



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10530.000423/2003-46  
Recurso nº. : 141.799  
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999  
Recorrente : JONAS DE CERQUEIRA RAMOS  
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-SALVADOR/BA  
Sessão de : 19 de maio de 2005  
Acórdão nº : 104-20.673

**COMPETÊNCIA - INCONSTITUCIONALIDADE - ILEGALIDADE** - O exame de arguição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo é matéria reservada ao crivo do Poder Judiciário, não afeta à competência deste Conselho.

**QUEBRA SIGILO BANCÁRIO** - Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal pode solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, independentemente de autorização judicial, nos termos assentados na legislação tributária.

**TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO - NORMAS DE APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO** - A lei editada posteriormente à ocorrência do fato gerador aplica-se quando instituir novos critérios de apuração e fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas, nos termos do § 1º do art. 144, do CTN.

**IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS** - Caracterizam-se como renda presumida os depósitos e créditos bancários de origem não comprovada pelo contribuinte, na forma do artigo 42, da Lei nº 9.430/96.

**PROVA** - Compete ao contribuinte comprovar de forma inequívoca a natureza dos rendimentos percebidos.

Preliminares rejeitadas.

Recurso negado.

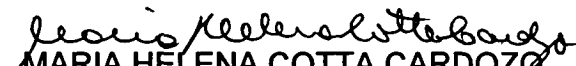
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por Jonas de Cerqueira Ramos.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade do lançamento por quebra de sigilo bancário e por erro na identificação do sujeito passivo e,

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10530.000423/2003-46  
Acórdão nº. : 104-20.673

pelo voto de qualidade, a de nulidade do lançamento em face da utilização de dados obtidos com base na informação da CPMF. Vencidos os Conselheiros José Pereira do Nascimento, Meigan Sack Rodrigues, Oscar Luiz Mendonça de Aguiar e Remis Almeida Estol. No mérito, pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros José Pereira do Nascimento, Meigan Sack Rodrigues, Oscar Luiz Mendonça de Aguiar e Remis Almeida Estol, que proviam parcialmente o recurso para que os valores tributados em um mês constituíssem origem para os depósitos do mês subsequente.

  
MARIA HELENA COTTA CARDOZO  
PRESIDENTE

  
MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO  
RELATORA

FORMALIZADO EM: 18 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN e PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10530.000423/2003-46  
Acórdão nº. : 104-20.673

Recurso nº. : 141.799  
Recorrente : JONAS DE CERQUEIRA RAMOS

RELATÓRIO

Jonas de Cerqueira Ramos recorre do v. acórdão prolatado às fls. 145 a 152, pela 3ª Turma da DRJ de Salvador – BA que julgou procedente ação fiscal, consubstanciada no auto de infração de fls. 135/140, lavrado em 13.3.2003, relativo a Imposto de Renda Pessoa Física, ano-calendário de 1998, exercício 1999, decorrente de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada. O lançamento funda-se no disposto nos arts. 42, da Lei de nº 9.430, de 1996, 4º da Lei de nº 9.481, de 1997, 21 da Lei de nº 9.532 de 1997. O acórdão está sumariado nestes termos:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1998

Ementa: OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Caracterizam-se omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, quando o titular regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1998

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE ARGÜIDA NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

As autoridades administrativas, enquanto responsáveis pela execução das determinações legais, devem sempre partir do pressuposto de que o legislador tenha editado leis compatíveis com a Constituição Federal. O exame da constitucionalidade ou legalidade das leis é tarefa estritamente reservada aos órgãos do Poder Judiciário.

Lançamento Procedente” - (fls. 145) .



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10530.000423/2003-46  
Acórdão nº. : 104-20.673

Em suas razões de recurso manifestadas às fls. 155/170 sustenta, em síntese, que a exigência é indevida.

Alega inicialmente a inconstitucionalidade da Lei Complementar de nº 105. Aponta quebra de sigilo fiscal apoiado em ensinamentos de Alexandre de Moraes. Entende, que a quebra só pode ocorrer quando: "a) o sigilo só pode ser quebrado por ordem judicial ou, nos casos definidos na Constituição, por Comissão Parlamentar de Inquérito; b) só quando houver suspeita fundada em indícios idôneos de prática delituosa, nunca como forma de se levantar esses indícios; c) deve ser o pedido de quebra específico, ou seja, quebra do sigilo de determinado sujeito e para determinado fim, não o pedido de uma autorização genérica para rompimento do sigilo de qualquer pessoa; d) mesmo quando houver a quebra, suas informações ficarão restritas às partes envolvidas no processo (Réu, Juiz e Ministério Público); e e) os dados tem destinação específica, só podem ser usados para os fins requeridos no pedido de quebra".

Aduz que a Lei Complementar 105 não está conformada aos ditames postos na Constituição representando "um grande risco a intimidade da pessoa" conclui sustentando ser flagrante a inconstitucionalidade vez que a quebra de sigilo só pode ser autorizada pelo Poder Judiciário.

De outro lado, insurge-se contra a aplicação retroativa da Lei Complementar 105 afirmando violado o princípio geral de direito da irretroatividade da norma, Apoiado em lição de Dênerson Dias Rosa conclui "aprovada uma nova lei, é de se presumir que a vontade da sociedade expressou-se, através dela, a partir de sua publicação".

No que concerne à materialidade ou não da norma traz a colação "magistral" voto proferido pelo Conselheiro Roberto William Gonçalves Ac. 104-19.498, no sentido de não ser possível a aplicação retroativa da Lei de nº 10.174/2001. Contudo, ressalta que mesmo se possível sua aplicação "antes de lavrar o Auto de Infração, deveria o Fisco tomar, como medida preliminar e elementos de provas, as seguintes providências: 1 - verificar a



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10530.000423/2003-46  
Acórdão nº. : 104-20.673

existência, em nome dos contribuintes, de outros ativos: casas, fazendas, veículos e outros bens de grande valor; 2 - verificar outras exteriorizações de riquezas, tais como: contas telefônicas, contas de luz, contas de celular, viagens ao exterior e outros sinais que evidenciassem consumo e luxo; 3 - ainda, hipoteticamente, admitindo-se o pressuposto de que o depósito bancário é renda, é também, de se ter em conta que o Saldo Acumulado deve crescer na mesma proporção da suposta renda, fato que não aconteceu com nenhum dos Autores". Cuidados esses que não foram tomados, assim entende não ser possível a aplicação retroativa da Lei de nº 10.174/2001, aplicação esta que "poderá até ser legal a partir do exercício financeiro de 2001, mas nunca será moral por não refletir a realidade do cotidiano de todos nós, haja vista que Depósito Bancário não é renda, por não refletir a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica".

Apoiado em lições de José Arthur Lima Gonçalves, de Paulo Ayres Barreto e em voto proferido pelo Min. Carlos Velloso quando do julgamento do RE 117.887-6 conclui com segurança "que o conceito constitucional de renda é, em poucas palavras: acréscimo patrimonial de uma pessoa, física ou jurídica, em um determinado lapso de tempo" para ressaltar "que se os depósitos bancários são rendas, como quer o Fisco, é de ser levado em conta que os saques da conta corrente, devem, obrigatoriamente, constituir despesas, haja vista que a obtenção de rendas implica, necessariamente na aplicação de recursos para obtê-las (despesas)".

Aponta ainda nulidade do lançamento por entender estar caracterizado o erro na identificação do sujeito passivo. Entende que a movimentação em sua conta-corrente revela ser incompatível com a movimentação de simples pessoa física razão pela qual configurada está a hipótese prevista na alínea "b", do § 1º, do art. 127, do RIR/94, ou seja, empresa individual por equiparação. Colaciona diversos julgados deste Conselho.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10530.000423/2003-46  
Acórdão nº. : 104-20.673

VOTO

Conselheira MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, Relatora

O recurso é tempestivo.

Inicialmente, entendo ser necessário, delimitar o âmbito do exame, as alegações em torno de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da legislação tributária apontadas não estão afetas à competência das autoridades administrativas, matérias estas reservadas ao crivo do Poder Judiciário. A jurisprudência deste Conselho é pacífica confira-se, dentre muitos: Ac. 105-13.357; Ac. 105-13.108 e 104-19.061.

Em suas razões alega quebra de sigilo fiscal, contudo a vedação não abrange a utilização dos dados da CPMF, porque o art. 197, II, do CTN expressamente dispõe que os “bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras” estão “obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros” mediante intimação escrita, desde muito assim disciplinado, não revogado tampouco alterado pela legislação posterior.

Acrescente, ainda, que esta atividade é ínsita ao próprio exercício da função dos Auditores Fiscais da Receita Federal, que é vinculada à lei e obrigatória, portanto não há se falar em autorização judicial para o seu exercício; e, por fim, para afastar qualquer controvérsia, a Lei Complementar de nº 105, de 10 de janeiro de 2001, expressamente, disciplina: não “constitui violação do dever de sigilo” as informações solicitadas pelas autoridades e agentes fiscais tributários, sem prévia autorização judicial, desde que haja



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10530.000423/2003-46  
Acórdão nº. : 104-20.673

processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso, nos termos assentados nos arts. 1º, § 3º, VI, e 6º. A jurisprudência deste Conselho é pacífica, confira dentre muitos: Ac. 106-09754; 104-19923; 104-19954.

Melhor sorte não o soçorre quanto à aplicação retroativa da Lei de nº 10.174/2001. O princípio da irretroatividade da lei tributária, tampouco o direito adquirido, têm aplicação para a questão em exame. O legislador tributário ao dispor sobre a constituição do crédito tributário delimitou a aplicação da lei nestes termos, *verbis*:

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

§ 2º. O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido”.

Claro está que aqui não há se falar em direito adquirido ou em irretroatividade da lei, pois a lei aplicada no caso, Lei de nº 9.430/96, é a vigente à época da ocorrência do fato gerador, exercícios de 1999 e 2000, que define em seu art. 42: caracteriza a omissão de receita ou de rendimento, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil ou idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. As determinações contidas na Lei 10.174/2001 não definiram o fato gerador tampouco o alterou ou modificou, apenas introduziu novos critérios de apuração e de fiscalização alargando assim os poderes de investigação das autoridades administrativas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10530.000423/2003-46  
Acórdão nº. : 104-20.673

Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho é preciso ao comentar os ditames do artigo 144 do CTN nestes termos:

“O caput do artigo 144 do Código Tributário Nacional estabelece que, quanto aos aspectos materiais do tributo (contribuinte, hipótese de incidência, base de cálculo etc.) aplica-se ao lançamento a lei vigente no momento da ocorrência do fato gerador da obrigação, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

O § 2º do art. 144 do CTN dispõe que, em relação aos impostos lançados por períodos certos de tempo, a lei poderá fixar expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido.

No entanto, quanto aos aspectos meramente formais ou procedimentais, segundo o § 1º do mesmo artigo 144 do CTN, 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, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

Destarte, não há direito adquirido de só ser fiscalizado com base na legislação vigente no momento da ocorrência do fato gerador, mas com base da legislação vigente do momento da ocorrência do lançamento, que, aliás, pode ser revisado de ofício pela autoridade administrativa enquanto não ocorrer a decadência.

Tendo em vista que o lançamento é declaratório da obrigação e constitutivo do crédito tributário, o direito adquirido, emergido com o fato gerador, refere-se ao aspecto substancial do tributo, mas não em relação à aplicação de meios mais eficientes de fiscalização. Nesta hipótese, a lei que deverá ser aplicada é a vigente no momento do lançamento ou de sua revisão até antes da ocorrência da decadência, mesmo que posterior ao fato gerador, embora que, no que respeita a parte material, seja observada a legislação do momento da ocorrência do fato gerador ou do momento em que é considerado ocorrido.

A Constituição Federal, de 1988, não assegura que o sigilo bancário só poderia ser transferido para a Administração Tributária com a intermediação do Poder Judiciário, deixando o estabelecimento dessa política para o legislador infraconstitucional.

E certamente, o contribuinte, de há muito tempo, já foi orientado no sentido de que a lei, que disciplina os aspectos formais ou simplesmente procedimentais, é a vigente na data do lançamento.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10530.000423/2003-46  
Acórdão nº. : 104-20.673

A fiscalização através da transferência direta do sigilo bancário para a Administração tributária não representa uma inovação dos aspectos substanciais do tributo: a Lei Complementar 105/2001 e a Lei 10.174/2001. Neste aspecto, cabe repetir que, quanto ao estabelecimento da hipótese de incidência, à identificação do sujeito passivo, à definição da base de cálculo, à fixação de alíquota, e etc., a lei, a ser utilizada, continua sendo a vigente antes do fato gerador do tributo, inexistindo descumprimento ao princípio da irretroatividade da lei em relação ao fato gerador (CF., art. 150, III, a ). (Revista Fórum Administrativo nº 6, de agosto de 2001).

Por fim, não há se falar em nulidade do lançamento por erro na identificação do sujeito passivo vez não configurada a hipótese posta na alínea “b”, do § 1º, do art. 127, do RIR/ 94 já que não provada a origem dos recursos. Preciso o voto condutor do v. acórdão guerreado:

“16. Muito embora o impugnante tenha argumentado que a intensa movimentação bancária denota atividade habitual e profissional com intuito de lucro, com a conseqüente tributação da omissão de rendimento, por arbitramento, na pessoa jurídica (por equiparação), este fato, por si só, não revela a origem do recurso. O § 2º do artigo 42 da Lei 9.430/1996 determina que os valores com origem 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. Assim ausente a prova da origem dos valores depositados em conta bancária de titularidade do autuado, não há que se falar em erro na identificação do sujeito passivo, prevalecendo a presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que fundamentou o lançamento em exame”. (fls. 152).

Ausentes às causas delineadas nos arts. 10 e 59 do Decreto de nº 70.235/72 afasta-se as nulidades apontadas.

Rejeitada as preliminares, passo a examinar a questão posta em torno da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários não comprovados. A controvérsia gira em torno da natureza tributária dos rendimentos percebidos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10530.000423/2003-46  
Acórdão nº. : 104-20.673

O art. 42 da Lei de nº 9.430/96 estabelece a presunção legal de que caracteriza “omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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”. A presunção legal estabelece o contorno da situação que subsumida aos fatos ali descritos desvela o fato gerador do tributo, caso não descaracterizado pelo contribuinte.

Assim, depósitos ou créditos bancários, individualmente considerados, podem expressar a renda auferida e em poder do contribuinte, se não justificados por recursos não tributáveis ou rendimentos declarados. Trata-se de presunção legal, relativa, tipo *juris tantum*, que possibilita ao Fisco caracterizar a ocorrência do fato gerador do tributo, por intermédio de depósitos e créditos bancários individuais, de origem não comprovada, tampouco justificada pelo beneficiário.

O ônus da prova é invertido porque o Fisco, partindo daqueles valores, seguindo a determinação legal, presume a renda, enquanto ao contribuinte cabe descaracteriza-la por meio de documentação hábil e idônea. Ademais, o CTN em seu artigo 44, estabelece que a base de cálculo do tributo pode resultar da renda ou os proventos presumidos.

Verifica-se, claramente, que o recorrente não conseguiu afastar a presunção legal. Simples alegações não têm o condão de provar o que não foi provado. Precisos são os ditames de Paulo Bonilha em torno do ônus da prova ao afirmar que “as partes, portanto, não têm o dever ou obrigação de produzir as provas, tão-só o ônus. Não o atendendo, não sofrem sanção alguma, mas deixam de auferir a vantagem que decorreria do implemento da prova” (in Da Prova no Processo Administrativo Fiscal, Ed. Dialética, 1997, pág. 72).



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10530.000423/2003-46  
Acórdão nº. : 104-20.673

Isto, posto, voto no sentido de afastar as preliminares levantadas e no mérito negar provimento ao recurso.

É o voto.

Sala das Sessões - DF, em 19 de maio de 2005

  
MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO