



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

Processo nº. : 10120.001144/2003-21  
Recurso nº. : 140.425  
Matéria: : IRPF – EX.: 1998 e 1999  
Recorrente : MARCO ANTÔNIO DE LIMA MACHADO  
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA/DF  
Sessão de : 22 de março de 2006  
Acórdão nº. : 102-47.461

**DEPÓSITO BANCÁRIO - DECADÊNCIA** - A omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada deve ser apurada em base mensal e tributada no ajuste anual.

**EXTRATO BANCÁRIO - DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL** - A Lei complementar 105, de 10/01/2001, definiu o âmbito de aplicação do conceito de sigilo com relação às informações bancárias, dispensando a administração tributária da autorização judicial para obtê-las, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso.

**NORMAS PROCESSUAIS - UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE DADOS DA CPMF - EFICÁCIA DA LEGISLAÇÃO** - A Lei nº 10.174, de 2001, ao facultar a utilização das informações da CPMF em procedimentos administrativos para fins de verificação da existência de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos, apenas ampliou os poderes de investigação das autoridades fiscais.

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS** - Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o responsável, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

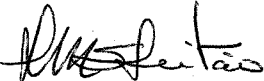
Decadência acolhida  
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARCO ANTÔNIO DE LIMA MACHADO.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de irretroatividade da Lei 10.174, de 2001 e de quebra do sigilo bancário e, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência em relação ao ano-calendário de 1997. Vencido o Conselheiro Naurý Frágoso Tanaka que não a acolhe. No mérito, por unanimidade

Processo nº. : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº. : 102-47.461

de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO  
PRESIDENTE

  
JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 09 JUN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, BERNARDO AUGUSTO DUQUE BACELAR (Suplente convocado), ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, SILVANA MANCINI KARAM e ROMEU BUENO DE CAMARGO.

Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461  
Recurso nº : 140.425  
Recorrente : MARCO ANTÔNIO DE LIMA MACHADO

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário que pretende a reforma do Acórdão DRJ/BSB nº 6.102, de 29/05/2003 (fls. 415/432), que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte o Auto de Infração às fls. 376/388.

A infração indicada no lançamento e os argumentos de defesa suscitados pelo contribuinte foram sumariados pela pelo Órgão julgador a quo, nos seguintes termos:

"Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado, pela DRF/Goiânia/GO, o Auto de Infração de fls. 376 a 388, acompanhado das planilhas de fls. 308 a 375 (Vol. II), cuja emissão se deu em 12/03/2003. O autuado foi cientificado da exigência em 14/03/2003 (AR de fl. 390 - Vol. II). O valor do crédito tributário apurado está assim constituído em REAIS: 120

O referido lançamento teve origem na constatação da infração de OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA, "caracterizada por valores creditados em contas de depósitos ou de investimento, mantidas nas instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações".

Fatos geradores: 31/01/97 a 31/12/97 e 31/01/98 a 31/12/98.

Valor Tributável: R\$3.318.950,78 e R\$1.631.203,41.

A referida infração foi enquadrada nos seguintes artigos: 3º e 11 da Lei n.º 9.250/95; 42 da Lei n.º 9.430/96; 4º da Lei n.º 9.481/97; 1º da Lei n.º 9.887/99; 58 da MP n.º 66/02; IN n.º 246/02; e 849 do RIR/99.

No decorrer da ação fiscal, foram emitidos os Mandados de Procedimento Fiscal - Fiscalização (fl. 01) e de Prorrogação (fl. 02), todos devidamente cientificados ao contribuinte (AR de fls. 16 - Vol. I e 306 - Vol. II).

Os Termos de Intimação ao autuado e a terceiros, com as respectivas datas e respostas, seguem, abaixo, elencados:

a) em 03/04/02 (fl. 15) - Termo de Início da Ação Fiscal nº 315, ciência em 08/04/02 (AR de fl. 16), com a solicitação de informar os nomes dos



Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

bancos, n.º de agência e n.º de conta corrente, de todas as instituições financeiras com que mantém ou manteve contas, bem como apresentar os extratos bancários de contas correntes e de aplicações financeiras, cadernetas de poupança, das respectivas contas, durante os anos-calendário de 1997 e 1998, exercícios de 1998 e 1999, não tendo havido resposta do contribuinte;

b) em 05/08/02 e 06/08/02, foram lavrados os termos de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira, dirigidos ao Banco Santander e Bandeirantes (fls. 17/18 e 88/89), por meio dos quais foi solicitado às referidas instituições financeiras a movimentação bancária do contribuinte, o que motivou a resposta e anexação dos documentos, respectivamente, de fls. 19 a 87 - Vol. I; e 90 a 249 - Vol. I e 252 a 256 - Vol. II;

c) em 15/01/03 (fls. 257/258) - Intimação n.º 015/03 (ciência em 17/01/03 - AR de fl. 306 - Vol. II), acompanhada das planilhas de fls. 259 a 305, o contribuinte foi intimado a comprovar, com documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nas operações discriminadas, o que motivou a resposta de fl. 307, com a informação de que não se preocupou em guardar a documentação, pois a legislação vigente à época não permitia a utilização de informações obtidas pela CPMF para fins de lançamento;

d) em 12/03/03 (fl. 389 - Vol. II) - Intimação n.º 215 - foi o mesmo cientificado do lançamento - ciência do Auto de Infração e dos respectivos Anexos em 14/03/03 (AR de fl. 390 - Vol. II).

#### DA IMPUGNAÇÃO

Cientificado do lançamento de ofício em 14/03/03 (AR de fl. 390 - Vol. II), o autuado apresentou, em 11/04/03, por meio de seu Procurador identificado nos autos (fls. 394/395 - Vol. II), a impugnação de fls. 396 a 405, acompanhada dos anexos de fls. 407 a 413, aduzindo, em síntese:

- que o autuado exerce atividade rural de intermediação de compra e venda de gado bovino, de modo que transitam valores em sua conta decorrentes dessas operações, sendo, portanto, a sua renda a diferença entre o valor de aquisição e o de alienação, representando a comissão paga pelo comprador e/ou vendedor;

- que, ao lado dos valores depositados, há também retiradas vultosas, o que significa que a maior parte do valor depositado era aplicado na aquisição de gado, dando continuidade à atividade econômica explorada;

- que o autuado leva vida modesta, conforme se verifica em sua declaração de bens e direitos, não viabilizando, os depósitos apontados no auto de infração, a aquisição de patrimônio;

- que os seguintes fatos apontam nesse sentido: a) a comparação entre depósitos e retiradas revela que os montantes são aproximadamente iguais; b) não houve variação patrimonial em montante comparável ao do auto de infração; e c) ao final do ano-base, não se constatou que os recursos

Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

depositados continuaram depositados ou foram direcionados para aquisição de patrimônio;

- que, a título de carnê-leão, o autuado recolheu tempestivamente o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos de pessoas físicas (comprovantes no anexo 02);

- que, em se tratando de lançamento por homologação, não se constituindo a entrega da declaração lançamento, o prazo para contagem do prazo quinquenal se inicia a partir da ocorrência do fato gerador, conforme § 4º do art. 150 do CTN; qualquer lançamento fora do prazo é atingido pela decadência (transcreve ementa), não havendo que se cogitar em crime tributário, posto que a multa aplicada foi de 75%;

- que, como o impugnante tomou ciência do auto de infração em 14/03/03, tendo o lançamento se reportado a fatos geradores de janeiro de 1997 a dezembro de 1998, pode-se concluir que se encontram atingidos pela decadência os períodos de apuração até fevereiro de 1998;

- que, com base no § 4º do art. 5º da LC n.º 105/2001, a autoridade requisitou diretamente às instituições financeiras os extratos das contas bancárias mantidas pelo impugnante, limitando-se a focalizar os depósitos;

- que o § 3º do art. 11 da Lei n.º 9.311/96 vedava ao Fisco utilizar as informações prestadas pelos bancos, para fins de lançar outros tributos; posteriormente, a Lei n.º 10.174/2001 autorizou a utilização das informações da CPMF, para este fim, e a LC n.º 105/2001 estabeleceu que o fornecimento de informações sobre a CPMF à autoridade administrativa não constitui violação do sigilo bancário;

- que tais dispositivos não podem retroagir, impondo ao cidadão a guarda de comprovantes de períodos pretéritos, sob pena de violação do art. 105 do CTN, podendo-se considerar essa vedação de utilização da CPMF, para lançar outros tributos, uma inequívoca prática reiterada da administração (art. 100 do CTN);

- que a omissão de receita prevista no art. 42 da Lei n.º 9.430/96 restringe-se ao trabalho assalariado, pois, em tal caso, a renda constitui a totalidade da receita auferida; quando proveniente do capital ou da combinação do capital e do trabalho, a tributação da totalidade da renda atinge não só a renda, mas também o patrimônio (cita artigos do RIR/99 - renda calculada sobre a receita bruta); não há, no mercado, quem pague salários de R\$3.318.950,78 e R\$1.631.203,41 (exercícios de 1998 e 1999), podendo-se concluir que a receita auferida se constitui na combinação de trabalho e capital;

- que, caso o recurso se mantivesse na conta, o Fisco não tomaria conhecimento dos depósitos e, assim, não consideraria os dados da CPMF geradores de obrigação tributária do imposto de renda; tal fato viola o art. 43 do CTN; assim, mera movimentação financeira não pode ser tributada pelo imposto de renda, cuja alíquota é incompatível com o fato gerador;

Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

- que, no extrato de crédito da conta n.º 17160457432 do Banco Noroeste, constam diversos resgates de aplicações financeiras nos meses de janeiro a setembro de 1997, bem como nos meses de janeiro a julho de 1998; assim, por exigência da instituição, o que foi aplicado já se encontrava na conta, sendo o ganho decorrente tributado exclusivamente na fonte; a transferência de recursos entre contas do mesmo titular não deve ser considerada para fins de apuração das receitas omitidas, conforme previsto no § 2º do art. 3º da IN SRF n.º 246/02;

- que a constatação de depósitos não autoriza presumir que se tenha auferido rendimento, fato este que leva à insubsistência do lançamento (transcreve ementas do Conselho de Contribuintes); havendo a Súmula 182 nesse sentido;

- a partir da síntese do exposto anteriormente, requer a exoneração do crédito tributário lançado."

Ao apreciar o litígio, o 3ª Turma de Julgamento da DRJ Brasília/DF, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte o lançamento, para: a) REJEITAR as preliminares de nulidade do lançamento por irretroatividade da Lei n.º 10.174/01 e por decadência de todo o ano-calendário de 1997 e dos meses de janeiro e fevereiro de 1998; b) EXCLUIR, das bases tributáveis, dos exercícios de 1998 e 1999, respectivamente, os valores de R\$84.751,19 e R\$413.183, por se referirem a resgates de aplicações financeiras; e c) MANTER o valor do imposto remanescente em R\$807.378,44 e R\$334.946,86, nos exercícios de 1998 e 1999, sobre os quais deverão ser aplicados multa de 75% e demais acréscimos legais na forma da legislação vigente.

A ementa a seguir transcrita resume o entendimento do Órgão julgador de primeiro grau:

*"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF  
Exercício: 1998, 1999  
Ementa: DECADÊNCIA.*

O direito de a Fazenda constituir o crédito tributário, por intermédio do lançamento, cessa apenas após o decurso do prazo de cinco anos, contados da data da entrega da declaração de ajuste, se *efetuada no exercício financeiro em que deve ser apresentada.*

**LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO.  
INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE - É  
incabível falar-se em irretroatividade da lei que amplia os meios de**

Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

*fiscalização, pois esse princípio atinge somente os aspectos materiais do lançamento.*

**LANÇAMENTO BASEADO EM INFORMAÇÕES DA MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. CPMF.**

*A Lei n.º 10.174, de 2001, que deu nova redação ao § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, permitindo o cruzamento de informações relativas à CPMF para a constituição de crédito tributário pertinente a outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, é norma disciplinadora do procedimento de fiscalização em si, e não dos fatos econômicos investigados, de forma que os procedimentos iniciados ou em curso a partir de janeiro 2001 poderão valer-se dessas informações, inclusive para alcançar fatos geradores pretéritos.*

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS – ANOS-CALENDÁRIO DE 1997 e 1998 – PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS** – *Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei 9.430/96, no seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados.*

**ÔNUS DA PROVA. PRESUNÇÃO LEGAL**

*Quando se tratar de presunções legais, cabe ao contribuinte o ônus de produzir provas hábeis e irrefutáveis da não-ocorrência da infração.*

**Lançamento Procedente em Parte"**

Em sua peça recursal (fls. 438/448), o Recorrente suscita as seguintes questões: decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário em 14/03/2003, relativamente a fatos geradores do imposto de renda, ocorridos até fevereiro de 1998, nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN; nulidade do lançamento em face da aplicação retroativa da Lei nº 10.174, de 2001; impossibilidade de quebra do sigilo bancário sem autorização judicial; os depósitos bancários não podem ser equiparados a rendimentos.

Arrolamento de bens de ofício, acompanhado no Processo de nº 10120.002175/2003-08.

É o Relatório.



Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

## VOTO

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade – dele tomo conhecimento.

Em relação à preliminar de decadência, este Primeiro Conselho de Contribuintes tem reiteradamente decidido que as alterações legislativas do imposto de renda, ao atribuir à pessoa física a incumbência de apurar e antecipar o pagamento do imposto, sem prévio exame da autoridade administrativa, classifica-se na modalidade de lançamento por homologação, na forma do artigo 150 do CTN, pois a entrega da declaração de rendimentos converteu-se em mero cumprimento de obrigação acessória (repassa ao órgão administrativo de informações para fins de controle do adequado cumprimento da legislação tributária, com ou sem obrigação principal a ser adimplida – Acórdão CSRF/01-04.493 de 14/04/2003 – DOU de 12/08/2003). A natureza do lançamento é determinada pela legislação do tributo, que impõe ao sujeito passivo a obrigação de ocorrido o fato gerador, identificar a matéria tributável, apurar o imposto devido e efetuar o pagamento sem prévio exame da autoridade. Se não houver imposto a pagar, por ter havido prejuízo ou pela operação não estar sujeita à incidência tributária, a natureza do lançamento não se altera.

As antecipações mensais, previstas na Lei nº 7.713, de 1988, não suprimiram o fato gerador anual do tributo (artigos 2º e 9º da Lei nº 8.134, de 1990), que abarca todos os rendimentos auferidos no ano, as deduções, sendo esta base de cálculo que irá prevalecer para a apuração do *quantum debeatur*, com a conseqüente restituição do imposto retido durante o ano base ou o pagamento suplementar do tributo. As exceções à regra são os casos de tributação definitiva (renda variável e ganho de capital) e os rendimentos tributados exclusivamente na fonte (prêmios, 13ª salário etc). Não há no artigo 42 da Lei 9.430, de 1996, nenhuma disposição neste sentido.



Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

No decorrer do ano-calendário o contribuinte antecipa, mediante a retenção na fonte, carnê-leão ou por meio do pagamento espontâneo, o imposto que será apurado em definitivo após o encerramento do ano-calendário. É nessa oportunidade que o fato gerador do imposto de renda resta concluído. Por ser do tipo complexo (complexivo, complessivo), segundo a classificação doutrinária, o fato gerador do imposto de renda surge completo no último dia do ano. Não seria correta, portanto, a afirmação de que o IRPF possui como data de ocorrência do fato gerador o último dia de cada mês e o termo inicial de contagem da decadência o 1º dia útil do mês seguinte. As omissões ocorridas durante os meses do ano comportam-se, no presente caso, no fato gerador concluído no final do ano-calendário.

A omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem comprovação da origem, que transitaram pela conta bancária do recorrente deve ser apurada, portanto, em base mensal – como ocorre com vários tipos de rendimentos auferidos pelas pessoas físicas, em consonância com as disposições das Leis nºs 7.713/1988, 8.134/1990, 8.383/1991, 9.250/1995 e 9.430/1996 – e tributada no ajuste anual, pois não se pode presumir o regime de tributação dos numerários depositados. Se a legislação não excepcionou a regra de tributação para esta omissão, impondo uma incidência autônoma e definitiva, deve-se leva-la à regra geral, que é apuração em base mensal, sem prejuízo do ajuste anual, coerentemente com o que dispõe a legislação já mencionada.

Neste sentido, dispõe a Instrução Normativa SRF nº 246, de 20 de novembro de 2002, que trata especificamente da tributação dos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o contribuinte pessoa física, regularmente intimado, não comprove a origem dos recursos:

*"Art. 1º Considera-se omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, cuja origem dos recursos o contribuinte, regularmente intimado, não comprove mediante documentação hábil e idônea.*

*§ 1º Quando comprovado que os valores creditados em conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos é efetuada*

Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

*em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.*

*(...)*

***Art. 4º Os rendimentos omitidos, de origem não comprovada, serão apurados no mês em que forem recebidos e estarão sujeitos à tributação na declaração de ajuste anual, conforme tabela progressiva vigente à época.***

*§ 1º Ao imposto suplementar apurado na forma do caput será aplicada a multa de que tratam os incisos I ou II do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.*

*§ 2º Na hipótese de comprovação da origem, os rendimentos omitidos serão apurados no mês em que forem recebidos e tributados segundo sua natureza, aplicando-se a multa de que trata o § 1º, e, se for o caso, a multa do inciso III do § 1º do mesmo dispositivo legal. [grifou-se].*

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, através do Auto de Infração de fls. 376/388, cientificado ao sujeito passivo em 14/03/2003 (fl. 390), já havia decaído para os depósitos bancários do ano-calendário de 1997.

A Lei nº 10.174, de 2001, não estabeleceu nova forma de determinação do imposto. A exigência tributária em exame já era possível desde a vigência da Lei nº 9.430, de 1996, que passou a caracterizar como rendimentos omitidos, por presunção legal, os depósitos bancários sem origem comprovada. Não houve, portanto, aplicação retroativa da Lei nº 10.174, de 09/01/2001, mas apenas sua aplicação imediata sobre os efeitos ainda pendentes dos atos jurídicos praticados ou constituídos sob a vigência da lei anterior (§ 3º, artigo 11, da Lei nº 9.311, de 1996), com base no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro e no § 1º, do art. 144, do CTN, desde que os procedimentos de fiscalização não alcancem fatos geradores atingidos pela decadência.

Os dados disponibilizados pelas instituições financeiras à Receita Federal, na vigência da Lei 9.311/1996, não foram utilizados para fins de lançamento tributário. Tal fato só ocorreu a partir da vigência da Lei nº 10.174, 09/01/2001, ou seja, mesmo já existindo a possibilidade de efetuar o lançamento sobre depósito bancário sem origem comprovada, nos termos do artigo 42 da Lei 9.430, de 27/12/1996, e dispendo a Administração Tributária de elementos para comparar a movimentação



Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

bancária do contribuinte com seus rendimentos declarados, nenhum procedimento fiscal foi iniciado, o que evidencia o mais absoluto respeito à norma anterior.

A despeito desta questão ainda não estar definida no âmbito do Poder Judiciário, havendo decisões que atendem a teses divergentes, o Superior Tribunal de Justiça – STJ, em recente decisão, datada de 02/12/2003, exarada no Recurso Especial nº 506.232-PR, cuja ementa é a adiante transcrita, também já decidiu que a Lei nº 10.174, de 2001, ao facultar a utilização das informações da CPMF em procedimentos administrativos para fins de verificação da existência de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos, apenas ampliou os poderes das autoridades fiscais, sem afetar situações constituídas e consolidadas sob a égide da lei anterior, podendo, portanto, ser aplicada imediatamente aos efeitos ainda pendentes das obrigações tributárias surgidas sob a vigência da lei anterior, que se prolongam no tempo para além da data de entrada em vigor da lei nova, que passa então a regulá-los, desde que não abrangidos pela decadência:

*"TRIBUTÁRIO. NORMAS DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. UTILIZAÇÃO DE INFORMAÇÕES OBTIDAS A PARTIR DA ARRECADAÇÃO DA CPMF PARA A CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A OUTROS TRIBUTOS. RETROATIVIDADE PERMITIDA PELO ART. 144, § 1º DO CTN.*

*1. O resguardo de informações bancárias era regido, ao tempo dos fatos que permeiam a presente demanda (ano de 1998), pela Lei 4.595/64, reguladora do Sistema Financeiro Nacional, e que foi recepcionada pelo art. 192 da Constituição Federal com força de lei complementar, ante a ausência de norma regulamentadora desse dispositivo, até o advento da Lei Complementar 105/2001.*

*2. O art. 38 da Lei 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105/2001, previa a possibilidade de quebra do sigilo bancário apenas por decisão judicial.*

*3. Com o advento da Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF, as instituições financeiras responsáveis pela retenção da referida contribuição, ficaram obrigadas a prestar à Secretaria da Receita Federal informações a respeito da identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações bancárias, sendo vedado, a teor do que preceituava o § 3º da art. 11 da mencionada lei, a utilização dessas informações para a constituição de crédito referente a outros tributos.*

*4. A possibilidade de quebra do sigilo bancário também foi objeto de alteração legislativa, levada a efeito pela Lei Complementar 105/2001, cujo art. 6º dispõe: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão*

Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

*examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes 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."*

5. *A teor do que dispõe o art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao passo que as leis de natureza material só alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência.*

6. *Norma que permite a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos.*

7. *A exegese do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência.*

8. *Inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal.*

9. *Recurso Especial provido."*

O Conselho de Contribuintes, conforme ementas dos acórdãos abaixo transcritas, também julgou no sentido exposto, de que não se trata de aplicação retroativa da Lei nº 10.174, de 2001, mas de aplicação imediata de suas disposições aos efeitos pendentes dos atos jurídicos constituídos sob a vigência da lei anterior (Lei nº 9.311, de 1996), porque apenas amplia os poderes de investigação das autoridades administrativas, na forma autorizada pelo § 1º, do art. 144, do CTN, aplicação essa que não viola o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada:

*"IRPF - UTILIZAÇÃO DOS DADOS DA CPMF COMO INDÍCIO DE SONEGAÇÃO FISCAL - RETROATIVIDADE - O lançamento se rege pelas leis vigentes à época da ocorrência do fato gerador, porém os procedimentos e critérios de fiscalização regem-se pela legislação vigente à época de sua execução. Assim, entrando em vigor a Lei nº 10.174/01, a fiscalização passa a ser autorizada a utilizar as prerrogativas concedidas pela lei a partir daquela data, contudo tendo a possibilidade de investigar fatos e atos anteriores à sua vigência, desde que obedecidos os prazos decadenciais e prescricionais, ou seja, passa a dispor de um instrumento de fiscalização que anteriormente não possuía, podendo utilizá-lo conforme o interesse público que o ato administrativo pressupõe. (Ac 106-13143).*

Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

*IRPF - UTILIZAÇÃO DOS DADOS DA CPMF EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL - INOCORRÊNCIA DE RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174/2001 - APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI NOVA AOS EFEITOS PENDENTES DE ATO JURÍDICO CONSTITUÍDO SOB A ÉGIDE DA LEI ANTERIOR - LEI Nº 9.311/96 - O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada, aplicando-se-lhe, no entanto, a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador, institua novos critérios de apuração ou processos de fiscalização ou amplie os poderes de investigação das autoridades administrativas (CTN, art. 144). A Lei nº 10.174, de 2001, ao facultar a utilização das informações da CPMF em procedimentos administrativos para fins de verificação da existência de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos, apenas ampliou os poderes das autoridades fiscais, sem afetar situações constituídas e consolidadas sob a égide da lei anterior, respeitando o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, razão pela qual pode ser aplicada imediatamente aos efeitos ainda pendentes das obrigações tributárias surgidas sob a vigência da lei anterior, que se prolongam no tempo para além da data de entrada em vigor da lei nova, que passa então a regulá-los, desde que não abrangidos pela decadência, com amparo no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro e no § 1º, do art. 144, do CTN. (Ac 102-46185)."*

Da mesma forma, são os efeitos da LC nº 105, de 2001, aos fatos ocorridos em momento anterior à sua publicação, nos termos do § 1º do artigo 144 do CTN. O acesso aos dados financeiros constitui uma das formas de obtenção de elementos para configurar os fatos econômicos possíveis de subsunção à hipótese de incidência do tributo. Assim, dita norma insere-se no campo do Direito Adjetivo ou Direito Processual Tributário, característica que lhe permite ação sobre os fatos pendentes.

A Fiscalização procedeu à requisição dos extratos bancários às instituições financeiras com suporte na Lei complementar 105, de 2001, que define o âmbito de aplicação do conceito de sigilo com relação às informações bancárias, dispensando a administração tributária da autorização judicial para obtê-las, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso.

Existem diversos tipos de informações pessoais que a lei obriga ou permite que sejam comunicadas aos poderes públicos em diversos momentos da vida do cidadão. Por exemplo, o patrimônio individual deve ser informado na declaração de ajuste anual, os rendimentos devem ser informados pelas fontes pagadoras. Em

Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

nenhum destes casos está sendo violado princípios constitucionais garantidores de direitos fundamentais.

Por outro lado, cabe ressaltar que o nosso ordenamento constitucional, na medida em que prevê a proteção a privacidade, igualmente chancela, no seu art. 145, parágrafo 1º, o direito da administração pública de identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte. É desnecessário afirmar que sobre a administração tributária também pesa o dever do sigilo.

Neste contexto, o jurista Hugo Brito de Machado se pronunciou: "*não tivesse a Administração Pública a faculdade de identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, não poderia tributar, a não ser na medida em que os contribuintes, espontaneamente, declarassem ao fisco os fatos tributáveis. O tributo deixaria de ser uma prestação pecuniária e compulsória, para ser uma prestação voluntária, simples colaboração do contribuinte, prestada ao Tesouro Público*" (Caderno de Pesquisas Tributárias, vol. 18 – Editora Resenha Tributária – São Paulo/1993).

A tributação com base em depósitos bancários, a partir de 01/01/97, é regida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, publicada no DOU de 30/12/1996, que instituiu a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprovasse mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações. Confira-se:

*"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.*



Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

*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)."*

O fato presuntivo da omissão de rendimentos é a existência de valores creditados em conta de depósito ou de investimentos mantidos 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.

Portanto, a partir da publicação desta Lei, os depósitos bancários deixaram de ser "modalidade de arbitramento" — que exigia da fiscalização a demonstração de gastos incompatíveis com a renda declarada (aquisição de patrimônio e sinais exteriores de riqueza), entendimento também consagrado à época pelo poder judiciário (súmula TFR 182) e pelo Primeiro Conselho de Contribuintes — para se constituir na própria omissão de rendimento (art. 43 do CTN), decorrente de presunção legal, que inverte o ônus da prova em favor da Fazenda Pública Federal.

A propósito de presunções legais cabe aqui reproduzir o que diz José Luiz Bulhões Pedreira, (JUSTEC-RJ-1979 - pag. 806), que muito bem representa a doutrina predominante sobre a matéria:

*"O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que o negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume -*

Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

*cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa), provar que o fato presumido não existe no caso."*

Este entendimento é reiterado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, como fica evidenciado no Acórdão CSRF nº 01-0.071, de 23/05/1980, da lavra do Conselheiro Urgel Pereira Lopes, do qual se destaca o seguinte trecho:

*"O certo é que, cabendo ao Fisco detectar os fatos que constituem o conteúdo das regras jurídicas em questão, e constituindo-se esses fatos em presunções legais relativas de rendimentos tributáveis, não cabe ao fisco infirmar a presunção, pena de laborar em ilicitude jurídica absoluta. Pois, se o Fisco tem a possibilidade de exigir o tributo com base na presunção legal, não me parece ter o menor sentido impor ao Fisco o dever de provar que a presunção em seu favor não pode subsistir. Parece elementar que a prova para infirmar a presunção há de ser produzida por quem tem interesse para tanto. No caso, o contribuinte." (Grifou-se)*

Os julgamentos do Conselho de Contribuintes passaram a refletir a determinação da nova lei, admitindo, nas condições nela estabelecidas, o lançamento com base exclusivamente em depósitos bancários, como se constata nas ementas dos acórdãos a seguir reproduzidas:

*"OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - SITUAÇÃO POSTERIOR À LEI Nº 9.430/96 - Com o advento da Lei nº 9.430/96, caracteriza-se também omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular não comprove a origem dos recursos utilizados, observadas as exclusões previstas no § 3º, do art. 42, do citado diploma legal. (Ac 106-13329).*

*TRIBUTAÇÃO DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

*ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos informados para acobertar seus dispêndios gerais e aquisições de bens e direitos. (Ac 106-13188 e 106-13086)."*

Em face ao exposto, voto por acolher a preliminar de decadência em relação ao ano-calendário de 1997, rejeito as preliminares de nulidade do lançamento

Processo nº : 10120.001144/2003-21  
Acórdão nº : 102-47.461

por aplicação retroativa da Lei 10.175/2001 e quebra do sigilo bancário sem autorização judicial, e no mérito, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 22 de março de 2006.



JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS