



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

Processo nº : 10909.000564/2004-12
Recurso nº : 143.861
Matéria: : IRPF - EX.: 2000
Recorrente : AKIRA ONISHI
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 05 DE DEZEMBRO DE 2007
Acórdão nº : 102-48.850

NULIDADE DO LANÇAMENTO – QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO – INCONSTITUCIONALIDADE – A apresentação espontânea pelo contribuinte de extratos bancários solicitados pela fiscalização descaracteriza ofensa ao direito à privacidade.

DEPÓSITO BANCÁRIO – PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS – Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Preliminar rejeitada.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AKIRA ONISHI.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, AFASTAR a preliminar de nulidade e, pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, Leila Maria Scherrer Leitão, Moisés Giacomelli Nunes da Silva e Luiza Helena Galante de Moraes (Suplente convocada) que davam provimento parcial ao recurso para excluir da tributação o item referente à omissão de receitas com base em depósito bancário.

**VETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
PRESIDENTE**



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

Processo nº. : 10909.000564/2004-12
Acórdão nº. : 102- 48.850

**JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS
RELATOR**

FORMALIZADO EM: 11 MAR 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA e SILVANA MANCINI KARAM.



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

Processo nº. : 10909.000564/2004-12
Acórdão nº. : 102- 48.850

Recurso nº. : 143.861
Recorrente : AKIRA ONISHI

RELATÓRIO

O recurso voluntário em exame pretende a reforma do Acórdão DRJ/FNS nº 4.863 (fls. 448/461), de 28/10/2004, que julgou, por maioria de votos, procedente em parte o Auto de Infração do IRPF às fls. 302/340, para reduzir ao multa qualificada ao percentual básico de 75%.

Em consulta ao Relatório de Fiscalização às fls. 302 a 329, verifica-se que o lançamento exige crédito tributário do ano-calendário de 1999, referente a omissão de rendimentos da atividade rural – pesca, no valor de R\$79.072,12, conforme Demonstrativos às fls. 308/309, e depósitos bancário de origem não comprovada em contas de sua titularidade integral (Banco Itaú) e em conjunto com Hiroshi Onishi e Massayuki Yumoto (Banco Sudameris), conforme Demonstrativos às fls. 316/322.

A Resolução nº 018/2004, aprovada à unanimidade pela Quarta Turma de Julgamento da DRJ Florianópolis, baixou o processo em diligência (fl. 354/355), para o fim de saber se as intimações dos co-titulares da conta mantida no Banco Sudameris foram feitas e qual o seu resultado ou, se for o caso, as razões ou circunstâncias determinantes de não o terem sido. Para suprir referida omissão foram emitidos MPF's Diligência e intimados os demais titulares da referida conta, havendo estes se manifestado, conforme documentos às fls. 360/424. Em 01/09/2004, o autuado foi intimado do resultado da diligência (fls. 425/433), para manifestar-se no prazo de trinta dias sobre a confirmação dos demais titulares quanto à proporção da movimentação bancária em 1/3 (fls. 376/377) e o demonstrativo que compara os depósitos bancários não comprovados e os livros caixas apresentados pelos co-titulares (fls. 427/432) e conclui pela falta de correlação entre os depósitos e os livros.



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

Processo nº. : 10909.000564/2004-12
Acórdão nº. : 102- 48.850

Ao apreciar o litígio instaurado com a apresentação da impugnação ao lançamento de fls. 344/349, o órgão julgador de primeiro grau manteve integralmente o imposto lançado e, por maioria, reduziu a multa de ofício para 75%, conforme decisão às fls. 448/461. A ementa a seguir transcrita resume o entendimento da turma julgadora:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1999

Ementa: ATIVIDADE RURA/PESQUEIRA. PARCERIA. COMPROVAÇÃO – A inexistência de parceria rural/pesqueira para fins de divisão proporcional do resultado de operações de pesca/captura marítima prova-se necessariamente por meio dos contratos escritos correspondentes, sobretudo quando contra ela provam elementos de natureza trabalhista, tais como Carteiras de Trabalho e Previdência Social – CTPS assinadas, folhas de pagamento e rescisões.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS – Caracterizam-se como omissão de rendimentos os valores creditados em contas de depósitos ou de investimentos mantidas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1999

Ementa: MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. INAPLICABILIDADE – Incabível o agravamento da multa de ofício, quando não comprovado nos autos, que a ação ou omissão do contribuinte teve o propósito deliberado de impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, utilizando-se de recursos que caracterizem evidente intuito de fraude.

Lançamento Procedente em Parte



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

Processo nº. : 10909.000564/2004-12
Acórdão nº. : 102- 48.850

Em sua peça recursal tempestivamente apresentada, o contribuinte repisa as mesmas alegações declinadas perante o Órgão julgador *a quo*: que a exigência fiscal não pode ser convalidada, pois parte de pressupostos e não de fatos da vida real; que a atividade pesqueira se sustenta em práticas antigas e num sistema consuetudinário estabelecido há séculos; que o autuado e sua família (pai e irmãos) são tradicionais no ramo de captura e venda de pescados, gozando de credibilidade na sociedade e no meio em que labutam; que o pai se aposentou e a frota foi dividida entre os filhos e cada qual passou a tocar seus barcos como lhes defere o exercício da livre iniciativa, mas mantiveram em comum a parte financeira (movimentam conta bancária única) e patrimonial (cais, armazém, área de escritório, almoxarifado, atendimento e estacionamento; que pela conta bancária transitam pagamentos de despesas, recebimentos por conta de vendas, recebimento de atrasados por negociação etc; que é extremamente difícil comprovar cada depósito e as parcerias vigentes no sistema de pesca, e que não possui qualquer contrato; que a fiscalização não pode negar o óbvio: a atividade pesqueira no País é ainda empírica; que o sistema tributário não permite que a fiscalização inverta o ônus da prova, pois esta só cabe para beneficiar a parte mais fraca; que a quebra judicial do sigilo bancário sem autorização judicial é inconstitucional porque fere seus direitos e garantias individuais, o que torna nulo o lançamento.

Arrolamento de bens controlado no Processo de nº
10909.000566/2004-01.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 10909.000564/2004-12
Acórdão nº. : 102- 48.850

V O T O

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele se conhece.

Inicialmente, deve-se rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento, alegada pelo recorrente, que entendeu ser inconstitucional a quebra do seu sigilo bancário sem autorização judicial, por indevida invasão à privacidade.

O acesso aos dados financeiros constitui uma das formas de obtenção de elementos para configurar os fatos econômicos possíveis de subsunção à hipótese de incidência do tributo. No presente caso, entretanto, a Fiscalização não procedeu à requisição dos extratos bancários às instituições financeiras, pois estes foram entregues pelo próprio contribuinte (fl. 115), após ser intimado para esse fim (fls. 04/05 – item 5), o que afasta qualquer questionamento a respeito de ofensa a direitos e garantias assegurados pela Constituição Federal.

A robustecer a intimação fiscal que solicitou a apresentação dos extratos bancários, convém observar que existem diversos tipos de informações pessoais que a lei obriga ou permite que sejam comunicadas aos poderes públicos em diversos momentos da vida do cidadão. Por exemplo, o patrimônio individual deve ser informado na declaração de ajuste anual, os rendimentos devem ser informados pelas fontes pagadoras. Em nenhum destes casos está sendo violado princípios constitucionais garantidores de direitos fundamentais.

Por outro lado, cabe ressaltar que o nosso ordenamento constitucional, na medida em que prevê a proteção a privacidade, igualmente



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

Processo nº. : 10909.000564/2004-12
Acórdão nº. : 102- 48.850

chancela, no seu art. 145, parágrafo 1º, o direito da administração pública de identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte. É desnecessário afirmar que sobre a administração tributária também pesa o dever do sigilo.

Neste contexto, o jurista Hugo Brito de Machado se pronunciou: *"não tivesse a Administração Pública a faculdade de identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, não poderia tributar, a não ser na medida em que os contribuintes, espontaneamente, declarassem ao fisco os fatos tributáveis. O tributo deixaria de ser uma prestação pecuniária e compulsória, para ser uma prestação voluntária, simples colaboração do contribuinte, prestada ao Tesouro Público"* (Caderno de Pesquisas Tributárias, vol. 18 – Editora Resenha Tributária – São Paulo/1993).

A tributação com base em depósitos bancários, a partir de 01/01/97, é regida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, publicada no DOU de 30/12/1996, que instituiu a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprovasse mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações. Confira-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



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

Processo nº. : 10909.000564/2004-12
Acórdão nº. : 102- 48.850

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).

O fato presuntivo da omissão de rendimentos é a existência de valores creditados em conta de depósito ou de investimentos mantidos junto à 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.

Portanto, a partir da publicação desta Lei, os depósitos bancários deixaram de ser "modalidade de arbitramento" — que exigia da fiscalização a demonstração de gastos incompatíveis com a renda declarada (aquisição de patrimônio e sinais exteriores de riqueza), entendimento também consagrado à época pelo poder judiciário (súmula TFR 182) e pelo Primeiro Conselho de Contribuintes — para se constituir na própria omissão de rendimento (art. 43 do CTN), decorrente de presunção legal, que inverte o ônus da prova em favor da Fazenda Pública Federal.

A propósito de presunções legais cabe aqui reproduzir o que diz José Luiz Bulhões Pedreira, (JUSTEC-RJ-1979 - pag. 806), que muito bem representa a doutrina predominante sobre a matéria:



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

Processo nº. : 10909.000564/2004-12
Acórdão nº. : 102- 48.850

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que o negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa), provar que o fato presumido não existe no caso.

Este entendimento é reiterado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, como fica evidenciado no Acórdão CSRF nº 01-0.071, de 23/05/1980, da lavra do Conselheiro Urgel Pereira Lopes, do qual se destaca o seguinte trecho:

O certo é que, cabendo ao Fisco detectar os fatos que constituem o conteúdo das regras jurídicas em questão, e constituindo-se esses fatos em presunções legais relativas de rendimentos tributáveis, não cabe ao fisco infirmar a presunção, pena de laborar em ilogicidade jurídica absoluta. Pois, se o Fisco tem a possibilidade de exigir o tributo com base na presunção legal, não me parece ter o menor sentido impor ao Fisco o dever de provar que a presunção em seu favor não pode subsistir. Parece elementar que a prova para infirmar a presunção há de ser produzida por quem tem interesse para tanto. No caso, o contribuinte. (Grifou-se)

Os julgamentos do Conselho de Contribuintes passaram a refletir a determinação da nova lei, admitindo, nas condições nela estabelecidas, o lançamento com base exclusivamente em depósitos bancários, como se constata nas ementas dos acórdãos a seguir reproduzidas:

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - SITUAÇÃO POSTERIOR À LEI Nº 9.430/96 - Com o advento da Lei nº 9.430/96, caracteriza-se também omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular não comprove a origem dos recursos utilizados, observadas as exclusões previstas no § 3º, do art. 42, do citado diploma legal. (Ac 106-13329).

TRIBUTAÇÃO DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado,



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

Processo nº. : 10909.000564/2004-12
Acórdão nº. : 102- 48.850

não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos informados para acobertar seus dispêndios gerais e aquisições de bens e direitos. (Ac 106-13188 e 106-13086).

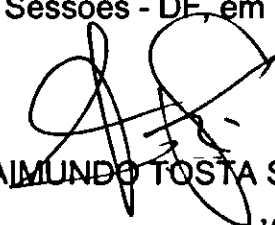
No caso em exame, o contribuinte não trouxe aos autos elementos de prova de que a movimentação bancária decorre da atividade pesqueira.

O Relatório de Fiscalização quando trata da omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários sem origem comprovada (fls. 310/322) explicita claramente que os valores lançados no livro caixa da atividade rural não foram localizados nos extratos bancários. A seguir, analisa individualizadamente cada crédito bancário, fazendo as exclusões determinadas pelo artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, conforme Demonstrativos elaborados no referido Relatório.

Com efeito, os depósitos bancários tributados no lançamento em exame não têm correspondência com as entradas escrituradas no livro caixa. Necessariamente teria que haver a correlação entre a entrada de recurso no livro caixa da atividade pesqueira e a movimentação bancária, independentemente de se tratar de pagamento à vista ou a prazo, ou mesmo de recebimentos atrasados. O livro caixa deve expressar o fluxo financeiro da atividade, circunstância que não se verifica no presente caso. Por outro lado, não foram apresentados elementos de prova a fim de comprovar falha na escrituração do livro.

Em face ao exposto, rejeito a preliminar de nulidade, e, no mérito, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 05 de dezembro de 2007.


JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS