



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10435.000683/2002-19
Recurso nº. : 145.830
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999
Recorrente : GILBERTO SEBASTIÃO DA SILVA
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ - RECIFE/PE
Sessão de : 26 DE ABRIL DE 2006
Acórdão nº. : 106-15.481

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei nº 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 comprovar a origem dos recursos informados para acobertar a movimentação financeira.

LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXAME DA LEGALIDADE/CONSTITUCIONALIDADE - Não compete à autoridade administrativa de qualquer instância o exame da legalidade/constitucionalidade da legislação tributária, tarefa exclusiva do poder judiciário.

LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE - Incabível falar-se em irretroatividade da lei que amplia os meios de fiscalização, pois esse princípio atinge somente os aspectos materiais do lançamento.

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GILBERTO SEBASTIÃO DA SILVA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, REJEITAR a preliminar de irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001. Vencidos os Conselheiros Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti (Relatora), Gonçalo Bonet Allage e Wilfrido Augusto Marques e, no mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Wilfrido Augusto Marques. Designado como redator do voto vencedor quanto à preliminar o Conselheiro Luiz Antonio de Paula.

MHSA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10435.000683/2002-19
Acórdão nº : 106-15.481

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE

LUIZ ANTONIO DE PAULA
REDATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 18 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, as Conselheiras SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO e ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA. Ausente, justificadamente, o Conselheiro JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10435.000683/2002-19
Acórdão nº : 106-15.481
Recurso nº : 145.830
Recorrente : GILBERTO SEBASTIÃO DA SILVA

RELATÓRIO

Foi lavrado Auto de Infração em face do contribuinte acima referido para exigência de IRPF no valor total de R\$ 510.050,98, em razão da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários não comprovados, no ano-calendário de 1998. A fiscalização apurou que o contribuinte era omissos quanto aos anos-calendário 1996, 1997 e 1998, tendo apresentado declaração de isento quanto a 1999. Consta, ainda, do relatório fiscal que os valores inicialmente informados acerca da movimentação do contribuinte, estavam incorretos, tendo sido corrigidos após informações prestadas pelos bancos.

O contribuinte apresentou impugnação na qual alegou:

- que foi inicialmente acusado de ter movimentado R\$ 2.548.000,00, quando na realidade, sua movimentação bancária foi de R\$ 723.052,95;
- que o Fisco não teria poderes para obrigar o contribuinte a apresentar sua movimentação bancária;
- que o processo administrativo fiscal deve obedecer a diversos princípios constitucionais;
- que a Lei Complementar nº 105/00 não poderia retroagir;
- que a fiscalização tem consciência plena da impossibilidade de se obter prova de todos os depósitos efetuados em conta corrente;
- que compra e vende mercadorias (sulanca) de forma informal, somente com o dinheiro que tem em sua conta, nunca aumentando o seu capital;
- que deveriam ter sido excluídos do lançamento os depósitos inferiores a R\$ 12.000,00 até o limite de R\$ 80.000,00;
- que o lançamento não pode ser feito com base em meras presunções;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10435.000683/2002-19
Acórdão nº : 106-15.481

- que se o contribuinte tivesse uma renda acima de R\$ 800.000,00 teria tido algum acréscimo de patrimônio, o que não ocorreu.

Trouxe declarações confirmando que o mesmo exerce o comércio na feira de Santa Cruz do Capibaribe.

Os membros da DRJ em Recife mantiveram o lançamento integralmente em razão da falta de comprovação, pelo contribuinte, da origem dos valores depositados em contas-correntes de sua titularidade.

Às fls. 199 consta Termo de Perempção, com a informação de que até aquela data (18.04.2005) ainda não fora interposto qualquer recurso em face da referida decisão proferida pela DRJ.

Às fls. 203 e seguintes, é interposto Recurso Voluntário pelo procurador do contribuinte, no qual ele alega, em síntese:

- a nulidade do lançamento por ter sido efetuado após o final do prazo do MPF;
- que o lançamento realizado unicamente com base em depósitos bancários era ilegítimo;
- que exerce a mercancia informal de "sulanca"; e
- os depósitos bancários são apenas um indício, e não podem ser considerados como renda.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10435.000683/2002-19
Acórdão nº : 106-15.481

VOTO VENCIDO

Conselheira ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI, Relatora

O recurso preenche os requisitos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, razão pela qual dele conheço e passo a seu exame de mérito.

Preliminarmente, é preciso apreciar os pedidos de nulidade do lançamento: a) em razão do fim do prazo contido no MPF; e b) em razão da irretroatividade da Lei nº 10.174/01.

Quanto à nulidade do lançamento pela inobservância do prazo para cumprimento do MPF, este Conselho vem rechaçando tal tese por serem as normas atinentes ao mesmo dirigidas apenas para a autoridade fiscal, ou seja, de uso interno da SRF, não implicando em nulidade do lançamento o descumprimento de seu prazo.

A segunda preliminar diz respeito a matéria já conhecida desta Câmara, e trata da aplicação retroativa da Lei nº 10.174/01 a fatos geradores anteriores ao ano de 2002, em razão do princípio da anterioridade. Neste sentido, já me manifestei diversas vezes pela impossibilidade de tal norma retroagir, mormente pelo fato de que à época da ocorrência dos fatos geradores deste lançamento, estava em vigor a Lei nº 9.311/96, que VEDAVA a utilização dos dados da CPMF para fins de fiscalização. Esta era a redação do § 3º de seu art. 11:

§ 3º. A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicada à matéria, o sigilo das informações prestadas, vedada sua utilização para constituição do crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos.

Por isso, acolho a preliminar argüida.

No entanto, ciente de que este entendimento não é o que prevalece na Câmara, passo à análise do mérito do recurso.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10435.000683/2002-19
Acórdão nº : 106-15.481

Quanto à impossibilidade de utilização dos depósitos bancários como presunção de omissão de rendimentos, fato é que a Lei nº 9.430/96 estabeleceu esta presunção que, apesar de ser relativa, só pode ser derrubada contra a apresentação, pelo contribuinte, de documentação hábil e idônea que comprove a origem daqueles rendimentos.

Por isso que para os fatos geradores ocorridos a partir de janeiro de 1997, cabe sempre ao contribuinte o ônus de comprovar a origem dos valores transitados por sua conta bancária.

Sendo esta uma determinação legal, não cabe ao julgador administrativo avaliar sobre o seu acerto ou sua tecnicidade, mas somente aplicá-la. É o que determina o *caput* do art. 22 A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, *verbis*:

Art. 22A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor.

Assim, por mais pertinentes que sejam as alegações do Recorrente, no sentido de que os valores transitados por suas contas não eram renda sua, e eram decorrentes da negociação da compra e venda de mercadorias na feira de Santa Cruz do Capibaribe, não há como acolhê-las sem a documentação que a comprove, devendo ser mantido o lançamento.

Assim, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 26 de abril de 2006.


ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10435.000683/2002-19
Acórdão nº : 106-15.481

VOTO VENCEDOR

Conselheira LUIZ ANTONIO DE PAULA, Relator

Em que pese às razões apresentadas pela Conselheira Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, entendo que não cabe nulidade do Auto de Infração dada à possibilidade de aplicação da Lei nº 10.174, de 2001, ao ato de lançamento de tributos, cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência do citado diploma legal.

No que tange à alegação de que o fisco não obedeceu aos princípios da irretroatividade, pois, somente a partir da edição da Lei nº 10.174, de 2001 e Lei Complementar nº 105, de 2001, é que se permitiu à utilização das informações para lançamento com base nos extratos bancários, não pode prosperar pelas razões a seguir.

Inicialmente, cabe ressaltar que o princípio da irretroatividade das leis é atinente aos aspectos materiais do lançamento, não alcançando os procedimentos de fiscalização ou formalização.

Ou seja, o Fisco só pode apurar impostos para os quais já havia a definição do fato gerador, como é o caso do imposto de renda, não havendo ilicitude em apurar-se o tributo com base em informações bancárias obtidas a partir da CPMF, pois trata-se somente de novo meio de fiscalização, autorizado para procedimentos fiscais executados a partir do ano-calendário de 2001, independentemente da época do fato gerador investigado.

No presente caso, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, já previa, desde janeiro de 1997, que depósitos bancários sem comprovação de origem eram hipótese fática do IR; a publicação da Lei Complementar nº 105, 10 de janeiro de 2001 e da Lei nº 10.174, de 2001, somente permitiu a utilização de novos meios de fiscalização para verificar a ocorrência de fato gerador do imposto já definido na legislação vigente, ano-calendário de 1998.

19



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10435.000683/2002-19
Acórdão nº : 106-15.481

A utilização de dados bancários anteriores à alteração da Lei nº 9.311, de 1996, dada pela Lei nº 10.174, de 2001, não constitui causa de nulidade do feito, motivada no princípio da irretroatividade das leis.

O art. 105 do CTN limita a irretroatividade das leis para os aspectos materiais do lançamento.

Código Tributário Nacional – Lei nº 5.172, de 1966

...

Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início, mas não esteja completa nos termos do artigo 116. (...)

...

Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

I – tratando-se de situação de fato, desde o momento em que se verificarem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;

II – tratando-se da situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.

Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária. (Parágrafo acrescentado pela Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001)

Em relação aos aspectos formais ou simplesmente procedimentais a legislação a ser utilizada é a vigente na data do lançamento, pois para o critério de fiscalização (aspectos formais do lançamento) o sistema tributário segue a regra da retroatividade das leis do art. 144, § 1º, do CTN:

Art. 144. 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.

1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10435.000683/2002-19
Acórdão nº : 106-15.481

autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros. (destaque posto)

A retroatividade dos critérios de fiscalização está expressamente prevista no Código Tributário Nacional, desde a sua edição, não tendo sido suscitado incompatibilidade dessa norma com o texto constitucional.

Por outro lado, a fiscalização por meio da transferência de extratos bancários diretamente para a administração tributária, prevista na Lei Complementar nº 105 e na Lei nº 10.174, ambas de 2001, não representa uma inovação dos aspectos substanciais do tributo.

No âmbito do Poder Judiciário, após ter sido essa matéria objeto de acirrada discussão, tem-se sedimentado o entendimento de que tem natureza procedimental tanto à nova regra do § 3º da Lei nº 9.311, de 1996, introduzida pela Lei nº 10.174, de 2001, que permitiu o lançamento de tributo com base em informações relacionadas à CPMF, como a regra da Lei Complementar nº 105, de 2001, que permitiu à autoridade tributária obter, sem ordem judicial, informações bancárias de contribuintes.

Desta forma, entendo que não se trata de caso de nulidade do presente lançamento, portanto, rejeito a preliminar de irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001.

Sala das Sessões - DF, em 26 de abril de 2006.


LUIZ ANTONIO DE PAULA