



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

Processo nº 19647.009864/2006-13
Recurso nº 157.925 Voluntário
Matéria IRPF - Depósitos bancários de origem não comprovada
Acórdão nº 102-49.456
Sessão de 17 de dezembro de 2008
Recorrente JOSÉ MANOEL AGUIAR CAVALCANTI
Recorrida 1ª TURMA/DRJ de Recife/PE

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002

LEI N.º 10.174/2001. APLICABILIDADE IMEDIATA.

Nos termos do artigo 144, §1º, do CTN, “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, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.”

LEI COMPLEMENTAR N.º 105/2001 E LEIS N. 9.311/1996 e 10.174/2001. INCONSTITUCIONALIDADE. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

“O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária” (Súmula 2 deste Primeiro Conselho de Contribuintes).

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

O artigo 42 da Lei n.º 9.430/96 estabelece presunção relativa que, como tal, inverte o ônus da prova, cabendo ao contribuinte desconstituí-la.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. VALOR INDIVIDUAL IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00. LIMITE ANUAL DE R\$ 80.000,00.

Para fins de apuração de omissão de rendimentos de depósitos bancários de origem não comprovada, a teor do artigo 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, não serão considerados os depósitos de valor igual ou inferior a R\$ 12.000,00, cuja soma anual não ultrapasse

R\$ 80.000,00 (§3º, inciso II, da mesma lei, com a redação dada pela Lei nº 9.481, de 1997).

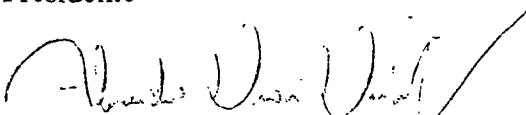
Preliminares afastada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, AFASTAR as preliminares e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Presidente


ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator

FORMALIZADO EM: 02 DEZ 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Raimundo Tosta Santos, Silvana Mancini Karam, Núbia Matos Moura, Eduardo Tadeu Farah, Vanessa Pereira Rodrigues Domene e Moises Giacomelli Nunes da Silva.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 679/695) interposto, em 10 de abril de 2007, contra o acórdão de fls. 657/676, do qual o Recorrente teve ciência em 14 de março de 2007 (fl. 678), proferido pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife (PE), que, por unanimidade de votos, julgou procedente o auto de infração de fls. 05/07, lavrado em 06 de novembro de 2006 (ciência em 08 de novembro, fl. 549), em decorrência de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, verificada no ano-calendário de 2001.

O relatório contido no acórdão recorrido resume as infrações apontadas e as alegações do Recorrente da seguinte forma:

“Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 05/07, no qual é cobrado o Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), relativamente ao ano-calendário de 2001, no valor de R\$ 1.199.353,52, acrescido de multa de lançamento de ofício de 75% e de juros de mora, calculados até 31/10/2003, perfazendo um crédito tributário total de R\$ 3.034.484,34.

2. De acordo com a “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”, consoante às fls. 06/07 do processo, que acompanha o Auto de Infração, foi apurada, pela fiscalização, a infração abaixo descrita, aos dispositivos legais mencionados, na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física, correspondente ao exercício de 2002, Ano-calendário de 2001.

I - OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

3. As razões da anulação, relacionadas à irregularidade supracitada, estão descritas no Relatório de Ação Fiscal de fls. 10/25, que acompanha o Auto de Infração, o qual passa a fazer parte deste Relatório como se aqui transcrito estivesse.

4. Foram juntados aos autos, todos os extratos bancários que serviram de base ao lançamento, bem como os demonstrativos dos depósitos que acompanharam os Termos de Início de Fiscalização e de Intimação nos quais foi solicitado ao contribuinte para que este apresentasse cópias dos extratos de contas correntes bancárias, de poupança e de investimentos mantidas no ano-calendário de 2001, bem como a comprovação das origens dos créditos discriminados nos referidos demonstrativos (fls. 436/467).

5. Consta, ainda, no Relatório de Ação Fiscal de supracitado à fl. 24, que os lançamentos a crédito selecionados para serem justificados, pelo contribuinte, não incluem aqueles decorrentes de:

a) Créditos decorrentes de poupança (resgates);

b) Transferências de valores oriundos de outras contas correntes bancárias de mesma titularidade do contribuinte;

6. A fundamentação e o enquadramento legal da autuação encontram-se indicados no termo de “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” às fls. 06/07.

7. Regularmente cientificado do lançamento, no dia 08/11/2006, conforme se constata às fls. 549 do processo, e não concordando com a exigência tributária, o contribuinte apresentou, em 08/12/2006, por intermédio dos seus procuradores, devidamente constituídos pelo Instrumento de Procuração de fls. 556, a impugnação de fls. 550 a 565, com as seguintes argumentações, em síntese:

I - que a razão do não atendimento a todas as solicitações de apresentação de extratos bancários feitas pela fiscalização, deveu-se ao fato de entender que o procedimento fiscalizatório fora instaurado irregularmente desde a sua origem, na medida em que teve por base para sua instauração a utilização de informações, da CPMF do exercício de 2001, objetivando constituição do crédito do IRPF, quando lhe era vedado tal conduta pelo art. 11, §3º, da Lei nº 9.311/96, por considerar tal utilização quebra de sigilo não autorizado, bem como estar resguardado pelo direito constitucional da não-incriminação (art. 5º, LXIII da CF);

II - aduz que a expressão “sigilo de dados” hospeda a espécie sigilo bancário, cuja preservação e privacidade estão asseguradas pelo art. 5º, incisos X e XII, da CF/88, razão pela qual ele, o impugnante, não se via obrigado em entregar extratos bancários

que revelassem sua privacidade, e ainda por não ver respaldo legal em o Banco do Brasil S/A, encaminhar, antes do início do procedimento fiscalizatório, por parte da Receita Federal, documentação relativa a sua movimentação financeira no período aludido;

III - ressalta que, entre a edição do Mandado de Procedimento Fiscal e a lavratura do Auto de Infração, decorreram mais de 20 (vinte) meses, prazo que considera deveras longo para um órgão que já dispunha das informações relativas ao fiscalizado, bem antes de iniciar-se o processo fiscalizatório, ficando claro que a agente fiscal buscava respaldo, em algumas informações relativas ao mesmo, para justificar o montante de recursos elevados para uma pessoa que se declarava isento perante a Receita Federal, pretensamente descaracterizando de plano a quebra de sigilo bancário;

IV - insiste que o sigilo bancário do contribuinte jamais poderia ser quebrado, da forma que fora, naquela época, pois entende que a lei não retroage para prejudicar e que a agente fiscal sabia disto;

V - que, no que se refere às informações bancárias, essas já estavam à disposição da agente fiscal e que esta, pelas informações que recebeu de terceiros também já tinha conhecimento de que o impugnante atuava como 'factoring' na região, além de comercializar veículos, sendo lógico que essas operações não eram documentadas, por ser praxe nas cidades interioranas do país;

VI - pondera que, com este montante de recursos financeiros é óbvio que existia respaldo suficiente para suportar as operações realizadas: troca de cheques e a compra e venda de veículos, não tendo sido trazido aos autos tais fatos, uma vez que, simplesmente se atentou apenas para os depósitos realizados no ano, sem verificar que as saídas de recursos financeiros poderiam ser presumidas como descaixe dos recursos existentes para o ano de 2001, como acima demonstrado, sendo deixado de lado as informações de terceiros de que o impugnante atuava com uma 'factoring', ou seja, trocava cheques de comerciantes da praça de Vitória de Santo Antão-PE, remunerando-os com deságio que realizava dos cheques recebidos, e, ainda negociava veículos usados, não sendo, portanto, o fito da autuação descobrir a remuneração líquida, passível de tributação, auferida pelo autuado;

VII - considera relevante o fato, não considerado pela autuação, relativo ao conjunto de recursos financeiros disponíveis pelo impugnante no ano de 2001, uma vez que não se reconheceu os saldos em 31.12.2000 nas contas bancárias (R\$ 109.702,21) e de poupança do contribuinte (R\$ 19.877,70), muito menos o limite de cheque especial a ele conferido naquela época, na quantia de R\$ 20.000,00;

VIII - que deveria também ser considerado o limite legal de R\$ 80.000,00, previsto no próprio art. 42 de Lei nº 9.430, de 1996, que não seriam considerados como receita omitida, calculando, assim, um saldo disponível de R\$ 229.579,91, composto pelas quantias precitadas;

IX - acrescenta que também não foi levado em consideração, pela auditora autuante, a quantidade de cheques devolvidos, que atesta a presunção de operação de troca de cheques, de diversos valores, normalmente pequenos, como se observa nos extratos bancários anexos;

X - voltando ao assunto sobre quebra de sigilo, observa que a auditora autuante omitiu na fundamentação legal no auto de infração, a Lei Complementar nº 105/2001, o único texto legal que autoriza a quebra de sigilo bancário, sem a autorização do Poder Judiciário, apesar de inconstitucional, e conclui que a quebra de sigilo em comento,

através de Requisição de Informações sobre a Movimentação Financeira – RMF, de fls. 213 a 215, não tinha o poder para tanto, sendo patentemente ilegal tal documento;

XI - indaga que, se os valores depositados serviram de base para a elaboração do auto, inclusive em função de informações dadas por terceiros, porque as retiradas não foram consideradas da mesma forma, e conclui que o auto foi lavrado sem a legítima proporcionalidade e razoabilidade perante os fatos levantados pela autoridade autuante;

XII - defende que o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 (transcrito), em nenhum momento sugere a quebra de sigilo bancário ou qualquer outro sigilo, senão fatos relativos a presunção de omissão de receitas, razão pela qual considera que esta não encontra fundamentação legal no Auto de Infração;

XIII - que em relação à indigitada omissão de receitas, caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, vale salientar que esta presunção por si só não é absoluta, pois afinal, eram realizados negócios, com uma determinada margem de lucro, devendo, então, ser considerados os recursos financeiros desembolsados como despesas ocorridas no período. Ai então, a diferença verificada poder-se-ia considerar o real rendimento auferido, podendo-se presumir uma margem de lucro dos negócios em torno de 10%, que correspondem aos juros cobrados à época pelas instituições financeiras regulares no país;

XIV - aduz que o próprio Conselho de Contribuintes não considera a presunção como algo absoluto e que aquele colegiado acata indícios de que a verdade pode ser aquela alegada pelo contribuinte e confirmada pela autoridade autuante, se houver boa vontade de sua parte e transcreve Acórdãos sobre o assunto;

XV - chama a atenção, para corroborar a sua tese, para o fato de que nos extratos acostados à sua impugnação, a maioria dos depósitos realizados nas suas contas bancárias eram de cheques de pequenos valores, característica, a seu ver, robusta do tipo de negócio por ele realizado;

XVI - esclarece que os documentos, além dos cheques, neste tipo de operação não existem, principalmente em cidades do interior, tendo sido esta a razão para que os órgãos julgadores ligados à Receita Federal tenham utilizado de sensatez e razoabilidade, quando julgam algo da espécie relatada e transcreve ementas de Acórdão da CSRF do Conselho de Contribuintes;

XVII - conclui que a simples presunção de omissão de receitas através de depósitos bancários de origem não comprovada, não é base legal, nem absoluta, para efeitos de autuação por parte do órgão autuante e roga pela anulação do auto de infração na forma apresentada, dando maior atenção à movimentação apresentada nos extratos acostados à impugnação quando se vislumbra que os indícios registrados nos extratos levam a verdade dos fatos, como alegado nas linhas anteriores;

XVIII - para reforçar a sua tese, chama a atenção para o fato de na conta corrente, as retiradas foram maiores que os depósitos e deduz que, primeiro, houve uma movimentação intensa de troca de cheques, que, no seu entender constitui indícios que se apresentam e, segundo, que a conta corrente era abastecida pela conta poupança;

XIX - apela, dada a baixa lucratividade apresentada, para que o órgão julgador opte por estimar uma renda auferida dos negócios, através de indícios de que algum negócio, apesar de irregular, existiu;

XX - por fim, pugna pela improcedência do lançamento, e, caso esta não prospere, requer a improcedência parcial deste, com o arbitramento de receita omitida, a

critério deste órgão de julgamento, com base em padrões estabelecidos para as atividades realizadas pelo contribuinte, ou que seja considerado o valor dos bens arrolados, abatendo-se os saldos iniciais das contas correntes e de poupança e que seja considerado para efeito de cálculos da tributação o valor de R\$ 80.000,00, conforme previsto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996" (fls. 659/662).

A Recorrida julgou procedente o lançamento, através de acórdão que teve a seguinte ementa:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2001

LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE DOS PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE DA LEI. O art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e o art. 1º da Lei nº 10.174/2001, que deu nova redação ao §3º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996, disciplinam o procedimento de fiscalização em si, e não os fatos econômicos investigados, de forma que os procedimentos iniciados ou em curso a partir de janeiro 2001 poderão valer-se dessas informações, inclusive para alcançar fatos geradores pretéritos.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. A determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualmente, com as exclusões autorizadas pelo § 3º do mesmo dispositivo legal.

ÔNUS DA PROVA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

SIGILO BANCÁRIO.

É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar nº 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS. As decisões administrativas proferidas pelos órgãos colegiados não se constituem em normas gerais, posto que inexistente lei que lhes atribua eficácia normativa, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Lançamento Procedente" (fls. 657/658).

Não se conformando, o Recorrente interpôs o recurso voluntário de fls. 679/695, no qual reiterou os argumentos apresentados na impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Alexandre Naoki Nishioka, Relator

O recurso preenche seus requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

O recurso manejado pelo Recorrente questiona, em sede de preliminar, a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei Complementar n.º 105/01 e da Lei n.º 10.174/01, sendo inconstitucional, outrossim, a quebra de seu sigilo bancário, por violar, expressamente, o disposto pelo art. 5º, X, da Constituição Federal.

No mérito, sustenta que os depósitos bancários foram realizados em razão da atividade que exerce, qual seja, “factoring” e compra e venda de veículos usados (fl. 687). Além disso, alega que a Recorrida não teria considerado os saldos das contas do Recorrente em 31.12.2000, nem o limite de R\$ 80.000,00 de que trata o art. 42 da Lei n.º 9.430/96 (fls. 687/688). Argúi, por fim, que a presunção legal veiculada pelo referido art. 42 não é absoluta, devendo ser consideradas as demais circunstâncias atinentes ao caso em referência.

No que toca à preliminar de impossibilidade de aplicação retroativa da Lei Complementar n.º 105/2001 e, bem assim, da Lei n.º 10.174/2001, que alterou a redação do art. 11, §3º, da Lei n.º 9.311/96, argumenta o Recorrente que, em razão do princípio da irretroatividade das leis, abrangido pela Constituição Federal, estaria a fiscalização adstrita aos termos da redação anterior da Lei n.º 9.311/96, que vedava expressamente a utilização dos dados da CPMF para constituição de créditos tributários relativos a outros tributos, que não a própria contribuição referida.

Quanto a esta alegação do Recorrente, vale frisar que é entendimento assente deste Primeiro Conselho de Contribuintes, na esteira do que estatui o art. 144, §1º, do CTN, que a utilização de técnicas procedimentais, cujo escopo é permitir um maior leque de opções para a fiscalização, como é o caso das leis referidas pelo Recorrente, é permitida no que toca aos rendimentos auferidos anteriormente à sua vigência, respeitado, no entanto, o prazo decadencial para o lançamento do crédito tributário. Confira-se:

“APLICAÇÃO DA NORMA NO TEMPO - RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174, de 2001 - Ao suprimir a vedação existente no art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, a Lei nº 10.174, de 2001 nada mais fez do que ampliar os poderes de investigação do Fisco, sendo aplicável essa legislação, por força do que dispõe o § 1º do art. 144 do Código Tributário Nacional.”

(1º Conselho de Contribuintes, 4ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 153.401, relatora Conselheira Heloísa Guarita Souza, sessão de 24/01/2008)

“QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - RETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001 - POSSIBILIDADE - A Lei Complementar nº 105, de 2001, por tratar de aspectos processuais da atividade do lançamento tem aplicação imediata, não oferecendo conflitos de direito intertemporal. Destarte, revela-se

descabida a arguição de nulidade em decorrência da quebra do sigilo bancário realizada em procedimento fiscal em consonância com a referida Lei Complementar.”

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 150.912, relator Conselheiro José Raimundo Tosta Santos, sessão de 22/01/2008)

“LC Nº 105 E LEI Nº 10.174, DE 2001 - RETROATIVIDADE - As normas que autorizaram o acesso à movimentação bancária dos sujeitos passivos e a sua utilização para constituição de créditos tributários apresentam natureza procedimental, sendo, portanto, também aplicáveis a fatos pretéritos, ex vi do disposto no § 1º do art. 144 do CTN.”

(1º Conselho de Contribuintes, 5ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 150.912, relator Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães, sessão de 25/05/2006)

No que concerne à alegação do Recorrente de que a legislação, ao autorizar a utilização de dados bancários pela fiscalização para lavratura de autos de infração, teria violado a Constituição da República no que toca ao seu art. 5º, X, cumpre salientar que este Primeiro Conselho de Contribuintes já pacificou o entendimento, consolidado no verbete de número 2, segundo o qual não lhe assiste competência para verificar a constitucionalidade de dispositivos legais, cuja análise fica a cargo do Poder Judiciário.

Nesse esteio, cumpre repisar que a Medida Provisória n. 449/2008, ao introduzir o art. 26-A no Decreto 70.235/72, pacificou tal discussão, vedando expressamente a aferição da constitucionalidade de diplomas legais, cuja validade o ordenamento jurídico pátrio expressamente presume.

Nesse sentido, entendo que, igualmente neste ponto, não assiste razão ao Recorrente.

Movendo-se à análise do *meritum causae*, entendo que não assiste razão ao contribuinte quando aduz que não seria legítimo presumir-se sua renda com base em extratos que demonstram movimentação bancária. Nesse sentido, cumpre trazer à colação o estatuído pelo artigo 42 da Lei 9.430/96, *in verbis*:

“Art. 42. Caracterizam-se 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, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§1º. O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§2º. Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.”

Na realidade, instituiu o referido dispositivo autêntica presunção legal relativa, cujo condão é justamente o de inverter o ônus da prova, atribuindo-o ao contribuinte, que passa a ter o dever de refutá-la.

Como é cediço, a presunção, seja ela *hominis* ou legal, é meio de prova que prescreve o reconhecimento jurídico de um fato provado de forma indireta. Ou seja, provando-se diretamente o fato indiciário, tem-se, por conseguinte, a formação de um juízo de probabilidade com relação ao fato presumido que, a partir de então, necessita ser afastado pelo contribuinte.

No caso dos autos, prova-se especificamente a ocorrência de movimentações bancárias injustificadas, decorrendo desta comprovação o reconhecimento da omissão de rendimentos na apuração da base de cálculo do IRPF.

Nesse sentido, a presunção relativa referida pelo artigo 42 da Lei n. 9.430/96 é legítima, não ferindo, em nenhum ponto, a legislação tributária em vigor.

Note-se, ainda, que a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR), segundo a qual seria insuficiente para comprovação da omissão de rendimentos a simples verificação de movimentação bancária, consubstancia jurisprudência firmada anteriormente à edição da Lei n.º 9.430/96, motivo pelo qual não deve ser aplicada.

Esta 2ª. Câmara, por sua vez, já consolidou entendimento de acordo com o qual, a partir da edição da Lei n. 9.430/96, é válida a presunção em referência, sendo ônus do Recorrente desconstituí-la com a apresentação de provas suficientes para tanto. É o que se depreende das seguintes ementas, destacadas dentre as inúmeras existentes sobre o tema:

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

ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.”

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 158.817, relatora Conselheira Núbia Matos Moura, sessão de 24/04/2008)

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

TRIBUTAÇÃO PRESUMIDA DO IMPOSTO SOBRE A RENDA - O procedimento da autoridade fiscal encontra-se em conformidade com o que preceitua o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, em que se presume como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações;

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

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 141.207, relator Conselheiro Romeu Bueno de Camargo, sessão de 22/02/2006)

Assentada esta premissa basilar, cumpre mover à análise das supostas comprovações de origem dos depósitos. Nesse esteio, procura o Recorrente justificar os depósitos alegando o seguinte, em síntese: (i) vários cheques arrolados e de pequeno valor teriam sido devolvidos, o que atesta a presunção de operação de troca de cheques, de valores diversos; (ii) que exerce a atividade de “factoring”, mesmo que informalmente, atestada por terceiros à fiscalização, pelo que justifica as retiradas efetuadas nas contas bancárias; (iii) que em razão da natureza de sua atividade, apenas auferia como lucro o equivalente a 10% dos valores questionados, correspondentes aos juros cobrados à época pelas instituições financeiras regulares do país; (iv) que deveria ser levado em consideração o conjunto de recursos financeiros disponíveis no ano de 2001, pois não foram reconhecidos no lançamento os saldos existentes em suas contas bancárias (R\$ 109.702,21) e de poupança (R\$ 19.877,70), bem como o limite do cheque especial (R\$ 20.000,00) e o limite legal de R\$ 80.000,00, previsto no art. 42, da Lei 9.430/96.

À luz dos documentos trazidos aos autos, entendo que a simples alegação do contribuinte de que exerce a atividade de “factoring” não é suficiente para demonstrar a origem dos depósitos em suas contas bancárias, considerando que constitui ônus do Recorrente comprovar os negócios jurídicos que deram ensejo aos depósitos questionados pela fiscalização.

Nesse sentido, tendo o Recorrente deixado de trazer aos autos elementos seguros que comprovassem a existência do negócio jurídico alegado, não há como acolher as suas assertivas. Vale frisar, nesse passo, que o próprio Recorrente, à fl. 692, aduz que “*documentos, além dos cheques, neste tipo de operação não existem, principalmente em cidades do interior*”, razão pela qual não há fundamentos para reconhecer a origem pleiteada.

A respeito do tema, esta é a orientação do Primeiro Conselho de Contribuintes, como se lê dos seguintes julgados:

“IRPF - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - Incide imposto de renda pessoa física sobre os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 7.713/88. Para que empréstimos ou contratos de mútuo possam ser aceitos como origem de recursos aptos a justificar dispêndios ou variação patrimonial, necessário se faz que a ocorrência dos negócios jurídicos esteja efetivamente comprovada.

TAXA SELIC - Nos termos da legislação que rege a matéria e diante da jurisprudência do Egrégio STJ, aplica-se a taxa SELIC como índice de juros moratórios incidentes sobre os créditos tributários da Secretaria da Receita Federal. Recurso negado.”

(Primeiro Conselho de Contribuintes, 6ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 141.361, relator Conselheiro Gonçalo Bonet Allage, DJ de 03/12/2004)

“ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - SALDOS REMANESCENTES EXISTENTES AO FINAL DO ANO - FALTA DE COMPROVAÇÃO - EFEITOS - Os saldos remanescentes não comprovados ao final de cada ano-calendário consideram-se consumidos dentro do próprio ano, não servindo como recursos para justificar acréscimo patrimonial apurado no ano-calendário subsequente.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - DINHEIRO EM ESPÉCIE - DECLARAÇÕES DE AJUSTE ANUAL ENTREGUES TEMPESTIVAMENTE - Devem ser aceitos como origem de recursos aptos a justificar acréscimos patrimoniais os valores informados a título de dinheiro em espécie, em declarações de ajuste anual entregues tempestivamente, salvo prova inconteste em contrário, produzida pela autoridade lançadora, no sentido da inexistência dos numerários quando do término dos anos-calendário em que foram declarados.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos informados para acobertar seus dispêndios gerais e aquisições de bens e direitos.

EMPRÉSTIMO - O mútuo deve ser comprovado mediante documentação hábil e idônea, não sendo suficiente estar consignado nas declarações do mutuante e do mutuário.

(...)

Preliminares rejeitadas. Recurso parcialmente provido.”

(Primeiro Conselho de Contribuintes, 4ª Câmara, Recurso Voluntário n.º 151.465, relator Conselheiro Antonio Lopo Martinez, DJ de 07/11/2007)

Vale ressaltar, por oportuno, que é despicienda a análise dos extratos bancários referentes à conta-corrente e à conta poupança colacionados pelo Recorrente, uma vez que contêm os mesmos dados já identificados pela Fazenda, conforme documentação reiteradamente por esta juntada aos autos.

Assim, a mera juntada de demonstrativo indicando o saldo inicial no ano-calendário, os depósitos, as retiradas e o saldo final é inútil para respaldar a origem dos depósitos bancários.

Por fim, melhor sorte não assiste ao Recorrente em sua pretensão de aplicar a redução da base de cálculo no montante de R\$ 80.000,00, nos termos do art. 42, § 3º, inciso II, da Lei 9.460/96. Com efeito, dispõe o referido dispositivo legal o seguinte:

“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:

(...)

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).” (Redação inserida pela Lei nº 9.481, de 1997.)

À luz do teor do referido dispositivo, cumpre salientar que o legislador estabeleceu um parâmetro para que se pudesse identificar objetivamente a omissão de rendimentos decorrente de depósitos bancários sem origem justificada, sendo que, do somatório de depósitos inferiores a R\$ 12.000,00, se superado o limite de R\$ 80.000,00 dentro do ano-calendário, a fiscalização estaria autorizada a tributar o montante apurado em sua integralidade.

No caso em análise, como bem restou consignado no acórdão ora atacado, apenas no mês de janeiro/2001 o somatório dos valores de depósitos inferiores a R\$ 12.000,00 foi muito maior do que o limite anual de R\$ 80.000,00.

Assim, prevalece a autuação neste tópico, ante a presunção legal em favor da Fazenda, quando indica valores omitidos e o contribuinte se recusa a desconstituir os fatos a ele imputados, muito embora fosse seu o ônus de demonstrar a origem dos depósitos bancários.

Feitas tais considerações, não há como acatar a pretensão do contribuinte para que sejam arbitrados os rendimentos, considerando a margem de 10% sobre os valores omitidos, já que os depósitos serão considerados individualmente, cabendo ao Recorrente comprovar a sua origem.

A corroborar tal entendimento, trago à colação os seguintes julgados proferidos no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes:

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42, DA LEI Nº. 9.430, de 1996 - Caracteriza omissão de rendimentos a existência de 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.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - VALOR INDIVIDUAL IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00 - LIMITE ANUAL DE R\$ 80.000,00 - No caso de pessoa física, não são considerados rendimentos omitidos, para os fins da presunção do artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996, os depósitos de valor igual ou inferior a R\$ 12.000,00, cuja soma anual não ultrapasse R\$ 80.000,00 (§3º, inciso II, da mesma lei, com a redação dada pela Lei nº 9.481, de 1997).

(...)

Recurso parcialmente provido.”

(Primeiro Conselho de Contribuintes, 4ª Câmara, Recurso Voluntário n.º 153.256, relator Conselheiro Antonio Lopo Martinez, DJ de 25/06/2008)

“DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITO IGUAL OU INFERIOR A R\$ 12.000,00 - LIMITE DE R\$ 80.000,00 - Somente não será considerado para efeito de determinação do valor dos rendimentos omitidos o crédito de origem não comprovada de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, se o seu somatório não ultrapassar o valor de R\$ 80.000,00, dentro do ano-calendário, sendo tais valores aplicáveis a todas as contas bancárias de titularidade do contribuinte.

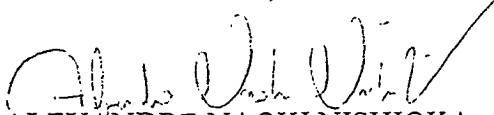
DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/01/97, a Lei nº. 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária cuja origem o titular, regularmente intimado, não comprove mediante a apresentação de documentação hábil e idônea.

Recurso negado.”

(Primeiro Conselho de Contribuintes, 4ª Câmara, Recurso Voluntário n.º 155.172, relator Conselheiro Gustavo Lian Haddad, DJ de 23/04/2008)

Eis os motivos pelos quais voto no sentido de AFASTAR as preliminares e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões-DF, em 17 de dezembro de 2008.



ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA