



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

Processo nº 19515.000530/2003-37
Recurso nº 161.625 Voluntário
Acórdão nº 2201-00.582 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de março de 2010
Matéria IRPF
Recorrente MILTON DONIZETI HEINEKE TEIXEIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, tampouco dos artigos 10 e 59 do Decreto nº. 70.235, de 1972 e não se identificando no instrumento de autuação nenhum vício relevante e insanável, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal ou do lançamento dele decorrente.

LEI Nº 10.174, DE 2001. RETROATIVIDADE.

O art. 11, § 3º, da Lei Nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei Nº 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente. (Súmula CARF Nº 35)

DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA - OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PRESUNÇÃO LEGAL

Desde 1º de janeiro de 1997, caracterizam-se omissão de rendimentos os valores creditados em contas bancárias, cujo titular, regularmente intimado, não comprove, com documentos hábeis e idôneos, a origem dos recursos utilizados em tais operações.

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. SUJEITO PASSIVO. TITULAR DA CONTA BANCÁRIA.

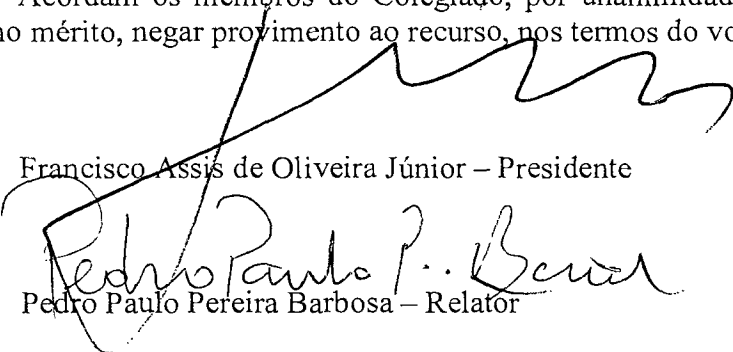
A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros. (Súmula CARF Nº 32)

Preliminares rejeitadas.

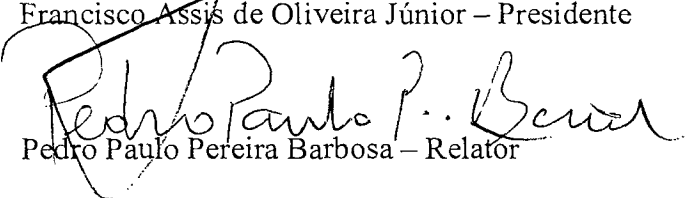
Recurso negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.



Francisco Assis de Oliveira Júnior – Presidente



Pedro Paulo Pereira Barbosa – Relator

EDITADO EM: 18 MAI 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Pedro Paulo Pereira Barbosa, Rayana Alves de Oliveira França, Eduardo Tadeu Farah, Janáina Mesquita Lourenço de Souza, Moisés Giacomelli Nunes da Silva e Francisco Assis de Oliveira Júnior (Presidente).

Relatório

MILTON DONIZETI HEINEKE TEIXEIRA interpôs recurso voluntário contra decisão de primeira instância que julgou procedente lançamento formalizado por meio do auto de infração de fls. 130/138. Trata-se de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF, no valor de R\$ 68.114,85, acrescido de multa de ofício de 75% e de juros de mora, totalizando um crédito tributário lançado de R\$ 163.257,66.

A infração que ensejou o lançamento e que está detalhadamente descrita no Termo de Verificação Fiscal de fls. 130/133, foi a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, no ano-calendário de 1998.

Na impugnação de fls. 154/170 o Contribuinte insurgiu-se contra a aplicação retroativa da Lei complementar nº 105 e da Lei nº 10.174, ambas de 2001. Diz que esta aplicação retroativa constitui abuso de poder.

Quanto ao mérito, afirma que depósitos bancários não caracterizam o fato gerador do imposto; que não podem sustentar o início de procedimento fiscal e que cabe ao Fisco comprovar a existência de acréscimo patrimonial. Diz que a única fonte pagadora de seus rendimentos é a empresa Berkana Produtos Eletrônicos Ltda., da qual é sócio, e que valores pertencentes a esta empresa transitaram por sua conta particular. E argumenta que a fiscalização não comprovou a existência de outra fonte de rendimentos.

A Delegacia de Julgamento - DRJ julgou procedente o lançamento com base nas considerações a seguir resumidas.

A DRJ rejeitou, inicialmente, a arguição de nulidade do lançamento, ressaltando que a LC nº 105 e a Lei nº 10.174 referem-se à atividade de lançamento, aplicando-se o disposto no art. 144 do CTN. Anota, também, que já desde 1997 existia a previsão legal de lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada.

Quanto ao mérito, após expor sobre a natureza do lançamento com base em depósitos bancários, enfatizando a sua previsão legal, rejeitou a alegação do Contribuinte de que depósitos bancários não se confundem com renda e de que o Fisco teria que comprovar a existência de acréscimo patrimonial. Anotou que não houve comprovação da origem dos depósitos bancários, caracterizando-se a omissão de rendimentos,

O Contribuinte foi cientificado da decisão de primeira instância em 04/07/2007 (fls. 185v) e, em 02/08/2007, interpôs o recurso de fls. 189/196, que ora se examina e no qual reproduz, em síntese, as alegações e argumentos da impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa - Relator

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

Fundamentação

Examino, inicialmente, a manifestação do Contribuinte contrária ao que chama de aplicação retroativa da Lei Complementar nº 105, de 2001 e da lei nº 10.174, de 2001, que recebo como arguição de nulidade, vez que seria essa a consequência do acolhimento da tese.

Sobre a Lei nº 10.174, de 2001, a matéria já está pacificada no âmbito deste conselho que editou súmula a respeito, de aplicação obrigatória, a saber:

Súmula CARF Nº 35

O art. 11, § 3º, da Lei Nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei Nº 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente.

Quanto à Lei complementar nº 105, esta versa expressamente sobre o dever de sigilo das instituições financeiras em relação às operações financeiras de seus clientes, e fez a ressalva quanto ao acesso a essas informações pelos agentes do Fisco, a saber:

Lei Complementar nº 105, de 2001:

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 estabelecidos 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 as 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.

Entretanto, não foi esta lei complementar que instituiu a possibilidade de acesso dos agentes do Fisco às informações sobre a movimentação financeira, neste aspecto, ela apenas reafirmou o que legislação anterior já previa e definiu procedimentos administrativos a serem observados neste processo. Portanto, não há falar aqui em aplicação retroativa desta lei no que se refere ao aspecto essencial do acesso às informações e, quanto aos procedimentos, estes têm aplicação imediata. Assim, não há falar em aplicação retroativa desta lei.

Não vislumbro, pois, qualquer vício no procedimento fiscal ou no auto de infração dele decorrente quanto a este aspecto, razão pela qual rejeito a preliminar.

Quanto ao mérito, o Contribuinte questiona o lançamento afirmando que depósitos bancários não se confundem com renda. Note-se, todavia, que se trata aqui de lançamento com base em presunção legal, que tem previsão em disposição expressa de lei a qual prevê como consequência para a verificação de depósitos bancários cuja origem, regularmente intimado, o Contribuinte não logre comprovar como documentos hábeis e idôneos, a se de presumir que se trata de rendimentos subtraídos ao crivo da tributação, autorizando o Fisco a exigir o imposto correspondente.

Trata-se do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, o qual para melhor clareza, transcrevo a seguir, já com as alterações e acréscimos introduzidos pela Lei nº 9.481, de 1997 e 10.637, de 2002, *in verbis*:

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.

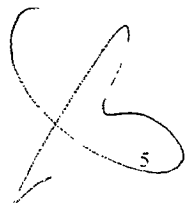
§1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§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 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.

Como se vê, é a própria lei que considera como rendimentos omitidos os depósitos bancários de origem não comprovada, instituindo, assim, uma presunção, no caso, relativa, que é um instrumento ao qual o Direito lança mão para alcançar certos tipos de situações que sem ele lhe escapariam. Como ensina Alfredo Augusto Becker (Becker, A. Augusto. Teoria Geral do Direito Tributário. 3ª Ed. – São Paulo: Lejus, 2002, p.508):

As presunções ou são resultado do raciocínio ou são estabelecidas pela lei, a qual raciocina pelo homem, donde classificam-se em presunções simples; ou comuns, ou de homem (praesumptiones hominis) e presunções legais, ou de direito (praesumptiones juris). Estas, por sua vez, se subdividem em absolutas, condicionais e mistas. As absolutas (juris et de jure) não admitem prova em contrário; as condicionais ou relativas (juris tantum), admitem prova em contrário; as mistas, ou intermédias, não admitem contra a verdade por elas estabelecidas senão certos meios de prova, referidos e previsto na própria lei.

E o próprio Alfredo A. Becker, na mesma obra, define a presunção como sendo "o resultado do processo lógico mediante o qual do fato conhecido cuja existência é certa se infere o fato desconhecido cuja existência é provável" e mais adiante averba: "A regra jurídica cria uma presunção legal quando, baseando-se no fato conhecido cuja existência é certa, impõe a certeza jurídica da existência do fato desconhecido cuja existência é provável em virtude da correlação natural de existência entre estes dois fatos".

Pois bem, o lançamento que ora se examina foi feito com base em presunção legal do tipo *juris tantum*, onde o fato conhecido é a existência de depósitos bancários de origem não comprovada e a certeza jurídica decorrente desse fato é o de que tais depósitos foram feitos com rendimentos subtraídos ao crivo da tributação. Não se trata de confundir depósitos com renda, mas de se presumir um a partir do outro.

Sobre as origens dos depósitos bancários, o Contribuinte afirma, genericamente, que movimentava na conta da pessoa física recursos da empresa da qual é sócio. Esta afirmação, sem efetiva demonstração das origens dos depósitos, contudo, não

aproveita á defesa. É que a pessoa jurídica e a pessoa física dos sócios não se confundem e, até prova em contrário, a titularidade da movimentação financeira em conta corrente é daquele cujo nome figura no cadastro da instituição bancária. Isto, aliás, é entendimento já pacificado e, inclusive, consolidado em súmula deste Conselho, a saber:

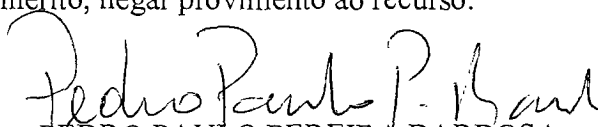
Súmula CARF Nº 32

A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros.

Não basta, pois, afirmar que os recursos pertenceriam à pessoa jurídica. é preciso comprovar este fato, relacionando os depósitos com a apontada origem. Neste caso, verifica-se que, relativamente aos depósitos cuja origem foi possível identificar, a Fiscalização já afastou a exigência. Como o Contribuinte não traz no recurso nenhum elemento novo, para incólume a presunção de omissão de rendimentos.

Conclusão

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso.


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA