



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

**Processo nº** 10980.001792/2006-09  
**Recurso nº** 155.400 Voluntário  
**Matéria** IRPF - Ex(s): 2002 a 2003  
**Acórdão nº** 102-49.147  
**Sessão de** 25 de junho de 2008  
**Recorrente** ERNESTO VILELLA NETO  
**Recorrida** 4ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF**

Exercício: 2002, 2003

**OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.**

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

**ÔNUS DA PROVA.**

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.

**PEDIDO DE PERÍCIA.**

Presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de realização de perícia.

**QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. REGULARIDADE.**

É legal o procedimento fiscal embasado em documentação obtida mediante quebra do sigilo bancário, quando efetuada com base e estrita obediência ao disposto na Lei Complementar nº 105 e Decreto nº 3.724, ambos de 2001.

**MULTA DE OFÍCIO.**

A multa aplicável no lançamento de ofício prevista na legislação tributária é de 75%, por descumprimento à obrigação principal instituída em norma legal.

**SENTENÇAS JUDICIAIS. EFEITOS.**

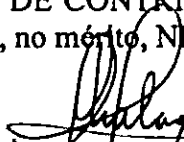
As decisões judiciais não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação.

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.

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 de nulidade e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.



IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO  
Presidente



NÚBIA MATOS MOURA  
Relatora

FORMALIZADO EM: 12 SET 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Naury Fragoso Tanaka, Silvana Mancini Karam, José Raimundo Tosta Santos, Alexandre Naoki Nishioka, Vanessa Pereira Rodrigues Domene e Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

## Relatório

Contra ERNESTO VILELLA NETO foi lavrado Auto de Infração, fls. 94/99, para formalização de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF, relativo aos anos-calendário 2001 e 2002, exercícios 2202 e 2003, no valor total de R\$ 366.466,32, incluindo multa de ofício e juros de mora, estes últimos calculados até 31/01/2006.

### Infração

A infração está assim descrita no Auto de Infração: DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA – Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantidas em instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal, parte integrante e indestacável deste Auto de Infração.

### Impugnação

O contribuinte apresentou impugnação, fls. 102/128, que se encontra assim resumida no Acórdão DRJ/CTA nº 06-10.945, de 16/05/2006, fls. 148/153:

*(...) o interessado ingressou com a impugnação (...) argumentando, preliminarmente, nulidade do Auto de Infração pela impossibilidade de quebra de seu sigilo bancário, citando decisões judiciais e doutrinas a respeito.*

*Contesta a exigência da multa de ofício de 75%, alegando que o agravamento da multa somente se justificaria na hipótese de ausência de qualquer informação, ou ainda, quando o agente fiscal não dispusesse, como dispunha, dos meios necessários à obtenção da origem de recursos depositados, ou caso o contribuinte tivesse nítido intuito de fraude.*

*Entende ser completamente inviável a pretensão do Fisco de efetuar o lançamento com base apenas em depósitos bancários, sem quaisquer outros elementos que comprovem a certeza e liquidez do crédito que se pretende cobrar.*

*Requer, por fim, perícia contábil, acompanhada por auditor devidamente habilitado a responder os quesitos propostos.*

### Decisão de Primeira Instância

A DRJ Curitiba/PR julgou procedente o lançamento e os fundamentos da decisão recorrida estão consubstanciados nas seguintes ementas:



**OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.**

*A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo, quando não restar devidamente comprovada a fonte dos recursos.*

**ACESSO A DOCUMENTAÇÃO BANCÁRIA.**

*Iniciado o procedimento de fiscalização, a autoridade fiscal pode, por expressa autorização legal, solicitar informações e documentos relativos a operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras.*

**MULTA DE OFÍCIO.**

*Tratando-se de lançamento de ofício, é legítima a cobrança da multa correspondente, por infração à legislação tributária.*

**PERÍCIA. CARÁTER PRESCINDÍVEL.**

*Somente é acatado o pedido de perícia considerado imprescindível à solução do litígio.*

**Recurso**

Cientificado da decisão de primeira instância em 08/06/2006, fls. 157, o contribuinte apresentou em 05/07/2006 Recurso, fls. 158/190, no qual reproduz e reforça as alegações e argumentos da impugnação, nos seguintes termos:

- Nulidade da decisão – Cerceamento de Defesa ante a impossibilidade da produção das provas requeridas

O pedido de perícia formulado na impugnação foi indeferido e, conseqüentemente, o recorrente teve suprimido o seu direito de ampla defesa, bem como os atos processuais dele decorrentes ante a não produção de provas necessárias para demonstrar o alegado.

- Da nulidade do Auto de Infração por impossibilidade de quebra do sigilo bancário.

Ao ser intimado para que se pronunciasse acerca de seus movimentos bancários, já havia sido levado a termo o rompimento do sigilo, o que se mostra totalmente ilegal.

- No procedimento administrativo-fiscal não se mostra possível a quebra do sigilo bancário sem autorização judicial.

O § 3º da Lei nº 9.311/96 coíbe expressamente a utilização das informações fornecidas pelas instituições bancárias para fins de constituição de crédito tributário relativo a outros tributos e a Lei nº 4.595/64, no art. 38 e parágrafos, admite a quebra do sigilo apenas e tão-somente por decisão judicial.



A edição da Lei Complementar n° 105/2001, não modificou a exigência de submissão ao Poder Judiciário do pedido de quebra do sigilo bancário. Este diploma não tem o efeito de convalidar a conduta do Fisco, por transgredir o direito fundamental à intimidade e à vida privada. Não se mostra imperioso analisar a constitucionalidade da Lei Complementar n° 105/2001, sobretudo porque será alvo de pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, nas Ações diretas de Inconstitucionalidade n°s 2.386, 2.389, 2.390 e 2.397.

- Da nulidade do Auto de Infração – Prova emprestada.

Não foi viabilizado o contraditório na fase procedimental, de sorte que não se justifica a autuação com base em prova emprestada (extratos bancários) fornecida coercitivamente pelos agentes financeiros.

- Quanto à origem dos recursos – Cerceamento da ampla defesa e do contraditório.

O prazo de 30 dias para comprovar a origem da movimentação financeira é curto e os bancos alegaram que o prazo para fornecer cópias de documentação bancária seria de 3 meses ao custo de R\$ 40.000,00.

- Do uso exclusivo dos depósitos para apurar os tributos.

Os Tribunais Pátrios consolidaram o entendimento de que é ilegítimo o lançamento tributário única e exclusivamente com base em depósitos bancários que supostamente comprovariam a receita omitida.

- Quanto à necessária redução da multa.

O agravamento da multa, aplicada no percentual de 75%, deve ser afastado, haja vista que não ficou demonstrado o intuito de fraude, o recorrente não tinha obrigação de apresentar informações, o agente fiscal dispunha de meios para identificar a origem dos recursos e o contribuinte possui o direito de ficar calado e de não produzir provas que o incriminem.

É o Relatório.



## Voto

Conselheira NÚBIA MATOS MOURA, Relatora

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

Inicialmente cumpre esclarecer ao recorrente, no que concerne às decisões judiciais que fez constar em seu recurso que, em razão do disposto no Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, a extensão dos efeitos de decisões judiciais possui como pressuposto a existência de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal e que tal decisão se refira especificamente à inconstitucionalidade da lei, do tratado ou do ato normativo federal que esteja em litígio.

Em sede preliminar, o recorrente arguiu a nulidade da decisão de primeira instância, por entender que teve seu direito de defesa prejudicado em razão do indeferimento do pedido de perícia formulado na impugnação.

Em tal pedido o contribuinte formulou os seguintes quesitos:

- 1. Considerando os valores levados a crédito nas contas correntes, qual o montante depositado, e quais as datas dos créditos e dos saques?*
- 2. Há correspondência entre os valores e a renda declarada do contribuinte?*
- 3. Pode existir diferença entre renda e depósito bancário?*
- 4. É possível afirmar que todo o valor depositado corresponde à renda do contribuinte?*
- 5. Neste mesmo diapasão é possível apurar o valor que deveria ser tributado com base unicamente nos depósitos bancários apresentados?*

De pronto, vale destacar que os quesitos de números 1, 2 e 4 podem ser facilmente respondidos, bastando para tal o exame comparativo entre os extratos bancários e as Declarações de Ajustes Anuais- DAA, que encontram-se acostados aos autos, sendo, portanto, desnecessária a realização de perícia para tal.

Deve-se, ainda, observar que a infração imputada ao contribuinte foi omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários, calcada no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Tal dispositivo estabeleceu 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 de investimento. Essa presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos.



Por outro lado, cumpre esclarecer que apesar de ser facultado ao sujeito passivo o direito de pleitear a realização de diligências e perícias, compete à autoridade julgadora decidir sobre sua efetivação, podendo indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis (art. 18, *caput*, do Decreto nº 70.235, de 1972, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993).

E mais, os procedimentos de perícia não podem ter por objetivo a complementação do conjunto probatório, suprindo, a destempo, eventuais lacunas do trabalho do Fisco ao lançar o crédito ou da impugnação apresentada pelo interessado. Tais instrumentos se prestam tão-somente a esclarecer dúvidas técnicas ou fáticas surgidas ao julgador no exame do litígio. Assim, a realização de perícias e diligências não podem ser utilizada para a produção de provas que o impugnante deveria trazer à colação junto com a impugnação.

Deste modo, entendo correta a decisão de primeira instância ao indeferir o pedido de perícia formulado pelo contribuinte, não havendo no que se falar em cerceamento do direito de defesa, dado que o lançamento cuida de presunção legal de omissão de rendimentos, caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, cujo ônus da prova cabe ao contribuinte. E, em consequência, afasta-se a arguição de nulidade da decisão de primeira instância, por cerceamento do direito de defesa.

Também, preliminarmente, o recorrente alega nulidade do lançamento por entender que a quebra do sigilo bancário somente é possível mediante autorização judicial.

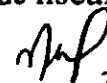
Contudo, impõe-se registrar que a utilização dos dados da Contribuição Provisória da Movimentação Financeira – CPMF, bem como a utilização de seus extratos bancários, obtidos junto às instituições financeiras, nas quais o contribuinte possuía movimentação financeira, nos exercícios sob fiscalização, se fez com supedâneo no § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, alterado pela Lei nº 10.174, de 9 de janeiro de 2001 e no art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, regulamentado pelo Decreto nº 3.724, da mesma data.

Não se vislumbra, portanto, qualquer irregularidade no ato administrativo adotado, mas em um procedimento legal que objetivou viabilizar o ato fiscalizatório, estando devidamente amparado pela legislação em vigor.

Por outro lado, importa dizer que não há previsão expressa na Constituição Federal quanto ao sigilo bancário, advindo tal tese da interpretação doutrinária e jurisprudencial dada à matéria. Uma vez existente o comando expresso, em lei ordinária e complementar, autorizando o exame de informações bancárias, deve ser acatado e utilizado pelo Fisco, pois não cabe aos agentes públicos, questionarem a constitucionalidade da lei vigente mediante juízos subjetivos, dado o Princípio da Legalidade que vincula a atividade administrativa.

Alega, ainda, o recorrente que o lançamento seria nulo por uso de prova emprestada. Afirma que durante o procedimento fiscal não foi estabelecido o necessário contraditório, que viabilizasse apontar a real natureza dos valores movimentados em suas contas-correntes.

O procedimento fiscal iniciou-se em 08/08/2005, quando o recorrente foi cientificado do Termo de Início de Fiscalização, fls. 04, e já neste momento a autoridade fiscal



intimou o contribuinte a comprovar a origem dos recursos movimentados em suas contas bancárias. Sucederam-se ao Termo de Início dois Termos de Intimação, fls. 29/30 e 53, dos quais o contribuinte tomou ciência em 11/11/2005 e 04/01/2006, respectivamente.

Tem-se, portanto, que o contribuinte foi intimado e reintimado a comprovar a origem dos recursos movimentados em suas contas-correntes, de modo que lhe foi oportunizado, durante o procedimento fiscal que se estendeu por seis meses, prazo razoável para a produção das provas exigidas pela autoridade fiscal.

Não procede, portanto, a argüição do recorrente de nulidade do Auto de Infração.

No mérito, o contribuinte afirma que não é legítimo o lançamento calcado exclusivamente em depósitos bancários.

Em verdade, à época da vigência do § 5º do art. 6º da Lei nº 8.021, de 14 de abril de 1990, a regra então vigente era de que os rendimentos omitidos poderiam ser arbitrados com base nos sinais exteriores de riqueza, caracterizados por gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte. A omissão poderia, ainda, ser presumida no valor dos depósitos bancários injustificados, desde que apurados os citados dispêndios e que este fosse o critério de arbitramento mais benéfico ao contribuinte.

Entretanto, a partir de 1997, com a promulgação da Lei nº 9.430, de 1996, o assunto em tela passou a ter novas regras. O legislador estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos. Não logrando o titular comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, tem-se a autorização para considerar ocorrido o fato gerador, ou seja, para presumir que os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte. Há a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais – o contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável.

Assim, o legislador substituiu uma presunção por outra, as duas relativas ao lançamento do rendimento omitido com base nos depósitos bancários, porém diversas nas condições para sua aplicação: a da Lei nº 8.021, de 1990, condicionava-se à falta de comprovação da origem dos recursos, a demonstração dos sinais exteriores de riqueza e que fosse este o critério mais benéfico ao contribuinte; já a presunção da Lei nº 9.430, de 1996, está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do fiscalizado, em instituições financeiras.

Desta forma, não pode prevalecer a alegação do recorrente de ilegitimidade do lançamento por estar calcado exclusivamente em depósitos bancários.

O recorrente queixa-se, ainda, de agravamento da multa de ofício.

Entretanto, como bem afirmou a autoridade julgadora de primeira instância, a multa aplicada, no percentual de 75%, não foi agravada, tampouco, qualificada.

O percentual de 75% está previsto no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996, que a seguir se transcreve:



Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

*I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;*

No caso, a fiscalização verificou que o contribuinte omitiu rendimentos, deixando, conseqüentemente, de recolher o imposto de renda correspondente, sujeitando-se, portanto, à imposição da multa de 75%.

Assim, deve prevalecer a cobrança da multa de ofício de 75%, conforme exigido no presente Auto de Infração.

Ante o exposto, voto por rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 25 de junho de 2008.

  
NÚBIA MATOS MOURA