



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

Processo nº	19515.001890/2002-75
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	2202-003.088 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	25 de janeiro de 2016
Matéria	IRPF
Recorrente	MARIA LUIZA SCARANO ARANTES ROCCO
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1998

LEI COMPLEMENTAR N° 105 de 2001. FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES FINANCEIRAS AO FISCO. PRESUNÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE. PROCEDIMENTO FISCAL.

A Constituição Federal de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitessem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, facultou à Receita Federal a utilização de informações sobre movimentação financeira, resguardado o devido sigilo, 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. Jurisprudência do STJ, em sede de recursos repetitivos (REsp 1134665 SP).

APLICAÇÃO DA LEI. RETROATIVIDADE. SÚMULA CARF N.º 35

O artigo 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, com 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. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para fatos ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 1996, no art. 42, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente. Caracterizam omissão de

Documentos assinados digitalmente conforme Autenticado digitalmente em 24/02/2016 por MARCIO HENRIQUE SALES PARADA, Assinado digitalmente em 24/02/2016 por MARCIO HENRIQUE SALES PARADA, Assinado digitalmente em 26/02/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA

Impresso em 29/02/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO. SÚMULA CARF N° 26. SÚMULA CARF N° 32.

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 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.

CONTA CONJUNTA. INTIMAÇÃO DE TODOS OS CO-TITULARES. NECESSIDADE. SÚMULA CARF N° 29.

Conforme Súmula CARF n.º 29, todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO. LIMITES NO CASO DE PESSOA FÍSICA. SÚMULA CARF N.º 61.

Os depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano-calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física. Súmula CARF n.º 61.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, vencido o Conselheiro EDUARDO DE OLIVEIRA, que negava provimento em relação à questão da co-titularidade das contas bancárias.

Assinado digitalmente

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Presidente.

Assinado digitalmente

Marcio Henrique Sales Parada - Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente), Junia Roberta Gouveia Sampaio, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Eduardo de Oliveira, José Alfredo Duarte Filho (Suplente Convocado), Martin da Silva Gesto, Wilson Antônio de Souza Corrêa (Suplente Convocado) e Márcio Henrique Sales Parada.

Relatório

Em desfavor da contribuinte em epígrafe foi lavrado Auto de Infração relativo ao **Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas, do exercício de 1998**, ano calendário de 1997, onde lhe foram exigidos **R\$ 67.831,18** a título de imposto, acrescido de multa de ofício proporcional, no percentual de 75%, e mais juros de mora calculados pela taxa Selic.

O procedimento fiscal foi instaurado a fim de verificar movimentação financeira incompatível com os rendimentos declarados, no ano em questão.

No Termo de Verificação Fiscal, que consta da folha 97 e seguintes, narra a Autoridade Fiscal que a contribuinte fora intimada a apresentar os extratos bancários de suas contas correntes mantidas em instituições financeiras especificadas, fazendo-o, após alguns pedidos de prorrogação de prazo. Lavrou-se então Termo de Intimação para que fosse comprovada a origem dos depósitos, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea.

Tratando das justificativas apresentadas, a Fiscalização entendeu pela não comprovação requisitada, nos termos do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Considerou então os créditos que listou em contas correntes mantidas nos Bancos Bradesco, Mercantil de São Paulo e Bandeirantes, como omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários cuja origem não foi comprovada.

A listagem dos créditos encontra-se nas folhas 102 e seguintes.

O Auto de Infração foi lavrado no dia 17 de dezembro de 2002 e ciência à Contribuinte foi efetivada no dia seguinte, em 18 de dezembro de 2002, conforme folha 118.

Inconformada com o lançamento, a Contribuinte apresentou Impugnação, conforme folhas 120 e ss., em 17 de janeiro de 2003, que foi tratada pela DRJ II em São Paulo, conforme Acórdão 17-41.586, de 11 de junho de 2010. Ali, em resumo, dispôs o Julgador *a quo* que:

- a tributação com base em depósitos bancários com origem não comprovada tem suporte legal, citando-o e tratando da “presunção legal” estabelecida;

- passa a tratar de cada uma das contas e das justificativas apresentadas pela Impugnante, para concluir que em relação ao Banco Bradesco não haveria reparos a fazer no lançamento, bem como em relação ao Banco Mercantil de São Paulo. Entretanto, em relação ao Banco Bandeirantes, considerou comprovada a origem de um depósito no valor de R\$ 90.000,00, decorrente de empréstimo bancário;

- por fim, em relação aos limites legais para a tributação em caso, em relação a pessoa física, estabelecidos pela Lei nº 9.481, de 1997, que alterou o § 3º do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, entendeu que estavam obedecidos.

Assim, deu-se provimento parcial ao recurso para excluir da apuração o valor de R\$ 90.000,00 acima especificado.

Cientificada dessa Decisão em 27/09/2010, com a ciência pessoal de sua representante legal, na folha 183, a Contribuinte ainda inconformada apresentou recurso voluntário em 26/10/2010, com protocolo na folha 185. Em sede de recurso, argumenta, em síntese, que:

1 – Conforme Súmula CARF nº 29, existe a necessidade de intimação de todos os co-titulares das contas bancárias, na fase que precede à lavratura do auto de infração, nos procedimentos fiscais tendentes a verificar a omissão de rendimentos caracterizada na forma do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Considerando serem as contas conjuntas entre a contribuinte autuada e o Sr. Luciano Ciampolini Rocco e na ausência de intimação do mesmo, sendo as declarações de rendimentos dos titulares apresentadas em separado, verifica-se a nulidade do procedimento fiscal;

2 – Caso superada essa preliminar de nulidade, prossegue dizendo que:

2.1 – em relação à conta mantida junto ao Banco Mercantil de São Paulo, todos os valores considerados foram identificados como “resgate de poupança positiva disponível”, ou seja, foram transferidos da conta poupança para a conta corrente da mesma titular, automaticamente, não se tratando de novos ingressos;

2.2 - em relação à conta mantida junto ao Banco Bradesco, tratam-se de recursos provenientes de rendimentos da Recorrente, somados aos rendimentos do espólio de André Francisco de Andrade Arantes, da qual era inventariante. Rebate argumentos da decisão recorrida de que só fora nomeada inventariante em data posterior aos depósitos, dizendo que mesmo antes da decisão judicial, já administrava o espólio;

2.3 – em relação ao Banco Bandeirantes, esclarecendo que o depósito de R\$ 90.000,00 já foi tratado e excluído pelo Julgador *a quo*, diz, em relação aos demais, que referem-se ao espólio de Luiza Malzoni Scarano, do qual também era inventariante, sendo devidamente repassados aos herdeiros.

3 – A legislação tributária que permitiu o emprego de informação obtidas a partir de movimentações financeiras para a constituição de créditos tributários não se aplica retroativamente. Colaciona jurisprudência.

Assim, REQUER que sejam acolhidas as preliminares de mérito levantadas, para que seja anulado o lançamento ou que seja dado provimento ao recurso para afastar os lançamentos decorrentes da omissão de rendimentos tratada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcio Henrique Sales Parada, Relator.

Conheço do recurso, uma vez que tempestivo, conforme relatado, e com

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 24/02/2016 por MARCIO HENRIQUE SALES PARADA, Assinado digitalmente em 24

/02/2016 por MARCIO HENRIQUE SALES PARADA, Assinado digitalmente em 26/02/2016 por MARCO AURELIO DE OLIVEIRA BARBOSA

Impresso em 29/02/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A numeração de folhas a que me refiro a seguir é a existente após a digitalização do processo, transformado em meio magnético. (formato *.pdf*)

DA UTILIZAÇÃO DE DADOS DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA PELO FISCO E APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEGISLAÇÃO

A matéria relativa à utilização de informações bancárias por parte da RFB encontra-se pacificada no STJ, que decidiu, em sede de recurso repetitivo, que a autoridade fazendária pode ter acesso às operações bancárias do contribuinte até mesmo para constituição de créditos tributários anteriores à vigência da Lei Complementar nº 105 de 2001, ainda que sem o crivo do Poder Judiciário. A ementa do acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC está assim redigida:

QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.

2. ...

4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando 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.

5. ...

6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001).

...

12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente

com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

...

20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.(REsp 1134665 SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)(sublinhei)

Outrossim, esclareço que conforme artigo 72 do Regimento Interno deste Conselho Administrativo, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, as "decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória" pelos seus membros. Sobre a matéria relativa à tributação com base em depósitos bancários de origem não comprovada há várias delas em vigor, que indicam entendimentos convergentes, em inúmeros julgamentos. A utilização de súmulas, que também são aplicadas pelos Tribunais Judiciários, visa a conferir confiança, segurança e eficiência aos julgamentos administrativos, dentre outros princípios a serem observados pela Administração Pública.

Diz a Súmula CARF nº 35:

O artigo 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, com 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.(sublinhei)

Assim, a jurisprudência citada pela Recorrente está superada tanto administrativa quanto judicialmente e a aplicação da legislação tributária, no caso, retroage para alcançar fatos ocorridos em 1997.

DA TITULARIDADE DAS CONTAS BANCÁRIAS

A Recorrente alega que as contas correntes mantidas nos Bancos Bandeirantes e Mercantil eram conjuntas entre ela e o Sr. Luciano Ciampolini Rocco, que nunca foi intimado a justificar a origem dos depósitos em discussão.

Cita a Súmula CARF nº 29 e o § 6º do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, colacionando ainda jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes, para concluir que a falta de intimação do co-titular ensejaria a nulidade do procedimento fiscal.

Bem, vejamos o que diz o § 6º do artigo 42, da Lei:

§ 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.

Importante transcrever também a Súmula CARF nº 29:

Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento. (sublinhei)

Nas fls. 39 e seguintes estão os extratos do Banco Bandeirantes, onde constam como co-titulares Maria Luiza e/ou Luciano Ciampolini Rocco; nas fls. 47 e seguintes estão os extratos do Banco Mercantil onde constam como co-titulares Maria Luiza e/ou Luciano. Não localizo nos autos que tenha sido intimado o co-titular Luciano para a justificação dos depósitos cuja origem se buscava apurar e tal intimação não é mencionada no Termo de Verificação - Encerramento de folhas 97 e seguintes.

Assim, entendo pela aplicação da Súmula CARF nº 29 para cancelar a infração relativa aos depósitos encontrados nas contas da contribuinte no Banco Bandeirantes e no Banco Mercantil.

MÉRITO

OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Considerando os argumentos do recurso, importante destacar mais uma vez o *caput* do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, e, em especial, seu § 3º:

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.

(...)

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados: (sublinhei)

Desde a fase que antecedeu à lavratura do Auto de Infração, como se observa na resposta encaminhada à Fiscalização, na folha 35, a Contribuinte alegara que parte dos recursos depositados em suas contas correntes tinha origem na administração do espólio de terceiros, da qual fora nomeada inventariante, apresentando certidões judiciais.

Na primeira delas (fl. 36), observo que é tratada a sucessão de Luiza Malzoni Scarano, que faleceu em 13 de maio de 1997. A Recorrente só foi nomeada inventariante em 25 de julho de 1997. Na segunda (fl. 38) trata-se da sucessão de André Francisco de Andrade Arantes, "cujo feito foi distribuído em 23 de dezembro de 1994", tendo sido a Contribuinte nomeada inventariante em 20 de abril de 1998. Tratemos disso discriminadamente:

O recurso aponta que cinco depósitos, considerados omissão de rendimentos, no Banco Bradesco, seriam originados de direitos creditórios do espólio de André Francisco de Andrade Arantes e que, apesar de ter sido designada formalmente inventariante somente em abril de 1998, antes disso já administrava os bens.

Em relação ao depósito no valor de R\$ 35.394,09, efetuado em 13/02/1997, entendo que os documentos que constam das folhas 136/137 (solicitação de cheque ao departamento financeiro da Fundação Sinhá Junqueira e declaração da mesma Fundação apontando o motivo do pagamento) comprovam que tratou-se da venda de produção agrícola do espólio acima citado.

No mesmo sentido, no que diz respeito aos depósitos de R\$ 25.196,56 (12/03/1997); R\$ 476,90 (04/04/1997); R\$ 1.089,22 (29/10/1997) e R\$ 184,90 (06/11/1997), os documentos de folhas 138/139, 140/141, 143/144 e 146/147 igualmente comprovam a origem dos depósitos, qual seja, pagamentos feitos pela Fundação Sinhá Junqueira pelo fornecimento de cana de açúcar.

Na realidade, usou-se a conta da Contribuinte para o recebimento de receitas que pertenciam ao espólio de André Francisco, da qual ela viria a ser designada inventariante, mas a documentação acostada é clara em apontar o motivo e o beneficiário dos pagamentos. Assim, não há porque se falar em 'depósitos com origem não comprovada', ressaltando mais uma vez que a Contribuinte já apontara essa origem à Fiscalização, que não se manifestou expressamente sobre isso, no Termo de Verificação Fiscal (fl. 151), nem se dispôs a aprofundar a investigação nesse sentido.

DOS LIMITES PARA A TRIBUTAÇÃO COM BASE NOS DEPÓSITOS, NO CASO DE PESSOA FÍSICA

Observo o seguinte comando legal, contido no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996:

§ 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). (com alteração promovida pela Lei nº 9.481, de 1997) (sublinhei)

Não obstante tais limites tenham sido incluídos somente pela Lei nº 9.481, de 1997, alterando aqueles que constavam anteriormente (R\$ 1.000,00 e R\$ 12.000,00, respectivamente), observo que a mesma assim dispôs:

Art. 4º Os valores a que se refere o inciso II do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passam a ser de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) e R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), respectivamente.

Art. 5º Ficam convalidados os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.563-6, de 20 de junho de 1997.

Art. 6º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 1997.

Congresso Nacional, em 13 de agosto de 1997; 176º da Independência e 109º da República.(sublinhei)

Destaco ainda que no enquadramento legal do Auto de Infração (fl. 111), a Autoridade Fiscal já incluiu o artigo 4º da Lei nº 9.481, de 1997, devendo-se mesmo observá-la nesta autuação em discussão.

Em discordância com o entendimento exposto no julgamento da DRJ: “... a exclusão de valores de créditos inferiores a R\$ 12.000,00 somente poderá ocorrer quando o somatório dos depósitos bancários ocorridos dentro do ano-calendário não superar o montante de R\$ 80.000,00, o que não é caso da presente situação, ...”, esclareceu a jurisprudência deste CARF, através da Súmula nº 61:

Os depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano-calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física.

Explicando melhor, excluídos os depósitos acima de R\$ 12.000,00, é de ser verificado se o somatório dos demais ultrapassa ou não R\$ 80.000,00. É que a lei diz “seu somatório” referindo-se, especificamente, a esses iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00.

No Banco Bradesco, os depósitos inferiores a R\$ 12.000,00 somam 10.100,82 (TVF fl. 106). Diminuindo dos valores cuja origem foi comprovada, conforme tópico anterior, restam R\$ 8.349,80.

CONCLUSÃO

Ante tudo acima exposto e o que mais constam nos autos, VOTO no sentido de **dar provimento** ao recurso para cancelar a exigência fiscal.

Assinado digitalmente

Marcio Henrique Sales Parada.

CÓPIA