



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 11030.002338/2004-05
Recurso nº 153.656 Voluntário
Matéria IRPF - Ex(s): 2000 a 2003
Acórdão nº 102-49.402
Sessão de 06 de novembro de 2008
Recorrente IZABEL DIAS PEREIRA
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-SANTA MARIA/RS

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

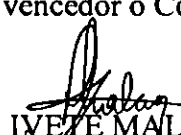
Exercício: 2000, 2001, 2002, 2003

DEPOSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Somente os depósitos bancários de valor igual ou inferior a R\$ 12.000,00, limitados a R\$ 80.000,00 no ano calendário, não se sujeitam à tributação nos termos da legislação pertinente (artigo 42, parágrafo 3º, inciso II, da Lei 9.430 de 1996, e alterações posteriores).

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do Redator designado. Vencida a Conselheira Silvana Mancini Karam (Relatora). Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Raimundo Tosta Santos.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Presidente


JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS
Redator designado

FORMALIZADO EM: 20 JAN 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Núbia Matos Moura, Alexandre Naoki Nishioka, Eduardo Tadeu Farah, Vanessa Pereira Rodrigues Domene e Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

Relatório

O interessado acima indicado recorre a este Conselho contra a decisão proferida pela instância administrativa "a quo", pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Em razão de sua pertinência, peço vênica para adotar como RELATÓRIO do presente, relatório e voto da decisão recorrida, *in verbis*:

"A contribuinte acima qualificada foi autuada, exigindo-lhe o crédito tributário no montante de R\$ 136.096,10, nele compreendidos imposto, multa de ofício e juros de mora, relativo aos anos-calendários 1999 a 2002, em decorrência da apuração de omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas, omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários e falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão, na forma dos dispositivos legais sumariados na peça fiscal.

A autuada, às fls. 211 a 229, impugna total e tempestivamente o auto de infração, juntando o documento de fl. 230, e fazendo, em síntese, as alegações a seguir descritas.

Preliminar de nulidade

1. O Agente Fiscal, ao requisitar-lhe os extratos bancários calcado na ameaça de que o não atendimento à intimação, no prazo previsto, ensejara o agravamento da multa em 50%, fez uso de provas de forma irregular, que determinam a nulidade do auto de infração isto porque:

o lançamento está baseado simplesmente nos dados do extrato bancário;

b) a exigência da apresentação de cópias dos extratos e comprovação dos valores depositados não está alicerçada numa clara e precedente exteriorização dos motivos e da real necessidade da prática de tal ato;

c) À época dos atos em lide (1999 a 02/2001), a Câmara Superior de Recursos Fiscais e reiteradamente, o Poder Judiciário, tomaram decisões consolidando o entendimento no sentido de que a quebra do sigilo bancário só era possível à vista de ordem judicial;

d) O artigo 11, § 3º, da Lei nº 9.311, de 1996, vigente nos anos 1999, 2000 e 2001(parte), de forma clara, impedia a Receita Federal de fazer uso dos dados da CPMF para efeitos de controle e lançamento de outros tributos.

Inconsistência da tributação da omissão de rendimentos de pensão alimentícia.

2. De acordo com o detalhado no auto de infração, o Autuante, servindo-se de extratos bancários, promoveu a tributação ex-officio, como rendimentos omitidos de pensão alimentícia, dos montantes de R\$ 31.600,00 e R\$ 10.800,00, nos anos-calendários 2001 e 2002, respectivamente.

Esta parcela da autuação apresenta inconsistências formais e materiais.

Formalmente, por calcar-se em provas obtidas irregularmente.

Materialmente, porque:

** no ano-calendário 2001, do montante apurado (R\$ 31.600,00), o Autuante deixou de deduzir o quantitativo já declarado (R\$ 10.200,00);*

** no ano-calendário 2002, do montante apurado (R\$ 10.800,00), o Autuante deixou de deduzir o quantitativo já declarado (R\$ 17.065,41). Neste ano, também foi dado tratamento errôneo aos valores tributados de ofício: declaração de ajuste anual completa ao invés de declaração simplificada.*

Inconsistência da tributação dos depósitos bancários

Inconsistências de natureza formal

3. As intimações carecem de motivação.

No primeiro ato de ofício, o Agente Fiscal exigiu, não só a apresentação dos extratos bancários, como a comprovação da origem dos recursos depositados nos anos 1999 a 2002.

A Fiscalização ficou na dependência dos extratos bancários, ficando o seu campo de ação circunscrito ao exame dos dados neles contidos.

Conclui:

a) a quebra do sigilo bancário foi processada sem qualquer processo administrativo instaurado;

na data da intimação não havia procedimento fiscal em curso;

nenhuma causa anterior foi apontada declarando a indispensabilidade da solicitação e do exame de tais documentos.

4. As intimações carecem de base legal.

O Agente Fiscal procedeu em completo desacordo com a prescrição contida na parte final do artigo 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001.

5. Inconstitucionalidade formal dos procedimentos.

Apesar de não haver qualquer menção no Termo de Início de Fiscalização, a solicitação fiscal dos extratos bancários fundou-se na Lei Complementar nº 105, de 2001, e no Decreto nº 3.724, de 2001.

Ocorre que tais diplomas apresentam vícios formais, afrontosos à Constituição, que impedem o Fisco de exercitar o direito de que entende dispor, ou seja:

Ofensa ao princípio da legalidade;

Ofensa ao princípio da irretroatividade.

Traz a jurisprudência judicial neste sentido.

Inconsistência material dos lançamentos

6. Distinção entre “ingressos” e “receitas”.

Deve-se distinguir os valores dos ingressos financeiros com os dos frutos e lucros, neles compreendidos.

Traz ensinamentos da doutrina sobre “ingressos” e “receitas”.

7. A incongruência com o artigo 153, II, da CF/1988.

Uma simples operação de depósitos bancário não preenche as condições factuais/legais suficientes à caracterização do fenômeno renda, previsto na CF.

8. A ofensa ao artigo 3º do CTN.

A aplicação do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, promovida pelo Autuante, caracteriza uma tributação mais onerosa em relação aos contribuintes que logram comprovar a origem dos depósitos.

Tal fato materializa uma forma de punir mediante exigência de imposto mais gravosa. O tributo não foi criado com este fim, conforme dispõem claramente os artigos 3º e 136 do CTN.

Cita a jurisprudência administrativa neste sentido.

9. Ofensa ao artigo 43 do CTN.

Se o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996 fosse aplicável assim como está redigido, afrontaria o conceito de renda estabelecido no artigo 43 do CTN.

Transcreve ensinamentos da doutrina.

10. O descumprimento do artigo 142 do CTN.

Ao promover o lançamento na forma ora questionada, a Fiscalização descumpriu o artigo 142 do CTN.

De modo ilegal, o Fiscal transferiu ao impugnante a incumbência verificativa que só a ele competia executar.

Inconsistência factual do lançamento

11. A não-dedução de rendimentos declarados.

O fiscal deixou de deduzir os rendimentos declarados ao promover a tributação dos depósitos bancários.

a) ano-calendário 1999: somados, os rendimentos declarados recebidos de pessoa jurídica (R\$ 8.400,00) e isentos (R\$ 700,00) perfazem o total de R\$ 9.100,00, reduzindo o montante tributado para R\$ 131.743,00 (R\$ 140.843,55 – R\$ 9.100,00);

b) ano-calendário 2000: os rendimentos declarados recebidos de pessoa jurídica importam em R\$ 9.500,00, reduzindo o montante tributado para R\$ 4.970,00 (R\$ 14.470,00 – R\$ 9.500,00);

c) ano-calendário 2001: os rendimentos declarados recebidos de pessoas físicas importam em R\$ 10.200,00, superiores ao montante tributado(R\$ 8.800,00);

d) ano-calendário 2002: os rendimentos declarados recebidos de pessoas físicas importam em R\$ 17.065,41, reduzindo o montante tributado para R\$ 4.458,59(R\$ 21.524,00 – R\$ 17.065,41). Neste ano, o Fisco não considerou a opção da contribuinte pela declaração anual simplificada, conforme se constata da DIRPF apresentada tempestivamente.

12. A inobservância do disposto no artigo 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430, de 1996 (Com a redação da Lei nº 9.481, de 1997).

O Fiscal, em relação aos anos-calendários 2000 e 2001, inobservou as disposições de que não devem ser considerados os valores dos depósitos de valor individual inferior a R\$ 12.000,00, desde que o somatório não ultrapasse o montante anual de R\$ 80.000,00.

13. A reconstituição das bases tributáveis

Admitindo-se hipoteticamente a tributabilidade dos depósitos bancários, devem ser reconstituídas as bases tributáveis dos períodos, expurgando-se os rendimentos declarados:

ano-calendário 1999: a base tributável fica R\$ 131.743,00;

ano-calendário 2000: a base tributável fica inferior ao limite de isenção;

ano-calendário 2001: deduzindo-se R\$ 8.800,00 do valor lançado como omissão de rendimentos de pensão alimentícia, e os valores recebidos de outras pessoas físicas(R\$ 10.200,00) a base tributável fica reduzida de R\$ 40.400,00 para R\$ 21.400,00, passando a ser aplicável a alíquota de 15%;

ano-calendário 2002: deduzindo-se R\$ 4.458,00 do valor lançado como omissão de rendimentos de pensão alimentícia, e os valores recebidos de outras pessoas físicas(R\$ 17.065,41), a base tributável fica reduzida de R\$ 32.324,00 para R\$ 10.800,00, abaixo do limite de isenção. Isto sem considerar a opção da impugnante pela apresentação da DIRPF simplificada e não completa, conforme procedeu o autuante.

14. A improcedência da multa aplicada por recolhimento a menor do carnê-leão

Interpretando-se o artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996 e a IN SRF nº 46, de 1997, artigo 1º, II, "a" e "b", conclui-se que o autuado adotou um raciocínio equivocado ao exigir, em duplicidade, a multa prevista nas alíneas "a" e "b, quando o caso tipifica apenas a primeira, e também por tratar-se de aplicação cumulativa de penalidades sobre um mesmo valor de imposto.

Cita a jurisprudência administrativa neste sentido.

15. O pedidos:

preliminarmente, a nulidade do lançamento;

no mérito, o cancelamento do auto de infração.

O presente processo está revestido das formalidades legais.

Preliminar de Nulidade

Inicialmente, saliente-se que o agravamento da multa de ofício por falta de atendimento à intimação, está previsto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, que diz in verbis:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

(...)

§ 2º. Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos I e II do caput passarão a ser de cento e doze inteiros e cinco décimos por cento e de duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente.

A impugnante alega que o artigo 11, § 3º, da Lei nº 9.311, de 1996, impedia a Receita Federal de fazer uso dos dados da CPMF para efeitos de controle e lançamento de outros tributos.

Para esclarecer tal matéria, vale observar o que dispõe a Lei nº 9.311, de 1996, em seu artigo 11:

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

§ 1º. No exercício das atribuições de que trata este artigo, a Secretaria da Receita Federal poderá requisitar ou proceder ao exame de documentos, livros e registros, bem como estabelecer obrigações acessórias.

§ 2º. As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicada à matéria, o sigilo das informações prestadas.

vedada sua utilização para constituição do crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos. (grifado).

De acordo com o parágrafo 3º do artigo 11, supracitado, a Secretaria da Receita Federal não poderia constituir crédito tributário relativo a outros impostos ou contribuições, com base nas informações prestadas pelas instituições responsáveis pela retenção da CPMF. Assim, qualquer constituição de crédito tributário relativa a imposto sobre a renda de pessoa física, com a utilização de dados oriundos da CPMF, seria inadmissível.

Posteriormente, em 10/01/2001, a Lei nº 10.174, alterou o § 3º do artigo 11 em análise, que passou a vigorar com a seguinte redação:

Art. 1º O art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art.11 (...)

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

(...)

Art. 2º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Então, a partir de 10/01/2001, data em que a Lei nº 10.174, de 2001, entrou em vigor, as informações relativas à movimentação financeira, obtidas por intermédio da CPMF, passaram a poder ser utilizadas na constituição de outros impostos e contribuições. O procedimento fiscal em tela iniciou-se já na vigência da mencionada lei.

Cumprе ressaltar que o §1º do art. 144 do CTN, a seguir transcrito, estabelece que ao lançamento deve ser aplicada a legislação posterior à ocorrência do fato gerador que houver instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas:

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

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

O § 1º do artigo acima, regulando matéria diferente de seu caput, consagra, portanto, a aplicação imediata da legislação que criar novos critérios de apuração ou de fiscalização, conferindo maiores poderes de investigação às autoridades administrativas.

A Lei nº 10.174, de 2001, justamente ampliou os poderes de investigação do Fisco, autorizando-o a instaurar procedimento de fiscalização referente a qualquer outro imposto ou contribuição, com base nas informações decorrentes da CPMF, observando-se o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, e alterações posteriores.

Portanto, não há que se cogitar de desrespeito ao princípio da irretroatividade das leis, pois, o dispositivo em questão não altera aspectos materiais ou econômicos de fatos geradores anteriores, constituindo-se numa norma adjetiva que apenas visa à melhoria dos procedimentos de fiscalização, não pondo em risco a segurança do ordenamento jurídico.

Saliente-se que o enquadramento do contribuinte em uma ou mais hipóteses de indispensabilidade, previstas no art. 3º do Decreto nº 3.724, de 2001, é requisito para a solicitação e emissão da RMF (Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira).

Assim, tendo a autuada apresentado os extratos bancários solicitados pela fiscalização, não há necessidade de análise dos requisitos de indispensabilidade para a prática de tal ato.

Por outro lado, se houvesse negativa da interessada na entrega dos extratos bancários, esse já seria o requisito suficiente, conforme dispõe o artigo 3º, X, do Decreto nº 3.724, de 2001.

Esclarece-se ainda que, na data da intimação para apresentação dos extratos bancários, havia procedimento fiscal instaurado contra a impugnante, conforme Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização de fl. 01.

Sobre a nulidade do auto de infração, os incisos I e II do artigo 59 do Processo Administrativo-Fiscal, aprovado pelo Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, dispõem:

Art. 59 - São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Verifica-se, pelo exame do processo, que não ocorrem os pressupostos supracitados, tendo sido concedido ao sujeito passivo o mais amplo direito à defesa e ao contraditório, pela oportunidade de apresentar, tanto na fase de instrução do processo e em resposta às intimações que recebeu, quanto na fase de impugnação, argumentos, alegações e documentos no sentido de tentar elidir a infração apurada pela fiscalização. De forma que não tem fundamento a arguição de nulidade do lançamento, que é considerada como improcedente.

Omissão de rendimentos recebidos de pensão alimentícia

Inicialmente, destaque-se que os valores provenientes de auxílios remetidos por uma irmã da contribuinte para sua filha, da qual é tia e madrinha, não são considerados pensão alimentícia, mas doações.

As doações, em dinheiro, de pessoa física para pessoa física, não são tributáveis, por falta de previsão legal.

Assim, deve ser excluído do lançamento efetuado a título de omissão de rendimentos recebidos de pensão alimentícia o valor de R\$ 22.000,00, referente ao ano-calendário 2001.

Assiste razão à impugnante, quanto à dedução dos valores declarados como recebidos de pessoas físicas, nos anos-calendários 2001 e 2002, de R\$ 10.800,00 e R\$ 17.065,41, respectivamente.

Dos valores lançados como omissão de rendimentos recebidos de pessoa física (pensão alimentícia), devem ser deduzidos os valores declarados, posto que não há como identificar, na declaração de ajuste anual, qual a procedência desses valores.

Por conseguinte, deve ser cancelado o lançamento efetuado a título de omissão de rendimentos recebidos de pessoa física (pensão alimentícia), haja vista que os valores lançados e mantidos são menores que os declarados, conforme demonstrado a seguir:

Ano-calendário 2001:

Valor lançado: R\$ 31.600,00

Valor ref. a doação: (R\$ 22.000,00)

Valor a tributar: R\$ 9.600,00

Valor declarado: R\$ 10.800,00

Ano-calendário 2002:

Valor lançado: R\$ 10.800,00

Valor declarado: R\$ 17.065,41

Multa carnê-leão.

A Lei nº 7.713, de 1988, em seu art. 8º, estabelece que os rendimentos que não tenham sido tributados na fonte, no País, recebidos por pessoa física de outra pessoa física, ou de fontes situadas no exterior, sujeitam-se ao pagamento mensal do imposto (carnê-leão).

Já a Lei nº 8.134, de 1990, art. 4º, inciso I, determinou que o imposto de que trata a Lei nº 7.713, de 1988, art. 8º, seria calculado sobre os rendimentos efetivamente recebidos no mês.

Dispõe o art. 44 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996:

" Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I – setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte:

(...)

§ 1º - As multas de que trata este artigo serão exigidas:

I - juntamente com o imposto, quando não houver sido anteriormente pago;

(...)

III – isoladamente, no caso de pessoa física sujeita ao pagamento mensal do imposto (carnê-leão) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713/1988, de 22/12/1988, que deixar de fazê-lo, ainda que não tenha apurado imposto a pagar na declaração de ajuste."

A Instrução Normativa SRF nº 46, de 13/05/1997, regulamentando a matéria, determina que o imposto de renda devido pelas pessoas físicas, sob a forma de recolhimento mensal, não pago, sujeita-se, nas hipóteses de fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, aos seguintes procedimentos:

"Art. 1º O imposto de renda devido pelas pessoas físicas sob a forma de recolhimento mensal (carnê-leão) não pago, está sujeito a cobrança por meio de um dos seguintes procedimentos:

(...)

II - Se corresponderem a rendimentos recebidos a partir de 1º de janeiro de 1997:

a) quando não informado na declaração, será lançada multa de 75% (setenta e cinco por cento) sobre o valor do imposto mensal devido e não recolhido, que será cobrada isoladamente, bem assim o imposto suplementar apurado na declaração, após a inclusão desses rendimentos, acrescido da multa de 75% (setenta e cinco por cento) e de juros de mora;

b) quando informado na declaração de rendimentos, será lançada multa de 75% (setenta e cinco por cento) sobre o valor do imposto mensal devido e não recolhido, que será cobrada isoladamente."

Portanto, há amparo legal para a exigência relativa à multa isolada por falta de recolhimento do carnê-leão.

No entanto, no presente caso, tendo sido cancelado o lançamento relativo à infração que deu origem ao lançamento da multa isolada por falta de recolhimento do carnê-leão, deve essa também ser cancelada.

Depósitos bancários.

A presente tributação da omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários pautou-se no art. 42 e parágrafos, da Lei nº 9.430, de 1996, que estabeleceu, a partir de 01/01/1997, uma presunção legal de omissão de rendimentos, autorizando o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprovasse, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

Transcreve-se, a seguir, o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que embasou o lançamento, com as alterações posteriores introduzidas pelo art. 4º da Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997, e pelo art. 58 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002:

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).

§ 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.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos

titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

Como se depreende da leitura do dispositivo legal acima, os depósitos bancários cujo titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprovar a origem, mediante documentação hábil e idônea, tornam-se sujeitos à tributação, por presunção legal de omissão de rendimentos.

A autoridade fiscal, ao constatar a existência dos depósitos bancários nos limites que a lei prevê, intima o contribuinte a comprovar a origem dos mesmos, como ocorreu na presente ação fiscal, cuja comprovação o contribuinte não fez. Diante da situação, ficou configurada a hipótese de incidência presente no ordenamento legal.

Para a comprovação da origem dos depósitos é necessária a vinculação de cada depósito a uma operação realizada, já tributada, isenta ou não tributável ou que será tributada após ser identificada, por meio de documentos hábeis e idôneos.

Não comprovada a origem dos recursos, tem a autoridade fiscal o poder/dever de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis e omitidos na declaração de ajuste anual, efetuando o lançamento do imposto correspondente. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do Princípio da Legalidade que rege a Administração Pública, cabendo ao agente tão-somente a inquestionável observância da legislação.

É função do Fisco, entre outras, comprovar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar o titular da conta bancária a apresentar os documentos/informações/esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos de que trata o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Contudo, a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é obrigação do contribuinte.

Os argumentos de que os depósitos bancários não preenchem as condições previstas no art. 43 do CTN, quanto ao fato gerador do Imposto de Renda, não se adéquam diante da definição estabelecida na Lei nº 9.430, de 1996, que, na verdade, criou a presunção legal em favor do Fisco, transferindo ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos.

A impugnante alega que o Fiscal, em relação aos anos-calendários 2000 e 2001, inobservou as disposições do artigo 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação da Lei nº 9.481, de 1997, de que não devem ser considerados os valores dos depósitos de valor individual inferior a R\$ 12.000,00, desde que o somatório não ultrapasse o montante anual de R\$ 80.000,00.

Assiste razão à autuada. A Secretaria da Receita Federal estabeleceu procedimentos a serem adotados para apuração de omissão de

rendimentos com base em depósitos bancários, a partir do ano-calendário 1997, com a publicação da Lei nº 9.430, de 1996.

Devem ser excluídos do lançamento os depósitos/créditos de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, desde que o somatório desses, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00.

De acordo com a intimação de fls. 172 a 174, os depósitos bancários de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 somaram R\$ 14.470,00, no ano-calendário 2000, R\$ 40.400,00, no ano-calendário 2001 e R\$ 17.324,00, no ano-calendário 2002.

Assim, devem ser excluídos do lançamento, os depósitos bancários de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 nesses anos-calendários.

Por consequência, deve ser cancelado o lançamento por omissão de rendimentos com base em depósitos bancários nos anos-calendários 2000 e 2001 e, no ano-calendário 2002, deve ser tributado apenas o depósito no valor de R\$ 15.000,00.

Também procede a alegação de que a contribuinte apresentou a declaração de ajuste anual, referente ao ano-calendário 2002, no formulário simplificado (fls. 189/191), tendo, portanto, o direito ao desconto simplificado sobre os rendimentos omitidos, ou seja, 20% sobre R\$ 15.000,00, que resulta no valor a tributar de R\$ 12.000,00.

Por outro lado, não procede o argumento da autuada de que deveriam ser deduzidos dos depósitos bancários os rendimentos declarados, haja vista que, conforme o já disposto neste voto, para a comprovação da origem, os depósitos deve ser individualizados.

Inconstitucionalidade

Esclarece-se que não são suscetíveis de apreciação na via administrativa quaisquer arguições de inconstitucionalidade de leis tributárias ou fiscais, isso porque as autoridades administrativas, enquanto responsáveis pela execução das determinações legais, devem sempre partir do pressuposto de que o Legislador tenha editado leis compatíveis com a Constituição Federal. Noutras palavras, as autoridades administrativas não podem negar aplicação às leis regularmente emanadas do Poder Legislativo. O exame da constitucionalidade ou legalidade das leis é tarefa estritamente reservada aos órgãos do Poder Judiciário (art. 102 da Constituição Federal, de 1988).

Jurisprudência administrativa e judicial

Quanto à jurisprudência administrativa, invocada pelo impugnante, transcreve-se a seguir parte do Parecer Normativo CST nº 390, de 1971, que trata da matéria:

3. Necessário esclarecer, na espécie que, embora o Código Tributário Nacional, em seu artigo 100, inciso II, inclua as decisões dos órgãos colegiados na relação das normas complementares à legislação

tributária, tal inclusão é subordinada à existência de lei que atribua a essas decisões eficácia normativa. Inexistindo, entretanto, até o presente, lei que confira a efetividade de regra geral às decisões dos conselhos de contribuintes, a eficácia de seus acórdãos limita-se especificamente ao caso julgado e às partes inseridas no processo de que resultou a decisão.

4. Entenda-se aí que, não se constituindo em norma geral a decisão em processo fiscal proferida por Conselho de Contribuintes, não aproveitará seu acórdão em relação a qualquer outra ocorrência senão aquela objeto da decisão, ainda que de idêntica natureza, seja ou não interessado na nova relação o contribuinte parte do processo de que decorreu a decisão daquele colegiado.

Com relação à jurisprudência judicial, esclarece-se que o entendimento administrativo sobre a matéria é o supra exposto e a eficácia dos acórdãos dos tribunais limita-se especificamente ao caso julgado e às partes inseridas no processo de que resultou a sentença, não aproveitando esses acórdãos em relação a qualquer outra ocorrência senão aquela objeto da sentença, ainda que de idêntica natureza, seja ou não interessado na nova relação o contribuinte parte do processo de que decorreu o acórdão.

Diante de todo o exposto, deve ser alterado o imposto apurado relativo ao ano-calendário 2002, segundo demonstrativo de apuração de fl. 198, conforme a seguir, em reais:

BC declarada: 13.652,33

Infrações: 12.000,00

Total: 25.652,33

Aliq. 27,5%: 7.054,39

Parc. a deduzir: (5.076,90)

Imp. devido: 1.977,49

Imp. pago: (143,44)

Imp. apurado: 1.834,05

Assim sendo, voto no sentido de:

1. Rejeitar as preliminares de nulidade e inconstitucionalidade;

2. Manter em parte o lançamento:

cancelando o imposto apurado referente aos anos-calendários 2000 e 2001;

cancelando a multa por falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão dos anos-calendários 201 e 2002;

mantendo o imposto apurado relativo ao ano-calendário 1999;

alterando o imposto apurado relativo ao ano-calendário 2002, de R\$ 7.423,15 para R\$ 1.834,05."

No Recurso Voluntário, a interessada em síntese, ratifica as razões expostas anteriormente, porém restritas aos depósitos bancários remanescentes no ano calendário de 2002, matéria controversa e objeto do apelo.

É o relatório. /

Voto Vencido

Conselheira SILVANA MANCINI KARAM, Relatora

O recurso é tempestivo e atende aos pressupostos de admissibilidade. Dele conheço e passo a sua análise.

Em discussão, exclusivamente, o depósito bancário no valor de R\$ 12.000,00. Originalmente, o auto de infração contemplava vários depósitos, todos abaixo de R\$ 12.000,00 e somando menos do que R\$ 80.000,00 no ano calendário. Por essa razão, a DRJ, com base no artigo 42, parágrafo 3º, II da Lei 9.430 de 1.996, expurgou do lançamento todos os valores depositados, exceto o de R\$ 15.000,00 ocorrido em 23.12.2002 (fls.173). Aplicou-lhe a redução de 20% em razão da interessada ter apresentado no ano calendário de 2002, declaração de ajuste anual com desconto simplificado. Assim, restou o montante de R\$ 12.000,00.

SMJ., entendo que, se o valor do lançamento passou a ser de R\$ 12.000,00, relativo à depósito bancário com origem desconhecida, no mês de dezembro de 2002, e no mesmo ano calendário os totais não superaram R\$ 80.000,00, precisamente, nos termos da legislação mencionada no parágrafo precedente, o auto de infração deve ser cancelado.

Nestas condições DOU PROVIMENTO ao recurso voluntário, para cancelar o lançamento no montante de R\$ 12.000,00.

Sala das Sessões-DF, 06 de novembro de 2008.



SILVANA MANCINI KARAM

Voto Vencedor

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Redator designado

Inicialmente, ressalto que a divergência com o entendimento manifestado em plenário pela i. Conselheira relatora refere-se, unicamente, quanto à interpretação da norma de exclusão dos créditos bancários de valor igual ou inferior a R\$12.000,00, cujo montante no ano-calendário não ultrapasse R\$80.000,00.

A tributação com base em depósitos bancários, a partir de 01/01/97, é regida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, publicada no DOU de 30/12/1996, que instituiu a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprovasse mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações. Confira-se:

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). (grifos acrescidos)

O fato presuntivo da omissão de rendimentos é a existência de valores creditados em conta de depósito ou de investimentos mantidos 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.



Pois bem. No julgamento de primeiro grau foi mantida a tributação unicamente sobre o depósito bancário no valor de R\$15.000,00. Os demais depósitos, de valor igual ou inferior a R\$12.000,00 foram excluídos da base de cálculo do Auto de Infração, tendo em vista que se encontram abaixo do limite de R\$80.000,00 por ano calendário, conforme dispõe o inciso II, § 3º, do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pela Lei nº 9.481, de 1997.

Sobre tal questão a i. Conselheira relatora pronunciou-se nos seguintes termos:

Em discussão, exclusivamente, o depósito bancário no valor de R\$ 12.000,00. Originalmente, o auto de infração contemplava vários depósitos, todos abaixo de R\$ 12.000,00 e somando menos do que R\$ 80.000,00 no ano calendário. Por essa razão, a DRJ, com base no artigo 42, parágrafo 3o. , II da Lei 9.430 de 1.996, expurgou do lançamento todos os valores depositados, exceto o de R\$ 15.000,00 ocorrido em 23.12.2002 (fls.173). Aplicou-lhe a redução de 20% em razão da interessada ter apresentado no ano calendário de 2002, declaração de ajuste anual com desconto simplificado. Assim, restou o montante de R\$ 12.000,00.(grifos acrescidos)

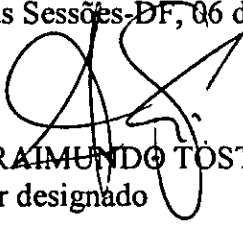
No meu entender, equivocada este entendimento, pois o valor do crédito bancário é no valor de R\$15.000,00. A fiscalização, no desempenho de suas funções, intimou a contribuinte para comprovar a origem do depósito de R\$15.000,00, ocorrido em 23/12/2002, dentre outros, que foram excluídos da omissão pela DRJ.

É preciso diferenciar, portanto, o valor do crédito bancário e, portanto, da omissão de rendimento apurada no Auto de Infração (que é de R\$15.000,00), do cálculo do imposto devido (que abrange as omissões apuradas e os rendimentos declarados pelo próprio contribuinte). Todos sabemos que o princípio da pessoalidade do imposto de renda impõe que dos rendimentos auferidos pela pessoa física sejam abatidas deduções permitidas em lei. Os contribuintes que apresentam declaração simplificada têm direito à redução de 20% (vinte por cento) dos rendimentos. São etapas diferentes de aplicação da norma tributária. O valor do depósito bancário é de R\$15.000,00 e continua a ser de R\$15.000,00.

Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos bancários serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados, no caso de pessoa física, 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). À toda evidencia, o valor do crédito bancário em exame é de R\$15.000,00, razão pela qual este depósito não está na exclusão da norma tributária em comento.

Em face ao exposto, NEGOU provimento ao recurso.

Sala das Sessões-DF, 06 de novembro de 2008.


JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS
Redator designado