



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Recurso nº. : 136.549
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999
Recorrente : RONEY DE LARA
Recorrida : 7ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II
Sessão de : 28 de janeiro de 2005
Acórdão nº. : 104-20.436

UTILIZAÇÃO DE DADOS DA CPMF - MATÉRIA DISCUTIDA EM JUÍZO - RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS - A propositura, pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial - por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Caracterizam omissão de rendimentos valores creditados em contas bancárias mantidas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RONEY DE LARA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento pela utilização de dados da CPMF. Vencidos os Conselheiros José Pereira do Nascimento, Meigan Sack Rodrigues (Relatora), Oscar Luiz Mendonça de Aguiar e Remis Almeida Estol. No mérito, pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros José Pereira do Nascimento, Meigan Sack Rodrigues (Relatora), Oscar Luiz Mendonça de Aguiar e Remis Almeida Estol que provêem parcialmente o recurso para que os valores dos depósitos lançados no mês anterior constituam origem para os lançados no mês subsequente. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA
REDATOR-DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 2.0 JUN 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN e MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

Recurso nº. : 136.549
Recorrente : RONEY DE LARA

RELATÓRIO

RONEY DE LARA, já qualificado nos autos do processo em epígrafe, interpõe recurso voluntário a este Colegiado (fls. 296 a 299) contra a decisão do Delegado da Receita Federal de Julgamento de São Paulo- SP, que julgou procedente o lançamento consubstanciado no Auto de Infração de fls 03/05, relativo ao imposto de renda do ano calendário de 1998, incluindo juros de mora e multa de ofício. A infração apurada pela fiscalização foi a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários não comprovados.

O recorrente impugna o lançamento efetuado, alegando que atendeu a todas as intimações de solicitação de informações, bem como apresentou os extratos bancários requeridos. Já quanto à origem dos recursos, esclarece o recorrente que amealhou a quantia de R\$ 250.000,00, ao longo dos anos juntamente com as economias da família e acrescenta que os depósitos bancários são fruto de negócios realizados no período e que os valores apenas transitaram por sua conta.

Importa que se esclareça que o recorrente refere realizar negócios de compra e venda de automóveis e imóveis, mas quando solicitado a comprovar a atividade, não apresenta nada que comprove suas argumentações. No entanto, permanece referindo que atuou como autônomo no período fiscalizado, sempre na informalidade, negociando veículo e corretagem de imóveis.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

Neste mesmo contexto, aduz o recorrente que há uma grande quantidade de cheques devolvidos na conta corrente, o que gera um novo depósito quando são reapresentados. Por fim, expõe que é cidadão de classe media, não têm gastos exorbitantes que justifiquem os rendimentos entendidos na fiscalização, pois trata-se do capital inicial, que entram e saem, decorrentes das citadas negociações. Salaria que se fosse a realidade, o recorrente teria um patrimônio bem maior.

O Delegado da Receita Federal de Julgamento de São Paulo - SP, proferiu decisão (fls. 280/286), pela qual manteve o lançamento consubstanciado no Auto de Infração. Em suas razões de decidir, a autoridade julgadora de primeira instância argumentou, em síntese, que o auto de infração originou-se da constatação e que o recorrente movimentou recursos financeiros durante o ano-calendário de 1998, oriundos de depósitos efetuados em suas contas correntes bancárias mantidas junto a diversas instituições financeiras, que não tiveram sua origem comprovada, mesmo após a devida intimação.

Refere a autoridade que, de acordo com o disposto no art. 42 da Lei 9.430/96, foi estabelecida a presunção de omissão de rendimentos que autorizava o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou investimento. Ainda, argumenta que a presunção a favor do Fisco transfere ao recorrente o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação da origem dos recursos.

Neste caminho, aduz que o recorrente alega que os recursos são provenientes de economias familiares e de negociações de veículos e corretagens na venda de imóveis ocorridas informalmente, mas que no entanto nenhum documento foi apresentado para vincular os depósitos com suas atividades. Salaria que o mesmo foi intimado a comprovar sua alegação de que havia uma grande soma de cheques devolvidos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

que foram reapresentados, gerando com isto novos depósitos, mas que este limitou-se a apresentar uma relação a próprio punho.

Ademais, a fiscalização confrontou os extratos anteriormente apresentados com a relação elaborada a próprio punho pelo recorrente e desconsiderou os depósitos referentes à reapresentação de cheques que coincidiram. De igual forma, foram excluídos aqueles que puderem ser comprovados somente nos extratos.

No tocante à argumentação do recorrente de que deveria contar com um patrimônio bem maior, levando em consideração a imposição do fisco, entende o julgador de primeira instância ser descabida tal alegação, isto porque a grandeza do patrimônio do recorrente nada tem a ver com a presunção de omissão de rendimentos. Tudo conforme dispõe o artigo 42 da Lei 9.430, de 1996.

Cientificado da decisão singular, na data de 13 de junho de 2003, o recorrente protocolou o recurso voluntário (fls.296/299) ao Conselho de Contribuintes, na data de 14 de julho de 2003. O recorrente argumenta, em síntese, a dificuldade em constituir as provas, devido a morosidade das Instituições bancárias e a alguns erros cometidos pelas mesmas. Acrescenta que é trabalhador autônomo, que não possui salário e que vive a base de comissões, onde se faz necessária a transação bancária.

O recorrente argüiu, ainda, que em sendo corretor de negócios, fica sujeito às transações bancárias de seus clientes, sendo pois responsável pelo recebimento e pagamento. Face a esta situação, questiona como provar a existência de fato dos negócios.

Em ato contínuo, alude que o fisco deve demonstrar e provar que o resultado da movimentação financeira evidenciou renda auferida ou consumida pelo contribuinte. Acrescenta que não possui passaporte, não faz viagens internacionais e tão



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

pouca nacionais, que não leva mais do que uma vida modesta de cidadão de classe média e que por tanto não teria como ter omitido o montante imputado no auto de infração.

O recorrente questiona os cálculos efetuados pela fiscalização, haja vista que o somatório oferecido, pelos dados da CPMF, não coaduna com a imputação do auto de infração. Volta a salientar que houveram cheques devolvidos que foram alvo da CPMF mais de uma vez. Por fim, salienta que as suas economias feitas em dólares foram vendidas ao longo do ano e não de uma só vez, o que possibilitou valoração própria.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

VOTO VENCIDO

Conselheira MEIGAN SACK RODRIGUES, Relatora

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Trata-se, a presente discussão, de ocorrência de omissão de rendimentos decorrentes de depósitos bancários, relativos ao ano base de 1998. Importa que se esclareça que as informações, que deram sustento ao lançamento em questão, se originaram de dados da CPMF, segundo se depreende do relatório fiscal de folhas 25, cuja fundamentação legal está concentrada no artigo 11, §2º, da Lei n. 9.311, de 24 de outubro de 1996.

Preliminarmente, entendo que não merece apreço a decisão proferida pela primeira instância, haja vista que a Omissão de Rendimentos Provenientes de Depósitos Bancários, foi realizada no ano base de 1998. Isto porque, segundo já referido, os valores da movimentação financeira foram obtidos com base nas informações prestadas à Secretaria da Receita Federal, pelas instituições financeiras, de acordo com o art. 11, § 2º, da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

O Órgão Julgador de Primeira Instância entendeu ser cabível a aplicação retroativa do artigo 11, parágrafo 3º, da Lei nº 9.311/96 na redação dada pela Lei nº 10.147/2001.

No entanto, entendo que o direito tributário contém normas materiais (ou substantivas), com objetivo de descrever os contornos da hipótese de incidência dos tributos e normas procedimentais (ou adjetivas), com escopo de descreverem os procedimentos à disposição da autoridade tributária para a determinação do crédito tributário.

Neste caminho, cumpre que se exponha que a Lei nº 10.174/2001, deu a seguinte redação ao artigo 11, § 3º da Lei nº 9.311/96:

“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.” (destaquei)

O que se conclui do citado artigo é que não foram ampliados os poderes fiscalizatórios. Foi autorizada uma nova forma de tributação, admitindo uma nova presunção legal de omissão de receita que se insere no mecanismo introduzido pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/96. a Lei nº 10.174/2001

Nesta ordem de idéias, chega-se à conclusão que não se trata de norma adjetiva ou de Direito Processual Tributário, porquanto que a Lei nº 10.174/2001 não estabelece um novo rito processual e não fixa ou amplia poderes de investigação. A referida norma simplesmente autoriza uma “nova” forma de tributação do imposto de renda.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

Em ato contínuo, observa-se que a redação original da Lei nº 9.311/96 também não previa uma norma de procedimento, antes o contrário, pois era vedado o lançamento do imposto de renda e demais tributos sobre a base de incidência desvendada pelos recolhimentos da CPMF. Tudo conforme se observa de sua disposição:

“Art. 11 -

“§ 3º - A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, **vedada sua utilização para a constituição do crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos**”.

Os dados obtidos pela fiscalização da CPMF, enquanto durou a redação original da Lei nº 9.311/96, não estavam sujeitos ao imposto de renda, muito embora os valores dos depósitos bancários pudessem ser objeto de fiscalização e lançamento na forma do artigo 42 da Lei nº 9.430/96. Isto porque somente a partir da Lei nº 10.174 de 2001 é que passou a estar legalmente descrita esta nova hipótese de incidência do imposto de renda (e outros tributos), passando a ser lícita a tributação dos mesmos valores advindos do cruzamento de dados dos recolhimentos da CPMF, ainda que se utilize dos mesmos meios de determinação da base de cálculo.

Neste caminho, ressalta-se, mais uma vez, que a Lei nº 10.174/2001 inovou a sistemática de tributação do imposto de renda, somente podendo ser aplicada a eventos futuros, obedecidos os princípios constitucionais da irretroatividade e da anterioridade da lei tributária, bem como da segurança jurídica.

Assim, corroborando decisão deste colegiado, manifestada nesse sentido, através do Acórdão nº 104-19.564, em sessão de 15 de outubro de 2003, entendo que



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

carece de procedência o lançamento efetuado, levando em considerações os dados obtidos através da CPMF.

No mérito, em sendo superada a preliminar, importa que se esclareça que mesmo levando-se em conta a apresentação dos extratos bancários, para a efetivação da imposição do auto de infração por omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários não comprovados, sem levar em conta os dados da CPMF como início de fiscalização, cumpre expor os fundamentos que se seguem.

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

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

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

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

I – os decorrentes de 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\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o somatório dentro do ano calendário não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)."

Destarte, rejeita-se tal argumentação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

Importa que se esclareça que cabe ao contribuinte, comprovar através de documentos hábeis e idôneos a origem dos valores creditados em suas contas correntes, já que, por se tratar de presunção relativa, admite-se a prova em contrário, cujo ônus no caso é do contribuinte.

De igual forma, se expõe que o recorrente, embora tenha trazido os extratos bancários requeridos, deixou de juntar qualquer documento hábil e idôneo que justificasse o recebimento de valores depositados. Limitou-se, o mesmo, a referir que sua movimentação financeira é fruto de negociações, devido ao seu trabalho de corretor e que por conta destas transações houveram muitos cheques devolvidos.

Neste caminho, defendo o entendimento de os valores pertencentes ao recorrente, devem ser considerados como recursos, de modo a justificar os depósitos, a existência de outros rendimentos tributados, inclusive àqueles objetos da mesma acusação.

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

"IRPF - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - LEI 9.430/96 - COMPROVAÇÃO -
Estando as Pessoas Físicas desobrigadas de escrituração, os recursos com origem comprovada servem para justificar os valores depositados ou creditados em contas bancárias, independentemente de coincidência de datas e valores."

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

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

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

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

Com essa motivação, concluí que a norma legal estampada no art. 42 da Lei nº 9.430/96, matriz legal do art. 849 do RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99, não autoriza a desconsideração de recursos comprovados e/ou tributados para dar respaldo aos valores depositados/creditados em contas bancárias, ainda que de forma parcial, independentemente de coincidência de datas e valores.

Em outra demonstração desta mesma sensibilidade, embora em situação diferente, o julgamento proferido pela DRJ/Curitiba, no Processo nº 10950.003940/2002-45, no qual o relator do Acórdão assim se posicionou:

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

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

analisadas como um conjunto, se apresentem de forma harmônica, formem um contexto coerente."

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

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

É certo também que, embora inquestionável a presunção pela Lei 9.430/96, não se pode dar a ela força revogatória em relação ao conjunto de outros dispositivos legais que sempre atribuíram aos rendimentos declarados e/ou tributados o efeito de justificar acréscimos patrimoniais. Desta forma, considerando que as omissões detectadas e tributadas em um mês justificam as omissões identificadas em meses posteriores, no caso dos autos, deve a imputação ser mitigada.

Nessa linha de raciocínio, entendo que a exigência contida no lançamento com relação a Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários, não pode prosperar da forma que pretende o fisco, devendo os recursos tributados em um mês, serem levados em consideração no mês seguinte para efeitos de tributação, conforme tabela abaixo relacionada.

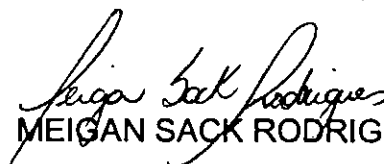


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

Sob tais considerações, por entender de justiça e atender os princípios da razoabilidade, voto no sentido DAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões – DF, 28 de janeiro de 2005


MEIGAN SACK RODRIGUES



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

VOTO VENCEDOR

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Redator-designado

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Cuida-se de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física lançado com base em depósitos bancários de origem não comprovada.

A Conselheira relatora acolheu preliminar argüida pela defesa declarando a impossibilidade de o lançamento ter sido feito com base em dados da CPMF uma vez que a lei que autorizou essa utilização não poderia retroagir para alcançar fatos anteriores, como ocorrera neste caso.

Com a devida vênia, divirjo desse entendimento.

Vejamos o que diz o art 1º da Lei nº 10.174, de 2001:

"Art. 1º O art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 11...

§ 3º A secretaria da Receita Federal resguardará, na forma 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 o lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1966, e alterações posteriores'."

A seguir a redação original do § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996:

"Art. 11.

(...)

§ 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."

A discussão, portanto, é se, como a legislação alterada vedava a utilização das informações para fins de constituição de crédito tributário de outros tributos, o que passou a ser permitido com a alteração introduzida pela Lei nº 10.174, de 2001, é possível, ou não, proceder a lançamentos referentes a períodos anteriores à vigência dessa última lei, a partir das informações da CPMF.

Entendo que o cerne da questão está na natureza da norma em questão, se esta se refere aos aspectos materiais ou formais do lançamento. Isso porque o Código Tributário Nacional, no seu artigo 144, trata da legislação aplicável no caso de lançamento e, ao fazê-lo, distingue expressamente duas hipóteses, senão vejamos:

Lei nº 5.172, de 1966:

"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 revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

processo de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgando ao crédito maior garantia ou privilégio, exceto, neste último caso, para efeito de atribuir responsabilidade a terceiros."

Não tenho dúvidas em afirmar que a alteração introduzida pela Lei nº 10.174 no § 3º da Lei do art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996 nada mais faz do que ampliar os poderes de investigação do fisco que, a partir de então, passou a poder utilizar-se de informações que antes lhe eram vedadas.

Essa questão, inclusive, já foi enfrentada pelo Poder Judiciário que, em sentença proferida pela MM. Juíza Federal Substituta da 16ª Vara Cível Federal em São Paulo, nos autos do Mandado de Segurança nº 2001.61.00.028247-3, assim se posicionou sobre o tema:

"Não há que se falar em aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001, em ofensa ao art. 144 do CTN, na medida em que a lei a ser aplicada continuará sendo aquela lei material vigente à época do fato gerador, no caso, a lei vigente para o IRPJ em 1988, o que não se confunde com a lei que conferiu mecanismos à apuração do crédito tributário remanescente, esta sim promulgada em 2001, visto que ainda não decorreu o prazo decadencial de cinco anos para a Fazenda constituir o crédito previsto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, o que dá ensejo ao lançamento de ofício, garantido pelo art. 149, VIII, parágrafo único do CTN."

Aplicável, portanto, na espécie, o disposto no § 1º, do art. 144 do CTN, acima referido.

Vencida na preliminar, a ilustre Relatora enfrenta o mérito, onde rejeita os argumentos da defesa de que depósitos bancários não servem para fundamentar o lançamento e anota que o Recorrente não trouxe aos autos quaisquer elementos que justificassem o recebimento dos valores depositados. Defendeu, entretanto, que fossem



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

considerados como recursos, a justificar a origem dos recursos depositados, os valores pertencentes ao recorrente e os próprios rendimentos considerados tributados em decorrência da autuação.

Nesse sentido, concluiu a nobre Relatora que os recursos tributados em um mês deveriam ser considerados como origem dos recursos depositados no mês seguinte.

Divirjo da relatora, apenas quanto a esse último aspecto. Apesar do bem articulado voto da nobre relatora, *data venia*, a solução apresentada no seu voto não encontra base legal ou lógica.

Vale ressaltar que não se cuida na espécie de fluxo de caixa ou de acréscimo patrimonial. Não se trata aqui de averiguar se o Contribuinte tinha (ou não) suporte financeiro para realizar os depósitos bancários, mas de comprovar a efetiva origem dos recursos aportados às contas bancárias. São regras distintas, que não se confundem. Portanto, são inaplicáveis a este caso os critérios válidos naqueles.

Um exame dos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 não deixa margem a dúvidas quanto a isso, senão vejamos:

Lei nº 9.430, de 1996:

"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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

§ 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 vê, a presunção erigida é de que os créditos bancários cuja origem dos recursos que lhes deram suporte não é comprovada pelo contribuinte, reputam-se, salvo prova em contrário, rendimentos omitidos. Portanto, o que a Lei nº 9.430, de 1996, no seu



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13851.001261/2001-67
Acórdão nº. : 104-20.436

art. 42 faz é inverter o ônus da prova. Isto é, contra a presunção deve o contribuinte apresentar provas.

Cabe ao Contribuinte comprovar a origem efetiva dos recursos depositados, de forma individualizada e, inclusive, com coincidência de datas e valores, sob pena de prevalecer a presunção. Vale dizer, a presunção legal só será elidida com prova em contrário e não com outra presunção simples como a de que os depósitos realizados em um mês tiveram origem nos rendimentos imputados ao Contribuinte em mês anterior.

Nessas condições, considerar que os depósitos efetuados em um mês e assumidos como rendimentos neste mês justificam os depósitos realizados no mês seguinte choca-se frontalmente com o comando legal acima transcrito. Nem mesmo rendimentos efetivamente declarados como recebidos em um determinado mês se prestariam a justificar a origem dos depósitos realizados no mês seguinte, sem a vinculação entre origem e depósitos bancários.

Minhas divergências em relação ao voto vencedor se limitam às questões acima tratadas. Quanto às demais matérias, portanto, acompanho o voto da Ilustre relatora.

Ante o exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 28 de janeiro de 2005


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA