



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10120.006553/2006-67
Recurso nº 158.920 Voluntário
Acórdão nº 2202-00.366 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de dezembro de 2009
Matéria IRPF- Ex(s).: 2005
Recorrente JOSÉ GODINHO PONTES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO VIA ADMINISTRATIVA - ACESSO ÀS INFORMAÇÕES BANCÁRIAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL.

É lícito ao fisco, após a edição da Lei Complementar nº. 105, de 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.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

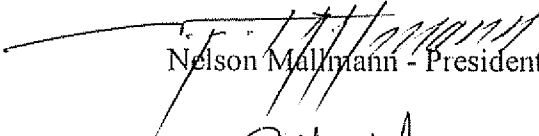
Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/01/97, a Lei nº. 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Preliminar argüida rejeitada.

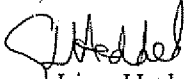
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar argüida pelo Recorrente e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.



Nelson Mallmann - Presidente



Gustavo Lian Haddad - Relator

EDITADO EM: 20 AGO 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Antonio Lopo Martinez, Heloísa Guarita de Souza, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, João Carlos Cassuli Junior (Suplente convocado), Gustavo Lian Haddad e Nelson Mallmann (Presidente). Ausente, justificadamente, o Conselheiro Pedro Anan Júnior.

Relatório

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado, em 27/09/2006, o Auto de Infração de fls. 162/166, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercício 2005, ano-calendário 2004, por intermédio do qual lhe é exigido crédito tributário no montante de R\$199.374,87, dos quais R\$73.302,28 correspondem a imposto, R\$109.953,42 a multa de ofício, e R\$16.119,17, a juros de mora calculados até 31/08/2006.

Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramentos Legais (fls. 163/166), a autoridade fiscal apurou a seguinte infração:

"001 - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA

Em 15.05.2005 foi iniciada ação fiscal junto ao contribuinte José Godinho Pontes, CPF nº 003.560.691-68, com o recebimento em seu domicílio fiscal do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0120100-2005-00345-0 e o Termo de Início da Ação Fiscal nº 309/2005.

A Ação Fiscal foi aberta visando apurar indícios de movimentação financeira/bancária incompatível com os rendimentos declarados pelo contribuinte e para verificação das deduções utilizadas pelo mesmo em sua Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda do Ano-Calendário de 2004.

- movimentação bancária = R\$ 356.934,17;

- rendimentos declarados = R\$ 82.531,39.

Dando início aos procedimentos de fiscalização foi expedido o Termo de Início de Ação Fiscal nº 309/2005, de 06.05.2005, solicitando que o contribuinte apresentasse, no prazo de vinte dias, dentre outros documentos, os extratos bancários de todas as suas contas-correntes, aplicações financeiras e cadernetas de poupança, movimentadas em instituições financeiras no Brasil e/ou no exterior, durante o ano-calendário de 2004.

Em 30.05.2005 o contribuinte por intermédio de advogado constituído, informou que não estava apresentando os extratos bancários solicitados, pois o prazo requerido pelas instituições financeiras para emissão dos mesmos extrapolava o prazo outorgado pela fiscalização, e que a tarifa bancária cobrada para tal operação era "considerável", e diante de sua situação financeira àquela data, não detinha recurso para efetuar o pagamento da mesma, fato este que, também, impossibilitava o

StA

imediatamente ao cumprimento da intimação, requerendo, ao final, a outorga do prazo de sessenta dias para seu cumprimento.

Em 02.06.2005 foi emitido novo Termo de Intimação de Fiscal, de nº 696/2005, solicitando, novamente, a apresentação dos extratos bancários, no prazo de vinte dias. Tendo transcorrido o prazo para apresentação da documentação sem que o contribuinte se manifestasse, em 01.07.2005 foi solicitada a emissão de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira, com base no art 3º do Decreto nº 3.724/2001, com o objetivo de se obter os extratos bancários, indispensáveis à implementação da ação fiscal.

Em 04.07.2005 foi emitida a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira nº 0120100-2005-00102-4 e enviada ao Banco do Brasil S/A. a instituição financeira nos enviou os documentos solicitados, que foram analisados pela fiscalização.

Em 31.08.2005 foi, então, expedido ao contribuinte o Termo de Intimação Fiscal nº 1075/2005 solicitando a apresentação, no prazo de vinte dias, dos comprovantes das origens dos recursos utilizados nas operações de crédito/depósito efetuadas na instituição financeira Banco do Brasil S/A movimentada durante o ano-calendário de 2004, conforme demonstrativos enviados anexos. Foi solicitada ao contribuinte a apresentação dos comprovantes das origens dos recursos dos valores superiores a R\$ 100,00. Foram excluídos os créditos relativos aos proventos de aposentadoria que já constam na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda – Pessoa Física do exercício de 2005, ano-calendário de 2004.

O contribuinte, por intermédio de seu advogado, dentre outras alegações, expôs que diante do número de depósitos, e por serem de pequeno valor, tornava-se “impossível” a comprovação dos mesmos, pois o fiscalizado recebia “frequentemente valores pequenos” relativos a “pequenos serviços de contabilidade” por ele realizados. Ressaltou, também, que o art. 42 de Lei nº 9.430/96, em seu inciso II do §3º, determinava que fossem desconsiderados, pela fiscalização, pequenos valores, conforme o presente caso.

Em 14.11.2005 foi expedido o Termo de Intimação Fiscal nº 1297/2005 solicitando a mesma documentação requerida na intimação anterior, esclarecendo, ainda, que a fiscalização não poderia desconsiderar os pequenos valores recebidos pelo contribuinte a título de pequenos serviços de contabilidade prestados, uma vez que a Declaração de Ajuste Anual – Pessoa Física do exercício de 2005 foram declarados pelo fiscalizado apenas os rendimentos recebidos da Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil.

Em resposta àquela intimação, o contribuinte, por intermédio de seu advogado, esclareceu que “jamais informou serem os pequenos valores depositados em sua conta corrente receita própria, deixando claro que os mesmos eram relativos a reembolso de despesas incorridas em pequenos serviços contábeis realizados, os quais eram efetuados a título gratuito”.

E reiterou o pedido de desconsideração dos pequenos valores citando, novamente, o art. 42 da Lei nº 9 430/96.

No dia 23 10 2005 auditores-fiscais da Receita Federal acompanharam servidores da Polícia Federal no cumprimento de Mandado de Busca e Apreensão realizado no escritório do Sr. José Godinho Pontes. Lá foi apreendida uma grande quantidade de documentos, dentre eles, centenas de Declarações de Imposto de Renda – Pessoa Física e documentos a ela relacionados.

Vários “clientes” do Sr. José Godinho Pontes foram intimados a informar:

- o nome completo e respectivo endereço da pessoa responsável pela elaboração e envio à Receita Federal das Declarações de Ajuste Anual – Pessoa Física sob aquelas ações fiscais;

- se os pagamentos feitos ao contador José Godinho Pontes pelos serviços por ele prestados na elaboração de suas Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física correspondiam a algum percentual da restituição recebida ou se era um valor fixo.

As respostas apresentadas pelos intimados foram unânimes em indicar o Sr. José Godinho Pontes como responsável pelas elaborações das declarações sob aquelas ações fiscais, informando, também, na sua maioria, que o pagamento pelos serviços por ele prestados era de 5% do valor da restituição recebida.

Com o fim de exemplificação foram juntados algumas intimações com suas respectivas respostas.

Diante do exposto, autua-se o contribuinte por omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em sua conta-corrente nº 0005530740, da agência nº 0376, do Banco do Brasil S/A (nº 001), em relação à qual o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Foram excluídos os seguintes valores creditados na conta-corrente mencionada:

- créditos relativos aos proventos de aposentadoria, por estarem devidamente declarados pelo contribuinte;

- créditos de valores inferiores a R\$ 100,00 (critério da fiscalização poderá ser estabelecido um corte nos valores de créditos, para não onerar o trabalho, com valores insignificantes);

- créditos que foram posteriormente estornados

Não foram desconsiderados os créditos de valor individual ou inferior a R\$ 12 000,00, pois, o somatório deles ultrapassou o valor de R\$ 80 000,00 (Lei nº 9 430/96, art. 42, §3º, II, alterado pela Lei nº 9.481/97).

SUA

Foi aplicada a Multa de Lançamento de Ofício no percentual de R\$ 150% (cento e cinquenta por cento) e lavrada Representação Fiscal para Fins Penais, pois, de acordo com os art. 1º e 2º da Lei nº 8.137/90, constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo mediante omissão de declaração sobre rendas para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo. O contribuinte sendo profissional de contabilidade sabia que os pagamentos recebidos através dos serviços de contabilidade por ele prestados eram rendimentos tributáveis, os quais não declarou.”

Cientificado do Auto de Infração em 30/09/2006 (AR de fls. 183), o contribuinte apresentou, em 26/10/2006, a impugnação de fls. 188/203, cujas alegações foram assim sintetizadas pela autoridade julgadora de primeira instância:

“Primeiramente, faz breve relato dos fatos e ressalta que os dados bancários foram obtidos por meio de requisição administrativa, sem autorização judicial

Em seguida, levanta Preliminar de Quebra de Sigilo Bancário. Defende o contribuinte que, mesmo após a emissão da Lei Complementar nº 105, de 2001, é impossível haver a quebra de sigilo bancário sem prévia autorização judicial. A quebra do sigilo bancário feita de forma administrativa mostra-se absolutamente ilegal, tornando, também, ilegal as provas obtidas e, conseqüentemente, o auto de infração nelas baseado. Traz a colação diversos julgados de Tribunais Pátrios sobre a matéria.

Na parte relativa ao mérito, sustenta que Movimentação Bancária não é Renda. A simples verificação de movimentação bancária em valor acima do declarado pelo sujeito passivo não implica em omissão de rendimentos, sendo necessária a confirmação da infração com a verificação de sinais exteriores de riqueza. Destaca que esse é o entendimento predominante do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda

Após transcrever Acórdãos do Conselho de Contribuintes, conclui que a fiscalização não apurou a existência de nenhum sinal exterior de riqueza, pelo contrário, pois houve, no período, de acordo com as declarações de rendimentos do contribuinte, evolução patrimonial compatível com os rendimentos auferidos.

Ainda em relação ao mérito, solicita a exclusão de todos os valores referentes a “DEPÓSITO COMPE”, “DESBLOQUEIO DE DEPÓSITO”, “CFE” e “AVISO DE CRÉDITO”. Segundo ele, tais lançamentos não são créditos, mas apenas avisos de que depósitos anteriores estão liberados. A manutenção de tais valores importará na tributação em duplicidade dos mesmos.

Reitera as alegações feitas no decorrer da ação fiscal de que, em vista do número de depósitos de pequeno valor, torna-se impossível a comprovação da origem. Contudo, assegura que os referidos depósitos não constituem renda do contribuinte, dado que são reembolsos de despesas havidas na prestação de pequenos serviços de contabilidade realizados a título gratuito, tais como, despesas com cópias, emissão de declarações, impressões, ligações e deslocamento.

SA

Pede a aplicação do inciso II do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, para que sejam desconsiderados os pequenos valores acima citados independente da soma das quantias, pois é inadmissível exigir do contribuinte pessoa física a manutenção da comprovação de toda e qualquer movimentação financeira.

Por meio de transcrição dos incisos I e II do art. 43 do Código Tributário Nacional – CTN, o contribuinte constrói raciocínio segundo o qual os depósitos efetuados na conta bancária não se enquadram como fato gerador do Imposto de Renda, pois não detinha a disponibilidade dos valores que apenas circularam pela conta corrente.

Por fim, requer o cancelamento do Auto de Infração.”

A 3ª Turma da DRJ em Brasília, por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento, em decisão assim ementada:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2005

PRELIMINAR FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES BANCÁRIAS NÃO OCORRÊNCIA DA QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO

Havendo procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados, mediante a emissão de Requisição de Movimentação Financeira - RMF, não constitui quebra do sigilo bancário.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS PROVENIENTES DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Caracterizam-se como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantidas junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.”

Cientificado da decisão de primeira instância em 05/04/2007, conforme AR de fls. 223, e com ela não se conformando, o recorrente interpôs, em 02/05/2007, o recurso voluntário de fls. 224/238, por meio do qual reitera suas razões apresentadas na impugnação.

É o relatório.

SMA

Voto

Conselheiro Gustavo Lian Haddad, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

O recorrente sustenta, preliminarmente, a nulidade do lançamento pela ilegalidade na quebra de seu sigilo bancário sem prévia autorização do poder judicial.

No tocante à quebra do sigilo dos dados sobre as movimentações financeiras devido a aplicação da Lei Complementar nº 105, de 2001, a jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes é no sentido de que, ao contrário do que entende o Recorrente, o acesso a esses passou a ser franqueado ao Fisco com a edição da referida lei.

De fato, a Lei Complementar nº 105, de 2001, trata, expressamente, do dever de sigilo das instituições financeiras em relação às operações financeiras de seus clientes, ressaltando, no entanto, o acesso a essas informações às autoridades fiscais, *verbis*:

"Art. 1º – As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

VI – a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.

(...)

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive as contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

Resta claro, portanto, que com a introdução do referido dispositivo ao ordenamento jurídico à fiscalização foi autorizado o acesso a informações bancárias dos contribuintes, desde que atendido o devido processo legal.

Dessa forma, em face do exposto encaminho meu voto no sentido de rejeitar a preliminar de quebra de sigilo.

SLH

No mérito o Recorrente pleiteia o cancelamento do lançamento por entender que (i) a movimentação bancária não é renda, sendo ilegítimo o lançamento que decorre de arbitramento por parte da fiscalização, não tendo sido verificado e/ou comprovado qualquer sinal exterior de riqueza, bem como (ii) que devem ser excluídos do lançamento os valores referentes a: "DEPÓSITO COMPE"; "DESBLOQUEIO DE DEPÓSITO", "CFE" e "AVISO DE CRÉDITO", na medida em que tais informações correspondem a avisos de créditos de depósitos anteriores.

Entendo que não assiste razão ao Recorrente, senão vejamos.

O exame do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, acima transcrito, demonstra que a fiscalização está devidamente autorizada a presumir a omissão de rendimentos relativa a depósitos bancários sem origem comprovada pelo contribuinte caso este, instado a comprovar a origem de depósitos bancários, não o faça.

Claro está, portanto, que a regra contida no artigo 42 da Lei nº 9.340, de 1996, trata de presunção legal do tipo *juris tantum*, invertendo o ônus da prova relativamente à suposta omissão de rendimentos, cabendo à autoridade fiscal provar a existência dos depósitos bancários e, ao contribuinte, o ônus de demonstrar, com documentos hábeis e idôneos, a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias.

Assim, na prática, identificada pela autoridade fiscal a existência de depósitos bancários que possam configurar omissão de rendimentos, por força do supra mencionado dispositivo legal inverte-se o ônus da prova cabendo ao contribuinte comprovar a origem desses depósitos.

A jurisprudência deste E. Colegiado é praticamente uníssona quanto à legitimidade da presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei n. 9.430, de 1996, não mais se aplicando o entendimento vigente para os fatos anteriores à vigência desse dispositivo, no sentido de que, à ausência de norma presuntiva, a existência de depósito bancário não seria per se suficiente à apuração de renda omitida, sem que houvesse outros elementos indiciários apurados pelo Fisco.

A título exemplificativo menciono abaixo alguns julgados de Câmaras do antigo E. Conselho de Contribuintes, relativos a fatos ocorridos já sob a vigência do art. 42 da Lei n. 9.430, de 1996:

"OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Caracterizam omissão de rendimentos valores creditados em conta bancária mantida junto a instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações." (Ac. 104-20.483, Rel. Pedro Paulo Pereira Barbosa, Sessão de 24/02/2005)

"IRPF - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - 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." (Ac 102-46 498, Rel. José Oleskovicz, Sessão de 17/09/2004)

"OMISSÃO DE RENDIMENTOS LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art 42, da Lei nº 9 430, de 1996, autoriza o lançamento de crédito tributário com base em depósitos bancários que o sujeito passivo não comprova, mediante documentação hábil e idônea, originarem-se de rendimentos tributados, isentos e não tributáveis." (Ac 106-14 153, Rel. José Ribamar Barros Penha, Sessão de 12/08/2004)

No caso em exame a fiscalização, aplicando o disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a partir de um dado conhecido, qual seja o de que o Recorrente foi titular de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, lavrou a autuação considerando que esses depósitos tiveram origem em rendimentos subtraídos ao crivo da tributação, já que o contribuinte não comprovou que eles tinham lastro em rendimentos tributados ou isentos.

A autoridade lançadora em momento algum equiparou esses depósitos bancários a renda, mas, aplicando o que dispõe o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, procedeu ao lançamento com base na renda omitida, presumida esta a partir dos depósitos bancários.

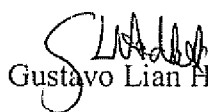
Em relação ao pedido de exclusão do lançamento dos valores referentes a "DEPÓSITO COMPE", "DESBLOQUEIO DE DEPÓSITO", "CFE" e "AVISO DE CRÉDITO", entendo que também não merecem prosperar as alegações do Recorrente.

De fato, o Recorrente alega que tais informações dos extratos correspondem a avisos de créditos de depósitos anteriores, sendo que a sua manutenção na relação de depósitos sem origem comprovada implicaria dupla tributação dos mesmos valores.

Verificando os extratos, no entanto, observa-se que nos casos em que existem esses "avisos de crédito" o auditor fiscal somente incluiu na listagem de créditos a serem identificados o efetivo crédito dos valores em conta corrente, não incorrendo em duplicidade.

Como exemplo cito o depósito no valor de R\$ 234,70, já apontado pela decisão da DRJ. Em relação a tal depósito, consultando os extratos bancários (fls. 47), percebemos que embora o depósito tenha ocorrido em 08/01/2004, como o seu crédito somente se deu em 12/01/2004 a fiscalização só o considerou como omissão de rendimentos nesta data, como pode ser verificado no "Demonstrativo de Valores – Extratos Bancários – Créditos Não Comprovados" na data de 12/01/2004, sob a rubrica de "DESBLOQUEIO DE DEPÓSITO" (fl. 171).

Assim, tendo em vista que o Recorrente deixou de trazer aos autos qualquer elemento que pudesse elidir a presunção legal de omissão de rendimentos, voto no sentido de conhecer do recurso para rejeitar a preliminar argüida e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.


Gustavo Lian Haddad