



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

Processo n° 13555.000220/2011-70
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2201-002.663 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de fevereiro de 2015
Matéria Embargos de Declaração
Embargante ALAEDES ROSA DOS ANJOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2008

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO.

Constatada a existência de erro de fato e omissão no Acórdão devem ser acolhidos os embargos de declaração para sanar o vício identificado.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO.

Havendo procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados, não constitui quebra do sigilo bancário. A Lei Complementar n° 105, de 2001, franqueou ao Fisco o acesso aos dados bancários dos contribuintes.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE RENDA.

“Súmula CARF n° 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei n° 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.”

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher parcialmente os Embargos de Declaração para, sanando os vícios apontados no Acórdão n° 2201-002.319, de 18/02/2014, manter a decisão original, no sentido de negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Presidente.

(assinado digitalmente)

GUSTAVO LIAN HADDAD - Relator.

EDITADO EM: 03/03/2015

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Maria Helena Cotta Cardozo, German Alejandro San Martín Fernández, Gustavo Lian Haddad, Francisco Marconi de Oliveira, Nathalia Mesquita Ceia e Eduardo Tadeu Farah.

Relatório

A matéria em discussão neste Colegiado se refere a Embargos de Declaração (fls. 381/396) opostos pelo Contribuinte assentados em possível omissão e contradição do acórdão quando da análise da prova dos autos.

Em seus embargos, em síntese, o Contribuinte sustenta a existência de omissão no acórdão quanto à análise (i) da alegação de legitimidade passiva, (ii) da ilegalidade da quebra de sigilo bancário, e (iii) da ilegalidade da presunção de renda por meio de depósito bancário, bem como contradição quanto à base legal utilizada.

Em exame de admissibilidade este Relator entendeu possível ter havido omissão na decisão embargada, propondo que os autos fossem trazidos a julgamento (despacho de fls. 412/413).

A D. Presidência desta Câmara acatou a referida proposta.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Lian Haddad,

Os Embargos de Declaração foram opostos objetivando aclarar o acórdão 2201-002.319, relatado pelo I. Conselheiro Odmir Fernandes.

Somente foram admitidos no tocante à omissão quanto à (i) alegação de legitimidade passiva, (ii) ilegalidade de quebra de sigilo bancário, e (iii) ilegalidade da presunção de renda por meio de depósito bancário. Não foram admitidos em relação à alegada contradição quanto à base legal utilizada.

A Embargante sustenta que o acórdão recorrido foi omisso ao deixar de analisar tanto os atos efetivamente praticados pela Embargante com base nos poderes que lhe foram conferidos como a responsabilidade do efetivo titular da conta bancária.

Embora em análise preliminar tenha opinado pelo acolhimento dos presentes embargos em razão de suposta omissão, verificando os autos entendo que não há omissão a ser sanada em relação à ilegitimidade passiva.

De fato, a Embargante sustenta que o acórdão embargado foi omissivo quanto à alegação de que o titular da conta bancária objeto da autuação (Sr Gilcilei José de Andrade) deveria figurar no polo passivo.

Examinando o acórdão, no entanto, verifico que a questão foi devidamente abordada, conforme transcrição abaixo:

“Está comprovado nos autos, sem contrariedade, que a autuada mantinha e movimentava conta bancária por procuração, em nome de Gilcilei José de Andrade.

Diante da comprovada utilização de conta bancária em nome de terceiro, houve desconsideração do ato com a autuação do verdadeiro titular das contas bancárias, no caso a Recorrente, sem existir qualquer ilicitude na obtenção da prova ou falta de oportunidade de defesa ao titular formal das contas.

Não há qualquer acusação ao titular formal das contas bancárias, logo não há nada para se defender. Só há direito de defesa ao acusado e Gilcilei José de Andrade – titular formal das contas – não possui qualquer acusação”

O acórdão embargado, com base na existência de procuração que autorizava a Embargante a movimentar as contas do Sr. Giucilei, entendeu que a Embargante era a efetiva titular da movimentação bancária, efetivamente enfrentando a questão.

A conclusão de que os recursos movimentados na conta corrente, de titularidade cadastral de Sr. Gilcilei José de Andrade, pertenciam à Embargante, não decorre somente da procuração (fls. 209) que lhe dava amplos e ilimitados poderes para movimentá-la, mas também em cópias de cheques juntados aos autos (fls. 12/14).

Desta forma, tendo a questão sido enfrentada pelo acórdão embargado não há que se falar em omissão, razão pela qual não conheço dos embargos neste item.

Sustenta, ainda, omissão em relação à inconstitucionalidade da quebra de sigilo bancário sem prévia manifestação do Poder Judiciário e sustenta que o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão nesse sentido.

Entendo que assiste razão a Embargante, no tocante à omissão, pela ausência de manifestação do acórdão recorrido sobre a questão, apesar de invocado no recurso.

Pois bem, a Lei Complementar nº 105, de 2001, franqueou ao Fisco o acesso aos dados bancários dos contribuintes. Como se verifica na transcrição abaixo, a referida lei trata, expressamente, do dever de sigilo das instituições financeiras em relação às operações financeiras de seus clientes, ressalvando, no entanto, o acesso a essas informações às autoridades fiscais, *in verbis*:

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

(...)

§3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

VI – a prestação de informações nos termos e condições estabelecidas 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.”

Assim, com a introdução do referido dispositivo ao ordenamento jurídico à fiscalização foi autorizado o acesso a informações bancárias dos contribuintes, desde que atendido o devido processo legal.

Nesta linha de raciocínio, o que a nova lei fez nada mais foi que possibilitar às autoridades fiscais a utilização de um novo recurso para a consecução de sua tarefa de fiscalização, não havendo ilicitude nas provas obtidas através de informações bancárias, sem prévia autorização judicial.

Por outro lado, a decisão proferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal em 15 de dezembro de 2010 no RE 389.808 ainda não é definitiva, posto que foi objeto de embargos de declaração ainda não julgados. Dessa forma, não há como se aplicar ao caso o entendimento externado pela referida decisão nos termos do disposto no artigo 62 do Regimento Interno deste E. Colegiado.

Em suas razões de embargos a Embargante sustenta ainda a necessidade de se comprovar a real existência de fatos geradores do imposto sobre a renda, tema este também não abordado pelo acórdão embargado.

Neste ponto, é importante ressaltar que a Embargante não comprovou a origem dos depósitos bancários, o que caracterizou a presunção legal de omissão de rendimentos. Em relação ao tema, este Colegiado editou a Súmula CARF nº 26, que estabelece, *in verbis*:

“Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.”

A jurisprudência deste E. Colegiado é unânime em aceitar que a mera existência de depósitos bancários não constituem fato gerador do imposto sobre a renda. No presente caso, no entanto, os depósitos foram identificados pela autoridade fiscal e, somente após a intimação da Embargante e ausência de comprovação da referida origem, tais valores foram considerados como rendimentos omitidos.

Processo nº 13555.000220/2011-70
Acórdão n.º **2201-002.663**

S2-C2T1
Fl. 102

Ante o exposto, acolho parcialmente os Embargos de Declaração para, sanando os vícios apontados no Acórdão nº 2201-002.319, de 18/02/2014, manter a decisão que negou provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Gustavo Lian Haddad - Relator

CÓPIA