



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo n°	18471.002834/2003-20
Recurso n°	153.285 Voluntário
Matéria	IRPF - Ex(s): 1999 a 2001
Acórdão n°	102-48.799
Sessão de	7 de novembro de 2007
Recorrente	MARCOS LATORRE MAGDALENA
Recorrida	3ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 1999, 2000, 2001

Ementa: PRELIMINAR DE DECADÊNCIA DO LANÇAMENTO - DEPOSITO BANCÁRIO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - O IRPF é tributo de incidência anual e o fato gerador ocorre no último dia do ano, nos termos da legislação de regência. Não se acolhe alegação de incidência mensal. Preliminar rejeitada.

PRELIMINAR DE NULIDADE - ERRO DE TIPIFICAÇÃO - DEPOSITO BANCARIO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - Correta da tipificação do lançamento conforme artigo 42 da Lei 9.430 de 1.996. Preliminar rejeitada.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPOSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO LEGAL RELATIVA ESTABELECIDADA PELO ART. 42 DA LEI 9.430 DE 1.996 - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - Não logrando o sujeito passivo comprovar a origem dos depósitos realizados na conta corrente bancária de sua titularidade, deve ser mantido o lançamento. Excluem-se, contudo, os depósitos menores de R\$ 12.000,00 e que somem, no ano calendário, até R\$ 80.000,00, conforme admite o parágrafo 3º, inciso II da mesma legislação mencionada. Na hipótese de conta corrente conjunta, aplicação deste último dispositivo legal por CPF, observando-se tratamento isonômico aos contribuintes titulares, lançados conforme rateio praticado pela autoridade fiscal.


Preliminar rejeitada

Recurso parcialmente provido.

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

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, por maioria de votos, REJEITAR a preliminar de decadência mensal em relação aos depósitos bancários do ano-calendário de 1998. Vencido o Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, que a acolhe e apresenta declaração de voto. No mérito, pelo voto de qualidade, DAR provimento PARCIAL ao recurso para afastar a exigência tributária em relação aos anos-calendário de 1998 e 2000, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Naury Fragoso Tanaka, José Raimundo Tosta Santos e Leila Maria Scherrer Leitão. Por maioria de votos, MANTER a exigência do crédito tributário em relação ao ano de 1999. Vencido o Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira. O Conselheiro Naury Fragoso Tanaka apresenta declaração de voto.


MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO


SILVANA MANCINI KARAM
RELATORA

FORMALIZADO EM: 11 MAR 2008

Ausente, justificadamente, a Conselheira IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO (Presidente).

Relatório

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

Em razão de sua pertinência, peço vênia para adotar e transcrever como relatório deste documento, o relatório e voto da decisão recorrida (*verbis*):

“Trata o presente processo de lançamento de ofício de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), referente aos anos-calendário de 1998, 1999 e 2000, exercícios de 1999, 2000 e 2001, consubstanciado no Auto de Infração às fls. 109 a 128.

2 *O valor lançado foi de R\$ 126.820,97, incluindo imposto apurado no valor de R\$ 52.455,04, multa de ofício de R\$ 39.341,28 e acréscimos moratórios cabíveis até a data da lavratura.*

3 *O lançamento de ofício, cuja descrição dos fatos encontra-se detalhada no Termo de Verificação Fiscal às fls. 114 a 116, versa exclusivamente sobre “DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA – OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA”.*

Depósitos Bancários com Origem Não Comprovada

4 *A ação fiscal teve início a partir do procedimento fiscal n.º 2003-02074 junto à contribuinte Marília Helena Figueiroa Magdalena, CPF n.º 023.946.467-21, cônjuge do autuado, com quem mantinha contas bancárias conjuntas nos bancos Sudameris, Itaú e Banco do Brasil.*

5 *A relação de contas bancárias e seus extratos foram apresentados pelo cônjuge do autuado, no curso da ação fiscal em nome daquela, sendo que, de acordo com as respostas entregues pelo casal, os recursos das contas mantidas no Itaú e Sudameris pertenciam ao casal e os recursos da conta mantida no Banco do Brasil pertenciam exclusivamente ao contribuinte objeto do presente Auto de Infração, tratando-se de conta salário deste (fl. 95). Todas as informações prestadas pela esposa do autuado foram confirmadas pelo autuado em 17/12/2003 (fls. 68 a 75)*

6 *Com base nos extratos bancários apresentados pela esposa do autuado (Anexo I), a fiscalização selecionou uma série de depósitos bancários, com discriminação de banco, conta bancária, data, histórico e valor, e intimou (fl. 22) o contribuinte a comprovar sua origem.*

7 *As autoridades autuantes entenderam que os depósitos listados em anexo ao auto de infração, com discriminação de data, histórico e valor (fls. 117 a 123), não tiveram sua origem comprovada, lançado-os como omissão de rendimentos, conforme previsto no art. 42*

da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 58 da Lei n.º 10.637, de 30 de dezembro de 2002 e art. 849 do RIR/99.

8 *Quanto aos depósitos não comprovados, esclarecem as agentes fiscais que o autuado apresentou algumas justificativas que foram consideradas insuficientes.*

9 *O contribuinte afirmou que os depósitos realizados em 31/05/1999, 04/06/1999 e 10/06/1999, respectivamente, nos valores de R\$ 10.500,00, R\$ 5.000,00 e R\$ 5.000,00, no banco Itaú S/A, agência 0093, conta corrente n.º 19.648-3, decorriam da venda do veículo Ford ano 1997, por R\$ 20.500,00, conforme recibo de venda apresentado. Entretanto, como o recibo era datado de R\$ 02/06/1999 – portanto, em data não coincidente -, e os dois últimos depósitos foram feitos em dinheiro, em dias distintos, a contribuinte não teria vinculado tais depósitos ao recibo de venda do carro.*

10 *Para o depósito realizado em 09/07/1999, no valor de R\$ 9.250,00, na mesma conta, o contribuinte afirmou que se tratava de reingresso de parte do recurso de R\$ 13.000,00, sacado no dia anterior, para compra de veículo que não se efetivou. Tal depósito foi considerado sem origem por falta de documentação hábil.*

11 *Com relação aos demais depósitos, o contribuinte não apresentou comprovação de origem.*

Da Impugnação

12 *Cientificado do Auto de Infração em 23/12/2003 (fl. 133), o contribuinte protocolizou impugnação em 21/01/2004 (fls. 134 a 161), oferecendo, em sua defesa, as seguintes razões de fato e de direito.*

Preliminar de Decadência

13 *Em resumo, o contribuinte alega que, de acordo com os arts. 43 e 150 do CTN, art. 42, § 4.º, da Lei n.º 9.430/96, e Nota MF/SRF/Cosit n.º 577/2000, o IRPF seria imposto cujo lançamento se dá por homologação, com a contagem do prazo decadencial de cinco anos iniciada a partir da ocorrência do fato gerador. A hipótese de incidência se daria no mês do depósito, sendo este o momento da aquisição da disponibilidade econômica.*

14 *No Auto de Infração, foram considerados como omissão de rendimentos os depósitos bancários identificados mensalmente nos anos-calendário de 1998 e 1999. Assim sendo, conclui que os períodos compreendidos entre janeiro de 1998 e novembro de 1998 teriam sido alcançados pela decadência, uma vez que o lançamento de ofício ocorreu em 23 de dezembro de 2003.*

Questões de Mérito

15 *Inicialmente, o contribuinte afirma que nem toda renda pode ser objeto de incidência, mas apenas unicamente aquela prevista em lei, de acordo com o Princípio da Reserva Legal. Dentro deste contexto, os depósitos bancários por si sós não se prestariam para o*

lançamento de ofício, por serem meros indícios. Somente poderiam ser objeto de lançamento se, após o cotejamento das origens e aplicações de recursos, restasse demonstrado acréscimo patrimonial a descoberto ou dispêndios superiores aos recursos declarados.

16 *Segundo alega, a Lei n.º 9.430/96, em seu artigo 42, não teria criado novo fato gerador do imposto de renda, nem tampouco teria modificado a natureza de seu lançamento. A essência do lançamento seria sobre a renda, nos termos do art. 43 do CTN, e, no caso vertente o impugnante teria demonstrado que suas declarações de rendimentos possuíam valores suficientes para servir como origens dos recursos depositados em suas contas bancárias, tidos como rendimentos omitidos. Restaria clara, portanto, a impossibilidade material de se manter a presunção legal. Para corroborar seu entendimento, transcreve o acórdão do Conselho de Contribuintes n.º 130424, de 16/10/2002.*

17 *Ressalta que não houve recusa em atender às solicitações dos Termos de Intimação Fiscal. Na realidade, o que teria ocorrido foi que, tratando-se de um número elevado de depósitos relativos aos anos de 1998, 1999 e 2000, solicitou prazo adicional, o que foi desconsiderado. Esse excessivo rigor fiscal teria acabado por redundar na cobrança baseada em meros indícios.*

18 *Além disso, o contribuinte afirma que esclareceu à fiscalização que em suas contas correntes também foram movimentados recursos de seu pai, que o constituiu seu procurador. Assim, teriam sido realizados recebimentos e pagamentos para seu progenitor, que veio a falecer em 22/06/1998. Todavia, seria difícil identificá-los, não só pelo tempo decorrido, mas também porque não houve a devida contabilização dos valores a ele pertencentes, pela falta de organização em função do momento que a família passava.*

19 *O contribuinte assevera, ainda, que, em nenhum momento, teria hesitado em abrir mão de seu sigilo bancário. Isto, por si só, já demonstraria a sua boa-fé, que, aliada ao fato de a fiscalização não ter encontrado nenhum motivo para lavrar multa por dolo, fraude ou simulação, transformaria a autuação em tributação sobre lapsos de memória contábil da vida de uma pessoa física. Além disso, reclama que inexistiu qualquer omissão de rendimentos, apenas as provas não foram realizadas tal qual exigiram as autoridades fiscais, que, segundo afirma, queriam o impossível, isto é, a compatibilização exata entre origens e depósitos.*

20 *Afirma que as autuantes não consideraram que a legislação determina que não devem ser considerados os depósitos de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, cujo somatório no ano-calendário não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00.*

21 *Segundo seu entendimento, o procedimento correto consistiria em, após a análise dos extratos bancários, selecionarem-se apenas os valores mais expressivos, para, aí sim, intimar a contribuinte a esclarecer o motivo dos depósitos. Entretanto, as fiscais autuantes teriam elaborado Termos de Intimação solicitando, genericamente, a comprovação da origem de todos os depósitos, independentemente de*

seus valores, e nem teriam se preocupado em montar um fluxo de caixa para verificar eventual omissão de rendimentos, procedimento que considera indispensável para identificar irregularidades fiscais. Teriam desconsiderado, inclusive, normas de procedimento seletivo ao não eliminar depósitos de valores pouco significativos, como os inferiores a R\$ 1.000,00 que relaciona à fl. 278.

22 *Em seguida, apresenta demonstrativo em que elenca uma série de saques em espécie, realizados em suas contas bancárias, que afirma justificarem depósitos efetuados também em dinheiro.*

23 *Além disso, reclama que a fiscalização, sob a argumentação de que não haveria coincidência de datas, não considerou a disponibilidade do recurso da venda do automóvel Ford, realizada em 31/05/999, por R\$ 20.500,00, comprovada por recibo de venda devidamente apresentado, sendo que outro caso de desconsideração da disponibilidade de recursos seria o do depósito de R\$ 9.250,00, referente ao reingresso de parte dos recursos sacados no dia anterior para operação que não se efetivou.*

24 *Por fim, assevera que o auto de infração foi lavrado incorretamente ao tributar os depósitos bancários com base na tabela progressiva anual. Da leitura do § 4.º do art. 42 da Lei n.º 9.430/96, entende que o correto seria a utilização da tabela mensal, visto que este artigo determina que os rendimentos omitidos sejam tributados no mês em que considerados omitidos; portanto, restaria cabalmente demonstrada a improcedência total do lançamento de ofício.*

VOTO

A impugnação é tempestiva e atende os requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecida e apreciada.

Preliminar de Decadência

26 *No que diz respeito à questão da decadência, cumpre esclarecer que o IRPF é tributo cujo fato gerador não se dá instantaneamente em um momento exato, mas se assenta ao longo do tempo. É fato gerador complexo, com incidência anual, que se inicia em primeiro de janeiro e termina em 31 de dezembro de cada ano, data em que se considera finalmente completo e ocorrido.*

27 *Sobre a questão, assim se posiciona Hugo de Brito Machado ao tratar especificamente do fato gerador do imposto de renda:*

"O imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza incide, em regra geral, sobre as rendas e proventos auferidos em determinado período. O imposto, em princípio, é de incidência anual. Existem, porém, ao lado dessa incidência genérica, incidências específicas, denominadas incidências na fonte. Podem ser mera antecipação da incidência genérica e podem ser, em certos casos, incidência autônoma."

Em se tratando de imposto de incidência anual, pode-se afirmar que o seu fato gerador é da espécie dos fatos continuados. E em virtude de ser a renda, ou o lucro, um resultado de um conjunto de fatos que acontecem durante determinado período, é razoável dizer-se também que se trata de fato gerador complexo.” (Grifei)

[MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. - 23.ed. - São Paulo: Malheiros, 2003. p. 292.]

28 *Desta forma, sendo o IRPF tributo de incidência anual, a contagem do prazo decadencial deve tomar como data para o aperfeiçoamento de seu fato gerador o último dia do ano, não sendo válido o raciocínio de que a contagem do prazo decadencial deva ser feita de forma parcelada, com início em cada mês, à medida que as receitas vão sendo apuradas.*

29 *Coaduno-me, assim, com a remansosa jurisprudência administrativa para afirmar que este é tributo que se dá por homologação, situação em que se aplica, em princípio, o disposto no art. 150 do CTN. Portanto, sendo o IRPF tributo cujo fato gerador é complexo, o início do prazo decadencial inicia-se a partir de 31 de dezembro de cada ano, quando conclui-se a hipótese de incidência.*

30 *Nesse sentido, nos termos do art. 2.º da Lei n.º 7.713, de 22 de dezembro de 1988, arts. 2.º, 9.º 10, 11 e 12 da Lei n.º 8.134, de 27 de dezembro de 1990, art. 12 da Lei n.º 8.383, de 30 de dezembro de 1991, e arts. 7 e 8 da Lei n.º 9.250, de 26 de dezembro de 1995, cabe esclarecer que as pessoas físicas estão obrigadas a apresentar a declaração de ajuste anual, na qual devem apurar o imposto devido com base em TODOS os rendimentos recebidos ao longo do ano-calendário, exceto aqueles isentos, não tributáveis e tributados exclusivamente na fonte ou com tributação definitiva.*

31 *Por outro lado, quando a Lei n.º 9.430/96, nos parágrafos 1.º e 4.º do artigo 42, determina que os rendimentos serão considerados auferidos no mês do crédito efetuado pela instituição financeira e que, tratando-se de pessoa física, serão tributados no mês em que auferidos, não está o legislador impondo uma tributação definitiva, não sujeita ao ajuste anual. Na verdade, o que diploma legal pretende é apenas determinar qual é, para fins tributários, o regime de reconhecimento das receitas.*

32 *Portanto, não sendo a omissão de receitas aqui discutida rendimento sujeito à tributação definitiva ou exclusiva na fonte, esta deve, por determinação expressa do art. 10 da lei n.º 8.134/90, integrar a base de cálculo do ajuste anual no ano em que foram considerados recebidos os rendimentos.*

33 *Ademais, no presente caso, não importa, para fins de determinação do ajuste anual, em que mês específico do ano-calendário foram auferidos os rendimentos omitidos, porque estes comporão a base de cálculo do ajuste anual sem distinção alguma do momento em que foram recebidos.*

34 *Desta forma, diante do acima exposto, entendo que é improcedente a preliminar argüida, visto que, sendo a apuração do*

IRPF anual, em 23 de dezembro de 2003, na data da ciência do Auto de Infração, ainda não havia se esgotado o prazo previsto no art. 150 do Código Tributário Nacional para o ano-calendário de 1998.

Mérito

35 *O impugnante alega que os depósitos bancários por si sós não se prestariam para o lançamento de ofício, por serem meros indícios. Somente poderiam ser objeto de lançamento se, após o cotejamento das origens e aplicações de recursos, restasse demonstrado acréscimo patrimonial a descoberto ou dispêndios superiores aos recursos declarados.*

36 *Entretanto, entendo que não procede a argumentação, conforme considerações a seguir.*

37 *O mandamento legal que primeiramente autorizou a utilização de depósitos bancários injustificados para arbitramento de omissão de rendimentos foi a Lei n.º 8.021, de 12 de abril de 1990, que assim dispõe em seu art. 6.º e parágrafos:*

“Art. 6.º. O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

§1.º. Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

§2.º. Constitui renda disponível a receita auferida pelo contribuinte, diminuída dos abatimentos e deduções admitidos pela legislação do Imposto de Renda em vigor e do Imposto de Renda pago pelo contribuinte.

§3.º. Ocorrendo a hipótese prevista neste artigo, o contribuinte será notificado para o devido procedimento fiscal de arbitramento.

§4.º. No arbitramento tomar-se-ão como base os preços de mercado vigentes à época da ocorrência dos fatos ou eventos, podendo, para tanto, ser adotados índices ou indicadores econômicos oficiais ou publicações técnicas especializadas.

§5.º. O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações .

§6.º. Qualquer que seja a modalidade escolhida para o arbitramento, será sempre levada a efeito aquela que mais favorecer o contribuinte.”.

38 *O texto legal, portanto, permitiu o arbitramento dos rendimentos omitidos, utilizando-se depósitos bancários injustificados, desde que demonstrados sinais exteriores de riqueza, caracterizados por gastos incompatíveis com a renda disponível, e que este fosse o critério de arbitramento mais benéfico ao contribuinte. Percebe-se claramente que na vigência da Lei n.º 8.021/90, o fator que permitia presumir a renda omitida eram os sinais exteriores de riqueza, e não os depósitos bancários injustificados, mero instrumento de arbitramento.*

39 *A partir de 01/01/1997, com a edição da Lei n.º 9.430/1996, a tributação com base em depósitos bancários passou a ter um disciplinamento diferente daquele previsto na Lei n.º 8.021/90. O legislador estabeleceu, a partir da referida data, uma presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, condicionada, apenas, à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do contribuinte, em instituições financeiras. Ou seja, permitiu que fosse considerada ocorrida omissão de receitas quando o contribuinte não lograsse comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não o vinculando, de forma alguma, à necessidade de demonstrar dispêndios superiores aos recursos declarados ou sinais exteriores de riqueza, anteriormente requeridos pela Lei n.º 8.021/90. Note-se que não se trata aqui de um mero indício ou presunção humana, mas de situação prevista em lei, em que estão as autoridades administrativas obrigadas à sua observância.*

40 *Por outro lado, no que se refere à compatibilização exata entre origens e depósitos, o art. 42, §3.º da Lei n.º 9430/96 é bem elucidativo quando determina que os depósitos devem ser analisados individualizadamente.*

“§ 3.º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observando que não serão considerados:

(...)”

41 *Assim, cabe exclusivamente ao contribuinte demonstrar a exata correlação entre cada valor depositado em sua conta bancária e a correspondente origem do recurso. Dizer, de forma genérica, que uma série de saques em espécie, rendimentos declarados e movimentação de recursos de seu pai devem ser utilizados como origens para os valores depositados em sua conta bancária não basta, pois não houve o tratamento individualizado previsto na Lei. Tampouco cabe à autoridade julgadora arbitrar ou eleger os depósitos que serão comprovados por origens não coincidentes em datas e valores. Assim é que, havendo a inversão do ônus da prova, todas as pessoas físicas, observadas as ressalvas do art. 42, são obrigadas a comprovar a origem de seus depósitos bancários. Portanto, devem, de alguma forma, guardar os documentos que identificam as operações referentes aos valores depositados em sua conta bancária.*

42 *Aliás, ressalte-se que a fiscalização considerou comprovados todos os depósitos realizados sob o histórico “PROVENTOS”, conforme fls. 30, 31 e 32, e que, somados estes depósitos com aqueles objeto de autuação, nota-se que, a despeito do que afirma o contribuinte, seus rendimentos são inferiores aos valores creditados em suas contas correntes, conforme rendimentos declarados às fls. 03 a 21, Demonstrativo de Análise de Depósitos à fl. 97, que inclui todos os depósitos, e Resumo Mensal dos Depósitos sem Comprovação de Origem à fl. 117, que inclui somente os depósitos de origem não comprovada.*

43 *Quanto à afirmação de que as autoridades autuantes não consideraram o limite legal de R\$ 80.000,00, também não está*

correto o entendimento do contribuinte a respeito do art. 42, § 3.º, II da Lei n.º 9430/96. O mandamento legal é claro, senão vejamos:

“ Art. 42. Caracterizam também omissão de receita ou de rendimento 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.

(...)

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

I - (...)

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 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (doze mil reais). (Alterado pela Lei nº 9.481, de 13.8.97)”

44 Da análise da transcrição acima percebe-se que não há, no caput, qualquer restrição de valores: em princípio, qualquer depósito deve ter a origem comprovada. Posteriormente, abrindo uma exceção no § 3.º, inciso II, o legislador permitiu que ficassem dispensados de comprovação de origem os valores individuais inferiores a R\$12.000,00, desde que o somatório fosse menor que R\$ 80.000,00 dentro do mesmo ano-calendário. Entretanto, conforme Termo de Constatação Fiscal às fls. 95 e 96, verifica-se que, em 1998, 1999 e 2000, o somatório dos depósitos inferiores a R\$ 12.000,00 superaram o valor de R\$ 80.000,00 anuais, sendo, portanto, incabíveis as alegações do autuado.

45 Ressalte-se, ainda, que, ressalvado o disposto no § 3.º do art. 42 da Lei n.º 9.430/96, não existe nenhuma regra ou determinação de procedimento seletivo obrigando a fiscalização a eliminar depósitos de valores pouco significativos. Em princípio, todos devem ser analisados e podem ser objeto de intimação fiscal para fins de comprovação de origem. Optar ou não por um critério de amostragem ou limite de valores mínimos cabe ao auditor decidir, de acordo com sua convicção formada em cada caso concreto.

46 No que se refere à alegação de que, ao tributar os depósitos bancários, as agentes fiscais deveriam ter aplicado a tabela mensal, esclareço que, conforme já demonstrado na preliminar de decadência, o IRPF é tributo sujeito à incidência anual, situação que se aplica justamente a tabela anual e não a mensal, que serve para as antecipações mensais e imposto retido na fonte.

47 Por fim, relativamente aos depósitos realizados em 31/05/1999, 04/06/1999 e 10/06/1999, respectivamente, nos valores de R\$ 10.500,00, R\$ 5.000,00 e R\$ 5.000,00, no banco Itaú S/A, agência 0093, conta corrente n.º 19.648-3, entendo que procede a argumentação do autuado. A venda do veículo Ford em 02/06/1999,

por R\$ 20.500,00, está devidamente comprovada pelo recibo à fl. 141, o qual não sofreu qualquer ressalva por parte fiscalização. Embora não exista a exata coincidência de datas, os valores foram depositados em datas próximas à venda e somam o exatamente o valor da venda do carro. Contudo, ressalte-se que, como os depósitos foram efetuados na conta conjunta com sua esposa, apenas 50% de seus valores foram tributados no autuado.

48 Já quanto à alegação de que o depósito de R\$ 9.250,00 estaria comprovado pelo recurso proveniente de um saque anterior efetuado para uma operação de compra de veículo que não se efetuou, não acato as argumentações da impugnante. Eis que, para comprovar a origem do depósito, o contribuinte deveria ter comprovado a operação cancelada e identificado perfeitamente o terceiro responsável pelo suposto reingresso do valor.

49 Desta forma, diante do acima exposto, ressaltados os depósitos realizados em 31/05/1999, 04/06/1999 e 10/06/1999, respectivamente, nos valores de R\$ 10.500,00, R\$ 5.000,00 e R\$ 5.000,00, no banco Itaú S/A, agência 0093, conta corrente n.º 19.648-3, que entendo de origem comprovada, no caso vertente, a autoridade autuante agiu com acerto, pois o contribuinte foi regularmente intimado a comprovar a origem dos recursos depositados em sua conta corrente.

50 Assim sendo, em virtude do exposto no presente voto, o crédito tributário lançado de ofício deve ser assim ajustado:

IRPF – Ajuste Anual

Ano-calendário	1998	1999	2000
1. BASE DE CÁLCULO DECLARADA	R\$ 53.815,75	R\$ 53.976,53	R\$ 84.268,74
2. INFRAÇÕES			
2.1.1. Valores lançados de ofício (fls. 124 a 125)	R\$ 58.450,93	R\$ 95.571,92	R\$ 36.722,76
2.1.2. Valores a excluir (= R\$ 20.500,00/2 - AC 99)	R\$ -	R\$ 10.250,00	R\$ -
2.1.3. Valores após o voto (= 2.1.1. - 2.1.2.)	R\$ 58.450,93	R\$ 85.321,92	R\$ 36.722,76
3. CÁLCULO DO IMPOSTO DEVIDO APÓS O VOTO			
3.1 Base de Cálculo (= 1.+ 2.1.3.)	R\$ 112.266,68	R\$ 139.298,45	R\$ 120.991,50
3.2. Imposto Devido (= 3.1. X 27,5% - 4.320,00)	R\$ 26.553,33	R\$ 33.987,07	R\$ 28.952,66
3.3. Imposto Pago (fls. 124 a 125)	R\$ 10.479,33	R\$ 10.523,54	R\$ 18.853,90
3.4. Imposto apurado (= 3.2. - 3.3.)	R\$ 16.074,00	R\$ 23.463,53	R\$ 10.098,76
3.5. Multa de Ofício (= 75% x 3.4.)	R\$ 12.055,50	R\$ 17.597,65	R\$ 7.574,07
3.6. Juros de Mora	a calcular	a calcular	a calcular

Desta forma, diante do exposto, VOTO, pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração às fls. 212 a 246, observado os ajustes do parágrafo 50 (ano-calendário de 1999)."

No Recurso Voluntário o Recorrente suscita preliminar de NULIDADE de lançamento por erro de tipificação, preliminar de nulidade por erro no enquadramento legal do fato gerador, os depósitos deveriam ser tributados pela tabela progressiva, o fato gerador é mensal e não anual, depósito bancário não é renda, depósitos de valores irrisórios foram considerados, que os rendimentos declarados no montante de R\$ 288.363,07 em 1998, de R\$ 253.771,56 de 1999 e de R\$ 174.810,05 em 2000.

É o Relatório.

Voto

Conselheira SILVANA MANCINI KARAM, Relatora

O recurso é tempestivo e atende a todos os pressupostos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Inicialmente afasto as preliminares suscitadas, tendo em vista que não há qualquer nulidade no lançamento seja quanto à erro de tipificação, seja quanto ao enquadramento do fato gerador, ou ainda, decadência em face da apuração anual dos depósitos bancários de origem desconhecida. Os fundamentos, no que se refere à decadência, se encontram bem expostos na decisão de primeira instância administrativa, aos quais me reporto integralmente. O enquadramento legal do lançamento nos termos do artigo 42 da Lei 9430/96 está correto, pois é neste dispositivo que se encontra tipificada a presunção de omissão de rendimentos de origem não comprovada, conforme motivação apontada no lançamento.

Noto que às fls. 23 em diante, consta apensada aos autos uma relação elaborada pela autoridade fiscal contendo a relação de todos os depósitos levantados, com menção daqueles comprovados. Às fls. 117 em diante, anexa ao auto de infração, consta relação dos depósitos não comprados, extraída da primeira relação.

Constato assim que, no ano calendário de 1998, os depósitos de origem não conhecida somam o montante de R\$ 58.450,92. Não há nenhum depósito bancário de valor igual ou superior a R\$ 12.000,00. Aliás, o maior depósito é de R\$ 8.500,00 e o total do ano calendário resulta em montante menor do que R\$ 80.000,00.

No ano calendário de 1999 o total dos depósitos, soma R\$ 95.571,92, valor maior do que R\$ 80.000,00. Finalmente, no ano calendário de 2000, o total dos depósitos soma o montante de R\$ 36.722,75 e o maior depósito é de R\$ 4.940,00.

Assim, com fundamento no artigo 42, parágrafo 3º, inciso II, da Lei 9430 de 1.996 --- (que admite a exclusão do lançamento quando o total dos montantes depositados não superarem o valor de R\$ 80.000,00 no ano calendário e os depósitos individualizados não forem maiores do que R\$ 12.000,00) ----, excluo do lançamento os valores relativos ao ano calendário de 1998 e 2000.

Com relação aos valores dos depósitos apontados no ano calendário de 1999, não há que se excluir os montantes declarados como rendimentos tributados pelo contribuinte (constantes em sua declaração de ajuste anual), em razão dos seus proventos terem sido afastados do lançamento pela própria autoridade lançadora (v. relação de depósitos comprovados).

Registro que em processo idêntico, na parte relativa aos depósitos bancários de origem não comprovada, a cônjuge do interessado (Maria Helena Figueroa Magdalena, recurso 147.691), teve afastada pela autoridade lançadora os valores admitidos pelo inciso artigo 42, parágrafo 3º, inciso II, da Lei 9430 de 1.996. Entendo que este fato, não pode impedir de se aplicar o mesmo dispositivo legal ao caso vertente, posto se tratar de lançamento diverso, de pessoa física diversa e CFF distinto, a exigir temperamento isonômico deste

Julgador, sobretudo em razão da norma não promover qualquer limitação ou distinção em sentido oposto.

No processo em julgamento, trata-se de conta corrente conjunta em que o interessado e a esposa eram os titulares e ambos foram lançados --- (obviamente, em lançamentos distintos, apreciados em processos administrativos separados) ----, conforme rateio promovido pela autoridade lançadora.

Nestas condições, VOTO em DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para excluir do lançamento os valores de R\$58.450,92 relativo ao ano calendário de 1998 e R\$ 36.722,75 ao ano calendário de 2000, em face da aplicação do artigo 42, parágrafo 3º., inciso II da Lei 9.430 de 1.996. Fica mantido o lançamento relativo ao ano calendário de 1999.

Sala das Sessões, 07 de novembro de 2007.


SILVANA MANCINI KARAM

DECLARAÇÃO DE VOTO

CONSELHEIRO LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA

Peço vênia ao eminente relator, por entender que não é o caso de se enfrentar a acusação de omissão de rendimentos constatada por meio de depósito bancário apontada pelo Fisco na peça vestibular do procedimento, na forma consignada no voto.

Com efeito, tenho entendido que o lançamento com base na constatação de movimentação de valores em instituição bancária deve, consoante preceitua a lei, ser apurado no mês, ou seja, o suposto rendimento omitido deve ser tributado no momento em que for recebido (depositado).

Diante a natureza da discussão, a qual, na essência, refere-se aos princípios constitucionais, notadamente o da legalidade, necessário transcrever o dispositivo que, como é cediço, consta na Constituição Federal de 1988, e por meio do qual atribuiu-se à União competência para instituir e cobrar imposto sobre a **renda e proventos de qualquer natureza, verbis:**

“Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

(...);

III – renda e proventos de qualquer natureza;”

Daí infere-se que o imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem seu suporte legal no artigo 153, III da Constituição Federal de 1998, no qual, além de conferir à União competência para instituí-lo, estabeleceu **princípios** que delineiam a sua regra-matriz de incidência.

Por sua vez, o artigo 43 do Código Tributário Nacional, cuidou de normatizar a cobrança do referido imposto e disciplinar os elementos que o compõem, *verbis:*

“Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I – de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II – de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.”

Destarte, em razão de a Constituição ocupar no sistema jurídico pátrio posição mais elevada, todos os conceitos jurídicos utilizados em suas normas passam a vincular tanto o legislador ordinário quanto os operadores do direito.

Verifica-se, pois, que os conceitos de renda e proventos de qualquer natureza estão albergados na Carta Magna. Para a melhor aplicação a ser adotada relativamente à regramatriz de incidência dos tributos, imprescindível perscrutar quais princípios estão condicionando a exação tributária.

É de se notar que para que haja a obrigação tributária seja ela pagamento de tributo ou penalidade (principal) ou acessória (cumprimento de dever formal), necessário a adequação do fato existente no mundo real à hipótese de incidência prevista no ordenamento jurídico, sem a qual não surgirá a subsunção do fato à norma.

Neste contexto, sobreleva o **princípio da legalidade** que, como um dos fundamentos do Estado de Direito eleito pelo o legislador foi reproduzido à exaustão na Carta da República. Dentro dos direitos e garantias fundamentais, fixou o artigo 5º, II, "*ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;*", conferiu, também, à Administração Pública a observância do princípio da legalidade, conforme artigo 37 (redação dada pela Emenda constitucional n.º 19 de 1998): "*A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*" (grifou-se).

Já no âmbito tributário a Constituição trouxe no artigo 150, I: "*Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I – exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;*"

Ultrapassadas as anotações com vistas, em apertada síntese, ressaltar a importância dos princípios como alicerces nucleares do ordenamento jurídico, pode-se especificamente apontar o da legalidade como condição de legitimidade para que seja perpetrada a exigência tributária. É, portanto, o princípio da legalidade referência basilar entre a necessidade do Estado arrecadar e a proteção aos direitos fundamentais dos administrados.

No caso ora em discussão, o enquadramento legal que se apoiou a suposta existência de fatos geradores com intuito de exigir tributos foi o artigo 42, da Lei nº 9430/1996:

"Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito o 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."

De fato, compulsando os autos verifica-se que nos Demonstrativos (fls.) anexos ao Auto de Infração, a fiscalização procedeu à contagem das supostas omissões no decorrer do (s) ano-calendário (s) apurando ao final de cada mês, o total do valor a ser tributado.

No entanto, ao invés de exigir o tributo com base no fato gerador do mês que foi identificada a omissão, promoveu o fisco, indevidamente e sem base legal, a soma dos valores ali apurados e tributou-as no final do mês de dezembro do (s) ano-calendário (s) que consta (am) do Auto de Infração.

Assim, o esforço que a fiscalização engendrou na ânsia de exigir eventual crédito tributário foi atropelado pela opção do seu procedimento, o qual estabeleceu, repita-se, sem suporte legal, critério na apuração temporal da constituição do crédito tributário.

Por certo, o procedimento laborou em equívoco, eis que os rendimentos omitidos deverão ser tributados no mês em que considerados recebidos, consoante dicção do § 4º do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996:

“§ 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.”

Por sua vez, o Regulamento do Imposto de Renda 1999 (Decreto nº 3000/1999), reproduziu no *caput* do artigo 849 e no seu § 3º os mesmos mandamentos do artigo 42 e § 4º, da Lei nº 9.430/1996.

Assim, do confronto do enquadramento legal que contempla a exigência em razão de movimentação de valores em conta bancária, com a opção da fiscalização em proceder a cobrança do crédito tributário mediante “fluxo de caixa”, apurado de forma anual, conforme o procedido nos presentes autos, evidente a transgressão dos fundamentos constitucionais, acima referidos, notadamente o **princípio da legalidade**.

À vista do exposto, resta patente a ilegitimidade de todo o feito fiscal, por processar-se em desacordo com a legislação de regência, seja em relação à base de cálculo, seja em relação à data do efetivo fato gerador, o que, por conseguinte, desperta a necessidade de cancelamento do lançamento por erro no critério temporal da constituição do crédito tributário.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 07 de novembro de 2007.



LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA

O motivo desta é a divergência em relação à interpretação predominante quanto à aplicabilidade da norma presente no artigo 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430, de 1996. Conforme voto da ilustre relatora, nas contas conjuntas, os limites dessa norma têm por referência a parcela do crédito bancário cabível à pessoa fiscalizada.

Com o devido respeito àqueles de raciocínio coincidente com essa tese, esclareço os motivos que me permitem posicionar de forma diversa.

A norma principal do referido artigo – *caput* - tem por objeto a identificação dos fatos ocultos que deram origem aos conhecidos – depósitos ou créditos bancários – havidos em contas individuais ou conjuntas, de titularidade daquele constante do cadastro bancário ou de terceiro(s), conforme possível de extrair por meio de análise gramatical e sistemática do texto (transcrito): “*Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados (..) em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, (..) não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações*”.

Esse texto legal contém direcionamento geral para imposição da característica de renda omitida ao valor do depósito ou crédito de origem não comprovada e para esse fim, a determinação para que se busque a comprovação dos fatos econômicos produtores dos recursos, dirigida ao titular: “*em relação aos quais (valores creditados em conta de depósito ou de investimento) o titular, pessoa física ou jurídica, (..) não comprove, (..)*”; ou seja, o legislador inicialmente afirmou que o valor havido na conta bancária de origem não comprovada (ou declarada) é renda omitida, de um ou mais titulares.

Vê-se, pois, que o direcionamento da norma é o *crédito bancário* e este pode tornar-se renda omitida se a sua origem não for comprovada pelo *titular*, justamente porque tido como produto de uma transação ou fato econômico não declarado, quando nessa condição.

Posteriormente à publicação da referida lei, incluídas normas para melhor conformar a principal: os parágrafos 5º e 6º, pela MP nº 66, de 2002, convertida na Lei nº 10.637, desse ano. Essas normas vieram autorizar a imposição dos créditos a terceiros não incluídos no cadastro bancário e a proporcionalização de tais valores de acordo com o quantitativo de titulares quando desconhecida a origem e a conta seja de titularidade conjunta.

Importante salientar que tais normas são apenas interpretativas em razão da preponderância daquela reguladora do fato gerador do tributo, art. 43, do CTN, em nível amplo, e art. 3º, da Lei nº 7.713, de 1988, em nível de lei ordinária, isto é, ilegal impor tributo ao titular oficial da conta bancária se a propriedade desse dinheiro é de um terceiro identificado pelo fisco, porque o primeiro não teve acréscimo ao patrimônio em razão da presença de tais valores, bem assim, *mutatis mutandis*, a situação de titularidade conjunta em que os créditos pertencem a todos (quando confirmado perante o fisco).



O parágrafo¹ em comento, transcrito, contém normas que complementam a principal posta no *caput*. Tem por objeto a conformação do procedimento de determinação da renda omitida pois traz no seu início essa restrição de “*Para efeito de determinação da receita omitida (..)*”.

“§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualmente, observado que não serão considerados: (...) 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)”

Na seqüência, contém determinação para análise individual dos *créditos bancários*, não de parcela(s) deste(s), porque o objeto da norma não é a busca do(s) fato(s) que originou(aram) a parcela do crédito atribuída a um dos titulares, mas daquele(s) que serviram de origem ao crédito considerado. E este é o ponto sobre o qual está centrada a decisão da questão.

É correto que os fatos desconhecidos podem ter sido praticados por todos os titulares ou por apenas um deles e o reflexo também segue o mesmo espectro, isto é, o produto dos fatos desconhecidos também pode ter a mesma configuração: pertencer a apenas um titular ou a todos. Esses detalhes são conhecidos por meio das provas processuais, ou então, permanecem na obscuridade, esta última, situação em que a incidência, nas contas conjuntas, tem permissão legal para que a renda considerada omitida seja proporcionalizada, por titular. Observe-se que se os fatos ocultos fossem conhecidos, a atribuição de renda omitida seria de acordo com os documentos presentes e a tributação não se subsumiria a essa espécie de presunção legal, por força da restrição contida na norma do § 2º desse artigo.

Como os créditos havidos na conta bancária têm titularidade conjunta, de proporção não apropriável, de tal forma que obrigou a aplicabilidade da norma contida no parágrafo 6º, do referido artigo, significa que tais valores resultaram de negócios ou transações em que todos tiveram participação. Caso fosse possível distinguir e provar a titularidade havida em cada crédito, estes seriam integralmente atribuídos a cada um dos titulares e nessa condição, válida seria a aplicabilidade dos limites integrais aos créditos considerados individualmente por titular.

A referência ao crédito encontra amparo também na parte complementar dessa norma, que impõe obrigatoriedade à exclusão das transferências entre contas, comportamento óbvio destinado a inibir a dupla tributação sobre a mesma base, no entanto necessário componente do texto legal em razão do amplo alcance da norma – múltiplos aplicadores e

¹ Válido lembrar que, na organização dos textos legais, um artigo constitui a unidade para apresentação, divisão ou agrupamento de assuntos no texto da lei. Além dessa função, o texto de cada artigo é conformado por normas de construção, entre elas a restrição a apenas um único assunto, a obrigação de conter apenas a norma geral, enquanto as medidas complementares e as exceções deverão estar nas subdivisões, especialmente os parágrafos; quando o assunto tratado no artigo exigir discriminações, o enunciado comporá o artigo, enquanto os elementos que devem ser discriminados serão apresentados na forma de inciso, conforme bem explicita Kildare Gonçalves Carvalho (Técnica Legislativa, Belo Horizonte, Del Rey, 1993, págs. 61 e 62). Os parágrafos encontram-se vinculados ao *caput* do artigo de referência e contém disposição acessória, marginal, complementar do trecho onde figuram. Segundo o referido autor (obr. cit. pág. 65) a disposição principal (*caput*) é explicada, restringida ou modificada pelo significado do texto contido no parágrafo, tido como uma disposição secundária: “ (...) A disposição principal (artigo) é assim explicada, restringida ou modificada pelo parágrafo, disposição secundária. (...) O parágrafo é intimamente relacionado com o artigo, e seu assunto depende diretamente do assunto tratado no artigo.”



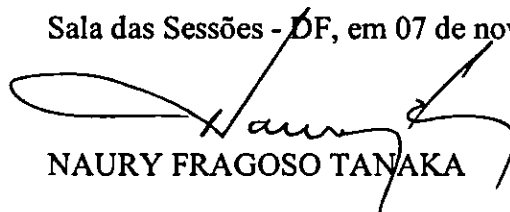
todos os contribuintes do País. Complementa esse suporte, a limitação individual e anual, dos créditos, dirigida à aplicabilidade da norma, no sentido de que seja inibido o uso da dita presunção para aqueles em processo de fiscalização, quando situados os primeiros no âmbito de abrangência desses valores. Essas normas restritivas não têm por referência parcelas do crédito de acordo com o quantitativo de titulares, mas apenas o *crédito*.

A interpretação predominante neste julgamento decorre da aplicabilidade da norma a apenas um dos titulares, pois, nessa hipótese a norma do *caput* é individualizada e dirige-se somente a essa parcela do crédito. E, com essa perspectiva, se não comprovada a origem da parcela proporcional do crédito, igual valor de renda omitida deve ser incluído na tributação. Dessa linha de raciocínio é que soa mais adequado excluir as transferências entre contas pelo crédito total, enquanto para fins dos limites individual e anual, a referência não seria o crédito, mas a proporção deles cabível ao titular considerado.

No entanto, assim não pode ser construída a norma principal quanto às ditas restrições, justamente porque estas não objetivam a parcela do crédito, mas os fatos que lhe deram origem e estes se encontram atrelados ao *crédito* integral.

Estes os motivos que justificam o posicionamento divergente e meu voto pela eficácia do feito quanto ao aspecto considerado.

Sala das Sessões - DF, em 07 de novembro de 2007.



NAURY FRAGOSO TANAKA