



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 11065.001059/2004-19
Recurso nº. : 143.200
Matéria : IRPF - Ex(s): 2001
Recorrente : HUGO KREUZ
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ em FLORIANÓPOLIS - SC
Sessão de : 07 DE DEZEMBRO DE 2005
Acórdão nº. : 106-15.128

PRELIMINAR. NULIDADE DO LANÇAMENTO. LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE - É incabível falar-se em irretroatividade da lei que amplia os meios de fiscalização, pois esse princípio atinge somente os aspectos materiais do lançamento.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Caracteriza-se omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações de cunho genérico.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC - Os tributos e contribuições sociais não pagos até o seu vencimento, com fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1995, serão acrescidos na via administrativa ou judicial, de juros de mora equivalentes, a partir de 01/04/1995, à taxa referencial do Selic para títulos federais.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HUGO KREUZ.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, REJEITAR a preliminar de irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001. Vencidos os Conselheiros Gonçalo Bonet Allage, José Carlos da Matta Rivitti, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti e Wilfrido Augusto Marques. No mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Wilfrido Augusto Marques que deu-lhe provimento

MHSA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE

LUIZ ANTONIO DE PAULA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 01 FEV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, as Conselheiras SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO e ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19

Acórdão nº : 106-15.128

Recurso nº. : 143.200

Recorrente : HUGO KREUZ

RELATÓRIO

Hugo Kreuz, qualificado nos autos, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 488-496, mediante Acórdão DRJ/POA nº 4.147, de 29 de julho de 2004, prolatada pelos Membros da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - RS, recorre a este Conselho de Contribuintes objetivando a sua reforma, nos termos do Recurso Voluntário de fls. 500-532.

1. Da autuação

Contra o contribuinte foi lavrado, em 16/04/2002, o Auto de Infração – Imposto de Renda Pessoa Física, fls. 436-441, com ciência via postal em 23/04/2004 – “AR” – fl. 444, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no montante de R\$ 1.618.467,97, relativo a imposto de renda, multa de ofício (75% e 150%) e juros de mora, por omissão de rendimentos caracterizada por depósitos, não comprovada a origem, realizados durante o ano-calendário de 2000, conforme consta do Relatório da Ação Fiscal de fls. 411-435.

A presente autuação foi capitulada no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996; art. 4º da Lei nº 9.481, de 1997; art. 1º da Lei nº 9.887, de 1999 e art. 849 do RIR/99.

A autoridade lançadora formalizou a Representação Fiscal para Fins Penais (processo nº 11065.001060/2004-43).

2. Da Impugnação e do julgamento de Primeira Instância

O autuado irredimido com o lançamento apresentou a impugnação de fls. 451-485, onde se dispõe contra a exigência fiscal cujos argumentos de defesa foram devidamente relatados pela autoridade julgadora *a quo* à fl. 490.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pelo impugnante, os Membros da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre – RS, acordaram, por unanimidade de votos, considerar procedente em parte o lançamento, para reduzir a multa de ofício aplicada de 150% para 75%, pertinentes às operações relacionadas na Tabela 9 do Relatório da Ação Fiscal, fl. 433.

No voto, o I. Julgador concluiu que procede a alegação do impugnante e que a utilização da base de dados da CPMF tem guarida no ordenamento jurídico pátrio.

Acerca dos depósitos bancários, propriamente ditos, considerou que diante das provas juntadas, constata-se que a exigência do crédito tributário está de acordo com o ordenamento jurídico haja vista que o autuado não comprovou como determina o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 a origem dos depósitos bancários.

A respeito da aplicação da multa de ofício qualificada (150%) concluiu pela redução para 75%, por não terem sido aceitas as operações da atividade rural para a comprovação da origem dos recursos depositados, são insuficientes para ampara a aplicação da multa qualificada.

E, por último, sobre a exigência de juros de mora com a aplicação da taxa SELIC, considerou ser improcedente o pedido do impugnante, posto que a atividade fiscal pautou-se pela aplicação da legislação pertinente e agiu de forma legítima.

As razões de decidir relativas ao assunto estão devidamente fundamentadas nas ementas a seguir:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2001

Ementa: 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 a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. A comprovação global dos recursos depositados não é suficiente para afastar a presunção legal.

LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO - A teor do que dispõe o art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, sendo incabível falar-se em irretroatividade de lei que amplia os meios de fiscalização.

MULTA QUALIFICADA - Não se verificando o evidente intuito de fraude caracterizado por atos tendentes a não pagar ou reduzir o tributo improcede a aplicação da multa qualificada.

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.

Lançamento Procedente em Parte.

3. Do Recurso Voluntário

O impugnante foi cientificado dessa decisão em 17/08/2004 – “AR” – fl. 494, e com ela não se conformando, interpôs dentro do tempo hábil (14/09/2004), o Recurso Voluntário de fls. 500-532, que repisa os termos impugnados. Nesse sentido, discorreu que:

a) o lançamento padece de nulidade, em vista da ilegal utilização da base de dados da CPMF para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo ao Imposto de Renda, no ano de 2000; tal procedimento foi autorizado somente a partir de 10/01/2001, quando da edição da Lei nº 10.174/2001;

b) o lançamento não pode persistir por ter sido constituído a partir de dados informados em extratos bancários, não obstante o contribuinte, depois de intimado pelo Fisco, ter comprovado, na integralidade, a origem das operações que deram causa à movimentação;

c) das intimações dirigidas ao contribuinte infere-se que a ausência de contabilidade conduziu o Fisco ao lançamento simplista de tributar os depósitos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19

Acórdão nº : 106-15.128

bancários; por conseguinte, uma vez que a lei não exige que o contribuinte, pessoa física, mantenha contabilidade, não pode o Fisco arvorar-se desse direito e rejeitar as comprovações apresentadas pela autuado;

d) a ausência de escrituração, na pessoa física, por inexigível, não autoriza ao fisco à lavratura, sem qualquer esforço de buscar a verdade real, de um cômodo e irreal lançamento de gabinete;

e) os juros de mora, aplicados à exigência principal pela utilização da taxa SELIC, não podem por ausente fundamentação legal que autorize sua aplicação ao presente caso.

O presente recurso voluntário está instruído com os documentos juntados pelo recorrente às fls. 533-573

Por ser oportuno, ressalto que não consta nos presentes autos qualquer informação sobre o arrolamento de bens/direitos para seguimento do recurso ao Conselho de Contribuintes. Entretanto, o mesmo foi efetuado e está sendo controlado no processo nº 11065.001178/2004-71, conforme informação extraída no Sistema da Receita Federal do Brasil.

É o Relatório



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

VOTO

Conselheiro LUIZ ANTONIO DE PAULA, Relator

O Recurso Voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, inclusive quanto à tempestividade e garantia de instância, portanto, deve ser conhecido por esta Câmara.

O presente Recurso Voluntário tem por objeto reformar o Acórdão prolatado no âmbito da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre – RS – que por unanimidade de votos os Membros da 4ª Turma acordaram em julgar procedente em parte o lançamento, para manter integralmente o imposto apurado sobre as omissões identificadas, e reduzir a multa de ofício qualificada de 150% para a 75% nas operações relacionadas na Tabela 9 (fl. 433) do Relatório da Ação Fiscal.

Da análise dos autos verifica-se que a motivação inicial para instaurar o procedimento fiscal foi à movimentação financeira de porte elevado, conclusão extraída a partir da análise da arrecadação pertinente a CPMF.

Posteriormente, em razão da requisição pela autoridade administrativa dos extratos bancários às instituições financeiras e através da análise destes a fiscalização apurou a omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta de depósito, mantida em instituição financeira, em relação aos quais, o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações já na vigência do artigo 42, da Lei 9.430, de 1996.

De início, analiso as questões preliminares argüidas pelo recorrente.

1) Nulidade do lançamento, pela utilização da base de dados da CPMF.

O recorrente afirma que o auto de infração é nulo, uma vez que foi utilizada a base de dados da CPMF para instaurar o procedimento administrativo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

tendendo a verificar a existência de crédito tributário relativo ao imposto de renda, somente autorizada a partir de 10 de janeiro de 2001 com a edição da Lei nº 10.174, de 2001 e da Lei Complementar nº 105, de 2001.

O art. 11, da Lei nº 9.311, de 1996, tem a seguinte dicção:

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.

Ocorre que o artigo 1º da Lei nº 10.174/ 2001 introduziu a seguinte alteração no parágrafo retrotranscrito:

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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19

Acórdão nº : 106-15.128

O exame da matéria à luz do Código Tributário Nacional, diploma das normas gerais de direito tributário, requer a interpretação do artigo 144, que assim dispõe:

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.

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido."

O caput do art. 144 trata-se regra de direito material, regula o ato administrativo do lançamento em seu conteúdo substancial, enquanto os seus parágrafos contêm uma solução aplicável ao procedimento, processo ou aspecto formal do lançamento.

O § 1º do art. 144, regulando matéria diferente de seu caput, é norma de Direito Tributário Formal que consagra a regra da aplicação imediata da legislação vigente ao tempo do lançamento, quando tenha instituído novos critérios de apuração ou de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

Nesse diapasão, o consagrado tributarista José Souto Maior Borges, em sua obra "Lançamento Tributário" (2ª edição, Malheiros Editores Ltda), ao tratar do direito intertemporal e lançamento, assim preleciona:

Lançamento está, aí, no art.144, caput, no sentido de ato do lançamento. O vocábulo é, no Código Tributário Nacional, plurissignificativo. Ora é referido ao ato, ora ao procedimento que o antecede. Diversamente, já no seu § 1º o art. 144 reporta-se ao



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

procedimento administrativo de lançamento. A este se aplica, ao contrário, a legislação que posteriormente à data do fato jurídico tributário tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

O art. 144, § 1º, disciplina o procedimento administrativo do lançamento, em contraposição ao caput desse dispositivo, que se aplica ao ato de lançamento. Duas realidades normativas diversas e submetidas, por isso mesmo, a disciplina jurídica nitidamente diferenciada no Código Tributário Nacional. Ao ato de lançamento aplica-se, em qualquer hipótese, a legislação contemporânea do fato jurídico tributário.

Ao procedimento de lançamento, todavia, aplica-se legislação que, se confrontada temporalmente com o fato jurídico tributário, venha posteriormente a estabelecer as alterações estipuladas no § 1º do art. 144. Se não sobrevier ao fato jurídico - enquanto in fieri o procedimento de lançamento - legislação nova, aplicar-se-lhe-á também a legislação coletânea à data do fato jurídico tributário.

Depreende-se do quanto foi exposto, que, tendo o procedimento fiscal se iniciado na vigência da Lei nº 10.174/2001, cujas disposições dizem respeito à atividade do lançamento e não ao seu objeto, aplicam-se a ele os seus pressupostos, independentemente do surgimento do direito que é objeto do lançamento.

Cabe ser observado o fato de que desde janeiro de 1997 já existia a hipótese de incidência de imposto de renda sobre depósitos bancários sem comprovação de origem (art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996).

O artigo 1º da Lei 10.174/2001, que alterou o parágrafo 3º do artigo 11 da Lei 9.311/1996, somente permitiu a utilização de novos meios de verificação de ocorrência do fato gerador do imposto já definido na legislação vigente.

Apenas para corroborar o entendimento exposto, transcrevo a seguir ementa de acórdão proferido em recente julgamento realizado em 03/02/2004 pela Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

M. CAUTELAR nº 6.257/RS (2003/0039117-0)

EMENTA - AÇÃO CAUTELAR. TRIBUTÁRIO. NORMAS DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. UTILIZAÇÃO DE INFORMAÇÕES OBTIDAS A PARTIR DA ARRECADAÇÃO DA CPMF PARA A CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A OUTROS TRIBUTOS. RETROATIVIDADE PERMITIDA PELO ART. 144, 1º DO CTN.

(...)

5. A teor do que dispõe o art. 144, 1º do Código Tributário Nacional, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao passo que as leis de natureza material só alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência.

6. Norma que permite a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos.

7. A exegese do art. 144, 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência.

8. Inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário, a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade

(...)

12. Ação Cautelar improcedente.

Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça.

Brasília/DF, 03 de fevereiro de 2004 (data do julgamento). Fonte: Diário da Justiça - Seção 1 - pág. 095 de 25.02.2004



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

Dessa maneira, se revela totalmente improfícua a alegação do recorrente de nulidade do lançamento porque a apuração da infração foi feita com estrita observância das normas legais, motivo pelo qual rejeito a preliminar argüida.

A seguir, passo à análise das questões de mérito.

Depósitos Bancários

Conforme previsto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, presume-se como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

O legislador federal pela redação do inciso XVIII, do artigo 88, da Lei nº 9.430, de 1996, excluiu expressamente da ordem jurídica o § 5º do artigo 6º, da Lei nº 8.021, de 1990 até porque o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não deu nova redação ao referido parágrafo. Destarte, para os lançamentos com base em depósitos bancários, a partir de fatos geradores de 01/01/97, não há que se falar em Lei nº 8.021/90, já que a mesma não produz mais seus efeitos legais.

Do exposto, não posso deixar de concordar com a decisão de Primeira Instância, que a partir de 1997, com o advento da Lei nº 9.430, de 1996, existe o permissivo legal para tributação de depósitos bancários não justificados como "omissão de rendimentos". Como se vê, a lei instituiu uma presunção legal de omissão de rendimentos.

Para uma melhor compreensão, transcrevem-se os dispositivos legais pertinentes acerca desta matéria, ou seja:

Lei nº 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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

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 omitidos será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º. Os valores cuja origem houve sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculos 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 de receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I – Os decorrentes de transferência 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\$ 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 crédito pela instituição financeira.

Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997

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

Dos dispositivos legais acima transcritos, pode-se extrair que para a determinação da omissão de rendimentos na pessoa física, a fiscalização deverá proceder a uma análise preliminar dos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantidos junto às instituições financeiras, ou seja: primeiro, os créditos deverão ser analisados um a um; segundo, não serão considerados os créditos de valor igual ou inferior a doze mil reais, desde que o somatório, dentro do ano-



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19

Acórdão nº : 106-15.128

calendário, não ultrapasse o valor de oitenta mil reais; terceiro, excluindo-se as transferências entre contas do mesmo titular, todos os procedimentos foram adotados pela fiscalização.

Assim, denota-se que o procedimento adotado pela fiscalização está lastreado das condições impostas pelas leis (Leis nº 9.430, de 1996 e 9.481, de 1997), o que acarretará ao recorrente o ônus de provar a origem dos recursos depositados em sua conta corrente.

Da leitura dos dispositivos aplicados à matéria em questão, constata-se que 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, para presumir que os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte. Nestes casos existe a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais, cabendo ao contribuinte demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável.

Ainda, cabe ressaltar, é claro na legislação de regência (§ 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996), a necessidade de identificação individualizada dos depósitos, sendo necessários à comprovação com os respectivos documentos probantes, não podendo ser tratadas de forma genérica, como pretendeu o recorrente.

No caso em concreto, não pode prosperar o argumento do recorrente de que é dever do fisco comprovar a utilização do dinheiro pelo Sr. Renato em destinação diferente, nem que, cabe ao fisco demonstrar outras fontes ou recursos do autuado, pois que à luz da Lei nº 9.430, de 1996, pois somente ele pode discriminar que recursos já foram tributados e quais se derivam de meras transferências entre contas.

Um dos pontos de controvérsia surgida na apuração da omissão de rendimentos caracterizadas por depósitos bancário de origem não comprovada gira em torno do reconhecimento de empréstimos supostamente contraídos pelo contribuinte, no referido ano, junto aos seus familiares (Renato, Bernadete e Anderson).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

Quanto à justificativa de que a origem dos depósitos bancários advém de empréstimos contraídos de seus familiares, não há como acatá-los, pelos argumentos já anteriormente apresentados pelas autoridades precedentes, pois foram informados de maneira global; não comprovados a sua efetiva transferência de valores, nem tampouco, encontravam-se relacionados nas Declarações de Ajuste Anual, quer do "devedor", quer dos "credores", apesar da Declaração Retificadora de seu irmão Sr. Renato Kreuz, mas que nos termos do art. 7º, § 1º do Decreto nº 70.235, de 1972, foi excluído sua espontaneidade para efeitos da retificação.

A presença de informações sobre empréstimos contidas na declaração de ajuste anual ou meras declarações do mutuante e/ou do mutuário não fazem prova dos mútuos efetuados.

É fato indiscutível que o tomador e o credor do empréstimo têm a obrigatoriedade de informar o empréstimo na declaração de bens, por sua repercussão na variação patrimonial. Contudo, a consignação dessa informação na declaração de rendimentos do credor (mutuante) não tem a força probante necessária para caracterizar a efetiva existência do mútuo, não desobrigando o contribuinte (mutuário) de fazer a prova efetiva do ingresso de numerário resultante do empréstimo tomado.

A autoridade lançadora já demonstrou na Tabela 2 do Relatório da Ação Fiscal que não há qualquer correlação dos empréstimos (oriundos de distribuição de lucros ao seu irmão Renato) com os valores depositados em conta bancária do autuado.

E, ainda, o simples fato da apresentação de Notas Promissórias sem qualquer outra comprovação da efetiva transferência financeira é insuficiente para demonstrar a comprovação da origem utilizada nessas operações, como expresso no caput do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Esta efetiva prova pode ser feita por intermédio de cópia do cheque nominal já compensado ou do respectivo depósito bancário, o que não foi comprovado pelo recorrente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

Da análise individualizada dos depósitos bancários demonstrados na Tabela 2 verifica-se que os valores ali apontados não guardam qualquer correlação com os empréstimos contraídos.

Quanto aos empréstimos recebidos da Sra. Bernadete e do Sr. Anderson, também, o recorrente não conseguiu comprovar as efetivas transferências de valores, apesar de intimados os "credores".

Cite-se, nesse sentido, a título de ilustração, a jurisprudência administrativa:

EMPRÉSTIMO – A justificação do acréscimo patrimonial, seja por mútuo ou qualquer outro meio, deve ser efetivada mediante documentação hábil para tal. O fato de o mútuo estar consignado nas declarações do mutuante e do mutuário não pode ser considerado como meio suficiente de prova.” (Ac. 1º CC 104-8.095/91 – DO 11/10/91). “Não justifica o argumento de capacidade financeira do prestador à data do empréstimo.” (Ac. 1º CC 104-190.357/93 – DO 22/08/96)

EMPRÉSTIMO NÃO JUSTIFICADO – A justificação para o empréstimo deve basear-se em outros meios, como a transferência de numerário, coincidente em datas e valores, não bastando à apresentação de nota promissória.” (Ac. 1º CC 102-26.932/92 – DO 22/09/92)

EMPRÉSTIMO – COMPROVAÇÃO – Cabe ao contribuinte a comprovação do efetivo ingresso dos recursos obtidos por empréstimo. Inaceitável a prova de empréstimo, feita somente com o instrumento particular de contrato, sem qualquer outro subsídio, como estar o mútuo consignado nas declarações de rendimentos apresentadas tempestivamente pelos contribuintes devedor e credor, bem como a prova da transferência de numerário (recebimento e pagamento), coincidentes em datas e valores, principalmente quando as provas dos autos são suficientes para confirmar a omissão.....” (Ac. 1º CC104-17.092/99 – DO 13/12/99)

DÍVIDAS. “PROVA – Cabe ao contribuinte a comprovação do efetivo ingresso dos valores que teria obtido por empréstimo, não sendo suficiente ter havido declaração neste sentido por parte do pretenso mutuante.” (Ac. 1º CC 106-4.643/92 – DO 12/01/93)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

As informações contidas nas declarações de ajustes anuais são obrigatórias e se presumem, em princípio, verdadeiras, mas a critério da autoridade fiscal, estão sujeitas à comprovação pelo contribuinte. Diz o artigo 806 do RIR aprovado pelo Decreto nº 3.000, 26 de março de 1999:

Art. 806. A autoridade fiscal poderá exigir do contribuinte os esclarecimentos que julgar necessários acerca da origem dos recursos e do destino dos dispêndios ou aplicações, sempre que as alterações declaradas importarem em aumento ou diminuição do patrimônio." (Lei nº 4.069, de 1962, art. 51, § 1º).

Tendo em vista que as dívidas decorrentes de empréstimo podem constituir em recursos na análise da omissão de rendimentos (art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996), entretanto, sua comprovação é imprescindível para a consideração dos seus valores nessa análise.

Cabe, assim, ao contribuinte, no seu interesse, produzir as provas dos fatos, sob pena de não serem aceitos pelo Fisco. Sendo que, essas devem, evidentemente, estar fundamentada em documentos hábeis e idôneos, de modo a comprovar, cabal e inequivocamente, os fatos declarados.

Portanto, não tendo o contribuinte comprovado a efetiva percepção, no ano-calendário de 2000, a título de empréstimos, das importâncias de R\$ 1.230.000,00(Renato); R\$ 90.000,00(Bernadete) e R\$ 50.000,00(Anderson), agiu corretamente a fiscalização ao desconsiderar esses valores como origem dos depósitos bancários apurados.

A respeito da justificativa apresentada pelo contribuinte de que parte das origens dos depósitos bancários advinham de receitas da atividade rural de seus familiares, uma vez que ele administra essa atividade, e que os recursos gerados eram transitados em sua conta corrente não pode prosperar uma que vez não consta nos presentes autos qualquer contrato de gestão que demonstre essa administração.

O recorrente, ainda, tenta justificar a sua administração da atividade rural familiar, com a apresentação da cópia de Escritura de Compra e Venda, onde o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19

Acórdão nº : 106-15.128

autuado foi o representante dos compradores (seus familiares). Tal fato, em nada demonstra a referida gestão administrativa/financeira, pois apenas neste ato representou os adquirentes em uma aquisição de bens imóvel.

A simples apresentação de alguns pagamentos de despesas da atividade rural em cheques não é prova suficiente para comprovar que a receita dessa atividade tenha sido transitada por sua conta bancária.

E, ainda, cabe destacar que a autoridade autuante demonstrou de maneira bastante clara, conforme consta do Relatório Fiscal às fls. 421-424, de que apenas um dos pagamentos relativos às notas fiscais referentes às receitas da atividade rural foi efetivamente depositado/creditado na conta do autuado, contrariando as suas afirmações, onde dizia que parte dos recursos depositados em sua conta bancária procedeu da totalidade das vendas da atividade rural de seus familiares.

Em determinado trecho da peça recursal o recorrente reiterou sobre a dificuldade de comprovar individualizadamente os depósitos, pois não tem contabilidade, até mesmo porque não há exigência legal para tanto.

Aqui, ressalto que a legislação é bastante clara quando determina que a pessoa física está obrigada a guardar os documentos das operações ocorridas ao longo do ano-calendário, até que se expire o direito de a Fazenda Nacional realizar ações fiscais relativas ao período (até que ocorra a decadência do direito de lançar), isto significa que o contribuinte deve ter um mínimo de controle de suas transações; para possíveis futuras solicitações de comprovação, ainda mais em se tratando de recursos bancários depositados em sua conta corrente de quantias elevadas.

Destarte, se o contribuinte não apresentou documentos, apesar de devidamente intimado, que comprovem inequivocamente possuir os depósitos, em questionamentos, a origem já submetida à tributação ou isenta, materializa-se à presunção legal formulada de omissão de receitas, por não ter sido elidida.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

Ainda, o recorrente argumenta que considerar todos os depósitos bancários como rendimento é tecnicamente incorreto, devendo ser determinada à correta apuração da base de cálculo do imposto de renda, considerando as omissões de um mês, não consumidas nesse, como disponibilidade do mês seguinte, compensando-se com os rendimentos arbitrados desse último.

A sistemática de apuração de omissão de rendimentos por meio de depósitos bancários determinada pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 prevê que os créditos sejam analisados individualmente, não se confundindo em absoluto com a verificação de variação patrimonial, portanto não há fundamento legal na utilização das disponibilidades existentes em meses anteriores, como pretendeu o recorrente.

E, mesmo assim, para que fosse aceita como origem do depósito bancário oriundo da sobra de disponibilidades de período anterior é importante à comprovação tanto a sua efetiva existência como o fato de que foi depositada na conta corrente durante o período lançado, pois do contrário será considerada como renda consumida no período em que foi auferida.

Assim, não há como prevalecer o entendimento do recorrente por absoluta falta de previsão legal.

Ainda, o recorrente argumenta que não pode persistir os recursos (50%) que pertencem ao seu filho Anderson, pois consta o seu nome como o primeiro titular da conta corrente, por na época de sua abertura aquele era menor.

Entretanto, o artigo 58 da Lei nº 10.637, de 30/12/2002, acrescentou ao artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, os §§ 5º e 6º, com a seguinte redação:

Art. 58. O art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 5º e 6º:

“Art. 42.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

§ 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. (grifos da transcrição)

Ademais, o § 6º do artigo 58 da Lei nº 10.637, de 2002, é cristalino que caracterizada a omissão de rendimentos decorrente de créditos em conta de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos dos titulares tenha sido apresentada em separado, o valor dos rendimentos é imputado a cada titular mediante divisão do total dos rendimentos pela quantidade de titulares.

Como se vê, o texto legal, acima citado, não prestigia nenhuma exceção, portanto, não cabe sequer a alegação de que figurava como titular da conta apenas porque o seu filho Anderson Kreuz era menor na época da abertura de conta, isto porque os elementos constantes dos autos demonstram claramente que os titulares da conta bancária, ambos possuem rendimentos próprios que são declarados separadamente.

Nestas condições, não tenho dificuldades em concluir de que estes depósitos levantados, e, também, objeto de tributação devem ser considerados na proporção de 50% para cada titular das referidas contas bancárias, como efetuado pela autoridade lançadora, nos termos do Relatório da Ação Fiscal de fl. 411.

Ainda, restou em discussão sobre a exigência dos juros de mora com a aplicação da taxa Selic.

Em relação à cobrança de juros de mora, incidentes sobre os tributos e contribuições, há que se observar à norma contida no Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172, de 25/10/66, que assim preleciona:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19
Acórdão nº : 106-15.128

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de %(um por cento) ao mês (destaque posto)

(...)

Claramente, o § 1º estatui que a lei, no caso contrário, pode dispor de modo diverso, adotando outro percentual a título de juros de mora, sendo de se aplicar na falta dessa, o percentual de 1% (um por cento) ao mês.

A Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, em seu art. 13, definiu que os juros de mora *“sendo equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente”*, referindo-se aos juros de mora, a partir de 1º de abril de 1995, em relação aos tributos e contribuições sociais administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorreram a partir de 1º de janeiro de 1995.

Tem-se, desse modo, que a cobrança de juros de mora por percentual equivalente à taxa SELIC pauta-se pelo estrito cumprimento do princípio da legalidade, característico da atividade fiscal.

Quanto à alegação de inconstitucionalidade e ilegalidade da exigência de juros de mora por percentuais equivalentes à taxa Selic, ressalte-se que a matéria foge à competência de autoridade administrativa julgadora de apreciá-la, porém, ainda assim, há que se esclarecerem alguns pontos.

A respeito do art. 192, § 3º da Constituição Federal de 1988, que determina o limite de juros de 12% ano, destaque-se que se refere exclusivamente ao Sistema Financeiro Nacional e ao funcionamento das instituições financeiras, sendo que o § 3º reporta-se às taxas de juros reais referidas à concessão de créditos, o que não é absolutamente o caso em análise.

A natureza da taxa SELIC em si não se demonstra relevante em face da previsão legal de se adotar seu percentual como juros de mora. Em obediência ao



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11065.001059/2004-19

Acórdão nº : 106-15.128

princípio da vinculação e obrigatoriedade do ato administrativo, não há outra medida que não seja a estrita obediência ao que dispõe a lei, inclusive sob pena de responsabilidade funcional. Frise-se também que a taxa SELIC não possui a característica de capitalização de juros, que envolveria a incorporação dos juros ao capital em cada mês para que no seguinte se implementasse novo cálculo tendo como base o montante obtido no mês anterior. É o chamado "juro sobre juro", que não ocorre com a taxa SELIC aplicada ao débito fiscal, uma vez que seu percentual acumula-se mediante a soma simples das taxas observadas no período da inadimplência.

Desse modo, é cabível a exigência de juros de mora por percentual equivalente à taxa SELIC, segundo previsto em lei.

Registre-se ainda, que a constitucionalidade das leis sempre deve ser presumida. Assim, perfeito está o lançamento e o julgamento da autoridade de 1ª instância quanto à aplicação dos juros de mora.

Não cabe qualquer alteração da decisão recorrida, uma vez que a mesma ateu com propriedade e observância às normas legais atinentes à matéria e a razão apresentada pelo contribuinte, conseqüentemente deve ser mantido o lançamento, ora combatido.

Assim sendo, voto por rejeitar a preliminar argüida, para no mérito, negar-lhe provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 07 de dezembro de 2005.


LUIZ ANTONIO DE PAULA

