamento com base em depósitos bancários.

Outro argumento de defesa do recorrente é de que fora tomada forma equivocada de tributação, vez que foi aplicada a apuração anual do tributo, quando deveria ser mensal.

O deslinde da controvérsia da data do fato gerador da omissão presumida de rendimentos com base em depósitos bancários perpassa pela análise dos mandamentos dos artigos 1º, 2º, 9º e 11 da Lei nº 8.134, de 27/12/1990, que determinam:

Art. 1º A partir do exercício financeiro de 1991, os rendimentos e ganhos de capital percebidos por pessoas físicas residentes ou domiciliadas no Brasil serão tributados pelo Imposto de Renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta lei.

Art. 2º O Imposto de Renda das pessoas físicas será devido à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no art. 11.

()

Art. 9º As pessoas físicas deverão apresentar anualmente declaração de rendimentos, na qual se determinará o saldo do imposto a pagar ou a restituir.

Art. 11 O saldo do imposto a pagar ou a restituir na declaração anual (art. 9º) será determinado com observância das seguintes normas:

I - será apurado o imposto progressivo mediante aplicação da tabela (art. 12) sobre a base de cálculo (art. 10);

II - será deduzido o valor original, excluída a correção monetária do imposto pago ou retido na fonte durante o ano-base, correspondente a rendimentos incluídos na base de cálculo (art. 10);

III - o resultado será corrigido monetariamente (parágrafo único) e o montante assim determinado constituirá, se positivo, o saldo do imposto a pagar e, se negativo, o imposto a restituir.

O disposto no artigo 2º informa ser devido mensalmente o imposto sobre a renda das pessoas físicas, na conformidade dos recebimentos dos rendimentos e ganhos de capital, sem prejuízo do ajuste estabelecido no artigo 11.

Está assente o entendimento de que a tributação sobre o ganho de capital é definitiva, sendo obrigatório recolhimento do tributo devido por cada operação quando da ocorrência do fato gerador, não cabendo que sejam levados os valores recolhidos para serem considerados quando da declaração de ajuste anual de rendimentos.

Entretanto, no tocante aos rendimentos auferidos mensalmente, embora a sua tributação se dê à medida que foram percebidos, devem ser submetidos ao ajuste anual. Isto porque, somente ao final de cada exercício fiscal, estabelecido pela legislação tributária como o período de doze meses do ano, é possível definir a renda a ser submetida de forma “definitiva” à tributação, após efetuadas as deduções autorizadas por lei.

Destarte, embora a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica dos rendimentos se dê mensalmente, sendo tais rendimentos submetidos à tributação à medida em que foram sendo percebidos, tais recolhimentos são apenas antecipações do que for devido na declaração anual de rendimentos, pois que o fato gerador do imposto sobre a renda das pessoas físicas, salvo nos casos de tributação definitiva, somente se perfaz ao final de cada ano-calendário, submetendo-se, o conjunto dos rendimentos à tributação pela tabela progressiva anual.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 584.195/PE, de lavra do Relator Ministro Franciulli Netto, cujo excerto se transcreve:

A retenção do imposto de renda na fonte cuida de mera antecipação do imposto devido na declaração anual de rendimentos, uma vez que o conceito de renda envolve necessariamente um período, que, conforme determinado na Constituição Federal, é anual. Mais a mais, é complexa a hipótese de incidência do aludido imposto, cuja ocorrência dá-se apenas ao final do ano-base, quando poderá se verificar o último dos fatos requeridos pela hipótese de incidência do tributo

Dessa forma, depreende-se que, o melhor entendimento para as normas que regem a tributação do imposto sobre a renda das pessoas físicas é a de que a legislação determinou a obrigatoriedade, durante o ano-calendário, de o sujeito passivo submeter à tributação os determinados rendimentos de forma antecipada, cuja apuração definitiva somente se dará quando do acerto por meio da declaração de ajuste anual.

Assim, não há que se falar em fato gerador mensal do imposto sobre a renda das pessoas físicas.

Ora, a tributação dos depósitos bancários cuja origem não foi identificada, sob a presunção de que se tratam de rendimentos omitidos, submete-se às regras do imposto sobre a renda das pessoas físicas, vez que se tratam de numerários recebidos por pessoa que se enquadra naquela categoria de sujeito passivo, e, sob este pórtico de vê ser interpretada a norma do artigo 42, § 4º, da Lei nº 9.430, de 1996, quando determina:

Art. 42 omissis

()

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na



7



tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

Não poderia ser outra a interpretação do ditame legal acima transcrito: tratam-se os créditos em conta bancária, cuja origem dos numerários não foi justificada, de omissão de rendimentos, à luz da tributação do imposto sobre a renda das pessoas físicas, devendo a exação que recair sobre tais rendimentos submeter-se a todas as regras desse tributo, inclusive no tocante ao período de apuração e ao perfazimento do fato gerador.

As disposições do citado excerto legal, com vista à tributação mensal, aplicam-se caso a autoridade fiscal apure a infração dentro do próprio ano-calendário, ou, o sujeito passivo, *motu proprio*, realize a apuração do tributo a ser recolhido, situação, que desconfiguraria a omissão de rendimentos.

Entretanto, como na espécie a tributação se deu por presunção de omissão de rendimentos, detectada após o término do ano-calendário, não há que se falar em antecipação dentro do ano, incidindo a tributação sobre o total anual dos numerários, submetido à tabela progressiva anual.

Com efeito, sem razão o recorrente, pois que, restou evidenciado que os fatos sobre os quais recai a tributação do imposto sobre a renda das pessoas físicas, que não aqueles de tributação exclusiva na fonte, sujeitam-se à tributação na declaração de ajuste anual, inclusive aqueles apurados pelo fisco, a partir de depósitos bancários de origem não comprovada.

Ainda em seu favor, afirma o recorrente que, com referência ao empréstimo obtido de Carlos Roberto Massa, a sua comprovação encontra-se na declaração de dívidas e ônus pessoais, na importância de R\$ 250.000,00, da declaração de ajuste anual entregue aos 17/04/2003.

À vista da cópia da declaração de ajuste anual, entregue originariamente, correspondente ao ano-calendário 2002, exercício 2003, fls. 30 a 32, está determinado, no item Dívidas e Ônus Reais, o empréstimo obtido de Carlos Roberto Massa.

Entretanto, tal fato não é capaz de se prestar como prova a elidir a exação, vez que o sujeito passivo informa que aquele evento ocorrera no ano-calendário 2001, enquanto o auto de infração trata do ano seguinte, não restando comprovado que o numerário estivera em seu poder para ser depositado em período muito posterior.

Também naquela declaração de ajuste anual, está determinado, no item Dívidas e Ônus Reais, mútuos obtidos de Rui A. S. Sabino, em R\$ 60.450,28, e Armanda Sabino Alves, no valor de R\$ 25.000,00.

Tais eventos também ocorreram no ano-calendário 2001, não se prestando para servir a provar depósitos bancários ocorridos no ano seguinte.

Aduz, ainda, o recorrente que, no tocante ao empréstimo concedido a Luiz Gustavo de Mattos Sabino, tal operação consta da sua declaração de bens como também daquela do mutuário, sendo que os depósitos para devolução do mútuo se deram nos valores de R\$ 30.000,00, os 20/09/2002, e R\$ 19.900,00, aos 11/11/2002. Sendo que aqueles valores têm como origem recursos obtidos por Luiz Gustavo de Mattos Sabino junto à empresa IIG

JS

J

Administração e Serviços Ltda e recebidos na forma do cheque nº 412539, do Banco HSBC, aos 20/09/2002, no valor de R\$ 30.000,00, como também o valor de R\$ 19.900,00, aos 11/11/2002.

Observando-se a declaração de ajuste anual do autuado, ano-calendário 2002, exercício 2003, fls. 30 a 32, no item Declaração de Bens e Direitos, está grafado o empréstimo concedido a Luiz Gustavo de Mattos Sabino, no montante de R\$ 83.000,00, com a indicação de que o mutuário houvera pago R\$ 53.000,00, no ano-calendário.

O depósito ocorrido aos 20/09/2002, no valor de R\$ 30.000,00, se deu em dinheiro, como também se deu com o depósito efetuado aos 11/11/2002, no valor de R\$ 19.900,00, o que não se coaduna com a informação do apelante de que Luiz Gustavo de Mattos Sabino depositara cheques do Banco HSBC, recebidos da empresa HG Administração e Serviços Ltda.

Assim, não se ajustam os valores informados na declaração como pagamento do mútuo e aqueles depositados, como também o meio de pagamento.

Afirma também o recorrente que o valor de R\$ 144.000,00 lhe foi transferido pela empresa Nutriara Alimentos Ltda, para que efetuasse, em nome da empresa, o pagamento pela utilização de fretamento táxi aéreo à empresa Jet Sul, conforme cópia de nota fiscal juntada aos autos.

O sujeito passivo aduz tal justificativa desde a ação fiscal, entretanto, não apresenta documentos para comprovar o pagamento à empresa Jet Sul.

O agente fiscal, na tentativa de confirmar as alegações do fiscalizado, empreendeu diligência junto à empresa, que não foi encontrada no endereço indicado nos cadastros da Secretaria da Receita Federal.

Afirma ainda o recorrente que a devolução do empréstimo efetuado a Antonio Honorato Cioni diz respeito a recursos originados na empresa IIG Administração e Serviços Ltda, que estaria fartamente comprovada, quanto à sua origem e efetividade.

Não consta da declaração de ajuste anual do sujeito passivo, ano-calendário 2002, exercício 2003, a indicação de mútuo a Antônio Honorato Cioni, como também, conforme informação do agente fiscal, no Termo de Verificação Fiscal, aquela pessoa não declarou possuir dívida com o sujeito passivo.

Também afirma o sujeito passivo que o valor de R\$ 7.000,00 decorre de devolução de empréstimo efetuado a Nélcio de Freitas Velásquez, que prestou declaração confirmando o fato.

Não consta da declaração de ajuste anual do autuado, ano-calendário 2002, exercício 2003, a indicação de empréstimo a Nélcio de Freitas Velásquez.

Ademais, como já citado, o depósito bancário foi efetuado por DOC, realizado pela empresa J FERNANDES CONST LTDA, e, como informado no Termo de Verificação Fiscal, Nélcio de Freitas Vasquez, apesar de ter participado do quadro societário da empresa, não mais era sócio no ano-calendário 2002.

Defende-se também o recorrente afirmando que os valores recebidos como mútuo de Carlos Henrique de Mattos Sabino foram obtidos junto às empresas Carlos Massa & Cia e HG Administração e Serviços Ltda e decorrem da distribuição de lucros e do pagamento de notas fiscais de prestação de serviços, sendo que os 27 (vinte e sete) aportes financeiros estão devidamente documentados e as eventuais incorreções das declarações de ajuste anual foram corrigidas mediante declarações retificadoras.

À vista da cópia da declaração de ajuste anual, entregue originariamente, correspondente ao ano-calendário 2002, exercício 2003, fls. 30 a 32, está determinado, no item Dívidas e Ônus Reais, o empréstimo recebido de Carlos Henrique de M. Sabino, no montante de R\$ 48.000,00.

Compulsando-se o Termo de Verificação Fiscal, fl. 213 e 215, está assente que o autuado houvera indicado quatro créditos na conta-corrente nº 01-047314-7, agência 0091, do Mercantil do Brasil S/A, cujos valores teriam como origem empréstimo de Carlos Henrique de Mattos Sabino, da seguinte forma:

DATA	HISTÓRICO	VALOR (R\$)	FORMA DE DEPÓSITO
28/03/2002	DEPÓSITO UNIFICADO	4.000,00	DINHEIRO
22/04/2002	DEPÓSITO UNIFICADO	4.000,00	CHEQUE DE LUIS GUSTAVO DE MATOS SABINO
03/09/2002	DEPÓSITO UNIFICADO	5.000,00	CHEQUE
06/09/2002	DEPÓSITO UNIFICADO	1.000,00	DINHEIRO

Importante frisar que o pedido de comprovação da efetiva transferência do numerário constou das intimações efetuadas pela autoridade fiscal, que, à vista de não apresentação de dados sobre a efetivação do empréstimo, não considerou a sua alegada quitação como prova hábil a dar suporte aos recursos financeiros alegados, e, sobre o assunto, o agente público, também, naquele Termo de Verificação Fiscal, fl. 215, assim se pronunciou:

*7 EMPRÉSTIMO DE CARLOS HENRIQUE DE MATTOS
SABINO, CPF Nº 006 384 679-93*

O contribuinte declara em DIRPF2003 ter contraído empréstimo com Carlos Henrique de Mattos Sabino, CPF 006 384 679-93, no valor de R\$ 48.000,00, no entanto, ao ser intimado pelo Termo de Início de Fiscalização a apresentar documentação comprobatória das dívidas, o contribuinte forneceu como documentação apenas cópia de suas DIRPF, fls. 27 a 79. Assim, não resta comprovado o repasse de Carlos Henrique de Mattos Sabino para o contribuinte. A forma dos depósitos, fls. 92, 117 e 120, informada pelo banco, não permite vinculá-los a Carlos Henrique de Mattos Sabino (ver tabela abaixo).

Apesar de estar o mútuo grafado na declaração de ajuste anual do sujeito passivo, não consta do processo qualquer prova documental que dê espeque à efetiva entrega do numerário, além de não estar respaldado em contrato, nem tenha sido comprovado que o mutuante o tenha firmado em sua declaração de rendimentos.

Por outro lado, em virtude de os depósitos enumerados pelo sujeito passivo terem ocorrido em moeda corrente ou por cheques de terceiros, não permite vinculá-los a Carlos Henrique de Mattos Sabino.

A-

Argumenta ainda o recorrente que o valor de R\$ 500,00 constante do depósito efetuado aos 19/10/2002, no Banco Bradesco S/A, agência 3058-9, conta-corrente 086-8, decorre da devolução de empréstimo efetuado a Carlos Eduardo da Cruz.

Não consta da declaração de ajuste anual, ano-calendário 2002, exercício 2003, a indicação de mútuo a Carlos Eduardo Cruz, ademais, como já citado tal valor não foi objeto do auto de infração.

Outro argumento de defesa do recorrente se dá no sentido de que os demais empréstimos realizados entre pessoas físicas encontram-se comprovados nos anexos nºs 05, 08, 09, 11, 18, 20, 23, 25 a 28, 30 a 33, 35, 37, 38, 40 a 42, 45, 46, 49 e 51 a 53, e que o instrumento representado pela escritura pública de confissão de dívida, lavrada em cartório, que consolida o débito, estabelece condições de sua liquidação e define a forma de remuneração dos recursos mutuados, afastando definitivamente as dúvidas que possam pairar sobre a operações correspondentes.

Aqui, mais uma vez, cumpre observar que, essencial para que as alegativas e os documentos apresentados pelo sujeito passivo se prestem a respaldar a origem dos valores utilizados nos depósitos bancários, é que se possa fazer um liame entre os eventos representados nos documentos e os créditos nas contas bancárias.

E, tratando-se de mútuo entre particulares, é primordial que se faça a vinculação entre a entrega do numerário e o depósito bancário, além da prova documental de estar o mútuo respaldado em contrato, e que conste em declarações de ajuste anual do mutuário e do mutuante, entregues antes de iniciada a ação fiscal.

Aqui, pertinente trazer à colação os ensinamentos de Orlando Gomes (Contratos, RJ, Forense, 18.^a Ed. atualizada por Humberto Theodoro Jr., 1998, p. 57), de que:

(...) o contrato somente se torna perfeito e acabado com a entrega da coisa, isto é, no momento em que o mutuário adquire sua propriedade. É, portanto, contrato real. No entanto, tal como se verifica em relação ao comodato, algumas legislações o têm como contrato consensual. Entre nós, como para a maioria dos códigos, a obrigação de entregar pode ser objeto de pré-contrato, denominado promessa de mútuo, que pode ser unilateral ou bilateral. O contrato, propriamente dito, só se perfaz com a tradição da coisa

Desta forma, a escritura pública de confissão de dívida, apresentada pelo recorrente, por si só, não comprova que os valores foram recebidos ou entregues nas datas ali demarcadas, sem a comprovação da efetiva entrega do numerário.

Também há que se observar que o possível suporte financeiro do mutuante, por si só, não é suficiente para comprovar o repasse dos dinheiros.

Ainda, diz o recorrente que valores referentes a créditos efetuados em suas contas-correntes, tratar-se-iam de importâncias que detinha em espécie.

Observando-se a declaração de ajuste anual, ano-calendário 2002, exercício 2003, tem-se que consta na declaração de bens e direitos, como moeda corrente no Brasil, os valores de R\$ 10.000,00 e R\$ 5.000,00, respectivamente, no início e fim do ano-calendário, o

que resulta que houvera um dispêndio de R\$ 5.000,00, quantia insuficiente para acobertar os alegados depósitos empreendidos em moeda corrente de sua disponibilidade.

Afirma também o recorrente que deixaram de serem observados os limites previstos no artigo 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430, de 1996.

Os limites para a imposição tributária com base em depósitos bancários de origem não comprovada estão inscrito no artigo 42, § 3º, inciso II, da Lei nº 9.430, de 1996, que assim determina:

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

(.)

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

(.)

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (destaques da transcrição)

Os limites previstos no artigo 42, § 3º, inciso II, da Lei nº 9.430, de 1996, foram alterados pelo artigo 4º da Lei nº 9.481/97, da seguinte forma:

Art. 4º Os valores a que se refere o inciso II do § 3º do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passam a ser de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) e R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), respectivamente

A interpretação que esse colegiado faz desse dispositivo é no sentido de que, para os fins da presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada não podem ser considerados, para efeito de determinação da receita omitida, quanto às pessoas físicas, os depósitos bancários de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, cujo somatório, dentro do ano-calendário, não supere R\$ 80.000,00.

O posicionamento ora defendido foi uníssono perante o extinto Primeiro Conselho de Contribuintes, conforme ilustram as ementas dos seguintes acórdãos:

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Para efeito de determinação da receita omitida, devem ser excluídos, no caso de pessoa física, os depósitos de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, cujo somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00, sendo incabível a autuação no caso de valores que

não alcancem ditos limites (art. 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação da Lei nº 9.481, de 1997).

Recurso provido

(Primeiro Conselho, Quarta Câmara, acórdão nº 104-21.977, Relatora Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, julgado em 19/10/2006)

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS DEPÓSITO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00 - LIMITE DE R\$ 80.000,00 - FASE DE LANÇAMENTO – Para efeito de determinação do valor dos rendimentos omitidos, não será considerado o crédito de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, desde que o somatório desses créditos não comprovados não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00, dentro do ano-calendário.

VERBAS INDENIZATÓRIAS – Comprovado nos autos, seja em sede de inicial, seja em acordo efetuado na esfera trabalhista, que parte dos rendimentos possuía natureza indenizatória, de se cancelar a exigência fiscal

Recurso parcialmente provido.

(Primeiro Conselho, Sexta Câmara, acórdão nº 106-15.717, Relator Conselheiro José Carlos da Matta Rivitti, julgado em 27/07/2006)

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - ART. 42, § 3º, II, da Lei 9.430/96 – Não serão considerados, para efeito de determinação da renda omitida, os depósitos bancários que sejam iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 e que, quando somados, não ultrapassem o total de R\$ 80.000,00

(...)

Recurso parcialmente provido

(Primeiro Conselho, Segunda Câmara, acórdão nº 102-47.508, Relator Conselheiro Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, julgado em 26/04/2006)

Compreensão que se consolidou na manifestação da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no julgamento do Acórdão CSRF/04-00.347, que teve como Redator Designado o Conselheiro Gonçalo Bonet Allage, cujo entendimento se resume nos termos da cmenta a seguir transcrita:

IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - CONTA CONJUNTA. Na hipótese de conta corrente mantida em conjunto, cujas informações dos contribuintes tenham sido apresentadas em separado e inexistindo comprovação da origem dos recursos, o valor dos rendimentos presumidamente omitidos deverá ser imputado a cada titular, mediante divisão entre o total desses rendimentos pela quantidade de titulares

X

IRPF - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE VALOR INDIVIDUAL IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00 ATÉ O LIMITE SOMADO DE R\$ 80.000,00
Conforme preconiza o artigo 42, § 3º, inciso II, da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997, no caso de pessoa física não são considerados rendimentos omitidos, para os fins da presunção do artigo 42 da Lei nº 9.430/96, os depósitos bancários de valor igual ou inferior a R\$ 12.000,00, cujo somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse R\$ 80.000,00.

Recurso especial parcialmente provido

Assim, em razão da regra prevista no § 3º, inciso II, do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a presunção legal do *caput* deste dispositivo não gera efeitos, com relação às pessoas físicas, para os depósitos bancários de valor igual ou inferior a R\$ 12.000,00, cujo somatório, dentro do ano-calendário, não supere R\$ 80.000,00, sendo que, em se tratando de conta conjunta, os limites são considerados em função dos valores dos créditos, independentemente do número de titulares da conta.

Compulsando-se o Termo de Verificação Fiscal, fls. 141 a 143, observa-se que a soma de todos os depósitos bancários de valor igual ou inferior a R\$ 12.000,00 chega ao montante de R\$ 112.991,00, o que supera os R\$ 80.000,00 limitados pela lei.

Por derradeiro, defende o recorrente que seja determinada diligência, com o fim de intimar todas as pessoas por ele citadas como envolvidas em operações que deram origem aos recursos utilizados para os créditos em suas contas bancárias.

Consoante com o artigo 16, IV, § 1º, do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, os pedidos de diligência devem trazer a exposição dos motivos que as justifiquem, após o que, a autoridade julgadora analisa a necessidade de tais providências para o julgamento da lide.

Na espécie, face ao quadro normativo que embasa a exação, a diligência solicitada se mostra desnecessária vez que se prestaria apenas a trazer aos autos provas documentais que o recorrente deveria ter apresentado, não se sustentando as alegativas da sua imperiosidade, pois que, o seu objetivo seria o de comprovar a ocorrência de mera movimentação física de numerário.

Isto porque, para que sejam trazidos aos autos tais elementos probatórios não é necessária a intervenção de terceiros, pois que são informações que devem ser aduzidas pelo próprio sujeito passivo, que já as deveria ter apresentado desde o decorrer da ação fiscal, e que se não foram trazidas até a fase atual do processo, não cabe a intervenção da autoridade fiscal, por meio de diligência, para arrebatar provas cuja apresentação é mister do sujeito passivo.

Com efeito, rejeitamos o pedido de diligência, vez que as provas necessárias a elidir a exação pertinem ao sujeito passivo.

Forte no exposto, e de tudo que dos autos consta, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário apresentado.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2010


Ana Neyde Olímpio Holanda