



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

Processo n° 10820.001415/2001-90
Recurso n° 157.923 Voluntário
Matéria IRPF - Ex(s): 1999
Acórdão n° 102-49.259
Sessão de 10 de setembro de 2008
Recorrente OLIVAR BARBOSA SIQUEIRA
Recorrida 7ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SPO II

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998

Ementa:

**LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.
CONTAS CONJUNTAS. TRIBUTAÇÃO.**

Nos casos de contas bancárias em conjunto é indispensável a regular e prévia intimação de todos os titulares para comprovar a origem dos recursos depositados e a infração de omissão de rendimentos deverá, necessariamente, ser imputada, em proporções iguais, entre os titulares, salvo quando estes apresentarem declaração em conjunto.

**CONTRIBUINTE COM ÚNICA FONTE DE RENDIMENTOS -
ATIVIDADE RURAL - COMPROVAÇÃO DA RECEITA -**
Pelas suas peculiaridades, os rendimentos da atividade rural gozam de tributação mais favorecida, devendo, a princípio, ser comprovados por nota fiscal de produtor. Entretanto, se o contribuinte somente declara rendimentos provenientes da atividade rural e o Fisco não prova que a omissão de rendimentos apurada tem origem em outra atividade, não procede a pretensão de deslocar o rendimento apurado para a tributação normal. Sendo que nestes casos o valor a ser tributado deverá se limitar a vinte por cento da omissão apurada.

Preliminares rejeitadas.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

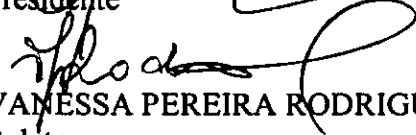
ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares e, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Vencidos os Conselheiros

gpm.

J

Eduardo Tadeu Farah e Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, que negavam provimento em relação aos valores referentes às contas conjuntas.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Presidente


VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE
Relatora

FORMALIZADO EM: 14 OUT 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Silvana Mancini Karam, José Raimundo Tosta Santos, Alexandre Naoki Nishioka, Núbia Matos Moura e Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

Relatório

Contra o contribuinte foi lavrado, em 24/10/2001, o Auto de Infração de fls. 12/15, exigindo o recolhimento do crédito tributário no importe de R\$ 243.785,29 (duzentos e quarenta e três mil, setecentos e oitenta e cinco reais e vinte e nove centavos), sendo R\$ 112.999,62 (cento e doze mil, novecentos e noventa e nove reais e sessenta e dois centavos) a título de Imposto de Renda Pessoa Física, R\$ 46.035,99 (quarenta e seis mil, trinta e cinco reais e noventa e nove centavos) a título de juros de mora e R\$ 84.749,68 (oitenta e quatro mil, setecentos e quarenta e nove reais e sessenta e oito centavos) a título de multa de ofício.

O lançamento é decorrente verificação de omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários, tendo como fato gerador o ano-calendário de 1998. De acordo com o Auditor Fiscal da Receita Federal, foram mantidos recursos financeiros em instituição financeira, cuja origem não foi comprovada mediante documentação hábil e idônea, conforme demonstrativo datado de 23/10/2001, bem como o relatado no Termo de Verificação Fiscal de fls. 16/20.

O contribuinte apresentou impugnação às fls. 217/242, devidamente representado por advogado, alegando em suma preliminarmente a nulidade do auto de infração em decorrência da quebra de sigilo bancário do contribuinte, ou seja, que o lançamento tributário foi ato decorrente da quebra de sigilo bancário.

Além disso, alega, ainda em sede preliminar, a nulidade do lançamento por ser baseado em presunções, além disso, requerer a nulidade do auto de infração por falta de relato dos fatos, aduzindo que é nulo o lançamento pela omissão do Auditor Fiscal em não descrever especificamente quais os fatos tributáveis.

Quanto ao mérito, o contribuinte em sua impugnação alega inicialmente a impossibilidade dos efeitos retroativos da lei 10.174/2001, sendo que seria vedada a utilização das informações contidas na CPMF para fatos anteriores à referida Lei. No mais, contestou a autuação alegando que comprovou de forma satisfatória as origens de recursos em suas contas bancárias, comprovações que não foram observadas pelo Auditor Fiscal em sua totalidade, mas sim apenas em parte, no sentido de prejudicar o contribuinte como confissão de omissão de receitas, mas não de receitas da atividade rural.

Alega ainda que as diferenças encontradas foram tratadas de forma incorreta pelo Auditor Fiscal, tendo em vista que sua atividade de produtor rural tem custos ininterruptos a atender ao longo do ano, mas que suas receitas são sazonais, e, por esse motivo as entradas de recursos e saídas não aparecem em relacionadas umas com as outras em seus extratos bancários. Em suma, que o Auditor Fiscal não apontou acréscimo patrimonial a descoberto nem consumo de renda que justificassem a tributação, e não perquiriu as verdadeiras razões configuradoras da obrigação tributária. E que a simples movimentação bancária é insuficiente para permitir a presunção de omissão de receita.

O contribuinte também aponta a falta de relato dos fatos imponderáveis, questão levantada já em sede de preliminar do mérito.



Há ainda a contestação em relação à falta de consideração dos custos, posto que o Auditor Fiscal considerou as entradas de recursos, sem se atentar que para se obter receitas é necessário que se tenha custos, alegando em suma que o Auditor Fiscal teria que considerar o custo das receitas dadas como omitidas, com base na margem de lucro. Por fim, ainda em sede de impugnação, o contribuinte questiona a constitucionalidade e a legalidade da aplicação da Taxa Selic como juros moratórios.

Em análise à impugnação, a d. DRJ de São Paulo rejeitou as preliminares argüidas, bem como as razões de mérito, votando pela procedência do lançamento tributário alegando em suma o seguinte:

Preliminares:

Quanto à nulidade do lançamento por quebra de sigilo bancário, alegado pelo contribuinte, em afronta à princípios constitucionais como o da legalidade, irretroatividade, direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada, a DRJ/SPO deixa claro que tais matérias são de análise exclusiva do Poder Judiciário (artigos 97 e 102 da Carta Magna). Contudo, tece considerações sobre a legislação referida na impugnação.

Aponta que a Lei nº 10.174/2001 apenas instituiu novos critérios de apuração e processo de fiscalização, ampliando os poderes de investigação do Fisco, pelo que não está sujeita ao princípio da irretroatividade da lei.

Além disso, o julgador aponta que não houve quebra de sigilo bancário, isto porque a documentação que serviu de base para o lançamento foi providenciada pelo próprio contribuinte em atendimento às intimações fiscais.

A decisão de primeira instância afasta também a preliminar de lançamento com base em presunções, visto que o art. 42 da Lei nº 9.430/1996, no qual se fundamenta o lançamento, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

No mais, ainda em relação às preliminares, não acatou a alegação de que faltou relato dos fatos por parte do Auditor Fiscal, tendo em vista que houve Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 19) e o Termo de Constatação Fiscal (fls. 16/23), de forma que pode-se perfeitamente identificar quais os depósitos/créditos não tiveram a sua origem de recursos comprovada pelo contribuinte, ensejando o lançamento.

Mérito:

Quanto ao mérito, a decisão de primeira instância inicialmente expõe que o *caput* do art. 42, da Lei nº 9.430/1996 estabelece uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou investimento.

Além disso, pautando-se no Termo de Constatação Fiscal, a decisão de primeira instância aduz que não é possível considerar a receita de R\$ 410.907,89 como sendo receita decorrente da atividade rural, visto que o contribuinte não demonstrou (comprovou) tal situação, observando, outrossim, que o contribuinte neste caso deveria escriturar o Livro Caixa,



entretanto, sequer possuía escrituração do movimento da atividade rural, conforme admitido pelo próprio contribuinte.

Quanto ao crédito rural liberado pelo Bradesco, no montante de R\$ 40.000,00 em 11/09/1998, este foi considerado como de origem comprovada, portanto, não foi lançada para fins de tributação. O mesmo ocorreu em relação ao crédito no valor de R\$ 77.473,69, também decorrente de empréstimo rural pelo Bradesco em 03/08/1998.

No tocante à alegação de falta de consideração de custos, a decisão de primeira instância aponta que estes custos não são pertinentes quando imputa-se omissão de receita. Isto porque, somente quando ficar comprovada, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, que a diferença apurada pelo Fisco tem origem em receitas da atividade rural como alegou o contribuinte, é que se afasta a tributação com base no art. 42, da Lei nº 9.430/1996, para tributá-la segundo as normas que regem a tributação da atividade rural.

Também afastou a alegação de mérito em relação a impossibilidade do Fisco aplicar juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, tendo em vista que o § 3º do art. 192 da CF/88, foi revogado pela Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não fazendo mais sentido discutir o crime de usura pelo contribuinte, com base no referido comando constitucional.

Sendo certo que a cobrança de juros de mora em percentual equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais, acumulada mensalmente, foi fixada pela Lei nº 9.065/1995, em seu artigo 13, e pelo artigo 61, § 3º, da Lei nº 9.430/1996.

Diante da referida decisão de primeira instância administrativa, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário, no qual alega em suma:

Questões preliminares:

Nulidade do Lançamento por resultar em quebra de sigilo bancário.

Neste aspecto sustentou o contribuinte que em sede de impugnação demonstrou que houve afronta ao sigilo bancário sem determinação judicial, com a conseqüente quebra da garantia constitucional assegurada no inciso X do art. 5º da Constituição Federal.

Questionou a possibilidade da Lei Ordinária nº 10.174/2001 permitir a utilização de dados das contas bancárias para efeito de constituir créditos decorrentes de outros tributos que não a CPMF. Alegou ainda a impossibilidade dos efeitos retroativos da Lei nº 10.174/01, visto que os efeitos da referida Lei não podem ser tomados exclusivamente como atinentes aos aspectos formais do lançamento tributário, isto porque o contribuinte em vista da legislação anterior não se preparou para demonstrar tais comprovações das receitas. Alegou que deve ser aplicado ao caso o disposto no artigo 144 e 105 do CTN.

Rebateu a decisão de primeira instância alegando que apresentou os extratos bancários porque foi intimado para fazê-lo, não querendo se expor às conseqüências do descumprimento da ordem, atendeu-a. Sendo que equiparou tal situação à quebra de sigilo bancário.

Nulidade do lançamento por assentar-se em presunções.

Neste aspecto o contribuinte alegou em seu Recurso Voluntário que é grande o número de doutrinadores contrários à utilização da presunção legal para o cálculo do montante do tributo devido, ratificando as alegações da impugnação, já expostas acima.

Nulidade do lançamento por falta de relato dos fatos.

Quanto à esta questão o Recurso Voluntário o contribuinte tomou a liberdade se remeter às alegações expostas em sua impugnação, alegações estas que já foram expostas acima quando do relato das alegações da impugnação.

Questões de mérito:

Impossibilidade de retroação dos efeitos da lei.

O contribuinte quando abre o referido tópico faz menção às alegações efetuadas em sede preliminar, sendo que devem ser consideradas na análise do mérito as mesmas alegações.

Improcedência do lançamento.

Também neste tópico o contribuinte pede vênia para se utilizar das razões aduzidas em sede de impugnação dirigidas à primeira instância, acrescentando que não concorda com a decisão proferida em primeira instância administrativa, visto que uma vez consideradas não comprovadas as receitas (créditos), as mesmas deverão ser tratadas como receita decorrente da atividade rural desenvolvida pelo contribuinte, sendo que o produtor rural deve ser reconhecido como empresário, em consonância com o disposto no Código Civil, Lei nº 10.406/2002.

Sendo assim, se considerada como receita os valores levados à tributação, de acordo com a Lei nº 8.203/1990, mais especificamente seu artigo 5º, a atividade rural fica limitada a 20% (vinte por cento) da receita bruta no ano-base, sendo que sobre este percentual é que teria sido a tributação correta.

Conseqüências da falta de relato dos fatos impositivos.

O contribuinte quando abre o referido tópico faz menção às alegações efetuadas em sede de impugnação dirigida à primeira instância administrativa, sendo que devem ser consideradas na análise do mérito as mesmas alegações.

Falta de consideração dos custos.

De acordo com o contribuinte o defeito em relação à falta de consideração dos custos ficaria sanado se acolhidas as razões atinentes à improcedência do lançamento por considerar omissão de receita e não omissão de rendimentos, isto é, os valores levados à tributação devem ser tratados como sendo decorrentes da exploração da atividade rural por parte do contribuinte, o que resultaria na admissão de 80% de custos.

A indevida incidência de juros pela taxa Selic.

Por último, o contribuinte aduz que é inútil continuar discutindo o tema referente à aplicação da Taxa Selic, visto que o PDT – Partido Democrático Trabalhista

ingressou no Supremo Tribunal Federal com ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de liminar, sobre a questão, a qual receberá decisão com efeito *erga omnes*.

É o relatório.



Voto

Conselheiro VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE, Relatora

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº. 70.235, de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima e está devidamente fundamentado.

No mais, em referência à exigência de arrolamento de bens para recebimento e conhecimento do recurso, não obstante o contribuinte ter efetuado arrolamento de bens (fls. 298), mas, considerando a orientação da COSIT às Unidades da Secretaria da Receita Federal, para que deixem de exigir o arrolamento ou depósito (facultativo em substituição ao arrolamento) como condição para o seguimento do recurso voluntário, conheço o recurso e passo ao exame.

Questões preliminares:

Quebra de sigilo bancário e irretroatividade da lei:

Em que pese as alegações do recorrente, inicialmente cumpre ressaltar que o interesse coletivo deve sempre prevalecer sobre o interesse do particular, sendo certo que o sigilo trazido pela Constituição Federal diz respeito à “comunicação de dados”, não se tratando de modo algum de sigilo absoluto.

Aliás, importante frisar que, na quase totalidade dos países ocidentais existe a possibilidade de acesso às movimentações bancárias quando tal seja importante para apuração de crimes e fraudes tributárias em geral.

Além do exposto, o entendimento mais correto é no sentido de que a Lei Complementar nº 105, de 2001 e a Lei nº 10.174, de 2001, ao contrário do alegado pelo recorrente, têm natureza instrumental e pode ser aplicada para fins de prova de omissão de rendimentos correspondentes a períodos anteriores a sua vigência.

A teor do que dispõe o art. 144, § 1º, do Código Tributário Nacional, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao passo que as leis de natureza material só alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência. Sendo assim, a norma contida na Lei Complementar 105/01, que permite a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver natureza procedimental, tem aplicação imediata, podendo assim alcançar fatos geradores pretéritos.

A exegese do art. 144, § 1º, do Código Tributário Nacional, considera a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito tributário, relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/01 e da Lei 10.174/01 ao ato de lançamento de tributos que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência.



Com efeito, não assiste razão ao recorrente quanto a preliminar de quebra de sigilo bancário e conseqüentemente quanto à aplicação retroativa da lei em prejuízo do contribuinte.

Nulidade do lançamento por assentar-se em presunções:

O contribuinte apresenta extensa documentação hábil e idônea que comprova grande parte das origens dos recursos, bem como no presente caso a efetiva relação dos valores com o desempenho das atividades rurais alegadas pelo contribuinte.

Na petição às fls. 185/186 o contribuinte faz uma conciliação entre os valores depositados e os documentos apresentados, demonstrando de forma hábil e idônea diversos depósitos efetuados. Entretanto, na mesma petição o contribuinte afirma que não tem condições de comprovar depósitos no valor total de **R\$ 410.907,87 (quatrocentos e dez mil, novecentos e sete reais e oitenta e sete centavos)**, alegando que tal valor é decorrente de sua atividade rural.

Com efeito, nota-se que o contribuinte foi intimado para prestar esclarecimentos correspondentes a depósitos bancários no ano-calendário de 1998, no valor de R\$ 2.199.499,46. Na primeira oportunidade em que se manifestou nos autos (fl. 24) informou ser proprietário de estabelecimento agrícola e apresentou os extratos bancários de fls. 28 a 94. Junto com os extratos bancários, sem qualquer solicitação da fiscalização, também juntou as notas de produtor rural de fls. 95 a 116 e as declarações de imposto de renda dos anos-calendário de 1999 e 1998 (fls. 167/174), que demonstram como principal ocupação a atividade de produtor de estabelecimento agrícola.

Após relacionar as notas fiscais de produtor rural, de posse dos extratos bancários, a fiscalização elaborou a planilha de depósitos bancários de fls. 180/182, no valor de R\$ 1.942.596,98 e intimou o sujeito passivo para comprovar a origem dos valores tributados nas seguintes contas bancárias:

| Banco | Nº. conta corrente | Titularidade |
|-----------------------|--------------------|---|
| Bradesco – Ag. 1920-8 | 1.066-9 | Olivar Barbosa Siqueira – fls. 28 a 66 |
| Itaú | 10.945-1 | Olivar Barbosa Siqueira – fl. 77 |
| Banco do Brasil | 41.047-0 | Olivar Barbosa Siqueira <u>em conjunto</u> com Tereza J. R. Siqueira – fls. 77 a 89 |
| Banestado | 00127-6 | Olivar Barbosa Siqueira <u>em conjunto com Tereza de Jesus Rego Siqueira</u> – fls. 90 a 94 |

Por meio dos demonstrativos de fls. 185 a 186, o fiscalizado comprovou a grande maioria dos valores, restando um saldo de R\$ 410.907,89 de origem não justificada que o recorrente alegou ser proveniente da atividade rural em razão de vendas realizadas sem notas fiscais.

Se considerarmos que foram depositados nas contas do autuado o valor de R\$ 2.199.499,46 e desta importância se restou sem comprovação o valor de R\$ 410.907,89, tem-se que foram justificados 81,32%.

Não ignoro que alguém que apresenta rendimentos declarados única e exclusivamente da atividade agrícola não possa ter omissão provenientes de outras fontes. No entanto, nestes casos, isto é, nas hipóteses em que o sujeito passivo somente possui rendimentos conhecidos provenientes da atividade agrícola e confessa que não possui documentos fiscais correspondente à parte destas receitas que foram omitidas, para que se possa tributar tais recursos como sendo omissão de outras fontes, que não da atividade agrícola, única conhecida, cabe à fiscalização demonstrar quais são as provas por meio das quais concluiu que os rendimentos omitidos não são provenientes da atividade agrícola, circunstância que não existe no caso dos autos.

O que se tem no caso dos autos são todos os indicativos de que os valores correspondentes aos depósitos bancários não justificados são provenientes da omissão de receita na atividade rural, sem que exista um único indício que possa levar a conclusão diferente.

Por outro lado, não se pode ignorar que na relação correspondente aos depósitos bancários existem os que dizem respeito às contas conjuntas existentes no Banco do Brasil e no Banestado, cuja soma é de R\$ 388.915,06 (trezentos e oitenta e oito mil, novecentos e quinze reais e seis centavos), **sem que a outra correntista, que não é dependente e nem apresenta declaração em conjunto com o autuado, tenha sido intimada para comprovar a origem dos recursos.**

Reconheço que a grande maioria dos valores especificados nas contas conjuntas, a exemplo do que também se deu nas outras contas, foram justificadas. No entanto, em se tratando de contas conjuntas, sem intimação dos demais correntistas, não se pode atribuir a totalidade dos valores a um único titular (art. 42, § 5º, da Lei nº. 9.430, de 1995).

Antes de finalizar, registro meu reconhecimento ao trabalho feito pela fiscalização alertando, todavia, que não procede o argumento de que a exigência, no caso concreto, deve se dar com base em omissão de rendimentos porque a tributação com base na atividade rural é beneficiada. Não existe tributação beneficiada. O que existe é a exigência de tributo com base na legislação aplicável ao caso concreto. No caso dos autos, tendo o autuado informado que a origem dos depósitos bancários são provenientes de receita da atividade rural, para que a exigência do crédito tributário se desse com base na omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários não justificados, caberia ao autuante apontar as razões de prova por meio das quais refutou as afirmações feitas pelo recorrente que é homem do meio rural sem que se tenha notícia de outras fontes de rendimentos que pudessem justificar os depósitos considerados omitidos.

Portanto, em princípio, admite-se como prova os documentos juntados à medida que puderam ser conciliados com os depósitos apontados pelo Auditor Fiscal, sendo que havendo dúvida quanto aos demais depósitos declaradamente não comprovados pelo contribuinte, o fisco está obrigado a verificar se de fato as demais receitas não são provenientes da atividade rural exercida de forma exclusiva pelo contribuinte.

Com efeito, acolho a preliminar de lançamento efetuado com base em presunções, tendo em vista que a grande maioria dos valores foi devidamente comprovada pelo contribuinte, além disso, os valores que restaram sem comprovação efetiva são decorrentes de depósitos em conta bancária conjunta, devendo obrigatoriamente ter sido intimada a segunda titular da conta, sob pena de cerceamento de defesa.

Por todo o exposto, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO** ao recurso para cancelar o crédito tributário ora exigido.

Sala das Sessões-DF, em 10 de setembro de 2008.


VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE