



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

Processo nº 10830.004360/2003-12
Recurso nº 160.019 Voluntário
Matéria IRPF
Acórdão nº 104-23.656
Sessão de 17 de dezembro de 2008
Recorrente JOÃO ALVES DE TOLEDO FILHO
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-BELÉM/PA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999

DEPÓSITO BANCÁRIO - DECADÊNCIA - Nos casos de lançamento por homologação, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário expira após cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. O fato gerador do IRPF, tratando-se de rendimentos sujeitos ao ajuste anual, se perfaz em 31 de dezembro de cada ano-calendário. Não ocorrendo a homologação expressa, o crédito tributário é atingido pela decadência após cinco anos da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN).

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 DE ORIGEM IDENTIFICADA - Os valores cuja origem restar comprovada já na fase de fiscalização, e porventura não houverem sido computados, pelo contribuinte, na base de cálculo dos tributos a que estiverem sujeitos, devem ser submetidos às normas de tributação de ofício específicas, vedada a manutenção da autuação como depósitos bancários sem origem, sob a justificativa de que a natureza jurídica da operação não teria sido demonstrada (art. 42, § 2º, da Lei nº 9.430, de 1996).

Arguição de decadência rejeitada.

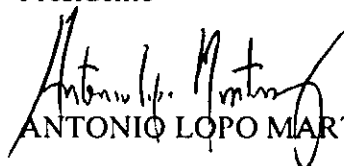
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOÃO ALVES DE TOLEDO FILHO.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a argüição de decadência e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da base de cálculo o valor de R\$ 156.132,17, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Presidente


ANTONIO LOPO MARTINEZ

Relator

FORMALIZADO EM: 12 MAI 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nelson Mallmann, Heloísa Guarita Souza, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Rayana Alves de Oliveira França, Pedro Anan Júnior e Gustavo Lian Haddad.

Relatório

Em desfavor do contribuinte, JOÃO ALVES DE TOLEDO FILHO, foi lavrado Auto de Infração do Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF referente ao Exercício de 1999, ano calendário 1998, fls. 05/15, para formalização e cobrança do valor total de R\$ 449.165,49, relativo a imposto de renda pessoa física, incluídos multa de ofício (75%) e juros de mora, calculados até 30/05/2003.

A infração apurada foi **omissão de rendimentos caracterizados por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantidos em instituições financeiras**, em relação aos quais o contribuinte, seguida e repetidamente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Cientificado em 04/07/2003, o contribuinte apresentou impugnação, às fls. 598/613, em que apresenta, entre outras, as seguintes pontos:

- *Com a tributação mês a mês, e de conformidade com o § 4º do art. 150 do CTN, ocorreu a decadência até 30 de junho de 1998.*
- *Depósito bancário não pode ser utilizado como base para a tributação por omissão de rendimentos. Seria mero indicio de rendimento. Extravasa os limites do fato gerador do imposto de renda, conforme determinação do art. 43 do CTN. Deveria haver a comprovação da utilização dos referidos valores como renda consumida pelo Impugnante (ou seja, patrimônio).*
- *Lista os depósitos para os quais apresenta as justificativas e documentos (fls. 615/648).*
- *O Impugnante teve, no ano calendário de 1998, disponibilidades de numerário. Esta afirmação foi prestada ao autuante e não foi por ele analisada, e que constitui cerceamento do direito de defesa.*
- *Tendo-se em vista que as pessoas físicas estão desobrigadas de manter escrituração contábil, qual a base legal que pode manter a exigência da fiscalização?*
- *O autuante deixou de considerar, a favor do contribuinte, os valores no importe de R\$ 80.000,00, de que trata o art. 42, II, da Lei 9.430/96*

Em 23 de março de 2007, os membros da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belém proferiram Acórdão que, por unanimidade de votos considerou procedente em parte o lançamento, nos termos da Ementa a seguir transcrita:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 1999

Omissão.

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.

Lançamento Procedente em Parte.

Cientificado em 16/05/2007, o contribuinte, se mostrando irredimido, apresentou em 12/06/2007, o Recurso Voluntário, de fls. 660/670, onde reitera os pontos apresentados na impugnação, especialmente os itens a seguir:

- Argui a decadência da pretensão fiscal no período entre janeiro e junho de 1998;

- Lista os depósitos que não foram acolhidos pela DRJ, para os quais apresenta as justificativas e documentos, bem como argumentos para invalidar o arrolamento da autoridade de primeira instância (fls. 664/665).

- Argumenta que com base na declaração do interessado é possível verificar que o recorrente teve a sua disposição R\$ 547.892,30, entretanto esses valores não foram considerados pela fiscalização;

- Indica não ser legítimo o lançamento baseado exclusivamente em depósitos bancários;

- Acrescenta que o julgamento não aplicou a norma prevista no parágrafo 3, inciso II do artigo 42 da Lei 9.430/96 nos quais se apontam alguns limites para apuração da receita omitida.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro ANTONIO LOPO MARTINEZ, Relator

O recurso está dotado dos pressupostos legais de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

Da preliminar de Decadência

O termo inicial para a contagem do prazo decadencial para os rendimentos omitidos que ocorreram ao longo do ano de 1998, previsto no art. 150, parágrafo 4º, do CTN é de 1º de janeiro de 1999, posto que é o 1º dia após a ocorrência do fato gerador. Desta forma, o lançamento poderia ser realizado até a data de 31/12/2003, para que pudesse alcançar os valores percebidos no ano-calendário de 1999.

Tendo em vista a descrito anteriormente no relativo a intimação pessoal, o contribuinte teve ciência do auto de infração em 04/12/2003, data em que entendo não havia decaído o direito da fazenda constituir o referido crédito tributário.

Como é sabido, o lançamento é o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, identificar o seu sujeito passivo, determinar a matéria tributável e calcular ou por outra forma definir o montante do crédito tributário, aplicando, se for o caso, a penalidade cabível.

Com o lançamento constitui-se o crédito tributário, de modo que antes do lançamento, tendo ocorrido o fato imponível, ou seja, aquela circunstância descrita na lei como hipótese em que há incidência de tributo, verifica-se, tão somente, obrigação tributária, que não deixa de caracterizar relação jurídica tributária.

É sabido, que são utilizados, na cobrança de impostos e/ou contribuições, tanto o lançamento por declaração quanto o lançamento por homologação. Aplica-se o lançamento por declaração (artigo 147 do Código Tributário Nacional) quando há participação da administração tributária com base em informações prestadas pelo sujeito passivo, ou quando, tendo havido recolhimentos antecipados, é apresentada a declaração respectiva, para o justo final do tributo efetivamente devido, cobrando-se as insuficiências ou apurando-se os excessos, com posterior restituição.

Por outro lado, nos precisos termos do artigo 150 do CTN, ocorre o lançamento por homologação quando a legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, a qual, tomando conhecimento da atividade assim exercida, expressamente a homologa. Inexistindo essa homologação expressa, ocorrerá ela no prazo de 05(cinco) anos, a contar do fato gerador do tributo. Com outras palavras, no lançamento por homologação, o contribuinte apura o montante e efetua o recolhimento do tributo de forma definitiva, independentemente de ajustes posteriores.

Neste ponto está a distinção fundamental entre uma sistemática e outra, ou seja, para se saber o regime de lançamento de um tributo, basta compulsar a sua legislação e verificar quando nasce o dever de cumprimento da obrigação tributária pelo sujeito passivo: se dependente de atividade da administração tributária, com base em informações prestadas pelos sujeitos passivos (lançamento por declaração), hipótese em que, antes de notificado do lançamento, nada deve o sujeito passivo; se, independente do pronunciamento da administração tributária, deve o sujeito passivo ir calculando e pagando o tributo, na forma estipulada pela legislação, sem exame do sujeito ativo - lançamento por homologação, que, a rigor técnico, não é lançamento, porquanto quando se homologa nada se constitui, pelo contrário, declara-se à existência de um crédito que já está extinto pelo pagamento.

Importante frisar que independente do recorrente ter apresentado ou não declaração de ajuste anual, no meu entendimento esse fato não altera a conclusão, uma vez que se homologaria o procedimento. No caso o procedimento de nada fazer, não declarar e não pagar.

Em suma, não há como considerar o lançamento do ano de 1998 como decadente. Diante do exposto, rejeito a preliminar de decadência.

Da Presunção baseada em Depósitos Bancários

O lançamento fundamenta-se em depósitos bancários. A presunção legal de omissão de rendimentos com base nos depósitos bancários está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do sujeito passivo, em instituições financeiras, ou seja, pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, tem-se a autorização para considerar ocorrido o “fato gerador” quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não havendo a necessidade do fisco juntar qualquer outra prova.

Via de regra, para alegar a ocorrência de “fato gerador”, a autoridade deve estar munida de provas. Mas, nas situações em que a lei presume a ocorrência do “fato gerador” (as chamadas presunções legais), a produção de tais provas é dispensada. Neste caso, ao Fisco cabe provar tão-somente o fato indiciário (depósitos bancários) e não o fato jurídico tributário (obtenção de rendimentos).

No texto abaixo reproduzido, extraído de “Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas” (Justec-RJ; 1979:806), José Luiz Bulhões Pedreira sintetiza com muita clareza essa questão:

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.

Assim, o comando estabelecido pelo art. 42 da Lei nº 9430/1996 cuida de presunção relativa (juris tantum) que admite a prova em contrário, cabendo, pois, ao sujeito passivo a sua produção. Nesse passo, como a natureza não-tributável dos depósitos não foi comprovada pelo contribuinte, estes foram presumidos como rendimentos. Assim, deve ser mantido o lançamento.

Antes de tudo cumpre salientar que a presunção não foi estabelecida pelo Fisco e sim pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Tal dispositivo outorgou ao Fisco o seguinte poder: se provar o fato indiciário (depósitos bancários não comprovados), restará demonstrado o fato jurídico tributário do imposto de renda (obtenção de rendimentos).

Assim, não cabe ao julgador discutir se tal presunção é equivocada ou não, pois se encontra totalmente vinculado aos ditames legais (art. 116, inc. III, da Lei nº 8.112/1990), mormente quando do exercício do controle de legalidade do lançamento tributário (art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN). Nesse passo, não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia do preceito legal que, de modo inequívoco, estabelece a presunção legal de omissão de receita ou de rendimento sobre os valores creditados em conta de depósito 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 (art. 42, caput, da Lei nº 9.430/1996).

Das Justificativas para os Lançamentos Individualizadamente

No que toca aos depósitos mantidos é de se revisar os argumentos da autoridade julgadora, apontando aqueles com os quais não se compartilha do mesmo entendimento.

Para efeitos didáticos, os depósitos em que não se está acompanhado a posição da autoridade julgadora estão sendo grifados. Acrescente-se, por pertinente, que não se acolhe o argumento da autoridade julgadora de que além de comprovada a origem, deve ser também demonstrada a causa do depósito.

Segundo os argumentos da autoridade julgadora, extraídos de sua decisão:

Os depósitos que o Impugnante intenta justificar a origem são:

a) 05/01 - R\$ 3.800,00: o documento de fls. 144 está ilegível e o de fls. 145 não coincide com data e valor do depósito referido;

b) 13/02 - R\$ 17.025,99 - Banespa; 18/02 - R\$ 17.025,99 - Banespa: não há vinculação entre o documento apresentado (nota fiscal 2639, fls. 615) e os depósitos;

c) março - R\$ 15.750,00; R\$ 2.926,62; R\$ 4.236,70; R\$ 4.381,05 (Cocacep): o documento apresentado (fls. 647) não está acompanhado de comprovantes das alegadas transferências bancárias.

d) 19/05 - R\$ 1.728,87: somente a cópia do cheque 002239, emitido pelo Bancoob, fls. 616, sem documento que justifique o pagamento, não é suficiente para comprovar a origem do depósito;

e) 17/06 - R\$ 7.805,70: somente a cópia do comprovante de depósito, efetuado por Multiplic CVM, fls. 648, sem documento que justifique o pagamento, não é suficiente para comprovar a origem do depósito;

f) 01/06 - R\$ 64,40 e 08/06 - 2.000,00: os documentos de fls. 369/371 não confirmam o resgate alegado pelo Impugnante.

g) 24/06 - R\$ 20.000,00: somente a cópia do comprovante de depósito, efetuado por Multiplic CVM, fls. 648, sem documento que justifique o pagamento, não é suficiente para comprovar a origem do depósito;

l) 23/10 - R\$ 10.000,00: somente a cópia do comprovante de depósito, efetuado por terceiro (fls. 630), sem documento que justifique o pagamento, não é suficiente para comprovar a origem do depósito;

m) 30/10 - R\$ 57.961,33: não há coincidência de datas e valores com os documentos de fls. 631/632;

n) 11/12 - R\$ 581,40: somente a cópia do comprovante de depósito, efetuado por terceiro (fls. 634), sem documento que justifique o pagamento, não é suficiente para comprovar a origem do depósito;

o) 07/12 - R\$ 62.312,50: não há coincidência de datas e valores com os documentos de fls. 636/637;

p) 07/12 - R\$ 80.120,20: somente a cópia do comprovante de depósito, efetuado por terceiro (fls. 638), sem documento idôneo que justifique o pagamento, não é suficiente para comprovar a origem do depósito;

q) 07/12 - R\$ 55.896,00: somente a cópia do comprovante de depósito, efetuado por terceiro (fls. 640), sem documento idôneo que justifique o pagamento, não é suficiente para comprovar a origem do depósito;

r) 08/12 - R\$ 1.426,69: somente a alegação de que se trata de resgate de título de capitalização, sem documento idôneo que comprove, não é suficiente para comprovar a origem do depósito;

No que toca aos itens d), e), l), n), p) e q), entende-se que uma vez que esteja demonstrada a origem do depósito, não é possível mais se aplicar a presunção legal prevista no artigo 42 da Lei. 9430/96. Ou seja, quando a autoridade fiscal toma conhecimento da origem não cabe a esta questionar qual a sua motivação. Se a origem evidenciar um rendimento omitido, deverá a autoridade realizar o lançamento sobre outra tipificação tributária.

Diante do exposto, os valores cuja origem restar comprovada já na fase de fiscalização, e porventura não houverem sido computados, pelo contribuinte, na base de cálculo dos tributos a que estiverem sujeitos, devem ser submetidos às normas de tributação de ofício específicas, vedada a manutenção da autuação como depósitos bancários sem origem, sob a justificativa de que a natureza jurídica da operação não teria sido demonstrada (art. 42, § 2º, da Lei nº 9.430, de 1996).

No que toca aos demais itens é fundamental que seja observado que os depósitos devem ser comprovados individualizadamente, em data e valores. A comprovação deve ser clara, convencendo a autoridade que efetivamente os referidos depósitos tem sua origem comprovada. Portanto para o restante dos depósitos, apesar da argumentação do recorrente falta nos autos elementos que atestem seus argumentos.

Em suma, diante do exposto para os depósitos que não tem ainda a comprovação da origem, é de se manter o lançamento e a decisão recorrida. Entretanto em face a comprovação da origem é de se excluir da base de calculo das infrações a importância de R\$156.132,17 de depósitos bancários por ter sua origem comprovada.

Dos Limites previstos no Art. 42 da Lei. 9.430/96

Após a exclusão dos valores comprovados, percebe-se da análise dos autos que os valores movimentados na conta bancária da recorrente, e que embasaram o lançamento, foi de R\$ 397.064,69 no ano calendário de 1998. Desta forma, resta verificar se o procedimento fiscal atentou ao limites disposto na legislação vigente. Para uma correta elucidação acerca deste ponto cabe transcrever os excertos legais pertinentes:

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

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

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

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

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais). (Alterado pela Lei nº 9.481, de 13.8.97) (grifos postos)

Depreende-se do excerto transcrito que não se pode considerar, para efeitos de determinação da receita omitida, os depósitos individuais inferiores a quantia de R\$ 12.000,00, desde que o somatório destes não ultrapassem o valor de R\$ 80.000,00.

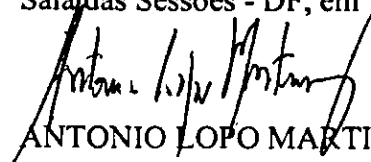
Àpurando-se os valores lançados e mantidos pela autoridade de primeira instância, como omissão depósitos bancários por ano, segregando entre aqueles quais são iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 e os que são superiores constata-se o seguinte:

Ano	Dep. <= R\$12.000	Dep. > R\$12.000	Total de Depósitos
1998	127.190,81	269.903,88	397.094,69

Percebe-se portanto que não há valor a excluir pois o montante de depósitos lançados com valor inferior a R\$ 12.000,00 , superam R\$ 80.000,00.

Ante ao exposto, voto por REJEITAR a arguição de decadência e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da base de cálculo o valor de R\$ 156.132,17.

Salas das Sessões - DF, em 17 de dezembro de 2008


ANTONIO LOPO MARTINEZ