



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10410.002264/2003-81
Recurso nº : 144.242
Matéria : IRPF – Exercício 1999
Recorrente : JOSÉ CLÁUDIO ABREU SILVA
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE
Sessão de : 17 de agosto de 2006

RESOLUÇÃO Nº 102-02.295

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ CLÁUDIO ABREU SILVA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 04 OUT 2006

Participaram, ainda do presente julgamento, os Conselheiros: NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM, MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA e LUIZA HELENA GALANTE DE MORAES (Suplente Convocada). Ausente, justificadamente, o Conselheiro ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

Processo nº : 10410.002264/2003-81
Resolução nº : 102-02.295

Recurso nº : 144.242
Recorrente : JOSÉ CLÁUDIO ABREU SILVA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão proferida pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ) Recife-PE, que julgou procedente o auto de infração relativo ao ano-calendário de 1998, no valor total de R\$ 966.994,45.

A fiscalização apurou omissão de rendimentos com base na presunção legal do artigo 42 da Lei 9.430/1996, por falta de comprovação da origem dos recursos utilizados em depósitos em contas bancárias do contribuinte, no valor total de R\$ 1.438.581,06 - fl. 4.

O Contribuinte tomou ciência dos autos em 16/06/2003, conforme AR de fls. 175. Inconformado apresentou peça impugnatória, por meio de procurador, em 30/06/2003, a fls. 176/215, alegando, em síntese, conforme relatado na decisão *a quo*:

"[...]I – que o § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996, em sua redação original, proibia que a Receita Federal utilizasse os dados da CPMF para a cobrança ou fiscalização de outro tributo ou contribuição;

II – que a aplicação do disposto no art. 1º da Lei nº 10.174/2001 para fatos ocorridos no ano de 1998 contraria o princípio da irretroatividade da lei, citando acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região;

III – que a Lei nº 10.174/2001 não determinou expressamente a sua aplicação retroativa e, não sendo norma de cunho interpretativo, não pode ser aplicada a fatos ocorridos antes de sua vigência;

IV – que, repetindo item do citado acórdão do TRF/4ª Região, “mostra-se destituído de fundamento constitucional o argumento de que o art. 144, § 1º, do CTN, autoriza a aplicação da legislação posterior à ocorrência do fato gerador que instituiu novos critérios de apuração ou processos de fiscalização ao lançamento do crédito tributário, visto que este dispositivo refere-se a prerrogativas meramente instrumentais, não podendo ser interpretado de forma colidente com as garantias de inviolabilidade de dados e de sigilo bancário, decorrentes do direito à intimidade e à vida privada, elencados como direitos individuais fundamentais no art. 5º, incisos X e XII, da Constituição de 1988”;

V - que o sigilo bancário, mesmo após a edição da Lei Complementar nº 105/2001, só pode ser quebrado por ordem judicial;

Processo nº : 10410.002264/2003-81
Resolução nº : 102-02.295

VI – que, a teor do disposto no § 5º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, cabe ao Fisco o ônus de comprovar se os depósitos e investimentos pertencem a terceiro;

VII – que, sem a prova de que os recursos não pertencem a terceiro, o lançamento de ofício não pode ser realizado contra o titular da conta bancária, o que torna atual toda a jurisprudência administrativa construída antes da vigência da Lei nº 9.430/1996;

VIII – que os extratos bancários devem ser desentranhados dos autos, porque trazem a marca da prova ilícita;

IX – que, por se tratar de lançamento com base em presunção simples, a fiscalização tem o ônus da prova da omissão de rendimentos, citando acórdão proferido pela 2ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes em 16/10/1996;

X – que a prática do lançamento tributário baseado unicamente em extratos e recibos de depósitos bancários foi condenada pelo Poder Judiciário, cujas decisões, a partir da edição da Súmula 182 do antigo TFR, foram encampadas pela jurisprudência administrativa;

XI – que o depósito bancário, por si só, não é fato gerador do imposto de renda, pois a fiscalização tem o dever de estabelecer o nexo causal entre cada depósito e o fato que caracterize a omissão de rendimentos, citando acórdão prolatado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais em 11/12/1996;

XII – que, conforme entendimento do professor Antonio Airton Ferreira, a presunção legal estribada nos depósitos bancários encontra os seguintes óbices, no tocante à pessoa física: não está calcada na experiência anterior; não é possível estabelecer uma correlação direta entre os montantes dos depósitos e a omissão de rendimentos; e o encargo probatório é totalmente transferido para o contribuinte, com manifesta impossibilidade dessa prova ser produzida;

XIII – que o mesmo professor Antonio Airton Ferreira entende que se o caminho adotado pela fiscalização for simplesmente o de somar os depósitos, acarretaria um auto de infração com “crédito tributário estratosférico”, que resultaria em simples registro estatístico;

XIV – que, sendo o lançamento baseado em movimentação bancária, ele deveria ter sido autuado por acréscimo patrimonial a descoberto, já que os depósitos e aplicações financeiras são elementos ativos de seu patrimônio;

XV – que, com a edição da Lei nº 7.713/1988, o imposto de renda das pessoas físicas passou a ser devido mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, razão pela qual a omissão de rendimentos apurada em Auto de Infração deve ser imputada nos meses de sua ocorrência e reportar-se à data de ocorrência do fato gerador.

Processo nº : 10410.002264/2003-81
Resolução nº : 102-02.295

Foi formalizada representação fiscal para fins penais (processo nº 10410.002266/2003-70, apenso).

A Decisão de primeira instância, proferida em 12/03/2004, fls. 221-244, está assim ementada:

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.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. 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 alegações de cunho genérico.

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INTERPOSIÇÃO DE PESSOA.-A determinação dos rendimentos omitidos, tomando por base depósitos bancários de origem não comprovada, somente pode ser efetuada em relação a terceiro quando restar comprovado pelo Fisco que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento lhe pertencem, sendo incabível a aplicação dessa regra quando ausente no processo qualquer indicio de que o titular de fato da conta bancária não seja o contribuinte.

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.

LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO 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.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIAR.- Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação da inconstitucionalidade das leis, uma vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de

Processo nº : 10410.002264/2003-81
Resolução nº : 102-02.295

validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese, negar-lhe execução.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.- A extensão dos efeitos das decisões judiciais, no âmbito da Secretaria da Receita Federal, possui como pressuposto a existência de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal acerca da inconstitucionalidade da lei que esteja em litígio e, ainda assim, desde que seja editado ato específico do Sr. Secretário da Receita Federal nesse sentido. Não estando enquadradas nesta hipótese, as sentenças judiciais só produzem efeitos para as partes entre as quais são dadas, não beneficiando nem prejudicando terceiros.

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.

Cientificado em 10/05/2004, o contribuinte apresentou recurso voluntário em 08/06/2004, fls. 251-279, no qual *“reitera todos os argumentos expendidos na peça impugnatória”*, apresentando ainda jurisprudência judicial e deste Conselho. Acrescenta que não possui quaisquer bens e direitos de expressivo valor e que, apesar de não haver informado em suas repostas às intimações, em 1998 possuía conta conjunta com o Sr. Alex Sandro P. da Silva e que seria imprescindível que o mesmo tivesse sido intimado da ação fiscal. Alega que não informou por que: *“ Não declinou porque não sabia. As contas foram movimentadas nos idos de 1998, e não se lembra de ter outorgado procuração para alguém movimentar tais contas e se tal procuração continha poderes para substabelecê-la. O certo é que declinando o nome de alguém, sem a mínima prova, poderia responder na justiça por injúria, calúnia e difamação, cumulada com danos morais e matérias. Esperava que o d. aututante, valendo-se de seus amplos poderes de fiscalização, obtivesse das instituições financeiras os nomes dos titulares de fato dos recurso movimentados nas aludidas contas.”*

Ao final *“suplica”* que a Câmara acolha e dê provimento ao recurso, pelo fato do lançamento do imposto ter ocorrido com base em informações colhidas dos recolhimentos da CPMF, porque não foram intimados todos os titulares da conta e porque a fiscalização não demonstra o nexo causal entre o depósito bancário e a configuração de omissão de receita.

Os autos foram encaminhados a este Conselho para julgamento em 29/12/2004, fl. 288. Às fls. 286-287 consta o arrolamento de bens, para garantir seguimento do Recurso conforme disposto na Instrução Normativa SRF nº 264 de 2002, na forma da Instrução

Processo nº : 10410.002264/2003-81
Resolução nº : 102-02.295

Normativa SRF 264 de 2002.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and a long horizontal stroke extending to the right.

Processo nº : 10410.002264/2003-81
Resolução nº : 102-02.295

VOTO

Conselheiro ANTÔNIO JOSE PRAGA DE SOUZA, Relator

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Câmara.

Conforme relatado, o auto de infração refere-se a exigência do IRPF, por presunção legal, em face da falta de comprovação da origem dos recursos depositados em conta-corrente no ano de 1998.

O recorrente afirma que as contas-correntes movimentadas seriam em comum com o Sr. Alex Sandro P. da Silva e que o ele seria apenas uma interposta pessoa.

Consta nos extratos do Banco do Brasil, em alguns meses, que essa pessoa também seria titular da conta (vide exemplo à fl. 143). Por sua vez, nos extratos do Banco Safra consta o texto “e/ou” (exemplo à fl. 55).

Assim sendo, em homenagem ao princípio da verdade material, diante das veementes alegações do recorrente, e por se tratar de autuação presuntiva, sem que haja nos autos indício de acréscimo patrimonial ou sinais exteriores de riquezas do autuado, o julgamento deve ser convertido em diligência com os seguintes fins:

1) Juntar aos autos cópias das DIRPF 1998, 1999 e 2000 do Contribuinte, caso ele tenha apresentado.

2) Oficiar as três instituições financeiras envolvidas (Banco do Brasil, Banco Safra e Caixa Econômica Federal) para que sejam esclarecidos se tais contas tinham mais de um titular, quais eram essas pessoas, em quais períodos isso ocorreu durante o ano de 1998 (múltipla titularidade). Solicitar, ainda, esclarecimentos quanto existência de eventuais procuradores dos titulares;

3) Oficiar os Bancos, solicitando cópia de 24 cheques emitidos de cada conta,

Processo nº : 10410.002264/2003-81
Resolução nº : 102-02.295

frente e verso, dois por mês (os de maior valor). Sendo um deles liquidado via compensação (em cada mês), a exemplo dos cheques nº 901585, compensado em 23/01/1998, no valor de R\$ 8.000,00, e nº 477254, pago no dia 02/01/1998, ambos do Banco Safra(fl. 55);

4) Após a identificação do Sr. Alex Sandro P. da Silva, caso seja confirmada sua co-titularidade nas contas-correntes e não sendo ele dependente do contribuinte em sua DIRPF (se apresentada), intimá-lo para apresentar justificativas ou esclarecimentos quanto a origem dos recursos depositados nas aludidas contas-correntes;

5) Intimar o recorrente para que colabore na apuração do item 4, acima, fornecendo as informações e cópia de documentos que porventura possuir.

6) Lavrar termo fiscal consubstanciado das verificações efetuadas, cientificando o recorrente, que poderá manifestar-se nos autos, no prazo de 30 dias.

Diante do exposto, voto no sentido de CONVERTER o julgamento em diligência para que a DRF Recife efetue os procedimentos acima solicitados.

Sala das Sessões– DF, em 17 de agosto de 2006.



ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA