



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13855.001014/2003-92
Recurso nº 160.660 Voluntário
Acórdão nº 2801-00.168 – 1ª Turma Especial
Sessão de 28 de julho de 2009
Matéria IRPF
Recorrente JOÃO PAULO DE ALMEIDA NOGUEIRA
Recorrida 4ª TURMA/DRJ FORTALEZA/CE

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Não tendo o contribuinte logrado êxito em desqualificar o lançamento de ofício, através de documentação hábil e idônea, os valores creditados em conta de depósito junto à instituição financeira, é de se manter a exigência.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma Especial da Segunda Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

AMARYLLES REINALDI E HENRIQUES RESENDE

Presidente

JÚLIO CEZAR DA FONSECA FURTADO

Relator

FORMALIZADO EM: 21 AGO 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Marcelo Magalhães Peixoto, Sandro Machado dos Reis, José Raimundo Tosta Santos (Suplente convocado) e Margareth Valentini (Suplente convocada).



Relatório

Adoto, *in totum*, por economia processual, o relatório de primeira instância;

“Contra o sujeito passivo acima identificado foi lavrado Auto de Infração do Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF, fls.07/10, referente ao ano-calendário de 1998, para formalização e cobrança do crédito tributário nele estipulado no valor total de R\$ 56.336,88, incluído multa de ofício e juros de mora, estes calculados até 30/04/2003.

2. O autuante descreve a infração apurada da seguinte forma:

2.1. Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

2.1.1. Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantidas em instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme "termo de verificação fiscal e anexos 1 a 5", cujos fatos geradores, valores tributáveis e multa aplicada, estão discriminados às fls. 08

Enquadramento legal: Art. 42 da Lei nº. 9.430/96; Art. 4º da Lei nº 9.481/97; Art. 21 da Lei nº. 9.532/97. Encontrando-se o enquadramento legal da multa e dos juros de mora no demonstrativo de fls. 104.

2.3. Foi anexado pelo autuante ao processo objeto do Auto de Infração acima, termo de verificação fiscal (fls. 12/21), anexo 1 (fls. 22), anexo 2 (fls. 23), anexo 3 (fls. 24/26), anexo 4 (fls.27/28), anexo 5 (fls.29), cópia declaração de ajuste (fls. 31/35), dossiê sigla PF (fls.36/49), termo de intimação 01 (fls. 50/51), termo de continuação da ação fiscal (fls. 53), requerimento do contribuinte atendendo em parte, a documentação solicitada (fls. 55/252), termo de continuação da ação fiscal (fls. 253), termo de intimação 02 (fls. 255/256), anexo 1 (fls. 257), requerimento do contribuinte solicitando prorrogação de prazo para apresentação de documentos (fls. 259/260), termo de intimação 9/2003 (fls. 261/262), requerimento do contribuinte em atendimento ao termo de intimação 02 (fls. 264/310), termo de intimação fiscal

16/2003 (fls. 311/314), anexo 1 (fls. 315/316), anexo 2 (fls. 317), anexo 3 (fls. 318/319), requerimento do contribuinte em atendimento ao termo de intimação 16/2003, (fls. 321/355) e termo de encerramento (fls. 356/357).

3. Cientificado do referido Auto de Infração do qual tomou ciência em 20/05/2003 (AR. fls. 30), o contribuinte apresentou impugnação em 13/06/2003 (fls. 358/361), alegando, em síntese que:



3.1. RE-DEPÓSITOS - referindo-se aos re-depósitos reporta-se ao que o autuante disse "Do exame desses valores, conclui-se que o contribuinte não tinha necessidade de retirar dinheiro de um banco, pagando CPMF, e re-depositá-lo em outro, já que mantinha consigo considerável estoque de moeda corrente." "No caso em tela, não existe o fato de se ter retirado valor de um banco e depositado em outro, em valores e datas iguais em conta do próprio contribuinte. "

3.1.1. foram feitos os redepósitos no Banco do Estado de São Paulo 0021-92-005181-5, em nome de INÊS NUNES NO QUEIRA, conta de sua esposa. Como bem disse o fiscal "Que minhas atividades de engenheiro e de próspero empresário dos setores de construção e agrícola, também não revelam necessidade de redepósitos." Ressalta o requerente que juntamente com seu sócio Luiz Antônio Zamperlini, usa muito dinheiro em caixa e pouco cheque como foi comprovado pelo fiscal. Não havendo necessidade de sua esposa adotar o mesmo procedimento, por questões de segurança ela usa cheques ou cartão de crédito para pagamento das compras necessárias à manutenção da casa. Não havendo que se falar em pagar CPMF a mais ou não na conta particular do contribuinte e de sua esposa;

3.1.2. conclui o interessado que os depósitos efetuados em sua conta corrente individual, são de sobras de dinheiro retirados de outros bancos para pagamentos diversos, sendo que a proporção desses re-depósitos é quase que 100 %, variando entre 85 % e 95 %;

3.2. EMPRÉSTIMOS - a esse respeito alega o impugnante que, com referência aos empréstimos ficou comprovado que realmente foram efetuados a seu pai Sr. SILVIO DE ALMEIDA NOGUEIRA no valor de R\$ 48.000,00, representado pelos cheques 977.571, de 02/03/98, no valor de R\$ 25.000,00 e 650.164 de 17/09/98 no valor de R\$ 23.000,00, bem como, ao Sr. DOMINGO FERNANDO SERÊ JR no valor de R\$ 5.000,00, cheque 650.163 de 04/09/98;

3.2.1. a devolução desses empréstimos não foi aceita pela fiscalização, por não ter os depósitos correspondentes em valores creditados em suas contas correntes. Segundo o impugnante a Lei não exige que a pessoa física ao fazer empréstimos a parentes ou amigos, por poucos dias ou meses, para que necessariamente tenha que corresponder em valores totais iguais. Os empréstimos foram devolvidos uma parte em cheque e outra grande parte em dinheiro em parcelas, sendo o mesmo usado para depósitos em conta corrente de sua esposa Inês Nunes Nogueira. Arremata o interessado, "se os empréstimos ficaram comprovados, a devolução dos mesmos também terá que ser aceita, pois, na declaração de imposto de renda dessas pessoas não consta nenhum empréstimo por mim realizado, bem como, na minha declaração do imposto de renda, também não consta dívida alguma dessas pessoas para comigo";

3.2.2. considerando os fatos acima, o impugnante traz às fls. 360, um resumo dos depósitos efetuados mês a mês no Banespa, no importe de R\$ 66.248,00, e das devoluções de empréstimos no montante de R\$ 53.000,00. Concluindo que, se considerarmos que desses depósitos, 90 % em média, são re-depósitos, teremos um valor de R\$ 59.623,20 que somados à devolução dos empréstimos no valor de R\$ 53.000,00, totalizam o valor de R\$ 112.623,20, valor bem superior ao apontado no presente Auto de Infração, que é de R\$ 83.562,33.

4. Finalmente, conclui afirmando que diante dos argumentos e documentos já apresentados, espera que seja arquivado o Auto de Infração por medida de justiça, inclusive por existir jurisprudência reconhecendo que simples depósitos bancários não caracterizam omissão de rendimentos.



5. A título de prova de seus argumentos o interessado não acostou à impugnação nenhum documento, ressaltando-se quanto a cópia do Auto de Infração às fls. 362.”

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento-Fortaleza-CE, por sua 4ª Turma, julgou procedente o lançamento, cujas razões encontram-se sintetizadas na seguinte Ementa:

“

Omissão de Rendimentos - Depósitos Bancários

Caracteriza omissão de rendimentos, não elidida pela defesa, a existência de valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.”

Cientificado dessa decisão, em 21/06/2007, o contribuinte interpôs o recurso voluntário de fls. 379/382, com os documentos de fls. 383/401.

É o relatório.

Voto

Conselheiro, JÚLIO CEZAR DA FONSECA FURTADO Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Segundo o relato da autoridade lançadora (A.I. de fls. 07/11) foi apurada, com fundamento no art. 42 e seu parágrafo 1º, da Lei nº. 9.430, de 27/12/1996, omissão de rendimentos no montante de R\$ 83.562,33, no mês de setembro do ano-calendário 1998, caracterizada por valores creditados em contas correntes mantidas em instituições financeiras, em relação as quais o Impugnante não comprovou, mediante documentação “hábil e idônea”, a origem dos recursos, conforme justificativa aposta no Termo de Verificação Fiscal de fls.12/20 e Anexo I de fls. 21, do que resultou numa exigência de crédito tributário no valor total de R\$ 56.336,88, compreendendo o principal, multa de ofício e juros de mora calculados até 30/04/2003.

A decisão recorrida, após o detido exame do processo e com amparo no art. 42, da Lei nº. 9.430/1996, concluiu, conforme item 13 da decisão recorrida “*Portanto, como se vê, está correto o procedimento fiscal adotado em não aceitar os argumentos do contribuinte desprovidos de documentos hábeis e idôneos coincidentes em datas e valores, capazes de comprovar a origem dos depósitos efetuados nas instituições financeiras durante o ano-calendário de 1998, no valor de R\$ 83.562,33*”.

Em seu apelo o recorrente, no item II – O DIREITO, alega preliminarmente, que no Mapa do Anexo I ao Termo de Verificação Fiscal, não foi considerado o saldo inicial em dinheiro que era de R\$ 760.000,00, que somado volume de numerário depositados em



contas bancárias em 1998, teria realmente numerário disponível para depósitos no valor de R\$ 1.424.938,54.

Tal fato em nada socorre ao recorrente, uma vez que no presente processo está se discutindo, tão somente, matéria relativa a depósitos bancários de origem não comprovada. Não obstante, impõe-se esclarecer que parte daquele saldo em dinheiro do ano de 1997, foi considerado pela fiscalização. Basta atentar para a tabela “Provável origem dos valores depositados em contas bancárias, em 1998”, à pág. 5 do Termo de Verificação Fiscal (fls. 16), e do seu ANEXO I (fls. 22), item 4.4.1 dinheiro, na coluna janeiro/1998, que foi considerada a quantia de R\$ 151.500,00 que corresponde à diferença entre o saldo em declarado, em dinheiro, na Declaração de Bens e Direito (Fls.33v, do vol. 1), na coluna ANO 1998, o montante de R\$ 608.500,0 e o saldo declarado na coluna do ANO 1997, no montante de R\$ 760.000,00.

Portanto, rejeito a preliminar suscitada.

Quanto ao mérito traz a lume o recorrente a Súmula nº. 182 do TFR, fazendo referência à Apelação Cível nº. 2003.70.01.000182-1PR, acostada à fls. 392/401.

Referida decisão, no entender deste Relator, em nada favorece ao recorrente, pelo contrário, vem de encontro ao trabalho investigativo realizado pela fiscalização.

De fato, o presente processo foi lavrado com fundamento no art. 42, da Lei nº. 9.430/1996, a qual criou uma presunção de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprova, mediante documentação hábil de idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

Tratando-se de uma presunção, ou seja, uma ficção legal que consiste em uma conclusão lógica sobre um fato conhecido, a autoridade lançadora, por coerência deve, abater do lançamento a renda tributável declarada e auferida pelo contribuinte.

Sem sombra de dúvidas que o intuito da norma contida na Lei nº. 9.430, de 27/12/1996, artigo 42 não foi de tipificar novo fato gerador do Imposto sobre a Renda, nem muito menos estabelecer resposta punitiva ao contribuinte que deixar de comprovar a origem de sua movimentação financeira.

Não há qualquer dúvida que **RENDA** e **MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA** são conceitos absolutamente diferentes e se existe incompatibilidade entre a renda declarada pelo contribuinte, e a sua movimentação financeira, a questão controvertida deve estar restrita às contas correntes mantidas junto aos Bancos por onde transitaram os recursos oriundos de suas atividades profissionais.

Portanto, jamais deve o lançamento deixar de abater do montante total apurado de “rendimentos omitidos” a renda declarada pelo contribuinte ao Fisco Federal.

Do contrário, é evidente que além de se estar utilizando a presunção legal relativa de forma indevida, sob o aspecto material o lançamento, evidentemente, contemplaria



bis in idem na medida em que deixou de detrair a renda declarada pelo contribuinte do “lançamento por presunção com base nos depósitos bancários”.

Em primeiro lugar, porque a base de cálculo do Imposto sobre a Renda é o montante real, presumido, ou arbitrado dos rendimentos, nos exatos termos do que dispõe o Código Tributário Nacional/CTN, artigo 44.

Portanto, se o lançamento será efetuado arbitrando-se a renda com base na movimentação financeira que circulou pelas contas correntes do contribuinte, este procedimento jamais deve limitar-se em somar os depósitos (ou créditos de transferências) efetuados nas contas correntes bancárias, e sobre eles fazer incidir o imposto, acrescido de multa e juros de mora.

Em se tratando de arbitramento da renda, o CTN assim dispõe no seu artigo 148:

“Art. 148 – Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos e serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.”

Assim, caso a autoridade lançadora possuir elementos suficientes para proceder ao arbitramento da renda do contribuinte, deve instaurar o devido procedimento de arbitramento, assegurando através do contraditório, a ampla defesa do contribuinte, a possibilidade dos valores apurados serem objetados.

O procedimento de arbitramento, na via administrativa, deverá contar, inexoravelmente, com a presença do contribuinte a fim de que, devidamente cientificado, possa defender-se das imputações e alegações fiscais, expondo suas razões e provas, sob pena de invalidação do procedimento fiscal.

A inobservância deste preceito, portanto, está longe de ser um arbitramento e muito próximo da arbitrariedade, podendo ser levada à apreciação do Poder Judiciário, a exemplo do Supremo Tribunal Federal que, assim, entendeu:

“Sem dúvida, essa norma (art. 148) ordena a autoridade lançadora que, no caso faça o arbitramento do valor ou preço, e admita a contestação do contribuinte, por força da qual deve ser feita avaliação contraditória.

Noutras palavras, a mencionada regra federal impõe à autoridade competente que instaure sumário fiscal de arbitramento do valor ou preço da operação em que incide o tributo, e que, na hipótese de o contribuinte contestar o valor ou preço arbitrado, faça a referida avaliação contraditória.

Adstrito ao princípio da legalidade, o legislador do CTN, cauteloso, não permite que o fisco, ele próprio, o faça o cálculo do valor ou preço da operação tributável.”



(Decisão nos autos do recurso de Agravo de Instrumento nº. 63.270-SP, DJU de 23/10/1995, págs. 7716/7717)

No mesmo sentido é o entendimento da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, que ao apreciar esta matéria da seguinte forma:

“O lançamento tributário por arbitramento deve ser plenamente justificado pelo fisco e procedido de processo regular, como exigido pelo art. 148 do CTN.” (Decisão nos autos do Recurso de Apelação nº 23.913-2, de 24/02/1984)

Aliás, o saudoso Mestre Aliomar Baleeiro, há muito já nos ensinava os ensinava sobre o lançamento efetuado com base em arbitramento:

“Poderá arbitrar, isto é estimar, calcular, buscar a verdade dentro ou fora da omissão, reticências mentira. Poderá arbitrar, nesse sentido, mas não praticar o arbítrio puro e simples, indo até o absurdo ou às vizinhanças dele. O procedimento há de ser racional, lógico e motivado.

(...)

No mesmo sentido, afirmou o douto Ministro Carlos Mario, na conferência “O ARBITRAMENTO EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA”, publicada na ‘Revista de Direito Tributário’, nº. 40, pág. 206:

‘Registre-se que o artigo 148, CTN, deixa expresso que a autoridade lançadora realizará o arbitramento num processo regular. Ora, processo regular vincula-se a cláusula de due process of law, que compreende um procedimento disciplinado em lei, garantias inerentes ao contraditório e direito de defesa com a possibilidade de ser feita prova do alegado. A cláusula do due process of law aplica-se, integralmente, ao processo administrativo.

O Código Tributário Nacional, no art. 148, ao mencionar ‘processo regular’, tornou expresso que a doutrina e a jurisprudência têm consagrado sempre que a Administração tiver de impor penalidade, fazer um lançamento, ou, de qualquer forma, na prática de ato administrativo, atingir o patrimônio material ou moral de alguém, deverá fazê-lo num procedimento regular, no qual o ato administrativo será assegurado o direito de defesa, com as garantias do contraditório.

(...)

... no lançamento por arbitramento vigora o princípio da verdade material, em que não há falar em discricionariedade, mas em atividade administrativa vinculada.

No arbitramento, ao fisco oferece-se um processo técnico alternativo e estrito de apuração do quantum debeatur. Assegurando-se ao sujeito passivo o direito de contestar o arbitramento, mediante avaliação contraditória, administrativa ou judicial.” (Baleeiro, Aliomar, in Direito Tributário Brasileiro, Ed. Forense, fls. 513)

Portanto, a vista dos pronunciamentos acima há, a necessidade de um procedimento de arbitramento racional, lógico e motivado, não se limitando, simplesmente, em



SOMAR depósitos ou créditos bancários ao arrepio de todas as normas contidas no CTN que dispõem sobre o arbitramento e relativamente à base de cálculo do Imposto sobre a Renda.

No presente caso, no entanto, tal procedimento foi observado, sendo feitas verificações e diligências pela autoridade lançadora para aferir os fatos motivadores da fiscalização, ao menos nos extratos bancários que se encontravam em poder do autoridade lançadora.

A autuação que instrui os presentes autos visa a cobrança do IRPF sobre omissão de rendimentos exclusivamente lastreada em somatório de depósitos bancários de origem supostamente não comprovada, do ano calendário de 1998.

A polêmica da tributação de depósitos bancários quando caracterizados como omissão de rendimentos ou receitas, vem de muitas décadas e teve vários diplomas legais regulando a matéria.

A pretensão de somar depósitos ou créditos bancários e sobre eles lançar imposto não é nenhuma novidade, bastando para repugnar a cobrança, a lição da Súmula nº. 182, do extinto Tribunal Federal de Recursos que possui a seguinte redação:

“É ilegítimo o lançamento do Imposto sobre a Renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários”

Essa prática, infelizmente comum, de lançar imposto sobre a renda tendo como base exclusivamente um somatório de alguns depósitos ou créditos bancários, sempre foi absolutamente repudiada pelo Poder Judiciário, vindo a ser reprovada definitivamente pelo Poder Executivo Federal por meio do Decreto-lei nº 2.471/88, que vedou expressamente tais procedimentos, determinando o cancelamento de todas as exigências fiscais.

Dispõe, peremptoriamente, o artigo 9º do Decreto-lei nº. 2.471, de 01/09/1988:

“Art. 9º Ficam cancelados, arquivando-se, conforme o caso, os respectivos processos administrativos, os débitos para com a Fazenda Nacional, inscritos ou não como Dívida ativa da União, ajuizados ou não, que tenham origem na cobrança

:

(...)

VII – do Imposto sobre a Renda arbitrado exclusivamente em valores de extratos de depósitos bancários.”

O mencionado dispositivo legal teve origem em sucessivas e reiteradas decisões emanadas pelo Poder Judiciário na apreciação dessa modalidade de tributação, sempre em desfavor da União Federal.

Assim, o inciso VII, do referido Decreto-lei foi editado porque os contribuintes autuados, em massa, questionaram as exigências fiscais em razão do procedimento viciado adotado pelo Fisco.



Dessa forma, diante de reiteradas decisões judiciais desfavoráveis à União Federal no que diz respeito à tributação de depósitos ou créditos bancários, o Governo Federal decidiu editar o decreto-lei extinguindo os processos que objetivavam a cobrança de créditos tributários contrários às mencionadas decisões.

Sem a edição do referido decreto-lei, a Administração Pública persistiria em efetuar o lançamento do imposto sobre a renda tendo como base depósitos ou créditos bancários.

Por conseguinte, a defesa destes lançamentos frente ao Poder Judiciário resultaria melancolicamente contrária aos interesses gerais e permanentes da administração, impondo certamente à União Federal os pesados ônus de sucumbência e, ainda, sobrecarregaria o Poder Judiciário com processos fadados ao insucesso da União Federal.

Foi neste contexto e com esse espírito que foi editado o Decreto-lei nº. 2.471/88, expressamente aprovado pelo Congresso Nacional.

Vale a pena ressaltar que o inciso VII, do Decreto-lei nº. 2.471/88, nada mais era do que a mera transcrição da Súmula nº. 182 do Tribunal Federal de Recursos, supra.

Dentre as inúmeras decisões judiciais que serviram de base para a edição do mencionada Sumula, destaca-se o Acórdão proferido na Remessa "Ex-officio" nº. 78.948/SP, de lavra do eminente Ministro Carlos Mário da Silva Velloso, a ementa é significativa e cai como uma luva ao presente caso:

"Tributário. Imposto de Renda. Depósitos Bancários. Decreto nº. 58.400/66, art. 55 e; Decreto nº. 76.186/75, art. 39:

I - O sinal exterior de riqueza - os depósitos bancários que evidenciam a renda auferida ou consumida pelo contribuinte - deve ser o marco inicial da investigação do fisco, e não o objetivo final. Impossibilidade da tributação incidir simplesmente sobre os depósitos bancários.

II - embargos de devedor julgados procedentes.

Remessa ex officio desprovida".

Verifica-se, portanto, que o dispositivo legal acima transcrito deve ser interpretado com fiel observância do contexto em que se inseriu, e da tese cuja adoção ficou nele refletida: o artigo 9º, do Decreto-lei nº. 2.471/88 nasceu da absorção pelo Poder Executivo, do reiterado pronunciamento judicial acerca das inconstitucionalidades já referidas, de sorte que a vedação ao lançamento com base exclusivamente em extratos de contas bancárias decorre desse conflito com a norma constitucional, de que é testemunha a norma legal invocada.

A ordem de cancelamento emanada do Poder Executivo não teve, portanto, sentido de dispensar do pagamento débitos já constituídos, o que implica em preexistência do culpa ou do débito, mas sim o sentido de extinguir todos os procedimentos em que tais cobranças, ilegítimas, estavam sendo levadas a efeito e determinar que não mais assim fosse procedido porque essa pretensão é incompatível com as normas insertas no CTN, artigo 43, e na CF/88, artigo 153.



A crítica feita pelo Poder Judiciário é feita quanto ao procedimento da Fiscalização, como bem explicitou o Ministro Carlos Velloso, o depósito bancário constitui mero indício de prova e não seu objetivo final.

Segundo o entendimento da jurisprudência dos nossos Tribunais Judiciais, do Primeiro Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais o simples somatório de depósitos bancários sem que estes estejam aliados a outros indícios não se presta para provar a ocorrência do fato gerador do imposto sobre a renda.

No caso em exame a Fiscalização deu ao recorrente oportunidade de, mínimo, exercer o seu sagrado direito de defesa, solicitando documentos e esclarecimentos, não limitando-se, simplesmente, em somar depósitos bancários e rotulá-los de sem origem ou incomprovados e, portanto, omitidos à tributação.

Em que pese inexistir o pressuposto para a quebra de sigilo bancário, só foi apurado débito contra o ora Recorrente o fato da Fiscalização ter lançado o imposto tendo por base somatórios de depósitos ou créditos bancários.

Entretanto, desde janeiro de 1997 a Lei nº. 9.430, de 27/12/1996 assim dispõe:

“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.

(...)

§ 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).

II no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor igual Individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que seu somatório, dentro do ano calendário, não ultrapasse de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).”

É, ainda, importante ressaltar que, somente, a partir da edição do referido diploma legal, é que passou a existir previsão legal para a presunção relativa que os recursos de origem não identificada sejam considerados como receita omitida, mas mesmo assim, dentro de determinados parâmetros.

Até mesmo porque, de outra sorte se concluiria que o Imposto sobre a Renda passou a ter novo fato gerador a partir da edição da Lei nº. 9.430/96, artigo 42, o que seria inteiramente improcedente a teor do disposto na CF/88, artigo 146, inciso III, alínea “a”.

Considerando que a norma da Lei nº. 9.430/96 ora em exame é uma presunção legal, verifica-se que no caso em exame foram observados todos os preceitos legais pertinentes à matéria.

O imposto foi lançado com base nos depósitos bancários, não comprovados, desconsiderados as transferências entre as contas correntes bancárias, bem como valores não pertencentes ao Recorrente, e considerada a renda declarada pelo Recorrente, conforme perfeitamente demonstrado no ANEXO 1, do Termo de Verificação Fiscal.

Assim, se o contribuinte possui movimentação bancária própria incompatível com a sua renda declarada, resta evidente que tal circunstância constitui motivação para o lançamento de ofício visando à cobrança do tributo nos termos em que foi colocado no auto de infração.

Ante todo o exposto, oriento o meu voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Sala das Sessões-DF, em 29 de Julho de 2009 28 de julho de 2009


JÚLIO CEZAR DA FONSECA FURTADO.