



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 11020.000657/2003-14
Recurso nº. : 137.512
Matéria: : IRPF – EX: 1999
Recorrente : VALÉRIO SBEGHEN MAYER
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS
Sessão de : 21 de setembro de 2006
Acórdão nº. : 102-47.911

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Quando o contribuinte traz argumentos e documentos que demonstram que a presunção adotada não tem sólidos fundamentos, ou seja, não leva a um juízo de probabilidade sustentável, contamina o lançamento de incerteza, o que não se admite no Direito Tributário.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VALÉRIO SBEGHEN MAYER.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO



JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 02 MAI 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA e MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA. Ausente, justificadamente, a Conselheira LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO (Presidente).

Processo nº : 11020.000657/2003-14
Acórdão nº : 102-47.911

Recurso nº : 137.512
Recorrente : VALÉRIO SBEGHEN MAYER

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto para reforma do Acórdão DRJ/POA nº 2.431, de 14/05/2003 (fls. 128/133), que julgou, por unanimidade de votos, procedente o Auto de Infração às fls. 06 a 11, decorrente da falta de comprovação da origem dos valores creditados/depositados na conta corrente nº 00003283-1, de titularidade do autuado, mantida na Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Os extratos bancários constantes dos autos foram entregues à fiscalização pelo contribuinte, conforme resposta ao Termo de Intimação Fiscal nº 10.1.06.00-2002-00316-6, às fls. 54/55.

O lançamento foi impugnado pelo contribuinte (fls. 78/85).

Ao apreciar o litígio, o Órgão julgador de primeiro grau manteve integralmente a exigência tributária em exame, consoante ementa abaixo transcrita:

*"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF
Ano-calendário: 1998
Ementa: OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS
BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.
Caracterizam-se como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.
Lançamento Procedente"*

Em sua peça recursal (fls. 147/161), o Recorrente destaca que a Lei nº 9.430/1996 não estabeleceu critério diverso à caracterização do fato gerador do imposto de renda, que permanece sendo a aquisição da disponibilidade econômica e jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza, conforme artigo 43 do CTN, e que presunção nunca foi nem nunca será base de cálculo do imposto, nem pode desvirtuar a real ocorrência dos fatos – meras intermediações de compras de material



Processo nº. : 11020.000657/2003-14

Acórdão nº. : 102-47.911

de construções – prática usual pelos profissionais do ramo de construção civil, que recebem valores dos clientes para aquisição de materiais, com a intenção de redução de preço.

Aduz que a Certidão obtida junto ao Ofício de Registros Públicos de imóveis, o extrato da conta corrente (com saldo final de R\$598,63, devidamente declarado) e a própria declaração do imposto de renda – documentos hábeis e idôneos – comprovam não haver acréscimo patrimonial, nem consumo de renda, condição indispensável para a tributação. O trânsito de valores por sua conta bancária é fato gerador da CPMF e não do IR. Na movimentação financeira existem lançamentos de toda ordem, inclusive os próprios rendimentos. Tributar-se com base exclusivamente em movimentação bancária implica na desconsideração da base de cálculo do imposto de renda, e resulta na cobrança de imposto sem causa.

Argumenta que o objetivo do processo administrativo fiscal, em última análise, é a verificação da ocorrência ou não do fato gerador e a aplicação da norma pertinente. Sobre a verdade material transcreve ensinamento de doutrinadores e jurisprudência deste Conselho, com o propósito de demonstrar que é imprescindível a utilização dos valores depositados como renda consumida, evidenciando sinais exteriores de riqueza.

Nos termos das Resoluções deste Colegiado, às fls. 250/254 e 395/398, o processo retornou à origem, sendo juntado aos autos os documentos às fls. 262/392 e 402/408.

Ao se manifestar sobre a diligência (fls. 265/267), o recorrente junta aos autos Contrato, Notas Fiscais, ART's preenchidos com código 20, representando o desenvolvimento do projeto e execução da obra, sem fornecimento de materiais.

Arrolamento de bens às fls. 162 e 242.

É o Relatório.



Processo nº. : 11020.000657/2003-14

Acórdão nº. : 102-47.911

VOTO

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade – dele tomo conhecimento.

Inicialmente, vale ressaltar que o fato gerador da CPMF (movimentação financeira) não se confunde com o do IR (renda e proventos de qualquer natureza), pois esta não decorre da mera movimentação, mas de depósitos bancários, que se presumem rendimentos omitidos, quando o favorecido, previamente intimado, não comprova a origem dos numerários.

Quanto à alegada impossibilidade de exigir-se o imposto de renda com base exclusivamente em depósitos bancários devido à inexistência de nexo causal entre os depósitos e a renda consumida ou mesmo com acréscimos patrimoniais, conforme Certidão e DIRPF às fls. 106/109, deve-se esclarecer que este argumento e a jurisprudência administrativa contida na peça recursal estão compatíveis com os lançamentos de depósitos bancários sem origem comprovada, antes de 01/01/1997, pois o artigo 6º da Lei nº 8.021, de 1990, exigia da fiscalização a comparação entre depósitos bancários e sinais exteriores de riqueza.

A tributação com base em depósitos bancários, a partir de 01/01/97, é regida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, publicada no DOU de 30/12/1996, que instituiu a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprovasse mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações. Confira-se:

"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



Processo nº. : 11020.000657/2003-14
Acórdão nº. : 102-47.911

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).**

Verifica-se, então, que o diploma legal acima citado passa a caracterizar omissão de rendimentos, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, quando não comprovada a origem dos recursos utilizados nessas operações. A partir desta Lei os depósitos bancários deixaram de ser "modalidade de arbitramento" — que exigia da fiscalização a demonstração de gastos incompatíveis com a renda declarada (aquisição de patrimônio e sinais exteriores de riqueza), entendimento também consagrado à época pelo poder judiciário (súmula TFR 182) e pelo Primeiro Conselho de Contribuintes — para se constituir na própria omissão de rendimento (art. 43 do CTN), decorrente de presunção legal, que inverte o ônus da prova em favor da Fazenda Pública Federal.

Não se cogita, na referida Lei, da comparação entre os saldos no início e no final do ano, para fins de apuração da omissão estabelecida pelo citado artigo. Daí porque não se inquire o titular da conta bancária sobre o destino dos saques, cheques emitidos e outros débitos, ou se foram utilizados para consumo, aquisição de patrimônio, viagens etc. Não se pode olvidar, entretanto, que elementos de prova

Processo nº : 11020.000657/2003-14

Acórdão nº : 102-47.911

apresentados pelo contribuinte em relação a tais fatos podem dar suporte à conclusão de que os recursos depositados pertencem a terceiros. Mas tal ônus é do contribuinte, em face da presunção legal.

A propósito de presunções legais cabe aqui reproduzir o que diz José Luiz Bulhões Pedreira, (JUSTEC-RJ-1979 - pag. 806), que muito bem representa a doutrina predominante sobre a matéria:

"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 o 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."

Este entendimento é reiterado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, como fica evidenciado no Acórdão CSRF nº 01-0.071, de 23/05/1980, da lavra do Conselheiro Urgel Pereira Lopes, do qual se destaca o seguinte trecho:

"O certo é que, cabendo ao Fisco detectar os fatos que constituem o conteúdo das regras jurídicas em questão, e constituindo-se esses fatos em presunções legais relativas de rendimentos tributáveis, não cabe ao fisco infirmar a presunção, pena de laborar em ilogicidade jurídica absoluta. Pois, se o Fisco tem a possibilidade de exigir o tributo com base na presunção legal, não me parece ter o menor sentido impor ao Fisco o dever de provar que a presunção em seu favor não pode subsistir. Parece elementar que a prova para infirmar a presunção há de ser produzida por quem tem interesse para tanto. No caso, o contribuinte." (Grifou-se).

Os julgamentos do Conselho de Contribuintes passaram a refletir a determinação da nova lei, admitindo, nas condições nela estabelecidas, o lançamento com base exclusivamente em depósitos bancários, como se constata nas ementas dos acórdãos a seguir reproduzidas:

"OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - SITUAÇÃO POSTERIOR À LEI Nº 9.430/96 - Com o advento da Lei nº 9.430/96, caracteriza-se também omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular não comprove a origem dos recursos utilizados, observadas as exclusões previstas no § 3º, do art. 42, do citado diploma legal. (Ac 106-13329).

Processo nº. : 11020.000657/2003-14
Acórdão nº. : 102-47.911

TRIBUTAÇÃO DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, 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 informados para acobertar seus dispêndios gerais e aquisições de bens e direitos. (Ac 106-13188 e 106-13086)."

Em relação aos fatos (depósitos bancários sem origem comprovada) que dão suporte à presunção de omissão de rendimentos em tela, tenho que os elementos de prova colacionados aos autos robustecem as alegações do contribuinte.

Com efeito, o presente processo retornou à origem para que o autuado fosse intimado a apresentar documentos hábeis e idôneos (contratos, recibos, notas fiscais etc.), comprobatórios da origem dos depósitos realizados em sua conta corrente nº 00003283-1, mantida na Caixa Econômica Federal, no ano de 1998, resultado de atividade de construção civil e da intermediação de compras de materiais de construção para clientes, conforme alegado.

Em segunda proposta de diligência foram requisitadas fotocópias do Termo de Inquirição do Denunciado e o Termo de Inquirição de adequação Testemunhas da Defesa, constante do Processo Criminal de nº 200371130045864, em curso na Vara Federal da Comarca de Bento Gonçalves.

Os argumentos apresentados pelo sujeito passivo têm correspondência com o que se verifica na realidade da atividade econômica por ele desenvolvida. Considerando o conjunto da prova apresentada, às fls. 262/408: Contrato, a conciliação relevante entre o montante das Notas Fiscais e os depósitos, os Registros de Contrato e Acervo Técnico sob a forma de ART (que indica o código 20 – acompanhamento e emprego de materiais), os depoimentos do réu e testemunhas, bem assim no fato do lançamento tributário arrimar-se na existência de depósitos bancários, que não se constituem em fato gerador do imposto



Processo nº. : 11020.000657/2003-14

Acórdão nº. : 102-47.911

de renda, mas que por presunção legal foram alçados à condição de fato indiciário da omissão de rendimentos, entendendo que o fundamento da exigência fiscal encontra-se seriamente desfigurado.

Em favor do contribuinte diga-se ainda que colaborou com a fiscalização desde o primeiro Termo de Intimação (fls. 16 seguintes), bem assim nunca usou de subterfúgios para esconder a sua atividade e a natureza dos créditos efetuados em sua conta bancária (fls. 54/55), situação que propiciaria à fiscalização redirecionar o procedimento e identificar a verdadeira origem dos numerários, buscando a verdade material, princípio tão caro ao processo administrativo fiscal.

As presunções servem para que fatos de difícil comprovação direta sejam substituídos por outros que, em ocorrendo, darão fortes indícios de que o fato gerador do imposto efetivamente ocorreu. Assim, a presunção de omissão de rendimentos em face da constatação de depósitos bancários deve ser construída com base na verossimilhança, pois, sem que assim seja, não será possível a sua aplicação, posto que estará eivada de incerteza, fazendo nascer uma obrigação com vício de bases principiológicas relativas à segurança jurídica e à capacidade contributiva.

O contribuinte ao trazer argumentos e documentos que demonstram que a presunção adotada não tem sólidos fundamentos, ou seja, não leva a um juízo de probabilidade sustentável, torna por contaminar o lançamento de incerteza, o que não se admite no Direito Tributário.

Segundo Suzy Gomes Hoffmann¹, "prova é a demonstração – com o objetivo de convencer alguém – por meios determinados pelo sistema, de que ocorreu ou deixou de ocorrer um certo fato".

Tratando da prova jurídica, a autora utiliza conceito posto por Tércio Sampaio Ferraz Junior² (em Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação. 3ª Ed. São Paulo, Atlas, 1990, pág. 291), transcrito a seguir:

¹ HOFFMANN, Suzy Gomes. Teoria da prova no Direito Tributário, Campinas, Coppola Editora, 1999, págs. 67 e 68.

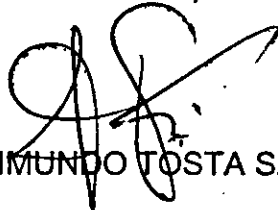
² HOFFMANN, Suzy Gomes. Ob. Citada, pág. 68.

Processo nº. : 11020.000657/2003-14
Acórdão nº. : 102-47.911

“A prova jurídica traz consigo, inevitavelmente, o seu caráter ético. No sentido etimológico do termo – probatio advém de probus que deu, em português, prova e probo – provar significa não apenas uma constatação demonstrada de um fato ocorrido – sentido objetivo – mas também aprovar ou fazer aprovar – sentido subjetivo. Fazer aprovar significa a produção de uma espécie de simpatia, capaz de sugerir confiança, bem como a possibilidade de garantir, por critérios de relevância, o entendimento dos fatos num sentido favorável (o que envolve questões de justiça, eqüidade, bem comum etc.)” (grifei)

Em face ao exposto, voto pelo provimento do recurso.

Sala das Sessões - DF, em 21 de setembro de 2006.



JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS