

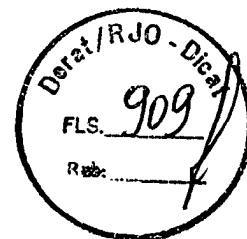
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

S2-C2T1

Fl. 1

908

4



Processo nº 10768.007270/2005-46
Recurso nº 165.076 Voluntário
Acórdão nº 2201-00381 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de agosto de 2009
Matéria IRPF
Recorrente ANTÔNIO CARLOS CHEBABE (ESPÓLIO)
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2000, 2001

Ementa:

DEPÓSITO BANCÁRIO – FALECIMENTO DO CONTRIBUINTE NO CURSO DO PROCESSO – OBRIGAÇÃO PERSONALÍSSIMA.

Considerando que a presunção estabelecida no artigo 42 da Lei 9.430 de 1.996 tem natureza personalíssima e admite prova em contrário, a obrigação decorrente recai exclusivamente sobre o titular dos depósitos bancários objeto da autuação.

Na hipótese de falecimento do autuado no curso do processo administrativo, o auto de infração se torna nulo posto que o crédito tributário não estava definitivamente constituído e nesta situação não cabe atribuir a terceiros sucessores a obrigação de afastar a presunção de natureza personalíssima.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª câmara / 1ª turma ordinária do segunda SEÇÃO DE JULGAMENTO, pelo voto de qualidade ACOLHER a preliminar de nulidade suscitada de ofício pela Conselheira Rayana Alves de Oliveira França. Vencido o Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa (Relator), Sérgio Galvão Ferreira Garcia (Suplente convocado) e Eduardo Tadeu Farah. Designada para redigir o Voto Vencedor a Conselheira Rayana Alves de Oliveira França.

(assinado digitalmente)

MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA – Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA - Relator

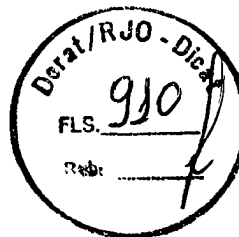
Imposto de Renda de Pessoa Física - Lei nº 9.430 de 24/09/1996

Imposto de Renda de Pessoa Física - Lei nº 9.430 de 24/09/1996

Imposto de Renda de Pessoa Física - Lei nº 9.430 de 24/09/1996

Imposto de Renda de Pessoa Física - Lei nº 9.430 de 24/09/1996

Imposto de Renda de Pessoa Física - Lei nº 9.430 de 24/09/1996



(assinado digitalmente)

RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANÇA- Redatora designada.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Eduardo Tadeu Farah, Janaina Mesquita Lourenço de Souza e Sérgio Galvão Pereira Garcia.

Relatório

ANTÔNIO CARLOS CHEBABE (ESPÓLIO) interpôs recurso voluntário contra acórdão da 1ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II que julgou procedente lançamento formalizado por meio do auto de infração de fls. 780/786. Trata-se de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF, no valor de R\$ 646.101,34, acrescido de multa de ofício de 10% e de juros de mora, totalizando um crédito tributário lançado de R\$ 1.277.911,93.

A infração que ensejou o lançamento e que está detalhadamente descrita no Termo de Verificação Fiscal de fls. 789/800 foi a omissão de rendimentos apurada com base em depósitos bancários com origem não comprovada, nos anos-calendário de 1999 e 2000. Segundo a Certidão de Óbito às fls. 827, o Contribuinte faleceu no dia 27/11/2005 e o auto de infração foi entregue no seu domicílio fiscal em 08/12/2005 (fls. 804).

O Contribuinte, por intermédio da representante do espólio, a Sra. Elizabeth Chebabe de Azevedo, impugnou o lançamento, alegando, em síntese, que a renda do Contribuinte nos anos de 1999 e 2000 foi apenas aquela declarada e insurge-se contra o lançamento com base em depósitos bancários sob o argumento, em síntese, de que depósitos não se confundem com renda; questiona a idoneidade das cópias dos extratos bancários carreados aos autos e insurge-se contra a quebra do sigilo bancário. Sustenta que esta somente poderia ocorrer com autorização judicial.

Defende que a tributação deveria ter considerado a atividade rural exercida pelo contribuinte, calculando-se a base tributável à razão de 20% dos valores apurados.

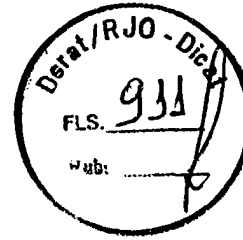
Por fim, insurge-se contra a cobrança de juros, calculados com base na taxa Selic.

A 1ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II julgou procedente o lançamento, considerando regular o lançamento com base em depósitos bancários, tendo por fundamento legal o art. 42 da lei nº 9.430, de 1996 e que, como a defesa não comprovou a origem dos depósitos, resta configurada a omissão de rendimentos.

Sobre a multa de ofício e os juros de mora, registrou que se trata de exigências baseadas em disposições legais expressas.

O Contribuinte foi cientificado da decisão de primeira instância em 01/11/2007 (fls. 877) e, em 22/11/2007, interpôs o recurso de fls. 881/892, que ora se examina e no qual reitera as alegações e argumentos da impugnação. Ressalta que o lançamento teve por base contas mantidas no Brasil e no exterior e que o Contribuinte jamais reconheceu a titularidade destas últimas. (RJC-2 de 24/08/2001)

Processo nº 10768.007270/2005-46
Acórdão n.º 2201-00381



S2-C2T1

Fl. 3

910
4

É o relatório.

Voto

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Fundamentação

Examino, inicialmente, as manifestações da defesa contra a quebra do sigilo bancário.

Sobre a quebra do sigilo bancário, entendo, acompanhando a jurisprudência já pacificada neste Conselho no sentido de que, atendidas as condições fixadas na lei, o Fisco pode ter acesso às informações sobre a movimentação financeira dos contribuintes e utilizá-las como base para o lançamento tributário.

É verdade que o art. 5º, inciso X, da Constituição Federal garante o direito à privacidade, no qual se inclui o sigilo bancário, mas esse direito não é absoluto e ilimitado, a ponto de se opor aos próprios agentes do Estado, na sua atividade de controle, por exemplo, do cumprimento das obrigações fiscais por parte dos contribuintes. Isto é, não se pode pretender, por exemplo, que o sigilo bancário se preste para acobertar irregularidades passíveis de apuração pelos agentes do Fisco.

O ordenamento jurídico brasileiro, inclusive, embora sempre reconhecendo o sigilo das informações bancárias, tem uma larga tradição em franquear o acesso a essas informações aos agentes do Fisco. Assim, a Lei nº 4.595, de 1964, já prescrevia no seu art. 38, *verbis*:

Lei nº 4.595, de 1964:

Art. 38 – As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 5º Os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados somente poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, quando houver processo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente.

§ 6º O disposto no parágrafo anterior se aplica igualmente à prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, devendo sempre estas e os exames ser conservados em sigilo, não podendo ser utilizados senão reservadamente.

O próprio Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172, de 1966, recepcionado pela Constituição de 1988 como lei complementar, expressamente determina que as instituições financeiras devem prestar informações sobre negócios de terceiros, o que,

Processo n.º 10768.007270/2005-46
Acórdão n.º 2201-00381

S2-C2T1

Fl. 4

obviamente, inclui as operações financeiras, silenciando, inclusive, sobre a exigência de prévio processo administrativo instaurado:

Lei nº 5.172, de 1966:

Art. 197 – Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

(...)

II – os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras.

Ainda nesse mesmo sentido, foi editada, posteriormente, a Lei nº 8.021, de 1990, ampliando, inclusive, o rol das instituições obrigadas a prestar informações ao Fisco:

Lei n° 8.021, de 1990:

Art. 7º - A autoridade fiscal do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento poderá proceder a exames de documentos, livros e registros das bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, bem como solicitar a prestação de esclarecimentos e informações a respeito de operações por elas praticadas, inclusive em relação a terceiros.

Art. 8º - Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.

Parágrafo único – As informações, que obedecerão às normas regulamentares expedidas pelo Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, deverão ser prestadas no prazo máximo de dez dias úteis contados da data da solicitação, aplicando-se, no caso de descumprimento desse prazo, a penalidade prevista no § 1º do art. 7º;

Finalmente, a Lei complementar nº 105, de 2001, a qual versa expressamente sobre o dever de sigilo das instituições financeiras em relação às operações financeiras de seus clientes, fez a ressalva quanto ao acesso a essas informações pelos agentes do Fisco, a saber:

Lei Complementar nº 105, de 2001:

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

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

2. The first two cases are covered by Lemma 3.15 and Lemma 3.16.

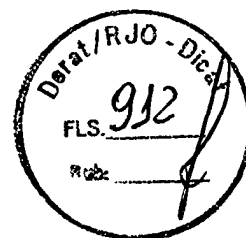
Document de 2010/06/16 16:30/2011 par BAYANA ALTES DE OLIVEIRA FRANCO & Associados digitalmente em

11.11 por PEDRO PAULO FERREIRA BARROSA Assinado eletronicamente em 24/10/2011 por RAYANA ALVES DE

13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100. 101. 102. 103. 104. 105. 106. 107. 108. 109. 110. 111. 112. 113. 114. 115. 116. 117. 118. 119. 120. 121. 122. 123. 124. 125. 126. 127. 128. 129. 130. 131. 132. 133. 134. 135. 136. 137. 138. 139. 140. 141. 142. 143. 144. 145. 146. 147. 148. 149. 150. 151. 152. 153. 154. 155. 156. 157. 158. 159. 160. 161. 162. 163. 164. 165. 166. 167. 168. 169. 170. 171. 172. 173. 174. 175. 176. 177. 178. 179. 180. 181. 182. 183. 184. 185. 186. 187. 188. 189. 190. 191. 192. 193. 194. 195. 196. 197. 198. 199. 200. 201. 202. 203. 204. 205. 206. 207. 208. 209. 210. 211. 212. 213. 214. 215. 216. 217. 218. 219. 220. 221. 222. 223. 224. 225. 226. 227. 228. 229. 230. 231. 232. 233. 234. 235. 236. 237. 238. 239. 240. 241. 242. 243. 244. 245. 246. 247. 248. 249. 250. 251. 252. 253. 254. 255. 256. 257. 258. 259. 260. 261. 262. 263. 264. 265. 266. 267. 268. 269. 270. 271. 272. 273. 274. 275. 276. 277. 278. 279. 280. 281. 282. 283. 284. 285. 286. 287. 288. 289. 290. 291. 292. 293. 294. 295. 296. 297. 298. 299. 300. 301. 302. 303. 304. 305. 306. 307. 308. 309. 310. 311. 312. 313. 314. 315. 316. 317. 318. 319. 320. 321. 322. 323. 324. 325. 326. 327. 328. 329. 330. 331. 332. 333. 334. 335. 336. 337. 338. 339. 340. 341. 342. 343. 344. 345. 346. 347. 348. 349. 350. 351. 352. 353. 354. 355. 356. 357. 358. 359. 360. 361. 362. 363. 364. 365. 366. 367. 368. 369. 370. 371. 372. 373. 374. 375. 376. 377. 378. 379. 380. 381. 382. 383. 384. 385. 386. 387. 388. 389. 390. 391. 392. 393. 394. 395. 396. 397. 398. 399. 400. 401. 402. 403. 404. 405. 406. 407. 408. 409. 410. 411. 412. 413. 414. 415. 416. 417. 418. 419. 420. 421. 422. 423. 424. 425. 426. 427. 428. 429. 430. 431. 432. 433. 434. 435. 436. 437. 438. 439. 440. 441. 442. 443. 444. 445. 446. 447. 448. 449. 450. 451. 452. 453. 454. 455. 456. 457. 458. 459. 460. 461. 462. 463. 464. 465. 466. 467. 468. 469. 470. 471. 472. 473. 474. 475. 476. 477. 478. 479. 480. 481. 482. 483. 484. 485. 486. 487. 488. 489. 490. 491. 492. 493. 494. 495. 496. 497. 498. 499. 500. 501. 502. 503. 504. 505. 506. 507. 508. 509. 510. 511. 512. 513. 514. 515. 516. 517. 518. 519. 520. 521. 522. 523. 524. 525. 526. 527. 528. 529. 530. 531. 532. 533. 534. 535. 536. 537. 538. 539. 540. 541. 542. 543. 544. 545. 546. 547. 548. 549. 550. 551. 552. 553. 554. 555. 556. 557. 558. 559. 560. 561. 562. 563. 564. 565. 566. 567. 568. 569. 570. 571. 572. 573. 574. 575. 576. 577. 578. 579. 580. 581. 582. 583. 584. 585. 586. 587. 588. 589. 590. 591. 592. 593. 594. 595. 596. 597. 598. 599. 600. 601. 602. 603. 604. 605. 606. 607. 608. 609. 610. 611. 612. 613. 614. 615. 616. 617. 618. 619. 620. 621. 622. 623. 624. 625. 626. 627. 628. 629. 630. 631. 632. 633. 634. 635. 636. 637. 638. 639. 640. 641. 642. 643. 644. 645. 646. 647. 648. 649. 650. 651. 652. 653. 654. 655. 656. 657. 658. 659. 660. 661. 662. 663. 664. 665. 666. 667. 668. 669. 670. 671. 672. 673. 674. 675. 676. 677. 678. 679. 680. 681. 682. 683. 684. 685. 686. 687. 688. 689. 690. 691. 692. 693. 694. 695. 696. 697. 698. 699. 700. 701. 702. 703. 704. 705. 706. 707. 708. 709. 710. 711. 712. 713. 714. 715. 716. 717. 718. 719. 720. 721. 722. 723. 724. 725. 726. 727. 728. 729. 730. 731. 732. 733. 734. 735. 736. 737. 738. 739. 740. 741. 742. 743. 744. 745. 746. 747. 748. 749. 750. 751. 752. 753. 754. 755. 756. 757. 758. 759. 760. 761. 762. 763. 764. 765. 766. 767. 768. 769. 770. 771. 772. 773. 774. 775. 776. 777. 778. 779. 780. 781. 782. 783. 784. 785. 786. 787. 788. 789. 790. 791. 792. 793. 794. 795. 796. 797. 798. 799. 800. 801. 802. 803. 804. 805. 806. 807. 808. 809. 810. 811. 812. 813. 814. 815. 816. 817. 818. 819. 820. 821. 822. 823. 824. 825. 826. 827. 828. 829. 830. 831. 832. 833. 834. 835. 836. 837. 838. 839. 840. 841. 842. 843. 844. 845. 846. 847. 848. 8

ALBERTO FRANCISCO ASSA DE OLIVEIRA RIBEIRO, 45 ANOS EM BRANCO

Documento de 179 página(s) confirmado digitalmente. Pode ser consultado no endereço <https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx> pelo código de localização EP03.0919.15210.TFLQ. Consulte a página de autenticação no final deste documento.



Processo nº 10768.007270/2005-46
Acórdão n.º 2201-00381

S2-C2T1

Fl. 5



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 a 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.

Como se vê, o ordenamento jurídico brasileiro de há muito vem estabelecendo, em caráter sempre excepcional e em determinadas condições previamente estabelecidas, o acesso a informações bancárias dos contribuintes pelos agentes do Fisco. Assim, a legislação brasileira tem, insistentemente, se inclinado no sentido da relativização do alcance do sigilo bancário, prevendo expressamente as situações excepcionais em que se admite a abertura daquelas informações.

Por outro lado, não se deve esquecer que os agentes do Fisco, assim como os auditores do Banco Central do Brasil, e as próprias instituições financeiras, estão sujeitos ao dever de manter sigilo das informações a que tenham acesso em função de suas atividades. Desse modo, a rigor, sequer se pode falar em quebra de sigilo, mas em mera transferência deste.

Finalmente, cumpre ressaltar que os dispositivos legais acima transcritos são normas válidas e, portanto, plenamente aplicáveis, eis que não foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Não há falar, portanto, em violação ilegal ou ilegítima de sigilo bancário, razão pela qual rejeito esta preliminar.

Sobre a possibilidade legal do lançamento com base em depósitos bancários, há previsão em disposição expressa de lei que prevê como consequência para a verificação de depósitos bancários cuja origem, regularmente intimado, o Contribuinte não logre comprovar como documentos hábeis e idôneos, a de se presumir tratar-se de rendimentos subtraídos ao crivo da tributação, autorizando o Fisco a exigir o imposto correspondente.

É o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, o qual para melhor clareza, transcrevo a seguir, já com as alterações e acréscimos introduzidos pela Lei nº 9.481, de 1997 e 10.637, de 2002:

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

Processo nº 10768.007270/2005-46
Acórdão nº 2201-00381

S2-C2T1

Fl. 6

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).

§4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

Como se vê, é a própria lei que considera como rendimentos omitidos os depósitos bancários de origem não comprovada, instituindo, assim, uma presunção, no caso, relativa, que é um instrumento ao qual o Direito lança mão para alcançar certos tipos de situações que sem ele lhe escapariam. Como ensina Alfredo Augusto Becker (Becker, A. Augusto. Teoria Geral do Direito Tributário. 3ª Ed. – São Paulo: Lejus, 2002, p.508):

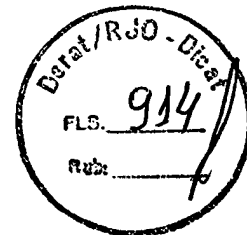
As presunções ou são resultado do raciocínio ou são estabelecidas pela lei, a qual raciocina pelo homem, donde classificam-se em presunções simples; ou comuns, ou de homem (praesumptiones hominis) e presunções legais, ou de direito (praesumptiones iuris). Estas, por sua vez, se subdividem em

1 PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA Assinado digitalmente em 24/10/2011 por RAYANA ALVES DE

1. Dec. Acórdão de extinção no em 17/12/1991 por MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA

2023-31-1 FRANCISCO ASSIS DU OLIVEIRA JUNIOR VERSO EM BRANCO

Documento de 179 página(s) confirmado digitalmente. Pode ser consultado no endereço <https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx> pelo código de localização EP03.0919.15210.TFLQ. Consulte a página de autenticação no final deste documento.



Processo nº 10768.007270/2005-46
Acórdão nº 2201-00381

S2-C2T1

FL 2

absolutas, condicionais e mistas. As absolutas (juris et de jure) não admitem prova em contrário; as condicionais ou relativas (juris tantum), admitem prova em contrário; as mistas, ou intermédias, não admitem contra a verdade por elas estabelecidas senão certos meios de prova, referidos e previsto na própria lei.

E o próprio Alfredo A. Becker, na mesma obra, define a presunção como sendo "o resultado do processo lógico mediante o qual do fato conhecido cuja existência é certa se infere o fato desconhecido cuja existência é provável" e mais adiante averba: "A regra jurídica cria uma presunção legal quando, baseando-se no fato conhecido cuja existência é certa, impõe a certeza jurídica da existência do fato desconhecido cuja existência é provável em virtude da correlação natural de existência entre estes dois fatos".

Pois bem, o lançamento que ora se examina foi feito com base em presunção legal do tipo *juris tantum*, onde o fato conhecido é a existência de depósitos bancários de origem não comprovada e a certeza jurídica decorrente desse fato é o de que tais depósitos foram feitos com rendimentos subtraídos ao crivo da tributação. Tal presunção pode ser ilidida mediante prova em contrário, a cargo do autuado.

Quanto ao mérito, registre-se que o lançamento refere-se aos anos-calendário de 1999 e 2000 e envolve contas mantidas no Brasil e 05 (cinco) depósitos/créditos em instituições financeiras no exterior. Com relação a estes últimos a defesa argumenta que o Contribuinte jamais admitiu a titularidade daquelas contas.

Os elementos carreados aos autos mostram que o Contribuinte aparece como beneficiário de remessas em relatório elaborado pela Polícia Federal Brasileira que analisou dados fornecidos por instituições financeiras dos Estados Unidos a partir da quebra de sigilo bancário determinada por autoridades daquele País. É certo que não há nos autos nenhum documento ou registro oficial em que o Contribuinte aparece vinculado às operações em questão. É preciso considerar, entretanto, como já é notório, que essas operações, envolvendo a Beacon Hill com o propósito de viabilizar a remessa de recursos ao exterior de forma ilícita, tiveram proporções gigantescas e foram realizadas, precisamente, com o propósito de manter incógnitos os remetentes e os beneficiários, que só vieram a ser identificados depois de um minucioso trabalho de investigação da Polícia Federal Brasileira, em cooperação com autoridades americanas e que estão descritas nos vários relatórios e laudos emitidos por aquela instituição policial.

Portanto, diante da natureza dessas operações, não se pode esperar que o lançamento tenha por base documentos e registros oficiais, comuns nas operações regulares, porém, em regra, inexistentes em operações feitas, precisamente, com o propósito de esconder sua real natureza e seus verdadeiros beneficiários.

Em tais situações, a prova é formada por um conjunto de elementos que convergem no sentido de revelar a ocorrência de determinados fatos envolvendo certos agentes.

No caso das operações em questão, foram identificadas diversas contas no exterior que recebiam os recursos do Brasil e estas contas tiveram seu sigilo quebrado por autoridades americanas, o que permitiu identificar os nomes de diversos beneficiários, entre eles o do Recorrente. Os documentos carreados aos autos no qual aparece o nome do

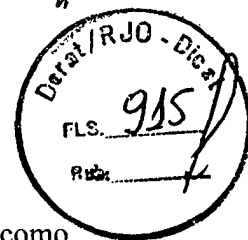
deles o do Recorrente. Os documentos carreados aos autos no qual aparece o nome do

assinado em 24/10/2011 por RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANK Assinado digitalmente em 24/10/2011 por RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANK Assinado digitalmente em 24/10/2011 por RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANK

El autor del presente artículo es el Sr. MOISES GARCILLO GONZALEZ.

$$2.20 \times 10^3 \text{ mol (AN)} / (\text{mol (AN)} + \text{mol (ANCO)}) = 0.69 \text{ g (AN)} / (\text{g (AN)} + \text{g (ANCO)})$$

Documento de 179 página(s) confirmado digitalmente. Pode ser consultado no endereço <https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx> pelo código de localização EP03.0919.15210.TFLQ. Consulte a página de autenticação no final deste documento.



Processo n.º 10768.007270/2005-46
Acórdão n.º 2201-00381

S2-C2T1

El. 8

Recorrente são transcrições do que consta em um arquivo magnético, contendo todas as operações realizadas através de tais contas.

Concluo, portanto, no sentido de que os elementos carreados aos autos são suficientes para comprovar que o Contribuinte foi beneficiário das referidas remessas de recursos.

A defesa pede que seja considerada a atividade rural exercida pelo Autuado, apurando-se a base de cálculo à razão de 20% do total dos depósitos.

Algumas Câmaras do recém extinto Conselho de Contribuinte adotavam a tese de que, nos casos de lançamento com base em depósitos bancários, quando se verifica que o autuado exercia exclusivamente atividade rural, a base de cálculo deveria ser reduzida a 20% do valor dos depósitos não comprovados, presumindo-se que se trata de receita omitida da atividade rural.

Este Conselheiro, contudo, jamais aderiu a esta tese, por considerar que, tratando-se de depósitos de origem não comprovada, é contraditório admitir-se que a origem dos depósitos é a atividade rural. Em síntese, ou bem se entende que os depósitos não têm origem comprovada e o lançamento é feito considerando a totalidade do valor como base de cálculo, ou se entende que a origem dos depósitos é a atividade rural e, neste caso, o lançamento deveria ser feito com fundamento na legislação específica e não no art. 42 da lei nº 9.430, de 1996.

Neste caso, a questão sequer se coloca, pois o Contribuinte não exercia exclusivamente a atividade rural, conforme se extrai das suas declarações de rendimentos.

Por outro lado, verifica-se que o Contribuinte, de fato, exercia a atividade rural e declarou nos anos de 1999 e 2000, respectivamente, receitas nos valores de R\$ 214.408,26 e R\$ 868.972,86.

Embora a legislação determine que a origem dos depósitos deve ser comprovada de forma individualizada, e o Contribuinte não relacionou os depósitos à receita da atividade rural, individualizadamente, penso que devem ser excluídos da base de cálculo os valores correspondentes à receita declarada. É que não parece razoável que somente os rendimentos omitidos tenham transitado pelas contas do Contribuinte e não os das receitas reconhecidas.

Finalmente, sobre os juros Selic, da mesma forma, trata-se de exigência baseada em disposição legal expressa e neste caso em particular, o antigo Primeiro Conselho de Contribuintes já consolidou entendimento no sentido de sua regularidade, vejamos;

Súmula 1º CC nº 4: *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Não merece reparos o lançamento também quanto a esse item.

Conclusão

Processo nº 10768.007270/2005-46
Acórdão n.º 2201-00381

S2-C2T1

Fl. 9

916

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo, nos anos-calendário de 1999 e 2000, os valores de R\$ 214.408,26 e R\$ 868.972,86, respectivamente.

(assinado digitalmente)

PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA - Relator



Voto Vencedor

Conselheira Rayana Alves de Oliveira França, Relatora-designada.

Com todo respeito à posição do nobre Conselheiro Relator, ousou discordar de suas conclusões, valendo do entendimento pacífico deste Conselho de que a obrigação de comprovar a origem dos depósitos bancários, para efeito do disposto no artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996, é do(s) titular(es) da conta-corrente e tem natureza personalíssima. Portanto, não há como imputar ao espólio a obrigação de comprovar depósitos feitos à época que o contribuinte – único titular das contas-correntes – era vivo. Nessas condições, não subsiste o lançamento lavrado contra o espólio.

É assente o entendimento neste Conselho que a Lei 9.430/96, através do seu art.42, criou um novo regime jurídico para tributação de omissão de rendimentos com base em operações bancárias, criando a possibilidade de lançamento com base em depósitos e investimentos que não possuem origem comprovada.

Entretanto, trata-se de uma presunção legal relativa (*juris tantum*), ou seja, que aceita prova em contrário. Assim, existe um procedimento a ser observado pelas autoridades fiscalizadoras, que deve intimar o contribuinte para comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

O dever de comprovar a origem dos recursos depositados em conta corrente de titularidade do contribuinte é personalíssimo, não se podendo cogitar a transmissão da obrigação aos sucessores do titular desse dever, uma vez que as obrigações destes não se confundem com a do “de cujus”.

Neste sentido, me valho do entendimento da nobre colega Conselheira Heloisa Guarita, que com maestria analisou no Acórdão nº 104-22.290, proferido em 28/03/2007, situação análoga, o qual aqui transcrevo por tão bem representar meu entendimento sobre a questão:

“É certo que o espólio responde pelas dívidas do “de cujus”, sendo a inventariante eleita como a responsável tributária (artigos 131, III, do CTN).

É certo, também, que essa responsabilidade alberga os créditos tributários já definitivamente constituídos, os em curso de constituição na data do evento motivador da responsabilidade (no caso, morte), e aqueles atos constituídos posteriormente ao evento motivador da responsabilidade (no caso, morte), desde que, relativos à obrigação tributária surgida até a data daquele mesmo evento(morte), nos termos do artigo 129, do CTN.

Assinado digitalmente por:

Assinado digitalmente em 24/10/2011

Assinado digitalmente por PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA Assinado digitalmente em 24/10/2011 por RAYANA ALVES DE

Assinado digitalmente por MOISES GIL COMELLI NUNES DA SILVA Assinado digitalmente em 10/11/2011 por

Assinado digitalmente por FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA JUNIOR Assinado digitalmente em 10/11/2011 por

Assinado digitalmente por PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA Assinado digitalmente em 10/11/2011 por

Documento de 179 página(s) confirmado digitalmente. Pode ser consultado no endereço <https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

pelo código de localização EP03.0919.15210.TFLQ. Consulte a página de autenticação no final deste documento.

Processo nº 10768.007270/2005-46
Acórdão n.º 2201-00381

S2-C2T1
FL 10

917
4

Porém, o crédito tributário objeto do presente lançamento tem por fundamento legal o artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996, que tem em seu núcleo uma obrigação não só de caráter pessoal, como personalíssima, dirigida ao contribuinte, que não pode ser transferida ao responsável tributário.

(...)

Ora, se é faticamente impossível intimar o titular da conta bancária para comprovar a origem dos depósitos bancários, porque falecido, não há como materializar a hipótese de incidência tributária prevista no artigo 42, supra-transcrito, tendo em vista o princípio da legalidade tributária. Caso contrário, estar-se-á transformando uma presunção relativa em presunção absoluta, ao se tomar a totalidade dos depósitos como não comprovados.

Sob outra ótica, estar-se-á violando o princípio da legalidade ao se dirigir a intimação –elemento essencial da norma juridico-tributária do artigo 42 – para a inventariante, já que ela não se confunde com o “de cujus”.

A responsabilidade tributária por sucessão somente estaria presente, mesmo considerando que os fatos motivadores da autuação são anteriores ao falecimento do contribuinte, se fosse material e autonomamente possível a aplicação da regra legal embasadora do lançamento, o que não acontece, em função das características essenciais do artigo 42, já destacadas. Isto é, se a obrigação tributária decorrente do comando do artigo 42 é de nascimento impossível – pela impossibilidade de intimação do titular da conta bancária –nem mesmo há de se cogitar na hipótese de responsabilidade tributária uma vez que ela é dependente de uma obrigação tributária pré-constituída, inexistente no caso concreto. Com isto quer-se dizer que o instituto da responsabilidade tributária não é autônomo, mas pressupõe a existência de uma obrigação tributária pré-constituída (independentemente da sua formalização ou declaração pelo lançamento) e cujo cumprimento não foi honrado pelo contribuinte, por qualquer uma das situações previstas no Código Tributário Nacional.

Sobre esse caráter de “norma secundária” da responsabilidade tributária, vale dizer, de dependente da norma principal, que institui a obrigação tributária, MISABEL ABREU MACHADO DERZI, atualizando a obra “Direito Tributário Brasileiro”, de Aliomar Baleeiro, ensina de forma clara e didática:

“Toda vez que estamos diante da eleição de um responsável por lei, estamos diante de duas normas jurídicas interligadas. A primeira é a norma básica ou matriz, a que já nos referimos anteriormente, que disciplina a obrigação tributária principal ou acessória. A segunda é a norma complementar ou secundária, dependente da primeira, que se presta a alterar apenas o aspecto subjetivo da consequência da norma anterior, uma vez ocorrido o fato descrito em sua hipótese. Nesse sentido, podemos falar em hipótese ou fato gerador básico ou matriz e em fato gerador



Processo nº 10768.007270/2005-46
Acórdão n.º 2201-00381

S2-C2T1

Fl. 11

918

d

secundário, complementar e dependente. Se não ocorrer o fato descrito na hipótese de incidência da norma básica ou matriz, ou mesmo ocorrendo e estando extinta a obrigação do contribuinte, então também inexistirá a obrigação do responsável tributário.

*O fato gerador da norma secundária não é, assim, **suplementar ou sucedâneo** (chamado de Ersatztatbestand pelos alemães), nem de substituição, mas pressupõe, antes de tudo, a ocorrência do fato gerador da norma básica ou matriz (quer da obrigação principal, acessória ou das sanções).” (Editora Forense, 11ª Edição, 1999, Rio de Janeiro, pág. 724 – **negritos e sublinhados** nossos, outros destaques do original.)*

Logo, a partir do momento em que o titular das contas bancárias autuadas não foi intimado para comprovar a origem dos respectivos depósitos, não se materializou o comando normativo da obrigação tributária básica ou matriz (delineada no artigo 42, da Lei nº 9.430/96), o que, conseqüentemente, não deu ensejo ao surgimento da norma secundária, relativa à responsabilidade tributária por sucessão.

Assim, resta evidente que o procedimento adotado pela Fiscalização, desde o seu primeiro ato, acabou por transformar o responsável tributário – espólio e seu inventariante – em verdadeiro contribuinte do IRPF, objeto dessa autuação.

A propósito, ressalto que as diversas decisões desse Conselho que atribuem e reconhecem a responsabilidade do espólio pelas obrigações tributárias do “de cujus” referem-se a situações em que o lançamento foi feito ainda contra o “de cujus”, o que, como visto, difere do caso concreto. A título de exemplo, destaco:

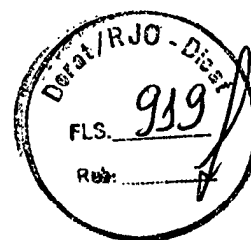
*“ESPÓLIO - RESPONSABILIDADE - Responde o espólio pelos tributos devidos, inclusive decorrentes de descumprimento de obrigação acessória, caso constatado o ilícito e **lançado o crédito tributário antes do falecimento do Contribuinte. Recurso negado.**” (Acórdão nº 106-14828, de 10.08.2005, Relator Cons. José Carlos da Matta Rivitti – grifos nossos)”*

Apesar de no caso em apreço o lançamento ter ocorrido dias depois do falecimento do contribuinte, quando o mesmo tinha tido oportunidade de apresentar provas na ação fiscal, esta ainda é uma fase pré-processual, na qual se verifica o cumprimento das obrigações tributárias.

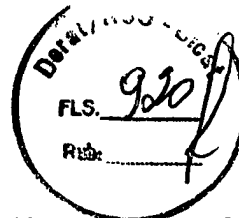
Somente com a impugnação é que se instaura a fase litigiosa, na qual o sujeito passivo tem a seu dispor todos os elementos do contraditório e da ampla defesa, nos termos do artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, conforme bem preceitua o artigo 14 do Decreto nº 70.235/1972.

Tendo ocorrido o lançamento após a morte do contribuinte, ainda não estava instaurando o litígio. Até mesmo porque, conforme determina o art. 16 do referido do decreto, o momento oportuno para produção de prova é em regra, o da impugnação.

Assim não instaurada a fase contenciosa e não tendo sido dado ao contribuinte, titular da conta, a possibilidade de impugnar o lançamento, comprovando a



Processo nº 10768.007270/2005-46
Acórdão n.º 2201-00381



Fl. 12 Fl. 2037

S2-C2T1

Fl. 12

origem dos recursos depositados em sua conta corrente, por já ter o mesmo falecido, não há como persistir o lançamento por total afronte a determinação da presunção relativa prevista no art.42, Lei 9.430/96, que permite, a qualquer tempo durante o processo administrativo, prova em contrário.

Mesmo não tendo sido argüida esta questão no recurso, o processo administrativo busca a verdade material e o devido processo legal, dos processos sob sua análise, sendo portanto esta questão essencial para o deslinde da matéria em apreço, a mesma não pode ser afastada.

Ante ao exposto, voto no sentido de DAR provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Rayana Alves de Oliveira França - Relatora-designada

Este documento foi gerado automaticamente pelo sistema em 24/08/2011 às 14:08:00.

Assinado digitalmente em 24/08/2011 por RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANÇA. Assinado digitalmente em

24/08/2011 por RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANÇA. Assinado digitalmente em 24/08/2011 por RAYANA ALVES DE

OLIVEIRA FRANÇA. Assinado digitalmente em 24/08/2011 por RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANÇA. Assinado digitalmente em 24/08/2011 por RAYANA ALVES DE

OLIVEIRA FRANÇA. Assinado digitalmente em 24/08/2011 por RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANÇA. Assinado digitalmente em 24/08/2011 por RAYANA ALVES DE