



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**SEXTA CÂMARA**

**Processo n°** 19515.002869/2003-78  
**Recurso n°** 160.217 Voluntário  
**Matéria** IRPF - Ex(s): 1999 a 2002  
**Acórdão n°** 106-17.117  
**Sessão de** 9 de outubro de 2008  
**Recorrente** JOSÉ ANTONIO REGINATO CHECCHIA  
**Recorrida** 4ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO - SP II

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1998, 1999, 2000, 2001

Ementa: IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174/2001 – VIOLAÇÃO DO SIGILO BANCÁRIO MESMO NA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001 - MATÉRIA SOB APRECIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO - CONCOMITÂNCIA DAS INSTÂNCIAS JUDICIAL E ADMINISTRATIVA - IMPOSSIBILIDADE - O litigante não pode discutir a mesma matéria em processo judicial e em administrativo. Havendo coincidência de objetos nos dois processos, deve-se trancar a via administrativa. Em nosso sistema de direito, prevalece a solução dada ao litígio pela via judicial. Inteligência da **Súmula 1ºCC nº 1**: *“Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial”*.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA – EXCLUSÕES DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO LANÇADO PERPETRADAS PELA DECISÃO RECORRIDA – CRÉDITO TRIBUTÁRIO LANÇADO COM LIQUIDEZ OU CERTEZA – DECISÃO RECORRIDA QUE NÃO ALTEROU OS CRITÉRIOS JURÍDICOS ADOTADOS PELA AUTORIDADE AUTUANTE – DECISÃO RECORRIDA PROLATADA NOS LIMITES DA COMPETÊNCIA DO JULGADOR DA INSTÂNCIA DE PISO - Diferentemente do afirmado pelo recorrente, a decisão recorrida, à luz das declarações de ajuste anual do recorrente e das DIRF apresentadas por fontes pagadoras tendo o contribuinte como beneficiário, considerou comprovada a origem de alguns

depósitos. Nessa linha, procedeu a competente exclusão. Ora, de forma alguma se pode concordar com a afirmação de que a decisão recorrida alterou os critérios jurídicos acatados pela autoridade autuante no lançamento. Apenas, fazendo um trabalho que deveria ser do próprio contribuinte, que tinha o ônus de provar a origem dos depósitos em suas contas bancárias, a autoridade julgadora conseguiu identificar a origem de alguns depósitos, procedendo a competente exclusão do rol dos rendimentos omitidos.

**OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - TRIBUTAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA EXCLUSIVAMENTE COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - POSSIBILIDADE** - A partir da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430/96, o fisco não mais ficou obrigado a comprovar o consumo da renda representado pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados, como ocorria sob égide do revogado parágrafo 5º do art. 6º da Lei nº 8.021/90. Agora, o contribuinte tem que comprovar a origem dos depósitos bancários, sob pena de se presumir que estes são rendimentos omitidos, sujeitos à aplicação da tabela progressiva.

**OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - RENDIMENTOS CONFESSADOS NAS DECLARAÇÕES DE AJUSTE ANUAL – TRÂNSITO PELAS CONTAS DE DEPÓSITOS – EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO LANÇADO – POSSIBILIDADE** – Comprovado o liame entre os rendimentos declarados e os depósitos bancários, deve-se fazer a competente exclusão da base de cálculo do imposto lançado.


**OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA – COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DE DEPÓSITO** – Comprovado a origem do depósito bancário, deve-se afastar a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

**JUROS DE MORA - TAXA SELIC - CABIMENTO** - Na espécie, aplica-se a **Súmula 1º CC nº 4**: “A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”.

Recurso voluntário provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ ANTONIO REGINATO CHECCHIA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da base de cálculo os valores de valores de i) R\$ 1.985.318,84, no ano-calendário 1998; ii) R\$ 183.750,00, no ano-calendário 1999; e iii) R\$ 130.136,51, no ano-calendário 2000; e iv) R\$ 163.322,54, no ano-calendário 2001, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga e Sérgio Galvão Ferreira Garcia (suplente convocado), que deram provimento parcial ao recurso, em menor extensão, e excluíram somente o valor de R\$ 1.202.239,87 referente à compra do cheque administrativo em dezembro de 1997.

  
ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS  
Presidente

GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS  
Relator

FORMALIZADO EM: 13 NOV 2008

Participaram, do julgamento, os Conselheiros: Giovanni Christian Nunes Campos, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Jahaina Mesquita Lourenço de Souza, Sérgio Galvão Ferreira Garcia (suplente convocado), Ana Paula Locoselli Erichsen (suplente convocada), Gonçalo Bonet Allage (Vice-Presidente da Câmara) e Ana Maria Ribeiro dos Reis (Presidente da Câmara).

## Relatório

Em face do contribuinte José Antonio Reginato Checchia, CPF/MF nº 015.011.518-00, já qualificado neste processo, foi lavrado, em 24/09/2003, Auto de Infração (fls. 439 a 453), com ciência postal em 26/09/2004 (fls. 455).

Abaixo, discrimina-se o crédito tributário constituído pelo auto de infração antes informado:

IMPOSTO	R\$ 1.790.675,70
MULTA DE OFÍCIO	R\$ 1.343.006,76

Sobre os valores acima incidirão juros de mora a partir do mês seguinte ao do vencimento do crédito tributário.

Ao recorrente foi imputada uma omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, nos anos-calendário 1998, 1999, 2000 e 2001. Deve-se ressaltar que o contribuinte não comprovou a origem de quaisquer dos depósitos.

Pelo que se apreende dos autos, os extratos bancários foram apresentados em atendimento à intimação da fiscalização.

Inconformado com a autuação, o contribuinte apresentou impugnação ao lançamento (fls. 458 a 519). Ainda, foi juntada aos autos a liminar em habeas corpus deferida pela Desembargadora Federal Cecília Mello, do TRF-3ª Região, no bojo do HC 2004.03.00.020573-7, em favor do contribuinte, então paciente (fls. 539 a 566).

A 4ª Turma de Julgamento da DRJ-São Paulo II (SP), por unanimidade de votos, considerou procedente em parte o lançamento, em decisão de fls. 629 a 647. A decisão foi consubstanciada no Acórdão nº 17-16.073, de 21 de setembro de 2006, que foi assim ementado:

*PROVA ILÍCITA. Os documentos bancários apresentados pelo contribuinte à Fiscalização são provas lícitas para demonstrar a ocorrência de infração à legislação tributária.*

*APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI. Nos termos do art. 144, § 1º, do Código Tributário Nacional, aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.*

*ACESSO À INFORMAÇÃO DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SIGILO BANCÁRIO. A autoridade fiscal pode solicitar informações e documentos relativos a operações bancárias quando em procedimento de fiscalização.*

*LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997. A Lei nº 9430/96, que teve vigência a partir de 01/01/1997, estabeleceu, em seu art. 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em sua conta de depósito ou investimento. Excluem-se da tributação os depósitos bancários que tiveram sua origem comprovada na impugnação.*

*DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EXTENSÃO. As decisões administrativas, inclusive as proferidas pelo Conselho de Contribuintes, e as judiciais, a exceção daquelas proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade de normas legais, não têm caráter de norma legal, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência senão àquela objeto da decisão.*

*ATOS LEGAIS. INCONSTITUCIONALIDADE. Refoge à competência da autoridade administrativa a apreciação e decisão de questões que versem sobre a constitucionalidade de atos legais, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo.*

*JUROS DE MORA. TAXA REFERENCIAL SELIC. A utilização da taxa SELIC como juros moratórios decorre de expressa disposição legal.*



4

O contribuinte foi intimado da decisão *a quo* em 02/03/2007 (fls. 653). Irresignado, interpôs recurso voluntário em 02/04/2007 (fls. 674).

No voluntário, o recorrente deduz os seguintes argumentos e pedidos:

- I. a autoridade autuante valeu-se da movimentação bancária do recorrente, em desrespeito ao art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, na redação vigente à época dos períodos autuados. Ademais, a Lei nº 10.174/2001, que alterou o permissivo legal acima, não poderia retroagir para alcançar os fatos geradores anteriores a 2001;
- II. a quebra do sigilo bancário do recorrente, com a autoridade autuante advertindo o contribuinte das conseqüências do art. 33, I, da Lei nº 9.430/96, que versa sobre regime especial de fiscalização em decorrência de embaraço à fiscalização, hipótese, registre-se, somente aplicável às pessoas jurídicas, é ilegal, inquinando de ilicitude a prova obtida. Ainda, as hipóteses de quebra do sigilo bancário previstas na Lei Complementar nº 105/2001 sequer poderiam ser aplicadas a períodos anteriores a 2001;
- III. as exclusões da base de cálculo perpetradas pela decisão recorrida, adicionada pelas irresignações aqui trazidas, demonstram que o crédito tributário lançado não tem liquidez e certeza, devendo, o lançamento, ser cancelado pela autoridade julgadora. Ressalte-se, ainda, que a decisão recorrida buscou “refazer” o lançamento, procurando salvar o auto de infração, o que terminou alterando os critérios jurídicos adotados pela autoridade autuante;
- IV. deve-se rejeitar a presunção de omissão de rendimentos baseada exclusivamente em extratos ou depósitos bancários, em linha com a antiga Súmula 182 do Tribunal Federal de Recursos, cuja inteligência vem sendo mantida na jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes e do Superior Tribunal de Justiça;
- V. pugna para que sejam excluídos da base de cálculo da omissão de rendimentos apontada pela fiscalização os rendimentos tributáveis, isentos/não tributáveis (lucros e dividendos) e tributáveis exclusivamente na fonte (13º salário), pois tais rendimentos transitaram pelas contas de depósito, não sendo razoável exigir-se do contribuinte pessoa física, que não é obrigado a registrar contabilmente sua movimentação financeira e patrimonial, comprovar dia a dia os créditos bancários;
- VI. o depósito de origem não comprovada de R\$ 1.202.239,87, em 07/01/1998, nada mais é do que o depósito do cheque administrativo nº 226613, do Banco do Brasil, emitido em 23/12/1997, e debitado nessa data da conta bancária do recorrente (fls. 693, 709 a 711). Trata-se de rendimento não tributável;
- VII. *“o valor depositado no UNIBANCO, em 08/05/1998, de R\$ 509.000,00, representa a devolução recebida do colega e sócio Amaury Tavares de Oliveira Costa, de importâncias a ele entregues (em diversas datas e em valores menores) para um futuro investimento em comum. Tendo havido desistência do*



*planejado investimento o valor total entregue de R\$ 509.000,00 foi devolvido. À evidência, não se trata de rendimento tributável” (fls. 684, 695, 696).*

- VIII. pugna pela decretação da ilegalidade e inconstitucionalidade da utilização da taxa Selic como juros de mora.

Este recurso voluntário compôs o lote nº 02, sorteado para este relator na sessão pública da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes de 28/05/2008.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, Relator

Primeiramente, declara-se a tempestividade do apelo, já que o contribuinte foi intimado da decisão recorrida em 02/03/2007 (fls. 653) e interpôs o recurso voluntário em 02/04/2007 (fls. 674), dentro do trintídio legal. Dessa forma, atendidos os demais requisitos legais, passa-se a apreciar as razões e os pedidos do recurso, como discriminados no relatório.

**Antes de enfrentar cada item da defesa, mister delimitar o impacto do mandado de segurança nº 2003.61.00.019603-6 no presente julgamento, ressaltando que o patrono do recorrente, em sua sustentação oral, expressamente, desistiu das argumentações deduzidas no recurso no tocante à matéria. Em todo caso, passa-se a registrar a opinião deste relator sobre a questão.**

A autoridade autuante, pelo Termo de Início de Fiscalização notificado ao contribuinte em 26/12/2002 (fls. 25 e 26), intimou o contribuinte a apresentar os extratos bancários e comprovar a origem dos depósitos efetuados em 07 bancos. Ainda, afirmou que sua movimentação financeira havia sido obtida com base nas informações prestadas à Secretaria da Receita Federal, pelas instituições financeiras, de acordo com o art. 11, § 2º, da Lei nº 9.311/96. Em 03/02/2003, o contribuinte foi reintimado da exigência inicial.

Em 26/02/2003, o contribuinte apresentou os extratos bancários solicitados, bem como, em 18/07/2003, informou que não conseguiria apresentar a comprovação da origem dos depósitos (fls. 439).

Como se pode ver no sítio da internet da Justiça Federal de São Paulo ([http://www.jfsp.jus.br/cp\\_varas.htm](http://www.jfsp.jus.br/cp_varas.htm)), o contribuinte impetrou o mandado de segurança nº 2003.61.00.019603-6 em 17/07/2003, véspera da informação de que não conseguiria comprovar a origem dos depósitos bancários.

A segurança foi denegada, levando o impetrante a apelar para o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.



A Terceira Turma do TRF-3ª Região, julgando a apelação interposta pelo impetrante, aqui recorrente, que foi tombada com o número de processo AMS 265417, prolatou Acórdão que foi assim ementado:

*TRIBUTÁRIO. SIGILO BANCÁRIO. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE. VEDAÇÃO DA LEI 9.311/96 (ART. 11, § 3º). APROVEITAMENTO DE DADOS PARA CONSTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A Lei 4.595/64 permitia o acesso aos agentes fiscais tributários de documentos, livros e registros de contas de depósitos quando houvesse processo instaurado e quando tais documentos fossem considerados indispensáveis pela autoridade competente. A jurisprudência se manifestou, afirmando que o processo seria o judicial e a autoridade competente seria a judiciária.*

*2. Em 2001, essa matéria foi alterada, tendo sido editada a Lei Complementar 105. Não há inconstitucionalidade nessa legislação, pois, na coexistência de dois bens ou valores protegidos constitucionalmente, deve-se sobrepor o que visa atender ao interesse público e não ao interesse privado. Os direitos fundamentais não são absolutos e podem sofrer abalo se colocados em conflito com outro valor que deva ter preferência.*

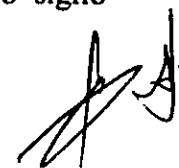
*3. A fiscalização pela autoridade administrativa é instrumento de arrecadação tributária pelo Estado, que, por sua vez, visa atender ao princípio da capacidade contributiva (tributando quem capacidade detém) e ao da isonomia (tributando todos aqueles que podem ser tributados), corolários dos objetivos da República de construção de uma sociedade justa e solidária e de redução das desigualdades sociais.*

*4. Diante do princípio da irretroatividade das leis, a utilização dos dados da CPMF para apuração de eventual crédito tributário relativo a tributos diversos é vedada para anos anteriores ao de 2001. Fatos ocorridos e já consumados não se regem por lei nova, mas sim pelas leis que vigoravam no seu tempo. Leis novas valem para o futuro.*

*5. Na redação original do art. 11, § 3º, da Lei 9.311/96, o legislador impunha à Secretaria da Receita Federal "o sigilo das informações prestadas" e vedava sua utilização para a constituição de crédito relativo a outros tributos. Tratava-se de norma que impunha o sigilo e vedava a constituição de outros tributos com a utilização dos dados da CPMF, resguardando um direito do contribuinte, e sendo, portanto, norma material ou substantiva e não processual ou adjetiva sobre a qual se aplicaria o art. 144, § 1º, do Código Tributário Nacional.*

*6. Apelação provida em parte.*

Por fim, como se pode ver no acompanhamento processual no sítio do TRF-3ª Região (<http://www.trf3.jus.br/trf3r/index.php?id=26>), a Fazenda Nacional e o particular opuseram embargos de declaração, ao final rejeitados, nos quais, entretanto, ratificou-se a impossibilidade da utilização de dados da CPMF apenas nos anos de 1998 a 2000 para apuração do imposto de renda, bem como se declarou a higidez da vulneração do sigilo



bancário sob o pálio da Lei Complementar nº 105/2001, aqui após 2001. Atualmente se encontra pendente a apreciação da admissibilidade dos recursos extremos interpostos pela Fazenda e pelo particular.

Ante o exposto, percebe-se que toda a controvérsia sobre o art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, na redação original e na dada pela Lei nº 10.174/2001, e o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 está sendo debatida no âmbito judicial, ficando esta instância administrativa impedida de se pronunciar sobre tais matérias.

**A controvérsia debatida no âmbito judicial está espelhada na defesas dos itens I e II, acima.** No caso vertente, incide a Súmula 1ºCC nº 1: *Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.*

Assim, de plano, deve-se reconhecer que as defesas dos itens I e II, acima, estão prejudicadas, reconhecendo-se a impossibilidade da discussão concomitante nas instâncias judicial e administrativa, especificamente em decorrência da supremacia do direito dito pela instância judicial.

Superadas as defesas dos itens I e II, passa-se à defesa do **item III** (as exclusões da base de cálculo perpetradas pela decisão recorrida, adicionada pelas irrisignações aqui trazidas, demonstram que o crédito tributário lançado não tem liquidez e certeza, devendo, o lançamento, ser cancelado pela autoridade julgadora. Ressalte-se, ainda, que a decisão recorrida buscou “refazer” o lançamento, procurando salvar o auto de infração, o que terminou alterando os critérios jurídicos adotados pela autoridade autuante), aqui encarada como uma preliminar de nulidade do próprio lançamento, que, então, não teria a liquidez e certeza ínsitas ao crédito tributário.

Diferentemente do afirmado pelo recorrente, a decisão recorrida, à luz das declarações de ajuste anual do recorrente e das DIRF apresentadas por fontes pagadoras (com o contribuinte figurando como beneficiário), considerou comprovada a origem de alguns depósitos. Nessa linha, procedeu a competente exclusão.

Ora, de forma alguma se pode concordar com a afirmação de que a decisão recorrida alterou os critérios jurídicos acatados pela autoridade autuante no lançamento. Apenas, fazendo um trabalho que deveria ser do próprio contribuinte, que tinha o ônus de provar a origem dos depósitos em suas contas bancárias, a autoridade julgadora conseguiu identificar a origem de alguns depósitos, procedendo a competente exclusão do rol dos rendimentos omitidos.

A autoridade julgadora de piso agiu dentro de sua competência ao expungir da base de cálculo do lançamento os montantes considerados indevidos. No final, nos limites da presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96, a quase totalidade dos depósitos de origem não comprovada remanesceu como rendimentos omitidos.

Assim, sem razão o recorrente.



8

Agora passa-se à defesa do **item IV** (deve-se rejeitar a presunção de omissão de rendimentos baseada exclusivamente em extratos ou depósitos bancários, em linha com a antiga Súmula 182 do Tribunal Federal de Recursos, cuja inteligência vem sendo mantida na jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes e do Superior Tribunal de Justiça).

Anteriormente à Lei nº 8.021/90, assentou-se que os depósitos bancários, por si só, não representavam rendimentos a sofrer a incidência do imposto de renda. Inclusive, em épocas pretéritas a tal Lei, o egrégio Tribunal Federal de Recursos tinha sumulado tal entendimento no enunciado da Súmula 182 do TFR.

A partir da Lei nº 8.021/90, para presumir que depósitos bancários de origem não comprovada eram rendimentos omitidos, o fisco passou a ser obrigado a comprovar o consumo da renda representado pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados.

Essa era a dicção do art. 6º da Lei nº 8.021/90, *verbis*:

*Art. 6º 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.*

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

*§ 2º 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.*

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

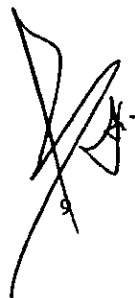
*§ 4º No arbitramento tomar-se-ão como base os preços de mercado vigentes à época da ocorrência dos fatos ou eventos, podendo, para tanto, ser adotados índices ou indicadores econômicos oficiais ou publicações técnicas especializadas.*

~~*§ 5º 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. (Revogado pela lei nº 9.430, de 1996)*~~

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

Esse estado de coisas foi profundamente alterado pelo art. 42, *caput*, da Lei nº 9.430/96, *verbis*:

*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.*

A partir dessa inovação legislativa, os valores mantidos em conta de depósito sem comprovação de sua origem passaram a ser rendimentos presumidos. Trata-se de presunção *iuris tantum*, passível de prova em contrário por parte do contribuinte.

Entretanto, caso o contribuinte, regularmente intimado, não comprove a origem dos valores mantidos em conta de depósito ou investimento, é de se presumir que tais valores foram omitidos da tributação.

Observe que o art. 6º, § 5º, da Lei nº 8.021/90 (tachado acima) tratava do arbitramento dos rendimentos com base em depósitos bancários e foi expressamente revogado pelo art. 88, XVIII, da Lei nº 9.430/96.

Dessa forma, para fatos geradores a partir de 1º/01/1997, no tocante à omissão de rendimentos com base em depósitos bancários com origem não comprovada, tem vigência única e plena o art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Com esse novo estatuto, como já assinalado, o depósito bancário com origem não comprovada é presumido rendimento omitido, com incidência da tabela progressiva do imposto de renda.

Nesse novo cenário normativo, não há que se falar em sinais exteriores de riqueza ou prova do consumo da renda para tributar depósitos bancários com origem não comprovada pelo contribuinte. **Essa é a hipótese dos autos.**

Por uma presunção legal relativa, o depósito com origem não comprovada é rendimento tributável pelo imposto de renda.

Esse entendimento encontra-se pacificado no âmbito do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Como exemplo, por todos, veja-se o Acórdão nº CSRF/04-00.164, sessão de 13 de dezembro de 2005, relatora a conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, que restou assim ementado:

*IRPF - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Presume-se a omissão de rendimentos sempre que o titular de conta bancária, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em suas contas de depósito ou de investimento (art. 42 da Lei nº. 9.430, de 1996).*

Assim, na hipótese em debate, correto o lançamento que utilizou a presunção estatuída no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Assim, no ponto, sem razão o recorrente.

Agora, passa-se à defesa do item V (pugna para que sejam excluídos da base de cálculo da omissão de rendimentos apontada pela fiscalização os rendimentos tributáveis, isentos - lucros e dividendos - e tributáveis exclusivamente na fonte - 13º salário).



De antemão, deve-se explicitar que a decisão recorrida acatou o pró-labore pago pelo Hospital Menino Jesus de Guarulhos, no valor mensal de R\$ 500,00, nos anos de 1998 a 2001, e o montante de R\$ 40.010,00, pago pela Coopersaúde, no ano-calendário 1998. Ainda, rechaçou a comprovação do montante pago a título de aposentadoria pelo INSS, já que tal valor mensal transitou pelo banco Banespa (fls. 32 a 40 e 43 a 55), e não foram computados depósitos de origem não comprovada em tal banco.

Na peça impugnatória, o contribuinte trouxe os comprovantes de rendimentos emitidos pelas fontes pagadoras (fls. 501 a 516), com os rendimentos tributáveis e isentos, com os quais pretendia justificar os depósitos de origem não comprovada, o que somente foi reconhecido parcialmente pela decisão recorrida, em decorrência de a autoridade julgadora de piso ter confrontado, individualizadamente, os depósitos e os rendimentos.

Confrontando os valores registrados nos comprovantes de rendimentos trazidos na impugnação com aqueles confessados nas declarações de ajuste anual dos anos-calendário 1998 a 2001 (fls. 3 a 24), percebe-se que os comprovantes espelham os valores percebidos pelo recorrente, havendo, em alguns casos, marginais discrepâncias. Assim, por exemplo, o contribuinte trouxe os comprovantes de rendimentos das fontes pagadoras que registraram os lucros distribuídos no ano-calendário 1998, no montante de R\$ 168.498,97 (fls. 504 a 506); na declaração de ajuste anual, para esse caso, havia confessado um montante de lucros e dividendos recebidos de R\$ 165.441,99 (fls. 4).

Antes de tudo, deve-se ter em mente que o art. 42 da Lei nº 9.430/96 criou uma presunção de omissão de rendimentos a partir dos depósitos de origem não comprovada. Ademais, o art. 42, § 3º, da Lei nº 9.430/96 determinou que os créditos na conta bancária serão objeto de uma análise individualizada, porém já excepcionando duas situações em que os valores não poderiam ser considerados, especificamente quando houver transferências entre contas da própria pessoa física, o que é óbvio, já que a mera transferência não poderia ser criadora de riqueza nova, e quando os valores estiveram abaixo de determinado teto.

Entretanto, como toda presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, a do art. 42 da Lei nº 9.430/96 deve ser utilizada *cum grano salis*. Ora, não parece plausível defender que os rendimentos ofertados à tributação não tenham transitado pelas contas bancárias do recorrente. Assim, por exemplo, na experiência judicante deste Primeiro Conselho de Contribuintes, tem-se observado que a própria fiscalização, às vezes, abate os rendimentos declarados do total de depósitos bancários de origem não comprovada. Como exemplo, veja-se o processo nº 10540.000250/006-90, recurso nº 154.826, julgado na sessão de 11/09/2008, relator o Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, Acórdão nº 106-17.051 (vide fls. 17, 21, 26, 31 e 231). Ademais, deve-se mitigar o rigor da comprovação da origem dos depósitos nos anos-calendário de 1998 a 2000, com identidade de data e valor, já que os contribuintes, nesse período, imaginavam que não seriam obrigados a comprovar a origem de tais transações perante o fisco, situação que realmente mudou a partir de 2001, com as Leis Ordinária nº 10.174/2001 e Complementar nº 105/2001.

Com as considerações acima, deve-se deferir a pretensão do contribuinte, excluindo-se os rendimentos confessados nas declarações de ajuste dos anos-calendário de 1998 a 2001 do rol de rendimentos omitidos. Aqui, somente não se devem considerar os rendimentos pagos pelo INSS, já que depositado em banco (Banespa) que não foi relacionado no rol dos depósitos de origem não comprovada, bem como os rendimentos já acatados pela

decisão recorrida. Assim, devem-se excluir da base de cálculo do imposto lançado os seguintes valores:

**Ano-calendário 1998**

Rendimentos tributáveis	R\$ 105.580,00
Rendimentos isentos	R\$ 168.498,97
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 274.078,97</b>

**Ano-calendário 1999**

Rendimentos tributáveis	R\$ 10.000,00
Rendimentos isentos	R\$ 173.750,00
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 183.750,00</b>

**Ano-calendário 2000**

<b>Rendimentos isentos</b>	<b>R\$ 130.136,51</b>
----------------------------	-----------------------

**Ano-calendário 2001**

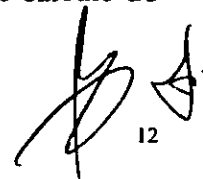
Rendimentos tributáveis	R\$ 4.000,00
Rendimentos isentos	R\$ 159.322,54
<b>TOTAL</b>	<b>R\$ 163.322,54</b>

Superado o item V, passa-se às defesas dos itens VI (comprovação da origem do depósito de R\$ 1.202.239,87, em 07/01/1998) e VII (comprovação da origem do valor depositado no UNIBANCO, em 08/05/1998, de R\$ 509.000,00).

O depósito de R\$ 1.202.239,87 tem origem em um cheque administrativo emitido pelo banco do Brasil em 23/12/1997 (fls. 710), a pedido do recorrente, e, dessa forma, foi debitado em sua conta bancária na data aqui informada (fls. 693). Ainda, como se pode ver pela conta registrada no verso do cheque, este foi depositado na própria conta de depósito do recorrente, nº 39.999-X – banco do Brasil, em 07/01/1998 (fls. 711 c/c a 168).

Assim, não há dúvida de que o depósito teve origem no cheque administrativo emitido pelo banco do Brasil, oriundo das disponibilidades do contribuinte no ano antecedente, quer porque há identidade até os centavos no valor sacado e depositado, quer pela anotação no verso do cheque que atesta seu depósito na conta do recorrente. Ainda, pela origem, tal valor não poderia ser tributado no ano-calendário 1998. Apenas cada percepção dos valores originários que culminaram no valor sacado em 23/12/1997, no ano-calendário 1997 ou anteriores, poderia, se fosse o caso, ser tributada.

Por tudo, deve-se excluir o montante de R\$ 1.202.239,87 da base de cálculo do ano-calendário 1998.



Quanto à justificativa da origem do depósito de R\$ 509.000,00, originado do cheque emitido pelo Sr. Amaury Tavares de Oliveira Costa (fls. 695), o recorrente argumenta que se tratou de desistência de investimento comum, o que obrigou o centralizador dos valores recebidos preteritamente dos demais sócios, o Sr. Amaury Tavares, a devolver o valor em debate. Acostou cópia de contrato social de empresa que comprova o vínculo com o Sr. Amaury Tavares.

Efetivamente, foi comprovada a origem do depósito bancário acima, devendo ser excluído o montante referido da tributação.

Por fim, a defesa do **item VIII** (ilegalidade e inconstitucionalidade da utilização da taxa Selic como juros de mora).

A aplicação dos juros de mora, à taxa Selic, é matéria pacificada no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes, objeto, inclusive, do enunciado Sumular 1º CC nº 4: “*A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais*”.

Com espeque no art. 53 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes<sup>1</sup>, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, deve-se ressaltar que o enunciado sumular é de aplicação obrigatória nos julgamentos de 2º grau.

Por esse motivo, não pode prosperar, neste ponto, a irresignação do recorrente.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO das matérias submetidas ao crivo do poder judiciário, REJEITO a preliminar de nulidade e, no mérito, voto no sentido de DAR provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo do lançamento os seguintes valores:

- ano-calendário 1998 – R\$ 1.985.318,84;
- ano-calendário 1999 – R\$ 183.750,00;
- ano-calendário 2000 – R\$ 130.136,51;
- ano-calendário 2001 – R\$ 163.322,54.

Sala das Sessões, em 9 de outubro de 2008

Giovanni Christian Nunes Campos

<sup>1</sup> Art. 53. As decisões unânimes, reiteradas e uniformes dos Conselhos serão consubstanciadas em súmula, de aplicação obrigatória pelo respectivo Conselho.

§ 1º A súmula será publicada no Diário Oficial da União, entrando em vigor na data de sua publicação.

§ 2º Será indeferido pelo Presidente da Câmara, ou por proposta do relator e despacho do Presidente, o recurso que contrarie súmula em vigor, quando não houver outra matéria objeto do recurso.