



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

Processo nº 19515.000823/2002-33
Recurso nº 174.353 Voluntário
Acórdão nº 2101-00.839 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de outubro de 2010
Matéria IRPF
Recorrente KLEBER SICOLI
Recorrida 5ª Turma/DRJ-São Paulo/SP

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998

PRELIMINAR. NULIDADE. PROVA ILÍCITA.

As provas obtidas pelo fisco, na forma da Lei Complementar 105/2001 e da Lei nº 9.311, de 1996, com a redação da Lei nº 10.174, de 2001, sobre a existência de depósitos bancários e aplicações financeiras não declaradas são perfeitamente lícitas.


DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO. Com a edição da Lei 9.430, de 1996, art. 42, houve inversão do ônus da prova a cargo do contribuinte. Comprovada a existência, pelo fisco, de depósitos bancários e aplicações financeiras, cabe ao contribuinte demonstrar e comprovar que não se trata de omissão de rendimento tributáveis.

MULTA DE OFÍCIO E TAXA SELIC. A utilização da taxa SELIC como juros moratórios, assim como a aplicação da multa de ofício decorrem de expressas disposições legais. Não compete ao Carf a apreciação de questões que versem sobre a ilegalidade e constitucionalidade de lei.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACÓRDÃO os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em afastar a preliminar de quebra do sigilo bancário e, no mérito, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


Caio Marcos Cândido – Presidente


Odmir Fernandes – Relator

EDITADO EM: 10/02/2011

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Alexandre Naoki Nishioka, Ana Neyle Olímpio Holanda, Caio Marcos Cândido, Gonçalo Bonet Allage, José Raimundo Tosta Santos e Odmir Fernandes.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário da decisão da 5ª Turma de Julgamento da DRF de São Paulo, que manteve a exigência fiscal de R\$ 1.129.080,82 do imposto sobre a renda de pessoa física - IRPF suplementar do exercício de 1998, decorrente da omissão de rendimentos de depósitos bancários não comprovados, assim caracterizada pela autuação:

"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. Valores apurados conforme Termo de Verificação Fiscal anexo".

A decisão recorrida manteve a exigência sob o fundamento de não existir ilicitude ou nulidade da autuação pela prova dos rendimentos omitidos ser obtida com a quebra do sigilo bancário dos depósitos e aplicações financeiras, constatados pela fiscalização presumirem rendimentos tributáveis, em razão da inversão do ônus da prova e de o autuado não comprovar a origem da movimentação financeira.

Nas razões de recurso insiste no cancelamento da autuação pela nulidade da prova obtida pela quebra sigilo bancário. No mérito sustenta a nulidade autuação pelo indevido arbitramento da base de cálculo, ante a inexistência de comprovação da omissão dos rendimentos ou do acréscimo patrimonial, e das ofensas das garantias constitucionais da tipicidade, segurança jurídica e capacidade contributiva, além da ilegalidade da taxa Selic e da multa aplicada.

Voto

Conselheiro Odmir Fernandes, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade e deve ser conhecido.

Cuida-se recurso voluntário da decisão que manteve a autuação do procedimento fiscal instaurado no exercício de 2002 para apuração da origem da movimentação financeira do Recorrente do exercício de 1998, no Banco Bradesco, no valor de R\$ 2.325.456,39.

Sustenta inicialmente há ofensa às garantias constitucionais pela quebra do sigilo bancário, com nulidade da prova obtida de forma ilícita, em decorrência das informações prestadas pelas instituições financeiras.

Com a edição da Lei 9.311, de 1996, que instituiu a CPMI, foi ampliada a prestação de informações bancárias a fiscalização, na forma do art. 11, § 2º e § 3º, com a redação da Lei 10.174, 2001. Até então essas informações estavam restritas as hipóteses previstas do art. 38, da Lei 4.595/64; do art. 197, II, do CTN; e do art. 8º da Lei 8.021, de 1990.

A Lei Complementar 105/2001, que revogou a Lei 4.596/64 e passou a regular a matéria relativa ao sigilo bancário, estabeleceu no art. 1º, § 3º, inciso III:

"§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

III o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996,

Por sua vez o art. 11, § 2º, da Lei nº 9.311, de 24.10.1996 estabelece:

"Art. 11-.....

"§ 2º As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as informações necessárias à identificação 'do dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda '

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 e alterações posteriores. "(NR, Lei nº 10.174, de 09.01.2000)

Essas informações, prestadas no interesse da fiscalização, encontram-se preservadas e por isso não violam a garantia constitucional do sigilo bancário, conforme reiterados pronunciamentos administrativos e judiciais.

O sigilo bancário se não pode se prestar e nunca se prestou a proteger a sonegação fiscal, conforme está expresso desde a edição do Código Tributário Nacional, em 1966. Confira-se:

Art. 197 Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:



I- ...

II- os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras.

Assim, não há qualquer ofensa à garantia constitucional do sigilo bancário e nem nulidade da prova das informações obtida para a autuação, prestadas pelas instituições financeiras, na forma da Lei 9.311, de 1996, sobre a movimentação bancária do Reoconente.

Perfeitamente lícita, portanto, a prova obtida pela fiscalização para permitir a autuação.

No mérito, com a instauração do contencioso tributário e a intimação do contribuinte para comprovar a *origem dos depósitos e aplicações financeiras* houve inversão do ônus da prova, conforme permite o art. 42, da Lei 9.430, de 1996.

"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\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) (Alterado pela Lei nº 9.481, de 13.08.97)

§ 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 (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002).

§ 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. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)"

Cabia ao contribuinte, com essa inversão do ônus da prova, comprovar a origem dos depósitos e aplicações financeiras mediante a demonstração de não constituírem rendimentos tributáveis.

Intimado o contribuinte nada esclareceu ou comprovou, com isso operou-se a *presunção* de que trata o art. 42, da Lei 9430, de 1996 no sentido de os depósitos e aplicações financeiras constituírem *omissão de rendimento* tributável, conforme apurado pela fiscalização.

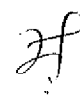
Todas as decisões sobre o tema, trazidas a colação pelo Recorrente, sobre a necessidade de o fisco comprovar a origem ou o acréscimo patrimonial perderam o sentido com a edição da Lei nº 9.430, de 1996 ao inverter o ônus da prova e presumir de os depósitos e aplicações financeiras de origem não comprovada serem rendimentos tributáveis.

Confira-se a propósito, a lição de GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS, Conselheiro do Carf, em estudo sobre o tema ao destacar com propriedade:

"Anteriormente à Lei nº 8 021/90, assentou-se que os depósitos bancários, unicamente, não representavam rendimentos a sofrer a incidência do imposto de renda. Inclusive, o Tribunal Federal de Recursos tinha sumulado um entendimento com tal interpretação (Súmula 182 do TRF), bem como o art. 9º, VII, do Decreto-Lei nº 2.471/88 determinou o arquivamento de processos administrativos que controlassem débitos de imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou comprovantes de depósitos bancários.

Veu o art. 6º, § 5º, da Lei nº 8 021/90 e, expressamente, permitiu o arbitramento de rendimentos com base em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza, quando o contribuinte não pudesse comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. Porém, para incidência do imposto de renda sobre a hipótese em debate, a jurisprudência administrativa passou a obrigar que a fiscalização comprovasse o consumo da renda pelo contribuinte, representada pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparência sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados

Esse estado de coisa foi profundamente alterado pelo art. 42 da Lei nº 9 430/96, com incidência sobre os fatos geradores ocorridos a partir de 1/01/1997. Com essa inovação legislativa, caso o contribuinte, regularmente intimado, não comprove a



origem dos valores creditados em conta de depósito ou investimento, presume-se que tais valores foram omitidos da tributação. Trata-se de presunção iuris tantum, passível de prova em contrário por parte do sujeito passivo fiscalizado

Com a novel legislação acima, a jurisprudência administrativa chancelou as autuações que imputavam aos contribuintes o imposto de renda sobre a omissão de rendimentos caracterizada encontra-se pacificado no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Como exemplo, por todos, veja-se o Acórdão nº CSRF/04-00.164 (Quarta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais), sessão de 13 de dezembro de 2005, relatora a Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, unânime, que restou assim ementado:

IRPF - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS

Presume-se a omissão de rendimentos sempre que o titular de conta bancária, regularmente intimado não comprova, mediante documentação hábil e idônea e origem dos recursos creditados em suas contas de depósitos ou de investimento (art. 42 da Lei nº. 9.430, de 1996. (CAMPOS, Giovanni Christian Nunes. Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancário de origem não comprovada à luz da jurisprudência e do 1º Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda (atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais), Coord. Pedro Auan Jr. e Marcelo M. Peixoto, Imposto de Renda Pessoa Física à luz da jurisprudência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. São Paulo: MP, 2010, p. 89/90).

Assim, no sistema tributário vigente desde 1996, os depósitos e as aplicações financeiras, constatados em poder do contribuinte, sem comprovação da origem, presumem-se rendimentos tributáveis, sem que exista a necessidade de o fisco fazer a comprovação do acréscimo patrimonial e ou a origem desses depósitos para só então considerar renda tributável omitida.

Tocante ao alegado erro da base de cálculo em razão do arbitramento, nada veio para os autos para demonstrar o possível desacerto da autuação.

A autuação, até prova em contrário, possui a presunção de legitimidade da exigência, por isso, sem a comprovação do defeito do auto de infração nada pode ser reconhecido. O provérbio é antigo: *Não basta alegar, é preciso provar.*

A multa de ofício e a taxa Selic, decorrem de disposição legal, não padecem de vício e não merecem reparos, sendo vedado a este Conselho apreciar a inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei.

Ante o exposto, conheço do recurso, rejeito a preliminar de quebra do sigilo bancário e, no mérito, NEGÓ provimento para manter a decisão recorrida e a autuação.


Odmar Fernandes