



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA**

Processo nº 11020.000949/2007-72
Recurso nº 161.741 Voluntário
Matéria IRPF - Ex(s): 2003 a 2005
Acórdão nº 106-17.244
Sessão de 5 de fevereiro de 2009
Recorrente CLAUDIA MARIA FRANCESCHINI PEIXOTO
Recorrida 4ª TURMA/DRJ em PORTO ALEGRE - RS

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

**AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO VÁLIDA.
COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO.**

Ainda que a decisão de primeira instância não tenha notificada nos estritos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972, o comparecimento espontâneo do contribuinte aos autos para apresentar seu recurso, possui o condão de suprir a ausência de intimação válida, aplicando-se subsidiariamente o art. 214, § 1º, do Código de Processo Civil.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS

Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

EXCLUSÃO DA BASE TRIBUTÁVEL. DEPÓSITOS INDIVIDUALMENTE IGUAIS OU INFERIORES A R\$12.000,00. Para efeito de determinação dos rendimentos omitidos, somente não devem ser considerados os depósitos de valor individual igual ou inferior a R\$12.000,00, desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$80.000,00, em relação a todas as contas bancárias movimentadas pelo contribuinte.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

[Assinatura]

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA DE MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA

Em se tratando de crédito tributário apurado em procedimento de ofício, a exigência da multa de ofício prevista no art. 44 da Lei nº 9.430/1996, não dispensa a cobrança de juros de mora, nos termos da legislação vigente.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios dos débitos para com a Fazenda Nacional passaram a ser equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic para títulos federais, acumulada mensalmente, de acordo com precedentes já definidos pela Súmula nº 4 do 1º CC, vigente desde de 28/07/2006.

Recurso voluntário provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CLAUDIA MARIA FRANCESCHINI PEIXOTO.

ACORDAM os membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de cerceamento do direito de defesa e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da base de cálculo os valores de I) R\$ 64.893,09, no ano-calendário 2002; II) R\$ 73.623,11, no ano-calendário 2003; e R\$ 74.940,88, no ano-calendário 2004, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS
Presidente


MARIA LÚCIA MONIZ DE ARAGÃO CALOMINO ASTORGA
Relatora

FORMALIZADO EM: 28 AGO 2009

Participaram, do julgamento, os Conselheiros: Ana Neyle Olímpio Holanda, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Giovanni Christian Nunes Campos, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Carlos Nogueira Nicácio (suplente convocado), Paulo Sérgio Viana Mallmann, Gonçalo Bonet Allage (Vice-Presidente da Câmara) e Ana Maria Ribeiro dos Reis (Presidente da Câmara).



Relatório

Contra a contribuinte acima qualificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 1289 a 1294 - volume VII, integrado pelos demonstrativos de fls. 1283 a 1288 - volume VII, pelo qual se exige a importância de R\$88.064,20, a título de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, anos-calendário 2002, 2003 e 2004, acrescida de multa de ofício e juros de mora.

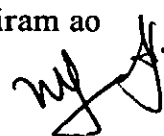
I. Da Ação Fiscal

Em consulta à Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 1290 a 1294 - volume VII e ao Termo de Verificação Fiscal de fls. 1297 a 1322 - volume VII, verifica-se que foram apuradas as seguintes infrações:

- a. Omissão de rendimentos da atividade rural, nos anos-calendário 2002 e 2003;
- b. Glosa de despesas da atividade rural, nos anos-calendário 2002 e 2003;
- c. Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, nos anos-calendário 2002, 2003 e 2004.

Relata o autuante, à fl. 1297 – volume VII, que a ação fiscal teve início em 19/12/2006 (vide AR de fl. 48 – volume I), conforme Termo de Início de Fiscalização (fls. 31 a 33 – volume I), no qual a contribuinte foi cientificada de que:

- Em 10/11/2005, foi iniciado procedimento fiscal junto a seu cônjuge, Sr. Giavani Borges Peixoto, no qual foram solicitados os documentos relativos às receitas e despesas da atividade rural, dos anos-calendário 2002 a 2004.
- Em resposta, foram apresentados os documentos solicitados, esclarecendo-se que os mesmos se referiam às receitas e despesas da atividade rural comum ao casal, optando-se por tributar 50% do resultado desta atividade em nome de cada um dos cônjuges nos anos-calendário 2002 e 2003.
- Após análise dos documentos apresentados pelo Sr. Giovanni, apurou-se omissão de rendimentos e glosa de despesas da atividade rural e glosa de despesas, conforme planilhas anexadas às fls. 35 a 41 – volume I;
- Analisado os extratos bancários das contas conjuntas do casal (Banco do Brasil e Banrisul), excluídos os valores comprovados por Notas Fiscais da atividade rural, transferências entre contas, empréstimos recebidos (rurais e pessoais), créditos de terceiros etc, foram detectados depósitos bancários de origem não comprovada, conforme planilhas de fls. 42 a 47 – volume I.
- Foi constatada a existência de conta bancária particular no Banrisul, na qual os valores consignados são compatíveis com seu salário mensal recebido do Governo do Estado do Rio Grande do Sul. Caso tais valores não se refiram ao salário auferido, apresentar os extratos mensais desta conta bancária.



Na mesma ocasião, foi a contribuinte intimada a apresentar comprovação hábil e idônea referente aos valores de despesas de custeio/investimento da atividade rural ainda não comprovada e dos depósitos bancários de origem não comprovada por seu cônjuge, bem como a se manifestar quanto à receita omitida da atividade rural apurada pela fiscalização.

Em resposta (fl. 50 – volume I), a contribuinte informa que participou com seu marido na exploração das atividades agrícolas, cabendo a cada um 50% das receitas e despesas, confirmando que as contas eram conjuntas. Aduz, ainda, que os documentos apresentados por seu marido servem também como prova de suas receitas, despesas, depósitos, emissão de cheques, recebimentos de valores, os quais já foram apresentados à fiscalização. Junta ainda documentação complementar para justificar os depósitos bancários que, no entender da fiscalização, não foram comprovados.

Às fls. 1300 a 1314 – volume VII, a fiscalização descreve minuciosamente os valores levantados como omissão de rendimentos da atividade rural, bem como as glosas de despesas da atividade, os quais foram tributados na proporção de 50% para cada um dos cônjuges, nos anos-calendário 2002 e 2003. No ano-calendário 2004, o resultado da atividade rural, conforme opção do casal, foi tributado integralmente pelo Sr. Giovanni (fl. 1311 – volume VII).

Às fls. 1314 a 1322 – volume VII, a autuante relata o procedimento fiscal adotado na verificação das contas bancárias do casal, apurando ao final, depois das devidas exclusões, depósitos bancários de origem não comprovada, conforme indicado às fls. 1321 – volume VII.

A teor do que consta do Termo de Verificação Fiscal (fl. 1305 – volume VII), a conduta do contribuinte em não emitir nota fiscal de venda e não escriturar as receitas em dois anos calendários consecutivos, levou a fiscalização a agravar a multa de ofício aplicando o percentual de 150%, previsto no inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, sobre os valores apurados a título de omissão de rendimentos da atividade rural.

Encerrando os trabalhos fiscais, foi elaborada Representação Fiscal Para Fins Penais, protocolizada sob o nº 11020.000951/2007-47.

II. Da Impugnação

Inconformado com o lançamento, a contribuinte apresentou, a impugnação de fls. 1336 a 1367 - volume VII, instruída com os documentos de fls. 1368 a 1370 - volume VII, apresentando os argumentos a seguir sintetizados.

Inicialmente, a contribuinte alega, que é produtora rural e que ocorreram alguns equívocos na escrituração do livro caixa que foram posteriormente ajustados à documentação gerada em sua movimentação da atividade rural, incluindo-se receitas e despesas nas demonstrações elaboradas pela fiscal. Informa que as diferenças apuradas pela fiscalização foram objeto de parcelamento, conforme cópia do pedido anexada à fls. 1379 e 1380 – volume VII.

Em seguida, questiona a omissão decorrente dos depósitos bancários de origem não comprovada, os quais afirma referirem-se a parte da receita da atividade rural que ingressou em suas contas correntes, representando verdadeiro *bis in idem*. De acordo com

demonstrativo sintético de origens e recursos elaborado à fl. 1349 – volume VII, procura demonstrar que a movimentação financeira encontra lastro nos valores declarados pela contribuinte, e que eventuais insuficiências financeiras mensais foram supridas por empréstimos, que já foram devidamente comprovados e aceitos pela fiscalização.

Aduz que existem valores em espécie e/ou cheques que a contribuinte guarda e vai utilizando quando necessário através de depósitos em bancos e que exigir a comprovação individual da origem de todos os depósitos bancários implicaria em forçá-la a manter escrituração contábil regular, o que é inadmissível no caso, já que a legislação apenas lhe exige a chamada escrituração rudimentar.

Por fim, alega que a multa de ofício de 75%, representa evidente confisco, bem como questiona a cobrança dos juros de mora.

III. Do Julgamento de 1ª Instância

Apreciando a impugnação do contribuinte, a 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Porto Alegre (RS), manteve integralmente o lançamento, proferindo o Acórdão nº 10-12.637 (fls. 1387 a 1406 - volume VII), de 11/07/2007, assim ementado:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2003, 2004, 2005

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa de ofício, nos moldes da legislação que a instituiu.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos incidem juros de mora calculados com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.



"SÚMULA 1ª CC Nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, nos período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais".

IV. Do Recurso

Resultando improficua a intimação via postal da decisão de primeira instância, como se verifica pela correspondência devolvida pelo Correios com a indicação "Não existe o número" (fl. 1412 verso – volume VIII), foi a contribuinte intimada por meio do Edital nº 008/ARF/VAC/RS, de 27/07/2007 (fl. 1413 – volume VIII), considerando-se a ciência, 15 dias após a fixação do edital, nos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972.

A contribuinte apresentou, por meio de seu procurador (fl. 1371 – volume VII), em 10/09/2007, tempestivamente, o recurso de fls. 1415 a 1448 - volume VIII, acompanhado dos documentos de fls. 1450 a 1452 – volume VIII, no qual, após breve relato fatos, expôs as razões de sua irresignação que a seguir resume-se.

IRREGULARIDADE DA INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Como preliminar, a recorrente alega que a ciência a decisão é imprescindível, sobre pena de serem nulos todos os atos posteriores praticados pela fiscalização. Afirma que a ciência da decisão de primeira instância foi procedida por edital, quando deveria ter sido pessoal, pois possui endereço certo, caracterizando prática abusiva e afrontando seus direitos.

A contribuinte não aceita a intimação por edital, visto que entende que não há motivos para tal e requer seja regularizada sua situação cadastral quanto a este respeito para que as intimações ocorram de forma regular.

ATIVIDADE RURAL

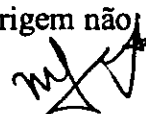
A recorrente afirma, à fl. 1421 – volume VIII, que:

Assim, dando seguimento, passa a demonstrar, que no período fiscalizado, considera a recorrente e seu marido que são devidos apenas os valores apurados decorrentes da atividade rural, objeto de pedido de parcelamento a seguir relacionado.

Às fls. 1421 a 1423 – volume VIII, a contribuinte calcula o valor do imposto devido para os anos-calendário 2002 e 2003, tributando apenas o resultado da atividade rural apurado pela fiscalização. Informa, ainda, que a diferença de imposto apurada foi objeto de parcelamento conforme cópia do pedido anexada à fls. 1379 e 1380 – volume VII.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Se insurgindo contra a tributação a título de depósitos bancários de origem não comprovada, a contribuinte alega que:



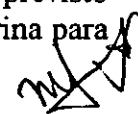
1. De acordo com as planilhas juntadas às fls. 1450 a 1452 – volume VIII (documentos denominados Anexos I, II e III do presente recurso), demonstra mês a mês a origem e aplicação de recursos, justificado, assim, os depósitos bancários tributados pela fiscalização.
2. Não aceita o arbitramento fiscal baseado em mera presunção de depósitos bancários, pois a prova da origem dos recursos está nos próprios levantamentos feitos pela fiscalização quando da apuração da omissão de receitas da atividade rural. Cita jurisprudência administrativa.
3. Os valores objeto de parcelamento devem ser considerados para comprovar os depósitos bancários, sob pena de se tributar em duplicidade o mesmo valor, pois a receita bruta da atividade rural é que deu origem aos créditos em suas contas bancárias.
4. Aduz que como a tributação da atividade rural é anual, a movimentação mensal dos depósitos bancários tem lastro suficiente, conforme demonstrativo sintético à fl. 1426 – volume VIII, em: (a) saldo inicial existente nas contas bancárias e recursos financeiros em poder do declarante no início de cada ano; (b) rendimentos da atividade rural; (c) empréstimos bancários; (d) empréstimos rurais; (e) na venda de imóveis; (f) transferências bancárias; (g) doações recebidas. Em seguida, faz referência a cada um dos valores que pretende ver considerado como origem dos depósitos bancários, sem vincular a nenhum ingresso específico na conta bancária (fls. 1426 a 1429 – volume VIII).
5. Às fls. 1430 a 1438 – volume VIII, discorda da tributação embasada apenas em depósitos bancários, invocando a seu favor a Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos, precedentes administrativos do Primeiro Conselho de Contribuintes e aplicação do art. 112, inciso II, do CTN.
6. A legislação exige da contribuinte apenas escrituração rudimentar que consiste em assentamento das receitas e despesas que integram a atividade rural em livro caixa, não requerendo em momento algum o lançamento de movimentação bancária.

MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA

A contribuinte requer a redução da multa de ofício para 20%, alegando que o percentual acima deste valor representa evidente confisco.

Alega a impossibilidade da cobrança de “multa de mora” cumulada com juros de mora, o que, no seu entender, reputa-se absolutamente inconstitucional. Por outro lado, optando-se pela aplicação dos juros moratórios, entende que o mesmo deve restringir-se a taxa de 1% ao mês, consoante disposto no art. 192, §3º, da Constituição Federal.

Em seguida, discorre sobre direitos e garantias constitucionais, bem como sobre diversos princípios, a fim de requer a redução da multa de ofício para 2%, conforme previsto na Lei nº 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor). Cita jurisprudência e doutrina para corroborar seu entendimento.



V. Da Distribuição

Processo que compôs o Lote nº 02, sorteado e distribuído para esta Conselheira na sessão pública da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes de 10/09/2008, veio numerado até à fl. 1453 - volume VIII (última).

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Relatora

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

1 Limites do litígio

Como no relatório deste acórdão se viu, **o presente recurso restringe-se à infração referente à omissão de rendimentos decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada.**

Importa ressaltar que cálculo da parcela do imposto não impugnado efetuado pela contribuinte no presente recurso (fl. 1422 – volume VIII) está errado, pois não foram considerados os rendimentos recebidos do Governo do Estado do Rio Grande do Sul, conforme declarado nas respectivas DIRPF dos anos-calendário 2002 e 2003 (fls. 4 a 11 – volume I).

2 Intimação da decisão de primeira instância

No âmbito do Direito Tributário, as hipóteses de intimação estão previstas no art. 23 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, não existindo ordem de preferência entre as intimações pessoal, postal e eletrônica, podendo-se, assim, utilizar-se de uma ou outra forma indistintamente. Já a intimação por edital só deve ser empregada quando resultar improficua qualquer uma das outras modalidades de intimação (pessoal, via postal ou por meio eletrônico).

Especificamente quanto à intimação por via postal, comanda o dispositivo legal que ela se perfaz *“com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo”*.

No caso dos autos, foi encaminhada a decisão de primeira instância, via postal, à Rua Virgílio Rodrigues, 293 – Centro, Vacaria (RS), conforme documentos de fls. 1410 a 1412 – volume VIII, o mesmo endereço que consta do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF (fl. 1 – volume I). Entretanto, a correspondência retornou em 25/07/2007, com a indicação “Não existe o número” (fl. 1412 verso – volume VIII).

Por outro lado, verifica-se que o endereço indicado pelo recorrente (Rua Libório Rodrigues, 293 – Centro, Vacaria (RS)) é o mesmo que consta em suas DIRPF (fls. 4 e 8 – volume I) e no Termo de Intimação Fiscal (fl. 48 – volume I).

Constata-se, assim, que houve um equívoco no endereçamento da intimação da decisão de primeiro grau, o que invalidaria a ciência por edital.

Entretanto, valendo-se, subsidiariamente, do art. 214, § 1º, do Código de Processo Civil, segundo o qual o comparecimento espontâneo do réu supre a citação, entendendo que, por ter a recorrente comparecido aos autos para apresentar seu recurso, a ausência de intimação nos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972, foi suprida, não tendo ocorrido qualquer prejuízo à contribuinte.

Tal fato seria relevante, caso o recurso fosse intempestivo ou demonstrasse a contribuinte não ter ciência da decisão guerreada. Como se observa à fl. 1417 e 1418 – volume VIII, a recorrente transcreveu a ementa do julgado de primeiro grau, fazendo diversas menções à ele ao longo de todo o recurso.

Destarte, rejeita-se a preliminar suscitada pela contribuinte.

3 Presunção de omissão com base em depósito bancário de origem não comprovada

Em análise do argüido, observa-se que a contribuinte pretende ilidir a tributação imposta alegando que (i) depósitos bancários, por si só, não servem fundamentar o lançamento, invocando a Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos, precedentes administrativos do Primeiro Conselho de Contribuintes e o art. 112, inciso II, do CTN; (ii) os rendimentos da atividade rural devem ser considerados para fins de comprovação dos depósitos bancários, assim como o saldo inicial existente nas contas bancárias e recursos financeiros em poder do declarante no início de cada ano, empréstimos rurais e pessoais, vendas de imóveis, transferências bancárias e doações recebidas; (iii) a legislação exige da contribuinte apenas escrituração rudimentar que consiste em assentamento das receitas e despesas que integram a atividade rural em livro caixa, não requerendo em momento algum o lançamento de movimentação bancária.

Inicialmente, impõe-se fazer uma retrospectiva da legislação, no que diz respeito ao uso da movimentação financeira como base para a caracterização de omissão de rendimentos.

O contribuinte cita o art. 43 do CTN, que define o fato gerador do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza:

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

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

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

Esqueceu-se, entretanto, do art. 44 que dispõe sobre a base de cálculo do imposto, *in verbis*:

Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.

Como se vê, a tributação do imposto de renda não está só calcada em rendimentos reais do contribuinte, mas também em rendimentos arbitrados ou **presumidos**.

Como preceitua o art. 113 do CTN, a obrigação principal, surge com a ocorrência do fato gerador, e este, por sua vez, consiste na situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência, conforme disposto no art. 114 do mesmo diploma legal.

Desta forma, a constatação do ilícito tributário pode se dar por uma de duas vias: por uma presunção legalmente estabelecida ou, então, pela comprovação material, inequívoca, concludente da infração.

No primeiro caso, estabelece a lei, com base naquilo que se observa na maior parte dos casos - baseando-se, portanto, na aplicação de um critério de razoabilidade -, que ocorrida determinada situação fática, pode-se presumir, até prova em contrário - esta a cargo do contribuinte -, a ocorrência da omissão de rendimentos. Já no segundo caso, a inexistência da presunção legal obriga a comprovação material do fato diretamente vinculado à subtração irregular dos rendimentos.

Antes da Lei nº 8.021, de 12 de abril de 1990, não existia disposição legal específica sobre o uso da movimentação financeira como caracterizadora de omissão de rendimentos. Havia um entendimento de que depósitos bancários de origem não comprovada poderiam configurar acréscimo patrimonial a descoberto ou sinais exteriores de riqueza, duas hipóteses de omissão de rendimentos previstas no art. 39 do Decreto nº 80.450, de 4 de dezembro de 1980, a seguir transcrito:

Art. 39 – Na célula H serão classificados a renda e os proventos de qualquer natureza não compreendidos nas células anteriores, inclusive (Lei nº 4.069/62, art.52, e Lei nº 5.176/66, art. 43):

[...]

III – as quantias correspondentes ao acréscimo do patrimônio da pessoa física, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis na declaração, por rendimentos não tributáveis ou por rendimentos tributados exclusivamente na fonte (Lei nº 4.069/62, art. 52);

[...]

V – os rendimentos arbitrados com base na renda presumida, através da utilização dos sinais exteriores de riqueza que evidenciem a renda auferida ou consumida pelo contribuinte (Lei nº 4.729/65, art. 9º);

[...]

No caso de tributação embasada na presunção de acréscimo patrimonial a descoberto, a movimentação bancária era considerada, por um lado, uma aplicação (os depósitos) e, por outro, uma fonte de recursos (os saques), fazendo parte de um demonstrativo que cotejava todas as mutações patrimoniais com os rendimentos auferidos e, caso fosse constatada a existência de acréscimo patrimonial a descoberto, presumia-se a ocorrência de omissão de rendimentos, cabendo ao contribuinte justificar a origem de tais incrementos com rendimentos já tributados, isentos, não tributáveis ou de tributação exclusiva.

Os depósitos bancários poderiam, ainda, servir de base para presumir rendimentos omitidos, diante da constatação de sinais exteriores de riqueza evidenciadores de renda auferida ou consumida, não submetida à tributação. Neste caso, o somatório puro e simples dos valores depositados cujas origens não fossem justificadas não era suficiente para caracterizar a omissão de rendimentos, sendo necessário se constatar a existência de sinais exteriores de riqueza que evidenciassem a renda auferida ou consumida.

A Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos foi editada nesta época, em que não existia uma presunção legal que versasse expressamente sobre omissão de rendimentos com base na movimentação financeira do contribuinte, considerando ilegítimo o lançamento do Imposto de Renda arbitrado com base **exclusivamente** em extratos ou depósitos bancários.

Em seguida, promulgou-se o Decreto-lei nº 2.471, de 1º de setembro de 1988, a seguir reproduzido, determinando o cancelamento dos processos referentes a crédito tributário decorrente de valores arbitrados com base **exclusivamente** em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários, conforme disposto em seu art. 9º, inciso VII:

Art. 9º Ficam cancelados, arquivando-se, conforme o caso, os respectivos processos administrativos, os débitos para com a Fazenda Nacional, inscritos ou não como Dívida Ativa da União, ajuizados ou não, que tenham tido origem na cobrança:

[...]

VII - do Imposto sobre a Renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários.

Note-se que foi expurgada a tributação baseada apenas em extratos bancários, não se excluindo, contudo, as hipóteses de omissão de rendimentos com base em acréscimo patrimonial a descoberto ou sinais exteriores de riqueza. O acréscimo patrimonial a descoberto vigora até hoje, nos termos das alterações introduzidas pela Lei nº 7.713, de 1988, enquanto que a tributação dos sinais exteriores de riqueza, com base no art. 9º da Lei nº 4.729, de 1965, vigorou até a edição da Lei 8.021, de 12 de abril de 1990, que revogou expressamente este dispositivo legal, definindo com mais clareza em que termos os sinais exteriores de riqueza deveriam ser utilizados como base para a tributação de omissão de rendimentos.

Com o advento desta nova lei, os depósitos bancários de origem não comprovada passaram a configurar expressamente como hipótese de omissão de rendimentos, desde que fosse estabelecido um nexo de causalidade entre tais depósitos e fatos concretos ensejadores do ilícito, conforme disposto em seu art. 6º, *in verbis*:

Art. 6º O lançamento do ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

§ 1º - Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

§ 2º - Constitui renda disponível a receita auferida pelo contribuinte, diminuída dos abatimentos e deduções admitidos pela legislação do imposto de renda em vigor e do imposto de renda pago pelo contribuinte.

§ 3º - Ocorrendo a hipótese prevista neste artigo, o contribuinte será notificado para o devido procedimento fiscal de arbitramento.

§ 4º - No arbitramento tomar-se-ão como base os preços de mercado vigentes à época da ocorrência dos fatos ou eventos, podendo, para tanto, ser adotados índices ou indicadores econômicos oficiais ou publicações técnicas especializadas.

§ 5º - O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 6º - Qualquer que seja a modalidade escolhida para o arbitramento, será sempre levada a efeito aquela que mais favorecer o contribuinte.

O legislador deixa claro que os depósitos bancários podem ser utilizados para fins de apuração de omissão de rendimentos, contudo, nos estritos termos do §5º e do *caput* do artigo acima transcrito, ou seja, não basta apenas constatar a existência dos depósitos, mas deve-se estabelecer uma conexão, um nexo causal, entre estes depósitos e alguma exteriorização de riqueza e/ou operação concreta do sujeito passivo que pudesse ter dado ensejo à omissão de rendimentos.

Na realidade, a Lei nº 8.021, de 1991 nada mais fez do que consolidar, de forma explícita, o tratamento tributário a ser aplicado aos depósitos bancários de origem não justificada e que já vinha sendo adotado tendo em vista a presunção de omissão de rendimentos com base em sinais exteriores de riqueza, nos termos do art. 9º da Lei nº 4.729, de 1965 (só revogado pela própria Lei nº 8.021, de 1991), e o disposto no Decreto-Lei nº 2.471, de 1988 (9º, inciso VIII) que excluía do campo de incidência do imposto de renda os montantes arbitrados com base **exclusivamente** em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários.

Entretanto, a remissão do contribuinte à Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recurso, bem como o Decreto-lei nº 2.471, de 1988, não altera o lançamento, eis que foram editados antes da vigência da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que alterou novamente as normas para a tributação de depósitos bancários.

Com o advento da Lei nº 9.430, de 1996, criou-se **uma presunção mais sumária** que atribui ao fisco a **simples evidenciação da existência de depósitos bancários não justificados** pelo contribuinte, nada mais, para que se estes sejam tributados como omissão de rendimentos, como se observa pelo teor do art. 42 do referido diploma legal:

Art.42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.



§2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

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

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

[...] (grifou-se)

De acordo com o dispositivo acima transcrito, basta ao fisco demonstrar a existência de depósitos bancários de origens não comprovadas para que se presuma, até prova em contrário, a cargo do contribuinte, a ocorrência de omissão de rendimentos. Trata-se de uma presunção legal do tipo *juris tantum* (relativa), e, portanto, cabe ao fisco comprovar apenas o fato definido na lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, para que fique evidenciada a omissão de rendimentos.

Nestes termos, cumprido o ônus atribuído à Fazenda Pública, que é o de identificar os depósitos bancários não escriturados ou de origem não comprovada e de intimar o contribuinte a sobre eles se manifestar com o fim de cumprir o encargo que a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, lhe transfere, e não tendo este mesmo contribuinte logrado afastar tal presunção *juris tantum*, evidenciada está a omissão de rendimentos.

No se refere aos precedentes administrativos mencionados pela recorrente, cumpre esclarecer que estas decisões não têm caráter vinculante, valendo apenas entre as partes, existindo jurisprudência administrativa mais recente corroborando nosso entendimento. A exemplo, cite-se:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Presume-se a omissão de rendimentos sempre que o titular de conta bancária, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento (art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996). (Acórdão nº 104-22.356, de 25/04/2007).

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários, cuja origem em rendimentos já tributados, isentos e não tributáveis o sujeito passivo não comprova mediante prova hábil e idônea. (Acórdão nº 106-16.142, de 28/02/2007)



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. (Acórdão nº 102-48.047, 08/11/2006).

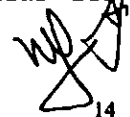
DEPÓSITO BANCÁRIO - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Caracterizam omissão de rendimentos valores creditados em conta bancária mantida junto a instituição financeira quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. (Acórdão CSRF nº 00.259, de 12/09/2006).

Demonstrada a legalidade do lançamento da omissão de rendimentos decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, passa-se a analisar o caso em concreto.

De pronto, há que dizer que os demonstrativos elaborados pela contribuinte buscando demonstrar que sua movimentação financeira encontra suporte em informações que podem ser confirmadas nas declarações apresentadas e demais documentos constante dos autos (saldo inicial existente nas contas bancárias e recursos financeiros em poder do declarante no início de cada ano, empréstimos, vendas de imóveis e doações recebidas, rendimentos da atividade rural e transferência entre contas) não se aplicam ao presente caso. A requerente pretende utilizar uma metodologia semelhante à apuração de omissão de rendimentos com base em acréscimo patrimonial a descoberto. Cumpre esclarecer que acréscimo patrimonial a descoberto e depósitos bancários de origem não comprovada são formas distintas de apuração de omissão de rendimentos, que não se confundem. Na primeira, a matéria tributável é apurada pelo confronto, mensal, entre as mutações patrimoniais e os rendimentos auferidos, enquanto que, na segunda, presume-se omitido todo depósito bancário não justificado pelo contribuinte, como acima demonstrado.

Relata a fiscalização, no Termo de Verificação Fiscal, à fl. 1298 – volume VII, que foram excluídos da relação de depósitos as transferências entre contas, assim como os valores comprovados por notas fiscais da atividade rural, empréstimos (rural e pessoais), créditos de terceiros etc, o que também está explicitamente indicado nos demonstrativos de 1274, 1275, 1277, 1278, 1280 e 1281 – volume VII, nos quais foram relacionados os depósitos efetuados nas contas fiscalizadas. Caberia a contribuinte indicar objetivamente, se fosse o caso, a existência depósito não excluído pela fiscalização para o qual houvesse a devida comprovação, o que não ocorreu.

O fato, por si só, de existirem vários valores informados em sua declaração, bem como rendimentos declarados ou tributados (como no caso da omissão de rendimentos da atividade rural parcelada pela contribuinte) não é suficiente para comprovar a origem dos depósitos. Tais valores só poderão ser excluídos se a contribuinte trazer documentação hábil e idônea que comprove não só a ocorrência das operações alegadas (isentas ou já tributadas), mas também que tais recursos ingressaram de fato nas referidas contas. Cada depósito deve ser identificado e justificado individualmente, não permitindo a legislação que se deduza simplesmente o somatório os rendimentos, direitos e disponibilidades declaradas dos depósitos efetuados nas contas correntes.


14

No que se refere ao fato de que as pessoas físicas, por não terem obrigação legal de escriturar suas operações cotidianas, muitas vezes realizadas informalmente, e, conseqüentemente, poderem encontrar dificuldades para justificar alguns valores incluídos há vários anos em suas contas bancárias, cabe ressaltar que a legislação prevê, especificamente no caso das pessoas físicas, que o levantamento da omissão de rendimentos seja feito excluindo-se os depósitos que individualmente sejam inferiores a R\$12.000,00, desde que no total não ultrapassem R\$ 80.000,00 num mesmo ano-calendário (§ 3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996). Tais limites foram estabelecidos para suprir eventuais dificuldades encontradas pelos contribuintes em justificar a origem dos depósitos referentes pequenas operações corriqueiras, em razão de sua falta de organização e previdência. Exclusões fora destes parâmetros não têm amparo legal e, portanto, não podem ser aceitas.

Como dos autos se infere, a autoridade lançadora fez aquilo que o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, lhe atribuía como responsabilidade, analisando os extratos bancários, intimou a contribuinte a se manifestar quanto à origem dos depósitos efetuados nas contas bancárias e a juntar a documentação que comprovasse a origem de tais ingressos. Diante dos esclarecimentos e documentos apresentados, restou sem comprovação parte dos depósitos que foram tributados como omissão de rendimentos.

Assim sendo, não tendo a interessada qualquer cautela em documentar adequadamente os fatos que, segundo ela, teriam ocorrido, ficam por sua conta e risco as conseqüências de tal negligência.

Destarte, tendo sido a contribuinte regularmente intimada a justificar a origem dos recursos depositados em sua conta corrente, e não o fazendo, impõe-se a tributação do total dos depósitos bancários não justificados, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

4 Exclusão dos depósitos iguais ou inferiores a R\$12.000,00

Em obediência ao princípio da legalidade, há que se declarar, de ofício, a improcedência de parte do lançamento, para fins de corrigir o valor da omissão apurada, nos termos da legislação vigente.

O art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, base legal do lançamento de omissão decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, previa, no caso de pessoa física, que o levantamento da omissão de rendimentos fosse feito excluindo-se os depósitos individualmente inferiores a R\$1.000,00, desde que no total não ultrapassem R\$12.000,00 num mesmo ano-calendário (inciso II, § 3º, do art. 42). Contudo, com o advento da Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997, tais limites foram aumentados para R\$ 12.000,00 e R\$ 80.000,00, respectivamente, produzindo seus efeitos a partir de janeiro de 1997 (art. 4º e 6º da Lei nº 9.481/1997).

Analisando os demonstrativos de fls. 1273 a 1281 – volume VII, verifica-se o total dos créditos atribuídos a contribuinte de valor igual ou inferior a R\$12.000,00, correspondem a R\$64.893,09, R\$73.623,11 e R\$74.940,88, nos anos-calendário 2002, 2003 e 2004, respectivamente, existindo valores acima deste patamar apenas nos anos-calendário 2002 e 2004¹.

¹ No ano-calendário 2002 existe um depósito de R\$28.845,18 (fl. 1274 - volume VII), e no-calendário 2004, um de R\$46.058,41 (fl. 1281 - volume VII), cujos 50% ultrapassam o limite de R\$12.000,00.

Destarte, há que se excluir da base de cálculo do imposto o total dos créditos iguais ou inferiores a R\$12.000,00, nos anos-calendário 2002, 2003 e 2004, pois os totais anuais não superaram o limite de R\$80.000,00.

5 Multa de ofício e juros de mora

5.1 MULTA DE OFÍCIO

Quanto à alegação de confisco da multa de ofício aplicada, verdade é que, em se tratando de falta de pagamento ou recolhimento de tributo, apurada em **procedimento de ofício**, a autoridade lançadora deve aplicar a multa de lançamento de ofício, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não podendo deixar de aplicá-la ou reduzir seu percentual ao seu livre arbítrio. A multa de mora de 20% só poderia ser aplicada se o presente crédito tributário não decorresse de um lançamento de ofício, mas sim de um procedimento de iniciativa do próprio sujeito passivo, no qual a única infração cometida fosse o atraso de recolhimento.

Quanto à redução da multa de ofício para 2%, conforme previsto na Lei nº 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor), não pode ser aqui acatada pelo simples fato que tal previsão legal não se aplica às relações de direito público – como tais as vinculadas à imposição tributária -, mas apenas as relações de direito privado que lhe são correlatas.

De tal sorte, como as multas de ofício estão previstas em ato legal vigente, regularmente editado (art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996), descabida mostra-se qualquer manifestação desta Câmara no sentido do afastamento de sua aplicação/eficácia, pois com relação à legalidade ou inconstitucionalidade da Lei Tributária, a matéria já se encontra pacificada no âmbito deste Conselho, conforme Súmula nº 2:

Súmula 1ª CC nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Destarte, mantém a multa de ofício de 75% aplicada sobre a omissão de rendimentos decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada.

5.2 JUROS DE MORA

No que se refere à exigência dos juros apurados a partir da Taxa SELIC, prevista, de forma literal, no artigo 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995 e no § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430/1996, não há como afastá-la sem expurgar, também, tais dispositivos literais de lei.

Ademais, esta matéria já se encontra pacificada no âmbito deste Tribunal Administrativo, nos termos da Súmula nº 4 do 1ª CC, em vigor desde de 28/07/2006:

Súmula 1ª CC nº 4: A partir de 1ª de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.



Ressalte-se que o enunciado sumular é de aplicação obrigatória nos julgamentos de segundo grau, nos termos do art. 53 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007. Assim, não pode qualquer Conselheiro adotar posicionamento diferente de matéria pacificada por meio de súmula ainda em vigor.

Destarte, há que se referendar o feito fiscal naquilo que se relaciona com a aplicação da Taxa SELIC como juros de mora.

5.3 CONCOMITÂNCIA DA APLICAÇÃO DE MULTA E JUROS

Quanto à concomitância da aplicação de multa de ofício e juros de mora, a Lei nº 9.430, de 1996, na seção que trata dos Acréscimos Moratórios, assim dispõe (grifos nossos):

Art 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Não resta dúvidas de que, sobre os débitos para com a União não pagos no vencimento, de uma forma geral, incidiram multa e juros de mora, concomitantemente.

Já no art. 44 da mesma lei, existe a determinação de se aplicar a multa de ofício, nos casos de lançamento apurado pelo fisco, sem haver qualquer restrição a aplicação dos acréscimos moratórios previsto no art. 61 acima reproduzido. Contudo, de acordo com o art. 950, §3º, do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – RIR/99, não se aplica a multa de mora quando o valor do imposto tenha servido de base para aplicação de multa decorrente de lançamento de ofício, inferindo-se que, no caso de lançamento de ofício, deve ser exigida apenas a multa de ofício e juros de mora.

Nestes termos, legítima a aplicação de multa de ofício e juros concomitantemente.



6 Conclusão

Diante do exposto, voto por REJEITAR a preliminar levantada pelo recorrente e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, excluindo da base de cálculo os valores de R\$64.893,09, R\$73.623,11 e R\$74.940,88, nos anos-calendário 2002, 2003 e 2004.

Sala das Sessões, em 5 de fevereiro de 2009. *Ass.*

Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga
Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº: 11020.000949/2007-72
Recurso: 161.741

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 106-17.244.

Brasília, 28 AGO 2009

EVELINE COÊLHO DE MELO HOMAR
Chefe da Secretaria
Segunda Câmara da Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- ☐ Apenas com Ciência
- ☐ Com Recurso Especial
- ☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional