



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

Processo nº 10820.002092/2003-13
Recurso nº 160.127 Voluntário
Acórdão nº 3301-00.097 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de junho de 2009
Matéria IRPF
Recorrente RUTH DA COSTA TOLEDO
Recorrida 4ª TURMA/DRJ-FORTALEZA/CE

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999, 2000

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - 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.

AUTUAÇÃO COM BASE EM DADOS DA CPMF. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº. 10.174, DE 2001. É legítimo o lançamento em que se aplica retroativamente a Lei nº. 10.174, de 2001, que estabelece novos critérios de apuração e processos de fiscalização que ampliam os poderes de investigação das autoridades administrativas, visto que tem natureza instrumental e pode ser aplicada para fins de prova de omissão de rendimentos correspondentes a períodos anteriores a sua vigência.

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por maioria de votos, em REJEITAR a preliminar de irretroatividade, vencido o Conselheiro Moisés Giacomelli Nunes da Silva. No mérito, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora. O Conselheiro Alexandre Naoki Nishioka declarou-se impedido.


MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA

Presidente em Exercício


VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE

Relatora

FORMALIZADO EM: 02 DEZ 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Raimundo Tosta Santos, Rubens Maurício Carvalho (Suplente convocado), Núbia Matos Moura, Eduardo Tadeu Farah, Silvana Mancini Karam e Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira (Conselheiro convocado).

Relatório

Em 10/11/2003 a contribuinte foi autuado no valor total de R\$ 167.510,66, sendo R\$ 67.263,08 de imposto, R\$ 49.800,28 de juros de mora e R\$ 50.447,30 de multa proporcional.

De acordo com o Auto de Infração de fls. 04/10, contra a contribuinte foi imputada a seguinte infração:

001 – Depósitos Bancários de origem não comprovada. Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantidas em instituições financeiras, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Foi apresentado o Termo de Constatação Fiscal pela autoridade fiscal às fls. 11/14.

Inconformada com o lançamento de ofício levado a efeito pelo Fisco, a contribuinte apresentou sua defesa (Impugnação ao Auto de Infração) às fls. 189/197, sendo que em análise à referida defesa sobreveio decisão de primeira instância administrativa (fls. 214/227), que considerou o **lançamento procedente** pelos motivos sucintamente expostos a seguir:

As alegações de irretroatividade da Lei nº 10.174/2001 não merecem ser acolhidas visto que nos termos do artigo 144 do CTN pode ser aplicada de imediato a legislação que introduza aspectos de direito adjetivo, não se cogitando no caso retroatividade

legal, porquanto para a sua aplicação é necessário apenas que esteja em vigência quando das atividades fiscalizatórias ou de lançamento.

Em relação à omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, ressaltar que o lançamento foi efetuado com base na legislação aplicável à espécie, mais precisamente o artigo 42, da Lei nº 9.430/96. Dispõe ainda que a presunção legal impera nestes casos de forma que constatados os depósitos, o ônus da prova é da contribuinte em demonstrar sua origem, ficando a autoridade lançadora dispensada de provar a omissão de rendimentos. Ademais, expõe que as razões oferecidas pela recorrente, desacompanhadas de provas documentais hábeis e idôneas, não têm o condão de ilidir a tributação.

Especificamente aos valores que a recorrente entendeu terem sido de origem comprovada expõe que em relação à segunda parcela, no valor de R\$ 50.000,00, que a contribuinte alega ter sido creditada diretamente na Caixa Econômica Federal na data de 01/06/1998, não foi relacionado na planilha de fls. 15/17, portanto, não foi objeto de tributação. Na realidade o valor relacionado na referida planilha foi o valor de R\$ 50.000,00 depositados em 12/06/1998, sendo assim, não restando comprovada a origem pelos documentos apresentados pela contribuinte.

Também afasta a alegação de que o depósito de R\$ 78.000,00, em 05/02/1999, teria como origem a venda de imóvel conforme documentos apresentados, isto porque, em virtude da transação imobiliária do apartamento 151 do Ed. Park Avenue, a autoridade fiscal considerou o valor de R\$ 75.000,00 depositados na conta corrente da contribuinte na data da compra e venda, não estando comprovada a origem do valor de R\$ 78.000,00 que se deu em data diversa.

Por fim, quanto aduz que a aplicação da Taxa Selic como juros de mora deve ser mantida em decorrência do que dispõe o artigo 161 do CTN. Portanto, existe fundamentação legal para a aplicação, sendo que a incidência de juros de mora em percentuais superiores a 1% ao mês encontra guarida no art. 84, inciso I, da Lei nº. 8.891/95, citando, outrossim, a Súmula nº. 4, do Primeiro Conselho de Contribuintes que pacificou a questão.

Inconformada com a decisão proferida em sede de primeira instância administrativa, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário às fls. 234/242, aduzindo em suma que:

Entende ser ilegal a lavratura do auto de infração, isto porque, somente com a edição da Lei nº. 10.714/2001, é que a Secretaria da Receita Federal foi autorizada a utilizar as informações prestadas pelas Instituições Financeiras responsáveis pela retenção da CPMF para fins de instauração de procedimentos administrativos. Nesse sentido, a referida norma estaria surtindo efeitos retroativos, ferindo, assim, o ordenamento jurídico e, por consequência, anulando o lançamento de ofício.

Especificamente aos depósitos bancários de origem não comprovada a contribuinte alega para o ano-base de 1998 deveria ser considerado como justificado o depósito no valor de R\$ 50.000,00, na conta nº. 20431-1, do Banco Itaú, em 01/06/1998, decorrente da venda do apartamento nº. 31 do Edifício Princesa Alissar. Ainda, para o mesmo ano-calendário de 1998, esclarece que há de se considerar que o marido, hoje falecido, depositava em sua conta corrente valores que variavam de R\$ 2.000,00 a R\$ 7.000,00 mensalmente para que a recorrente arcasse com as despesas pessoais e necessárias a sua sobrevivência.

Já para o ano-calendário de 1999, a contribuinte alega que efetuou a venda de outro imóvel de sua propriedade, qual seja, o apartamento nº. 151 do Edifício Park Avenue, no valor de R\$ 130.000,00, conforme Declaração de Ajuste Anual de 2000, sendo que o valor de R\$ 78.000,00, creditado em sua conta corrente em 05/02/1999, seria decorrente do pagamento do sinal da referida operação imobiliária. Ademais, repete a mesma argumentação trazida para justificar os depósitos no ano-calendário anterior em relação aos demais depósitos de origem não comprovada, alegando que o marido, hoje falecido, depositava mensalmente valores em sua conta corrente para custeio de suas despesas necessárias à sobrevivência.

Ao final requer o recebimento do recurso voluntário e a sua total procedência.

É o relatório.

Voto

Conselheira 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. Assim, conheço-o e passo ao exame do mérito.

I – Dos depósitos de origem não comprovada – presunção de omissão por parte do Fisco:

Inicialmente devem ser feitos alguns esclarecimentos quanto à legalidade do lançamento com base em informações obtidas de extratos bancários, nos quais se verificam depósitos bancários sem origem comprovada. O art. 889, II, do RIR/94 assim dispõe:

“Art. 889 - O lançamento será efetuado de ofício quando o sujeito passivo:

(...)

II - deixar de atender ao pedido de esclarecimentos que lhe for dirigido, recusar-se a prestá-los ou não os prestar satisfatoriamente;”

Tal disposição tem seu fundamento de validade no art. 149, III, do CTN, que assim dispõe:

“Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

III - quando a pessoa legalmente obrigada, embora tenha prestado declaração nos termos do inciso anterior, deixe de atender, no prazo e na forma da legislação tributária, a pedido de esclarecimento formulado pela autoridade administrativa, recuse-se a prestá-lo ou não o preste satisfatoriamente, a juízo daquela autoridade;”

Conforme se depreende da leitura dos dispositivos legais, somente o atendimento, a contento, do pedido de esclarecimentos exime o sujeito passivo do lançamento

de ofício. Não basta a apresentação de vasta documentação se esta não demonstra ou comprova a situação fática verificada pelo Fisco.

Ademais, a autuação fiscal com base na presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da lei nº 9.430, de 24/12/1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. Veja-se:

“Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não 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 foram 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.”

[Assinatura] 5

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei. Isto porque o ônus da prova, neste caso, cabe ao interessado, no caso a contribuinte.

Importa destacar também que o ônus de provar implica trazer elementos que não deixem nenhuma dúvida quanto a determinado fato questionado. Logo, cabe apenas ao sujeito passivo, e não ao Fisco, trazer os elementos de prova de forma a comprovar a origem dos recursos que ingressaram em sua conta corrente ao longo dos períodos base analisados.

Observe-se que o art. 332 da Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, estabelece que “todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação ou defesa”. Desse modo, não havendo hierarquia do valor probante dos meios de prova, excetuado o uso de provas ilícitas (art. 5º, inciso LVI da Constituição Federal de 1988), pode-se provar qualquer situação de fato por qualquer via.

Com efeito, diante do exposto, verifica-se que para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, 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.

As constatações acima afastam a necessidade de comprovação, por parte do Fisco, **de acréscimo patrimonial a descoberto ou mesmo de sinais exteriores de riqueza**. O auto de infração lavrado no caso concreto, repise-se, é resultado da verificação de **omissão de rendimentos**, apurada com base em valores depositados em contas bancárias para os quais a contribuinte, devidamente intimado, não comprovou a origem.

Com estas considerações em foco temos que as alegações da contribuinte não são totalmente fundadas, notadamente no tocante à consideração dos valores decorrentes de eventuais pagamentos de operações imobiliárias, bem como dos supostos depósitos efetuados pelo cônjuge em dinheiro em suas contas correntes, posto que há a necessidade de comprovação das alegações por parte da contribuinte, bastando para o Fisco demonstrar a ocorrência dos depósitos de origem não comprovada.

Ademais, em que pese as alegações da recorrente no tocante à quebra de sigilo bancário, 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 pela recorrente, têm natureza instrumental e **pode ser aplicada para fins de prova de omissão de rendimentos correspondentes a períodos anteriores a sua vigência**.

Inclusive 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, também não assiste razão à recorrente quanto às alegações de quebra de sigilo bancário e, consequentemente, quanto à aplicação retroativa da lei em prejuízo da contribuinte.

II – Dos depósitos decorrentes da venda de imóveis:

A recorrente alega que o depósito de R\$ 50.000,00, datado de 01/06/1998, foi decorrente da venda de um imóvel (apartamento 31 do Edifício Princesa Alissar), cujo sinal foi dado no ato da escritura no valor de R\$ 40.000,00, e o restante depositado na conta corrente da Caixa Econômica (R\$ 50.000,00) e em seguida transferido para a conta corrente do Banco Itaú, na mesma data.

Desta forma, entende a recorrente que este depósito também teria sua origem comprovada, devendo ser excluído da tributação, tendo em vista que já fora submetido à tributação sobre ganho de capital, conforme documentos de fls. 199/211.

Contudo, verificando o Termo de Constatação Fiscal de fls. 11/14, nota-se que a autoridade fiscal já se refere especificamente ao depósito de R\$ 50.000,00, ocorrido em 01/06/1998 nos seguintes termos:

Quanto ao depósito de R\$ 50.000,00, efetuado em 01/06/98, também consideramos de origem comprovada, pois a contribuinte declara que foi referente à venda de um imóvel, conforme demonstrativo de apuração de ganho de capital. Também informa que, conforme demonstrativo de ganho de capital vendeu outro imóvel no ano de 1998 por R\$ 90.000,00, mas não encontramos nenhum depósito nesse valor nos extratos bancários apresentados. Informa ainda que no ano de 1998 rescindiu seu contrato de trabalho com o Centro Universitário Toledo S/C Ltda., gerado uma indenização de R\$ 16.537,17, mas também não encontramos nenhum depósito no ano de 1998 nesse montante.

Com efeito, verificando a relação dos depósitos de origem não comprovada às fls. 15/17, constata-se um depósito de origem não comprovada no valor de R\$ 50.000,00, **porém datado do dia 12/06/1998** na conta corrente nº. 20.431-1 – Banco Itaú S/A, sendo que o depósito justificado pela recorrente fora em **01/06/1998** o qual **já foi considerado pela**

autoridade fiscal como devidamente justificado por meio de documentação hábil e idônea, tendo sido excluído da tributação, conforme se depreende do Termo de Constatação Fiscal.

Sendo assim, o depósito de R\$ 50.000,00, datado de 12/06/1998, permanece injustificado, conforme já salientado pela autoridade fiscal e corroborado pela decisão recorrida de primeira instância administrativa, pois os documentos trazidos aos autos não se prestam a provar que o depósito datado de 12/06/2008 seja referente à transação imobiliária alegada. Ou seja, a recorrente pretende que o mesmo fato justifique 2 depósitos do mesmo valor, porém, com datas totalmente diversas.

Já em relação ao ano-base de 1999, a recorrente alega que o valor de R\$ 78.000,00, depositado em sua conta corrente em 05/02/1999 seria decorrente do pagamento de sinal pela venda do apartamento nº. 151 do Edifício Park Avenue. Contudo, assim como ocorreu no caso anterior, a autoridade fiscal já considerou o pagamento do sinal como depósito justificado em sua conta corrente, nos termos relatados no Termos de Constatação Fiscal. Vejamos:

A contribuinte informa ainda que em 01/03/99 vendeu outro imóvel no valor de R\$ 130.000,00, conforme demonstrativo de ganho de capital, e encontramos nesta data um depósito de R\$ 75.000,00 que consideramos de origem comprovada.

Nota-se que conforme declarado pela recorrente no Demonstrativo da Apuração dos Ganhos de Capital de fls. 210, a data da alienação do apartamento nº. 151 do Edifício Park Avenue foi 01/03/1999. Sendo assim, foi considerado como comprovado o depósito de R\$ 75.000,00 que ocorreu em sua conta corrente naquela mesma data como sendo parte do pagamento pela venda do referido imóvel, e, portanto, excluído da tributação, conforme já mencionado acima.

Já o depósito que a recorrente pretende justificar ocorreu quase um mês antes da compra e venda se efetivar, ou seja, em 05/02/1999, não havendo qualquer motivo ou documentação hábil e idônea que justifique este valor como sendo parte do pagamento decorrente da referida operação imobiliária.

Assim, as argumentações trazidas pela recorrente no tocante aos depósitos decorrentes de vendas de imóveis não são amparadas por quaisquer documentos que as comprovem. Não obstante, a autoridade fiscal, ainda fase fiscalizatória, já considerou como de origem comprovada os depósitos que possuíam coincidência de datas com as referidas operações imobiliárias, ainda que não tivessem documentos específicos em relação aos valores depositados.

Com efeito, não há qualquer reparo a ser feito neste sentido em relação ao lançamento de ofício, nem mesmo em relação à decisão recorrida.

III – Dos demais depósitos de origem não comprovada:

A contribuinte alega que os demais depósitos identificados em suas contas correntes, mas sem origem comprovada, seriam decorrentes de depósitos em dinheiro efetuados por seu marido diretamente em sua conta corrente para a manutenção das despesas domésticas.

Entretanto, neste aspecto a recorrente limita-se a ficar exclusivamente no plano das alegações, inclusive afirmando que não possui quaisquer documentos que pudessem comprovar a origem destes depósitos. Ademais, compulsando os autos não se verifica o menor indício de que os valores depositados mensalmente na conta corrente da contribuinte tivessem como origem depósitos efetuados por seu cônjuge, ou seja, dos diversos depósitos efetuados nenhum deles possui a comprovação da origem alegada.

Desta forma, pelo que já foi exposto anteriormente, nos termos do artigo 42 da Lei nº. 9.430/96, há presunção de omissão de rendimentos, cabendo neste caso exclusivamente aa contribuinte o ônus de provar a origem dos depósitos, de forma que a não justificativa a contento por meio de documentação hábil e idônea autoriza o Fisco a proceder ao lançamento tributário.

Com efeito, diante da total ausência de documentação hábil e idônea a comprovar a origem dos depósitos em conta corrente, não há como acatar a justificativa trazida pela recorrente, mantendo-se o lançamento também neste aspecto, nos termos já expostos anteriormente.

Por todo o exposto **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO** da contribuinte.

Sala das Sessões - DF, em 01 de junho de 2009



VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE