



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 13727.000155/2003-53
Recurso nº. : 142.357
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999
Recorrente : WASHINGTON LUIZ DIAS ALVES
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ no RIO DE JANEIRO – RJ II
Sessão de : 26 DE JANEIRO DE 2005
Acórdão nº. : 106-14.382

IRPF - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

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

INTERPOSIÇÃO DE PESSOA - A determinação dos rendimentos omitidos, tomando por base depósitos bancários de origem não comprovada, somente pode ser efetuada em relação a terceiro quando restar comprovado pelo fisco que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento lhe pertencem, sendo incabível a aplicação dessa regra quando ausente no processo qualquer indício de que o titular de fato da conta bancária não seja o autuado.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI - À autoridade administrativa não compete rejeitar a aplicação de lei sob a alegação de inconstitucionalidade da mesma, por se tratar de matéria de competência do Poder Judiciário, com atribuição determinada pelo artigo 102, I, a, e III, b, da Constituição Federal.

PEDIDO DE PERÍCIA - A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando as entender necessárias, indeferindo, fundamentadamente, aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis, não se configurando cerceamento de direito de defesa o indeferimento fundamentado (art. 18, do Dec. nº 70.235, de 1972, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 1993).

TRIBUTAÇÃO PRESUMIDA DO IMPOSTO SOBRE A RENDA - O procedimento da autoridade fiscal encontra-se em conformidade com o que preceitua o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, em que se presume como omissão de rendimentos os valores creditados em

mfma



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

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.

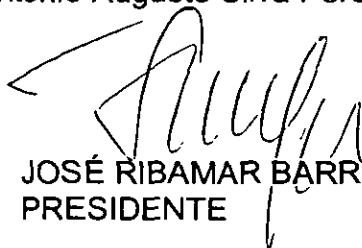
AGRAVAMENTO DA MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Incabível o agravamento da multa de ofício, quando se comprove que a autoridade fiscal poderia dispor das informações bancárias junto à instituição financeira, por meio de Requisição de Movimentação Financeira, sem a participação do contribuinte.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC – Legítima a aplicação da taxa SELIC, para a cobrança dos juros de mora, a partir de partir de 1º de abril de 1995 (art. 13, Lei nº 9.065, de 1995).

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por WASHINGTON LUIZ DIAS ALVES.

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, levantada de ofício pelo Conselheiro Romeu Bueno de Camargo, vencido juntamente com os Conselheiros Gonçalo Bonet Allage e Antonio Augusto Silva Pereira de Carvalho (suplente convocado); no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para desagravar a multa de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Antonio Augusto Silva Pereira de Carvalho que deu provimento integral.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA
RELATORA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

FORMALIZADO EM: 20 ABR 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ROMEU BUENO DE CAMARGO e LUIZ ANTONIO DE PAULA. Ausentes, temporariamente, SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES. Ausente, justificadamente, o Conselheiro JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

Recurso nº : 142.357
Recorrente : WASHINGTON LUIZ DIAS ALVES

RELATÓRIO

Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado o auto de infração de fls. 33/39, no qual é cobrado o imposto sobre a renda das pessoas físicas (IRPF), relativamente ao ano-calendário de 1998, no valor total de R\$ 253.901,29, acrescidos de multa de lançamento de ofício agravada no percentual de 112,50% e juros de mora, calculados até 30/04/2003, perfazendo um crédito tributário total de R\$ 717.677,38.

2. Foi procedida a lavratura do auto de infração, em virtude de ter sido constatada omissão de rendimentos provenientes de valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos não foi comprovada mediante documentação hábil e idônea, conforme descrição dos fatos, de fl. 37.

3. O sujeito passivo foi cientificado do lançamento em 29/05/2003, conforme Aviso de Recebimento (AR) de fl. 40.

4. Não concordando com a exigência, o contribuinte apresentou, em 27/06/2003, a impugnação de fls. 43/52, acompanhada dos documentos de fls. 53/58, onde alega, em apertada síntese, o seguinte:

I – declara-se discriminado pela autoridade fiscal, que, optando pelo excesso de exação, deixou de cumprir o princípio da legalidade, isto porque, teria demonstrado, de forma cabal e convincente, que representou o papel de interposta



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

pessoa, depositando cheques de terceiros em sua conta-corrente bancária, mais como intermediário que detentor de capital circulante;

II – alinhou inúmeras pessoas físicas com as quais formalizou a atividade de captação e empréstimos de dinheiro, sempre como intermediário subsidiário, sendo assim, a obrigação da autoridade fiscal deveria cingir-se na apuração dos fatos, e não que o ônus deveria ser do autuado;

III – o lançamento feriu o princípio da finalidade, quando é dever da autoridade fiscal subjugar-se ao dever de alvejar sempre a finalidade normativa, adscrevendo-se à lei, pois que caberia a ela aprofundar-se na fiscalização, como, aliás, é praxe e obrigação funcional;

IV – o lançamento também desatendeu ao princípio da proporcionalidade, pois a autoridade fiscal extrapolou a competência administrativa em sua validade, ultrapassando o necessário para alcançar o objetivo, pois não sendo o autuado o virtual proprietário dos valores depositados em sua conta-corrente, havendo ainda valores não classificados como depósitos, como é o caso das aplicações, que somaram R\$ 4.908,65, despesas, no total de R\$ 11.105,49, e cheques devolvidos por insuficiência de fundos, R\$ 274.458,62, é obvio que o auto de infração carece de legalidade, sendo seus vícios insanáveis pelas suas próprias transcrições;

V – diante das informações supra expostas, é necessário o deferimento de diligência no seu movimento bancário, com a finalidade de deslindar as incongruências de comportamento extrafiscal, ocorrido de forma a tornar o auto de infração juridicamente insustentável;

VI – diante da pseudo presunção legal do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, há plenas e convictas razões para que se insurja contra referida norma,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

uma vez que seus depósitos bancários, além de não lhe pertencerem exclusivamente, não denotam por si só renda líquida e certa, porquanto, do imposto sobre a renda oriundo de movimento bancário insubsistente deve ser rechaçada qualquer ilação tributária;

VII – havia sérios indícios de que se tratava de interposta pessoa, nada sendo comprovado contra ele, a não ser que em sua conta-corrente eram depositados cheques de outras pessoas que com ele não mantinham qualquer outro negócio, a não ser o de repasse de valores de terceiros; se ganhou usufruiu, não passou de um pequeno “spread”, nada mais nada menos;

VIII – que não houve fraude comprovada pela autoridade fiscal,

IX – insurge-se contra a aplicação de juros de mora com base na taxa SELIC, dizendo-a ilegal e contrária a princípios constitucionais.

5. Foi determinada diligência pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ II – RJ, no sentido de que fossem trazidos aos autos os extratos bancários que embasaram a autuação, como também que fosse intimado o autuado para informar o nome das pessoas físicas com as quais afirma ter formalizado atividade de captação e empréstimo de dinheiro e comprovar a efetividade das alegadas transações.

6. Intimado por três vezes a se manifestar sobre o teor da diligência proposta, o autuado não compareceu ao autos.

7. A autoridade fiscal trouxe aos autos os extratos bancários de fls. 75 a 172.

A



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

8. Os membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ II - RJ acordaram por acatar parcialmente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo, mantendo o agravamento da multa de ofício, sob os seguintes fundamentos:

I - o lançamento impugnado foi realizado sob a égide do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, que estabelece uma presunção legal de omissão de rendimentos, que autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento, devendo, entretanto, ser excluídos da tributação os depósitos em relação aos quais houve cheques devolvidos;

II – a impugnação deve ser instruída com os elementos de prova que fundamentam os argumentos de defesa, pois simples alegações desacompanhadas dos meios de prova que as justifiquem não têm qualquer relevância para embasar os fatos alegados;

III – a exigência de juros com base na taxa SELIC encontra respaldo em disposição legal.

9. Intimado do acórdão *a quo* em 19/07/2004, o sujeito passivo, irredimido, interpôs, tempestivamente, recurso voluntário.

10. Inicia a petição recursal dizendo-se discriminado pela Turma de Julgamento de primeira instância, que permitiu o excesso de exação procedido pela autoridade fiscal, deixando de cumprir o princípio da legalidade, quando deveria ter corrigido referido comportamento.

J



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

11. Dando prosseguimento, o sujeito passivo repisa os mesmos argumentos de defesa apresentados na impugnação aduzindo que a aplicação da multa agravada é injusta e indevida, pois que declarou estar de acordo que a fiscalização solicitasse à instituição bancária todo e qualquer movimento formalizado em sua conta-corrente por ordem de terceiros, ademais, teria fornecido nomes e CPF de todos os depositantes, o que demonstra colaboração e boa vontade na apuração fiscal.

12. Ao final, anexa lista com nomes e CPF com que movimentou sua conta-corrente bancária, endereçada ao Auditor Fiscal Hélio Tadeu Bastos Lobato, datada de 04/12/2003.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

VOTO

Conselheira ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, Relatora.

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

O objeto da controvérsia ora em análise é o auto de infração lavrado contra a recorrente, que teve como objeto depósitos bancários efetuados em contas correntes das quais é titular, cuja origem dos recursos não foi esclarecida pela autuada.

A base legal que deu suporte à exação foi o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, o artigo 4º da Lei nº 9.481, de 13/08/1997, e o artigo 21 da Lei nº 9.532, de 10/12/1997.

Inconformado com o lançamento, o recorrente alega os seguintes fatos que implicariam em ser indevida a exação:

I - declara discriminado pelos julgadores de primeira instância, que optando pelo excesso de exação, deixaram de cumprir o princípio da legalidade, isto porque, teria demonstrado, de forma cabal e convincente, que representou o papel de interposta pessoa, depositando cheques de terceiros em sua conta-corrente bancária, mais como intermediário que detentor de capital circulante;

II – alinhou inúmeras pessoas físicas com as quais formalizou a atividade de captação e empréstimos de dinheiro, sempre como intermediário



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53

Acórdão nº : 106-14.382

subsidiário, sendo assim, a obrigação da autoridade fiscal deveria cingir-se na apuração dos fatos, e não que o ônus deveria ser do autuado;

III – o lançamento feriu o princípio da finalidade, quando é dever da autoridade fiscal subjugar-se ao dever de alvejar sempre a finalidade normativa, adscrevendo-se à lei, pois que caberia a ela aprofundar-se na fiscalização, como, aliás, é praxe e obrigação funcional;

IV – o lançamento também desatendeu ao princípio da proporcionalidade, pois a autoridade fiscal extrapolou a competência administrativa em sua validade, ultrapassando o necessário para alcançar o objetivo;

V – diante das informações supra expostas, é necessário o deferimento de diligência no seu movimento bancário, com a finalidade de deslindar as incongruências de comportamento extrafiscal, ocorrido de forma a tornar o auto de infração juridicamente insustentável;

VI – diante da pseudo presunção legal do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, há plenas e convictas razões para que se insurja contra referida norma, uma vez que seus depósitos bancários, além de não lhe pertencerem exclusivamente, não denotam por si só renda líquida e certa, porquanto, do imposto sobre a renda oriundo de movimento bancário insubsistente deve ser rechaçada qualquer ilação tributária;

VII – ser injusta e indevida a multa agravada, pois que declarou estar de acordo que a fiscalização solicitasse à instituição bancária todo e qualquer movimento formalizado em sua conta-corrente por ordem de terceiros, ademais, teria fornecido nomes e CPF de todos os depositantes, o que demonstra colaboração e boa vontade na apuração fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

VIII – insurge-se contra a aplicação de juros de mora com base na taxa SELIC, dizendo-a ilegal e contrária a princípios constitucionais.

Mister se faz que passemos à análise de cada um dos pontos de defesa apresentados pelo recorrente.

Primeiramente ele se declara discriminado pelos julgadores da instância *a quo*, afirmando que estes, optando pelo excesso de exação, deixaram de cumprir o princípio da legalidade, isto porque, teria demonstrado, de forma cabal e convincente, que representou o papel de interposta pessoa, depositando cheques de terceiros em sua conta-corrente bancária, mais como intermediário que detentor de capital circulante.

A meu sentir não há que ser acatada a argumentação apresentada pelo recorrente. O artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, base legal do lançamento, em seu *caput*, estabelece uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento, *in litteris*:

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.

É a própria lei definindo que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos e não meros indícios de omissão; razão por que não há obrigatoriedade de se estabelecer o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita e nem de se comprovar a ocorrência de acréscimo patrimonial.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

A hipótese em que existe a inversão do ônus da prova no direito tributário se opera quando, por transferência, compete ao sujeito passivo o ônus de provar que não houve o fato infringente, sendo que inversão sempre se origina da existência em lei.

A presunção representa uma prova indireta, partindo-se de ocorrências de fatos secundários, fatos indiciários, que apontam para o fato principal, necessariamente desconhecido, mas relacionado diretamente ao fato conhecido.

Nas situações em que a lei presume a ocorrência do fato gerador, as chamadas presunções legais, a produção de tais provas é dispensada.

Assim dispõe o Código de Processo Civil nos artigos 333 e 334:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I – ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

(...)

Art. 334. Não dependem de prova os fatos:

(...)

IV – em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

Verifica-se no texto legal que a tributação por meio de depósitos bancários deriva de presunção de renda legalmente estabelecida. Trata-se, por outro lado, de presunção *juris tantum*, ou seja, uma presunção relativa que pode a qualquer momento ser afastada mediante prova em contrário, cabendo ao contribuinte sua produção.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

No caso vertente, a autoridade autuante agiu com acerto: diante do indício de omissão de rendimentos detectado através da operação financeira objeto da autuação em tela, operou a inversão do ônus da prova, cabendo à interessada, a partir de então, provar a inocorrência do fato ou justificar sua existência.

Portanto, descabida a alegativa da recorrente de que as contas-correntes bancárias não seriam de sua titularidade, e que teria funcionado como interposta pessoa, vez que tal hipótese não restou por ela comprovada, e, embora se trate a autuação de uma presunção relativa (*juris tantum*), a determinação dos rendimentos omitidos, tomando por base depósitos bancários de origem não comprovada, somente pode ser efetuada em relação a terceiro quando restar comprovado pelo fisco que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem ao terceiro, sendo incabível a aplicação dessa regra quando ausente no processo qualquer indício de que o titular de fato da conta bancária não seja a autuada.

Afirma ainda o recorrente que nomeou inúmeras pessoas físicas com as quais formalizou a atividade de captação e empréstimos de dinheiro, sempre como intermediário subsidiário, sendo assim, a obrigação da autoridade fiscal deveria cingir-se na apuração dos fatos, e não que o ônus deveria ser do autuado.

O que se entende de tal argumentação é que o recorrente quer afirmar que teria agido como intermediário de terceiras pessoas, para a captação de empréstimos junto a pessoas ou entidades que não identifica, e que, para exercer tal atividade, se faria necessária a movimentação dos valores referentes aos empréstimos pelas suas contas-correntes bancárias.

Apesar de não vislumbrar a necessidade de que, mesmo que o recorrente atuasse como intermediário de empréstimos entre terceiros, houvesse a necessidade de que tais valores transitassem por suas contas bancárias, caberia a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

ele comprovar, com documentação hábil e idônea o trânsito de numerário pelas suas contas-correntes. Pois, como já antes reportado, a presunção legal definida pelo artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, desobriga o fisco de estabelecer o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita e nem de comprovar a ocorrência de acréscimo patrimonial. Destarte, cabe ao sujeito passivo, a comprovação da origem dos valores depositados em suas contas-correntes, além de ainda fazer a necessária demonstração de que os tais valores já tenham sido submetidos à tributação do imposto sobre a renda.

Na espécie, o recorrente apresentou uma lista de nomes de pessoas físicas e jurídicas, com a indicação dos respectivos CPF e CNPJ, afirmando ter efetuado movimentações em sua conta-corrente bancária com tais pessoas, afirmando que somente com uma pesquisa mais apurada seria possível detectá-los.

Ora, a apresentação do referido rol em nada modifica a situação do recorrente, pois como já reportado, caberia a ele a apresentação da comprovação da origem dos valores que foram depositados em sua conta-corrente e não à autoridade fiscal ou aos julgadores administrativos.

O recorrente traz ainda sua inconformação no sentido de que o lançamento teria ferido os princípios da finalidade e da proporcionalidade, pois que a autoridade fiscal extrapolou a competência administrativa em sua validade, ultrapassando o necessário para alcançar o objetivo.

Neste ponto, há que ser observado que a atividade fiscal deve, primordialmente, se pautar pelos ditames da lei, sendo o seu desempenho vinculado estritamente à norma legal. E, como já citado, o resultado dos trabalhos fiscais encontra total respaldo nos ditames dos dispositivos elencados para embasar a exação fiscal. Assim, se houver desatendimento aos princípios constitucionais da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

finalidade e da proporcionalidade, tais vícios encontram-se nas leis que permitiram a autuação com base em depósitos bancários de origem não comprovada.

Neste tocante, falece competência ao agente administrativo para enfrentar questões que requeiram o exame da conformação constitucional das normas, pois que a instância administrativa não possui competência legal para se manifestar sobre a inconstitucionalidade das leis, atribuição reservada ao Poder Judiciário, conforme disposto nos incisos I, *a*, e III, *b*, ambos do artigo 102 da Constituição Federal, onde estão configuradas as duas formas de controle de constitucionalidade das leis: o controle por via de ação ou concentrado, e o controle por via de exceção ou difuso.

Alega ainda o recorrente que, diante das informações por ele expostas, é necessário o deferimento de diligência no seu movimento bancário.

Segundo o recorrente, tais providências se prestariam a deslindar as incongruências de comportamento extrafiscal, ocorrido de forma a tornar o auto de infração juridicamente insustentável.

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

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

J



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

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

Argumenta ainda o recorrente que a existência de créditos em conta-corrente bancária de sua titularidade não se prestariam como fato gerador para a incidência do imposto sobre a renda das pessoas físicas, por não se constituir tal fato em disponibilidade econômica ou jurídica de renda, o que tornaria insubsistente o lançamento.

Para rebater tal alegação, necessário é que se traga à baila, mais uma vez, as determinações do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que, em seu *caput*, estabelece uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

Diante da definição legal que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos e não meros indícios de omissão, legítimo o lançamento efetuado, tomando por base os valores depositados na conta-corrente bancária, cuja procedência não foi explicitada pelo sujeito passivo, não havendo máculas no lançamento neste tocante.

Reclama ainda o recorrente da multa de ofício aplicada ao lançamento, majorada ao percentual para 112,50%, com esteio no artigo 44, § 2º, da Lei nº 9.430, de 1996, sob o pretexto de que o contribuinte não atendeu a intimação para prestar esclarecimentos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

Com o advento da Lei Complementar nº 105, de 10/01/2001 e do Decreto nº 3.724, 10/01/2001, a autoridade fiscal pode ter acesso à movimentação bancária dos contribuintes, bastando, para tanto, expedir Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF à instituição financeira que custodiou os depósitos bancários, instrumento que simplificou, de forma bastante significativa, a atividade da fiscalização, para a hipótese do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Os pedidos de prorrogação de prazo ou a ausência de entrega dos extratos bancários não caracterizam o evidente intuito do sujeito passivo em fraudar a Fazenda Pública.

Entendo que tais fatos sequer causaram embaraço à fiscalização, que poderia averiguar a movimentação bancária do recorrente após ter expedido RMF, nos termos permitidos pela legislação em vigor.

Aplicável à situação em voga a regra do artigo 112, IV, do Código Tributário Nacional, segundo a qual *“A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto: (...) IV – à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.”*

Neste sentido, entendo não restar justificada a exasperação da penalidade para 112,50%, devendo ser a multa de ofício ajusta ao limites previstos no artigo 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996, no percentual de 75%.

Por derradeiro, insurge-se o recorrente contra a aplicação dos juros de mora com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, e que encontra respaldo na Lei nº 9.065, de 20/06/1995, cujo artigo 13 delibera:

Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea "c" do parágrafo único do ART. 14 da Lei número 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo ART. 6 da Lei número



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13727.000155/2003-53
Acórdão nº : 106-14.382

8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo ART. 90 da Lei número 8.981, de 1995, o ART. 84, inciso I, e o ART. 91, parágrafo único, alínea "a.2", da Lei número 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

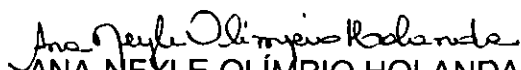
Ademais, o Código Tributário Nacional, no § 1º do seu artigo 61, determina que somente se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora deverão ser calculados à taxa de 1,0% (um por cento) ao mês.

Na espécie, a incidência dos juros se deu com base em lei cuja constitucionalidade não foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal, donde se presume ela tem seus efeitos garantidos e, em obediência ao princípio constitucional da legalidade, as autoridades administrativas estão obrigadas a aplicá-la e zelar pelo seu cumprimento, não cabendo às instâncias julgadoras administrativas a manifestação acerca de argumentações sobre a sua inconstitucionalidade.

Por outro lado, o crédito tributário não integralmente pago no vencimento sofre o acréscimo 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 em lei. E, como se reveste o crédito tributário de matéria de ordem pública, em sua constituição não se privilegia a vontade das partes, mas o interesse público, de modo que os juros de mora não são convencionados, mas fixados por lei.

Destarte, voto no sentido de ser dado provimento parcial ao recurso, para ajustar a multa de ofício ao percentual de 75%.

Sala das Sessões - DF, em 26 de janeiro de 2005.


ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA