



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Recurso nº. : 135.184
Matéria : IRPF – Ex(s): 1999
Recorrente : NERCIDES BAGATINI MAFFEI
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS
Sessão de : 13 de maio de 2004
Acórdão nº. : 104-19.976

NULIDADE DO LANÇAMENTO - OMISSÃO NA DESCRIÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTÁVEL - Tendo a autoridade fiscal discriminado de forma clara todos os fatos e elementos que motivaram a lavratura do auto de infração, declinando datas e valores, não há que se falar em nulidade do lançamento.

PROVA ILÍCITA - SIGILO BANCÁRIO - Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade administrativa poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - LANÇAMENTO COM BASE EM VALORES CONSTANTES EM EXTRATOS BANCÁRIOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42, DA LEI Nº. 9.430, DE 1996 - Caracteriza omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantido junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - FALTA DE ATENDIMENTO NO PRAZO DE INTIMAÇÃO - AGRAVAMENTO DE PENALIDADE - Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, a multa decorrente do lançamento de ofício passa a ser agravada, nos termos do § 2º do art. 44, da Lei nº. 9.430, de 1996.

JUROS DE MORA – TAXA SELIC - O crédito tributário não integralmente pago no vencimento, a partir de abril de 1995, deverá ser acrescido de juros de mora em percentual equivalente à taxa referencial SELIC, acumulada mensalmente.

Preliminares rejeitadas.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
NERCIDES BAGATINI MAFFEI.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade e, no mérito, pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros José Pereira do Nascimento (Relator), Meigan Sack Rodrigues, Paulo Roberto de Castro (Suplente convocado) e Remis Almeida Estol que proviam parcelamento o recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Nelson Mallmann.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

NELSON MALLMANN
REDATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 08 JUL 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA e MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976
Recurso nº. : 135.184
Recorrente : NERCIDES BAGATINI MAFFEI

RELATÓRIO

Foi lavrado contra a contribuinte acima mencionada, o Auto de Infração de fls. 42, para exigir-lhe o IRPF relativo a omissão de rendimentos provenientes de valores creditados em conta de depósitos bancários, mantidos pela contribuinte em instituições financeiras, no ano de 1998, cujas origens dos recursos depositados não foram comprovados mediante documentação hábil e idônea. Além do tributo estão sendo exigidos os juros de mora e multa de ofício agravada.

A contribuinte fora intimada a apresentar extratos bancários, e como não atendeu a intimação a contento, a fiscalização os requisitou junto as instituições financeiras, com base no artigo 6º da Lei Complementar nº 105 de 2001.

Recebendo os extratos, intimou-se a contribuinte a comprovar mediante documento hábil e idôneo, coincidente em datas e valores a origem dos recursos depositados em sua conta corrente. Não tendo a interessada atendida, o que levou a fiscalização a entender como configurada a omissão de receitas, lavrando o competente lançamento fiscal.

Inconformada, a interessada apresenta a impugnação de fls. 216 a 237, onde em síntese alega o seguinte:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

a) - que o lançamento tributário deve descrever, sob pena de nulidade, detalhadamente, a conduta do contribuinte e os fundamentos que motiva a imposição fiscal, visando possibilitar à autuada a verificação da imposição efetuada;

b) - que no presente caso, o Sr. Agente fiscal limitou-se a mencionar vagamente artigos da lei sem tomar o cuidado de indicar os requisitos fundamentais para a defesa, como os depósitos bancários alegadamente omitidos, não constam do lançamento a base de cálculo e as alíquotas utilizadas no cálculo do imposto;

c) - que os números descritos na peça fiscal não correspondem, em nenhuma hipótese a realidade e sequer o auto de lançamento lhes dá fé, pois o valor que amparou a ação fiscal aparentemente é outro;

d) - que no caso dos autos a descrição perfeita da matéria tributável se torna, ainda, mais importante na medida que a imposição fiscal veio acompanhada de substancial multa de 112,5% sobre o valor do imposto alegadamente devido;

e) - que o auto de infração da maneira como lavrada impede o exercício do direito constitucional ao contraditório e a ampla defesa, visto que não é possível defender-se adequadamente de uma acusação que não foi devidamente descrita;

f) - que a Carta magna é expressa ao estatuir como "inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos" (art. 5º, LVI) e que o mesmo dispositivo constitucional é um dos cânones do atual texto e considerado por todos os doutrinadores de maior prestígio como a cláusula pétrea, imune inclusive às emendas constitucionais;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

g) que estando o sigilo de dados, do qual o sigilo bancário é um dos itens, elencados entre os direitos e garantias fundamentais do cidadão, não podendo ser restringido sequer a Emenda Constitucional, aflora a impropriedade do procedimento adotado pelo fisco, que desprezou tal garantia. Mais do que isto, conforme a impugnante, em nada adianta invocar os termos da Lei Complementar 105/01, pois estes contrariam frontal e diretamente o Texto Constitucional;

h) - que mesmo os que entendem legítimo o direito outorgado ao Fisco pela Lei Complementar nº 105, são unânimes ao afirmar que essa aplicação não pode se dar de maneira retroativa, ou seja, não é legítima a exigência dos extratos bancários de períodos anteriores a vigência da referida norma;

i) - que a omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, implica em absoluta invalidade dos dados coletados, uma vez que é antiga e conhecida a jurisprudência que considera ilegítimo o lançamento de imposto de renda feito com base em meros depósitos bancários. Aponta que o tema chegou a ser sumulado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos;

j) - que não é admissível a simples presunção de que todos os valores depositados na conta corrente de uma pessoa física ou jurídica se constituam em renda tributável. É necessário que o Fisco comprove uma variação patrimonial incompatível com a receita declarada, a fim de que se tenha certeza da alegada omissão;

k) - que a única hipótese que se pode imaginar para a aplicação da multa agravada seria a falta de atendimento de intimação para prestar esclarecimentos ao Fisco. Todavia, segundo a contribuinte, no caso concreto em nenhum momento tal fato se configurou, pois a interessada apresentou, nos prazos legais, os documentos que dispunha, fato inclusive consignado na ação fiscal;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

I) - que é ilegítima a aplicação da taxa SELIC, de vez que a mesma é ilegal e inconstitucional.

A 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Porto Alegre/RS julgou o lançamento procedente, produzindo as seguintes ementas:

"NULIDADE DO LANÇAMENTO – Inexistindo atos e termos lavrados por pessoas incompetentes ou despachos e decisões proferidos por autoridades incompetentes ou com preterição do direito de defesa, não há que se cogitar em nulidade do lançamento".

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. INCOMPETÊNCIA DOS ORGÃOS ADMINISTRATIVOS – A autoridade administrativa não tem competência para decidir sobre a constitucionalidade de leis e a esfera administrativa não é o foro próprio para discussões dessa natureza, haja vista que o exame da constitucionalidade ou legalidade das leis é tarefa estritamente reservada aos órgãos do Poder Judiciário.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADAS – Caracterizam-se como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a 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.

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, acumulada mensalmente."

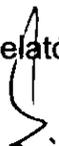


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

Cientificado em 24/02/2003, o contribuinte apresenta recurso de fls. 271/294, onde, basicamente, reitera os mesmos argumentos apresentados por ocasião da impugnação.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'S' followed by a period.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

VOTO VENCIDO

Conselheiro JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão da 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Porto Alegre, que julgou procedente o lançamento que está a exigir do recorrente o IRPF acrescido dos encargos legais, em decorrência de omissão de rendimentos com base em valores creditados em conta de depósitos ou de investimentos, mantidos pela contribuinte em instituições financeiras no ano base de 1998, cujas origens não foram comprovadas.

Em virtude do não atendimento por parte da contribuinte, das intimações para que apresentasse os extratos bancários de sua conta corrente junto ao Banco Itaú S/A, a fiscalização os requisitou junto à instituição financeira, com base no art. 6º da Lei-Complementar nº 105 de 2001.

A recorrente se defende argüindo preliminarmente NULIDADE DO AUTO LANÇAMENTO, pela Omissão na Descrição da Matéria Tributável e no mérito a ILICITUDE DA PROVA pela Quebra do Sigilo Bancário, alegando ainda que Depósitos Bancários não servem para Fundamentar Auto de Infração.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

Com relação a alegada Omissão na Descrição da Matéria Tributável, não é certo que exista discrepância entre o montante da receita omitida e o tributo lançado, pois ao contrário do alegado, o Demonstrativo de Apuração do Imposto de Renda de fls. 25, discrimina de forma a não deixar dúvidas, o valor da base de cálculo, o percentual da multa de ofício que está sendo cobrada, a alíquota do IR e o valor exigido do mesmo.

Por seu turno, o Auto de Infração e suas folhas de continuação, (fls. 21/24), descreve detalhadamente a infração, os procedimentos e critérios adotados até a apuração final dos valores. Portanto, improcede a alegação.

Rejeito a preliminar argüida.

Quanto a alegada Ilícitude da Prova pela quebra de sigilo bancário, não se pode deixar de observar o disposto no artigo 8º da Lei nº 8.021 de 1990, que dispõe:

“Iniciando o procedimento fiscal, a autoridade fiscal, poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei nº 4.595 de 31 de dezembro de 1964.”

Oportuno citar também, o artigo 6º da Lei-Complementar nº 105, de 2001, *in*

verbis:

“Art. 6º- As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

Parágrafo único - O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

Assim, não se pode dizer que houve ilegalidade na utilização dos extratos bancários.

Pertinentemente a alegação de que depósitos bancários não servem para fundamentar auto de infração, necessário se faz a análise da Lei nº 9.430, de 1996, que em seu artigo 42, dispõe:

"Art. 42 – Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimentos 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 intimada não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações."

O citado dispositivo legal, em seu parágrafo 3º esclarece:

§ 3º - Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualmente, 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 somatório dentro do ano calendário não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)."

Não se comprovando a origem dos valores depositados em conta bancária, há que prevalecer a presunção estabelecida no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que fundamentou o lançamento em exame, tendo em vista que, analisando mesmo que superficialmente os demonstrativos, de fls. 24/25, percebe-se de forma clara, que a somatória dos créditos ultrapassam em muito o valor de R\$ 80.000,00.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

Contudo, defendo o entendimento que devem ser considerados como recursos, de modo a justificar os depósitos, a existência de outros rendimentos tributados, inclusive aqueles objetos da mesma acusação.

Este entendimento ganha força, se analisada a posição tomada quando do julgamento do recurso nº 120.196, em 05 de novembro de 2002, que resultou no Acórdão nº 104 – 19.068, assim ementado na parte que interessa:

"IRPF – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – LEI 9.430 – COMPROVAÇÃO -
Estando as Pessoas Físicas desobrigadas de escrituração, os recursos com origem comprovada servem para justificar os valores depositados ou creditados em contas bancárias, independentemente de coincidência de datas e valores."

Como fundamentos de decidir no citado Acórdão, colhido à unanimidade de votos, fez o douto Relator as seguintes ponderações a respeito do tema:

"Que inexistia na legislação vigente, em relação às Pessoas Físicas, qualquer obrigação no sentido de que mantivessem escrituração regular ou registro de suas operações.

Que, antes da Lei 9.430, a tributação com base em depósitos bancários sempre foi amenizada por construções jurisprudenciais, em razão dos valores a que chegavam as exigências."

Que, pelas mesmas razões, se chegou a edição do Decreto-Lei 2.471/98, que determinou o cancelamento e arquivamento dos processos administrativos envolvendo exclusivamente depósitos bancários.

Com essa motivação, conclui que a norma legal estampada no art. 42 da Lei nº 9.430/96, matriz legal do art. 849 do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99, não autoriza a desconsideração de recursos comprovados e/ou tributados para dar respaldo aos valores



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

depositados/creditados em contas bancárias, ainda que de forma parcial, independentemente de coincidência de datas e valores.

Com essa mesma sensibilidade, embora em situação diferente, o julgamento proferido pela DRJ – Curitiba no Processo nº 10950.003940/2002-45, no qual o relator do Acórdão assim posicionou:

“Penso que esse comando se verteu no sentido de que fossem analisadas as circunstâncias de cada crédito ou depósito, buscando averiguar a plausibilidade de ter ocorrido, em cada um deles, o fato indispensável ao surgimento da obrigação tributária o aferimento da renda.

Penso também que, ao executar essa tarefa, o servidor fiscal não pode abstrair-se da realidade em que vivem as pessoas, inclusive ele próprio. Deve, até pela experiência empírica, ter em mente que ninguém vive em um mundo ideal onde todas as operações e gastos são documentados e registrados como deveria ocorrer na contabilidade de uma empresa, e que pequenas divergências devem ser reveladas, desde que as ocorrências, analisadas como um conjunto, se apresentem de forma harmônica, formem um contexto coerente.”

Por outro lado, considerando que a tributação com base em depósitos bancários não presume o consumo de renda, é inaceitável que num primeiro momento a Fazenda acuse o contribuinte de omissão de receitas e, logo em seguida, recuse esses mesmos rendimentos como provas de recursos para cobrir posteriores omissões.

Por todas essas razões, não vejo impedimento algum em considerar que a omissão de rendimentos detectada e tributada em um mês seja suficiente para justificar a omissão presumida de rendimentos e caracterizada pelos depósitos bancários nos meses seguintes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

É certo também que, embora inquestionável a presunção estatuída pela Lei 9.430/96, não se pode dar a ela força revogatória em relação ao conjunto de outros dispositivos legais que sempre atribuíram aos rendimentos declarados e/ou tributados o efeito de justificar acréscimos patrimoniais.

Exemplo clássico disso ocorre nos casos de omissão de rendimentos ou redução do lucro nas empresas que, por força de presunção legal e após a tributação nas Pessoas Jurídicas, são considerados como distribuídos aos sócios e perfeitamente admitidos como recursos para justificar eventuais acréscimos patrimoniais das Pessoas Físicas.

Desta forma, considerando que as omissões detectadas e tributadas em um mês justificam as omissões identificadas em meses posteriores, no caso dos autos, deve a imputação assim ser mitigada:

Ano: 1998 mês	Base de Cálculo no Auto	Excluir da Base de Cálculo	Base de Cálculo Mantida	Saldo a Apropriar
janeiro	80.719,12	-	80.719,12	
fevereiro	63.499,92	80.719,12	-	(17.219,20)
março	76.308,34	(17.219,20)	59.089,14	-
abril	17.395,05	59.089,14	-	(41.694,09)
maio	25.960,45	(41.694,09)	-	(15.733,64)
	263.882,88		139.808,26	



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

No que diz respeito a alegação de Impossibilidade de Efetuar Lançamento de Imposto de Renda com Base Apenas em Lançamentos Bancários, entendemos que mais uma vez, não assiste razão alguma à recorrente.

Isto porque, as restrições alegadas pela recorrente somente tinham fundamento quando o lançamento era feito com base no parágrafo 5º do artigo 6º da Lei nº 8.021 de 1990, o qual foi revogado com a entrada em vigor da Lei nº 9.430 de 1996, dispositivo esse em que se furida o lançamento fiscal objeto do presente recurso. Por essa razão, também perdeu eficácia a Súmula 182 do extinto TRF.

Com relação a alegada Inexigibilidade da Taxa Selic, adotada para o cálculo dos juros de mora, cabe esclarecer que, foi ela introduzida na legislação tributária por meio do artigo 13 da Medida Provisória nº 947, de 22/03/95, que alterou a redação do artigo 84, inciso I, da Lei nº 8.981 de 1995, a taxa referencial do SELIC vigorou a partir de 1º de abril de 1995. Posteriormente, e após alterações a MP foi convertida na Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995. Daí, é de se concluir que não há qualquer afronta aos princípios legais ou constitucionais, em especial ao disposto no art. 161 do CTN, devendo portanto ser mantida a exigência.

Quanto a alegação de Caráter Confiscatório da Multa, temos que, o confisco de que trata o artigo 150, inciso IV, da vigente Constituição Federal, diz respeito apenas a *tributo*, não fazendo qualquer alusão a multas..

De qualquer forma, quer nos parecer, tenha a multa de ofício sido aplicada com um certo rigor, uma vez que não está perfeitamente caracterizado qualquer dos motivos ensejadores do agravamento da penalidade, de sorte que, entendo deva ela ser reduzida a 75%, conforme previsto no inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430 de 1996.



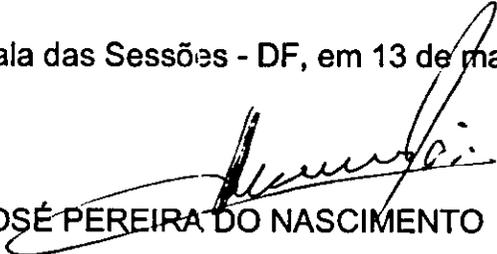
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

Diante do exposto, por entender de Justiça e respeitando os princípios da razoabilidade, meu voto é no sentido de REJEITAR a preliminar para, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para:

- a) - reduzir a base tributável para R\$ 139.808,26
- b) desagrar a multa de ofício, reduzindo-a para 75%.

Sala das Sessões - DF, em 13 de maio de 2004


JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

VOTO VENCEDOR

Conselheiro NELSON MALLMANN, Redator-designado

Com a devida vênia do nobre relator da matéria, Conselheiro José Pereira do Nascimento, permito-me divergir quanto a matéria de mérito, já que acompanho na íntegra o seu voto nas preliminares.

Defende o Conselheiro Relator a tese que a tributação com base em depósitos bancários não presume o consumo de renda, e desta forma, seria inaceitável que num primeiro momento a Fazenda acuse o contribuinte de omissão de receitas e, logo em seguida, recuse esses mesmos rendimentos como provas de recursos para cobrir posteriores omissões.

Ora, é notório, que no passado os lançamentos de crédito tributário baseado exclusivamente em cheques emitidos, depósitos bancários e/ou de extratos bancários, sempre tiveram sérias restrições, seja na esfera administrativa, seja no judiciário. Para por um fim nestas discussões o legislador introduziu o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, caracterizando como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantido junto à instituição financeira, em relação as quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, estipulando limites de valores para a sua aplicação, ou seja, estipulou que não devem ser considerados créditos de valor individual igual ou inferior a doze mil reais, desde que o seu somatório, dentro do ano calendário, não ultrapasse o valor de oitenta mil reais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

Apesar das restrições, no passado, com relação aos lançamentos de crédito tributário baseado exclusivamente depósitos bancários (extratos bancários), como já exposto no item inicial deste voto, não posso deixar de concordar com a decisão singular, que a partir do ano de 1997, com o advento da Lei n. 9.430, de 1996, existe o permissivo legal para tributação de depósitos bancários não justificados como se "omissão de rendimentos" fossem. Como se vê, a lei instituiu uma presunção legal de omissão de rendimentos.

Não pode prosperar o argumento do nobre relator quanto a exclusão parcial da tributação, já que o ônus da prova em contrário é do contribuinte, sendo a legislação de regência cristalina, conforme o transcrito abaixo:

Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

*Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou 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 ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou 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;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

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).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.”.

Como se vê, nos dispositivos legais retromencionados, o legislador estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos. Não logrando o titular comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, tem-se a autorização legal para considerar ocorrido o fato gerador, ou seja, para presumir que os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte. É evidente que nestes casos existe a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais o contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável.

Faz-se necessário mencionar, que a presunção criada pela Lei nº 9.430, de 1996, é uma presunção relativa, passível de prova em contrário, ou seja, está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do contribuinte, em instituições bancárias. A simples prova em contrário, ônus que cabe ao contribuinte, faz desaparecer a presunção de omissão de rendimentos. Por outro lado, a falta de justificação faz nascer à obrigação do contribuinte para com a Fazenda Nacional de pagar o tributo com os devidos acréscimos previstos na legislação de regência, já que a principal obrigação em matéria tributária é o recolhimento do valor correspondente ao tributo na data aprazada. A falta de recolhimento no vencimento acarreta em novas obrigações de juros e multa que se convertem também em obrigação principal.

Assim, desde que o procedimento fiscal esteja lastreado nas condições imposta pelo permissivo legal, entendo que seja do recorrente o ônus de provar a origem



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

dos recursos depositados em sua conta corrente, ou seja, de provar que há depósitos, devidamente especificados, que representam aquisição de disponibilidade financeira não tributável o que já foi tributado. Desta forma, para que se proceda a exclusão da base de cálculo de algum valor considerado, indevidamente, pela fiscalização, se faz necessário que o contribuinte apresente elemento probatório que seja hábil e idôneo.

Ora, à luz da Lei nº 9.430, de 1996, cabe ao suplicante, demonstrar o nexo causal entre os depósitos existentes e o benefício que tais créditos tenham lhe trazido, pois somente ele pode discriminar que recursos já foram tributados e quais se derivam de meras transferências entre contas. Em outras palavras, como destacado nas citadas leis, cabe a ele contribuinte comprovar a origem de tais depósitos bancários de forma tão substancial quanto o é a presunção legal autorizadora do lançamento.

Além do mais, é cristalino na legislação de regência (§ 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996), a necessidade de identificação individualizada dos depósitos, sendo necessário coincidir valor, data e até mesmo depositante, com os respectivos documentos probantes, não podendo ser tratadas de forma genérica e nem por médias. Razão pela qual entendo que o procedimento adotado pelo nobre relator para excluir parcela dos depósitos bancários tributados não encontra guarida nos textos legais que regem a matéria em discussão.

Da mesma forma, divirjo da redução da multa de lançamento de ofício agravada de 112,50% para multa de ofício normal de 75%, sob o entendimento de que a multa fora aplicada com certo rigor, e que nos autos do processo não está perfeitamente caracterizado qualquer dos motivos ensejadores do agravamento da penalidade.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

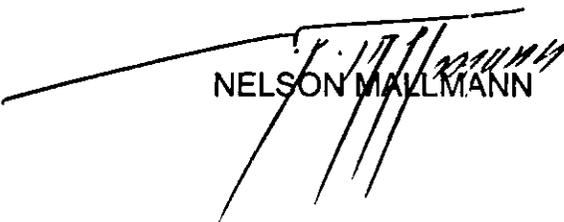
Processo nº. : 11020.003831/2002-91
Acórdão nº. : 104-19.976

Ora, pela análise dos elementos constantes dos autos, fica copiosamente comprovado que foram expedidos diversos Termos de Intimação Fiscal (fls. 71/72; 81/82 e 203/204), não havendo qualquer resposta da suplicante às solicitações efetuadas.

O § 2º do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996, prevê de forma clara que quando o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos será procedido o agravamento de penalidade.

Diante do conteúdo dos autos e pela associação de entendimento sobre todas as considerações expostas no exame da matéria e por ser de justiça, voto no sentido de REJEITAR as preliminares de nulidade do lançamento e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 13 de maio de 2004


NELSON MALLMANN