



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.001891/2002-61  
Recurso nº. : 135.800  
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999  
Recorrente : CORINTHA JUSTO ORTINS  
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ em SALVADOR - BA  
Sessão de : 15 DE ABRIL DE 2004  
Acórdão nº. : 106-13.927

**ARROLAMENTO** - Na hipótese do contribuinte não possuir bens ou direitos, a falta de arrolamento não deve causar prejuízo ao recurso, nos termos do § 2º do artigo 33 do Decreto nº. 70.235/76.

**PRELIMINAR - NULIDADE DO LANÇAMENTO - NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA** - Rejeita-se preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, quando não configurado vício ou omissão de que possa ter decorrido o cerceamento do direito de defesa. O pedido de realização de diligência também se submete a julgamento, não implicando deferimento automático, mormente quando fundamentada na inexistência de início de prova que a justificasse.

**PROVA ILÍCITAS - 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.

**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 provada origem dos recursos informados para acobertar seus dispêndios gerais e aquisições de bens e direitos.

**DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS** - É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais contrárias à disposição literal de lei, quando não comprovado que o contribuinte figurou como parte na referida ação judicial.

Preliminar rejeitada.  
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto  
por CORINTHA JUSTO ORTINS.

*[Assinatura]*

*[Assinatura]*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade e, 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 Romeu Bueno de Camargo, Gonçalo Bonet Allage, José Carlos da Matta Rivitti e Wilfrido Augusto Marques que davam provimento em face da utilização de dados CPMF pela fiscalização.



JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA  
PRESIDENTE



LUIZ ANTONIO DE PAULA  
RELATOR

FORMALIZADO EM: **19 MAI 2004**

Participaram, ainda, do presente julgamento, as Conselheiras SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO e ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927  
  
Recurso nº. : 135.800  
Recorrente : CORINTHA JUSTO ORTINS

**RELATÓRIO**

Corinha Justo Ortins, já qualificada nos autos, inconformada com a decisão de primeiro grau de fls. 17/178, prolatada pelos Membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador-BA, recorre a este Conselho de Contribuintes pleiteando a sua reforma, nos termos do Recurso Voluntário de fls. 189/201.

Contra a contribuinte acima mencionada foi lavrado, em 21/02/2002, o Auto de Infração – Imposto de Renda Pessoa Física de fls. 09/10 e anexos de fls. 11/15, com ciência à atuada em 06/03/2002 (“AR” – fl. 162), exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 1.295.158,61, sendo: R\$ 584.695,33 de imposto, R\$ 271.941,79 de juros de mora (calculados até 31/01/2002) e R\$ 438.521,49 da multa de ofício de 75%, referente ao exercício de 1999, ano-calendário de 1998.

Da ação fiscal resultou a constatação da seguinte irregularidade:

**1) OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO COMPROVADOS.**

Omissão de rendimentos, do ano de 1998, caracterizada por valores creditados em conta corrente de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não logrou comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nas operações de crédito em contas de depósitos nº 3487, Agência 225; nº 3948, Agência 2218 e nº 205652, Agência 601, no montante de R\$

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

2.217.429,80, mantidos no Banco Bandeirantes, Caixa Econômica Federal e Banco Unibanco, respectivamente, conforme demonstrado no Termo de Verificação Fiscal, integrante do Auto de Infração de fls. 13/14.

Fatos Geradores: 31/01/98; 28/02/98; 31/03/98; 30/04/98; 31/05/98;  
30/06/98; 31/07/98; 31/08/98; 30/09/98; 31/10/98; 30/11/98; 31/12/98.

Enquadramento Legal: art. 42 da Lei nº 9.430/96; art. 31 da Lei nº 9.532/97. Art. 849, § 1º, incisos I e II do Decreto 3.000/99 (RIR/99).

Multa de Ofício: 75%

O Auditor Fiscal da Receita Federal, atuante, esclareceu ainda, por intermédio do Termo de Verificação Fiscal de fls. 13/14, entre outros, os seguintes aspectos:

- intimada a contribuinte a apresentar a Declaração de Ajuste Anual, referente ao ano-calendário de 1998, os extratos bancários e a comprovação da origem dos recursos depositados nas suas contas correntes no Banco Bandeirantes, Caixa Econômica Federal e Banco Unibanco, que deram origem à movimentação financeira no montante de R\$ 2.217.429,89, valor este obtido com base no art. 11 da Lei nº 9.311/96, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.174/2001;
- a contribuinte não apresentou declaração de rendimentos para o referido ano-calendário, porém atendendo ao Termo de Início de Fiscalização, apresentou os extratos bancários solicitados, declarando que a movimentação financeira contida nos extratos origina-se de compra e venda de confecções e bijouterias;
- após a análise dos extratos bancários apresentados, constatou-se o montante de R\$ 2.141.873,93 relativos a depósitos bancários;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

- a contribuinte não comprovou com documentação hábil e idônea a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias, ficando caracterizado a omissão de rendimentos previstos no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

A autuada irresignada com o lançamento apresentou tempestivamente (27/03/2002) a sua peça impugnatória de fls. 164/169, que após historiar os fatos registrados no Auto de Infração e seus anexos, se indispõe contra a exigência fiscal, requerendo que a mesma seja declarada insubsistente, com base, em síntese, nos argumentos, devidamente relatados à fl. 173.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pela impugnante, os Membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador-Ba, acordaram, por unanimidade de votos, indeferir o pedido de diligência e no mérito considerar procedente o lançamento para MANTER a exigência do crédito tributário consubstanciado no Auto de Infração de fls. 09/10, nos termos do Acórdão DRJ/SDR Nº 01.437, de 17 de maio de 2002, fls. 171/178.

As ementas que consubstanciam a presente decisão são as seguintes:

*"Assunto: Processo Administrativo Fiscal  
Ano-calendário: 1998*

*Ementa: PEDDO DE DILIGÊNCIA*

*Deve ser indeferido o pedido de perícia e/ou diligência, quando for prescindível para o deslinde da questão a ser apreciada ou se o processo contiver os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.*

**INCONSTITUCIONALIDADE ARGÜIDA NA ESFERA  
ADMINISTRATIVA.**

*É defeso à Autoridade Administrativa apreciar argüição de inconstitucionalidade de atos normativos legitimamente inseridos no ordenamento jurídico nacional, por transbordar os limites de sua competência. Tal prerrogativa constituiu foro privativo do Poder Judiciário.*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

*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 à instituição  
financeira, quando o titular regularmente intimado, não comprove,  
mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos  
utilizados nessas operações.*

*A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova,  
transferindo-o para o contribuinte, que pode refutar a presunção  
mediante oferta de provas hábeis e idôneas.  
Lançamento Procedente.”*

A contribuinte foi cientificada dessa decisão em 16/05/2003 (“AR” – fl. 181) e, com ela não se conformando, interpôs, por intermédio de sua Procuradora (Instrumento – fl. 185), dentro do tempo hábil (04/06/2003) o Recurso Voluntário de fls.188/201, no qual demonstra sua irrisignação contra a decisão supra ementada, baseado em síntese que:

- a Lei nº 9.311/96 traz em seu enunciado(art. 11, § 3º) proibição da prática de uso das informações de dados da CPMF para efetuar lançamento de outros tributos;
- somente após da Lei nº 10.174, de 09/01/2001, a referida vedação foi suspensa;
- assim, são ilícitas as provas obtidas pela fiscalização;
- elabora um roteiro, que deveria ser seguida pela fiscalização;
- não está requerendo a inconstitucionalidade, o que se discute é o comportamento do fisco perante a lei, vez que não seguiu o trâmite prescrito na norma aplicável à matéria;
- foi requerida diligência no sentido de que fosse apurado e cientifica-la sobre os procedimentos adotados desde a requisição até a lavratura do Auto de Infração, fazendo a juntada dos dados implícitos da solicitação, RMF, resposta, Termo de Início de Fiscalização anterior a RMF, a motivação da requisição, etc;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

- as argumentações de que o Termo de Início de Fiscalização foi posterior à obtenção dos dados financeiros e a falta de juntada ao processo da documentação dos dados bancários, caracterizam cerceamento do direito de defesa, são capazes para anulabilidade de todo o procedimento fiscal;
- caso o Conselho assim não o entenda, que seja determinado o refazimento da decisão de primeira instância para que se aprecie o pedido de obtenção das informações – diligência, sob pena de novo cerceamento de defesa e supressão de instância;
- reitera as argumentações apresentada na impugnação, como se aqui estivessem escritas, acrescentando o argumento no que se refere ao parágrafo primeiro do art. 144 do CTN;
- à aplicação da nova forma procedimental altera o conteúdo do fato gerador, desde a qualidade do lançamento até a qualificação do crédito constituído;
- finaliza, contestando a irretroatividade dos procedimentos fiscalizatórios adotados.

À fl. 203, consta o Termo de Declaração assinado pela procuradora da recorrente de que a mesma não é proprietária ou titular de bens e direitos que possam ser arrolados, para garantia de recuso ora interposto.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

**VOTO**

Conselheiro LUIZ ANTONIO DE PAULA, Relator

*Em limine*, cabe consignar que o art. 5º, inciso LV da Constituição Federal de 1988 prevê que “os litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Assim, verifica-se que a Constituição consagrou os princípios da ampla defesa e do duplo grau de jurisdição, assegurando aos sujeitos passivos da obrigação tributária o direito de recorrer da decisão que lhes seja desfavorável.

O direito ao recurso também decorre de normas legais, infraconstitucionais. Com efeito, o art. 33 do Decreto nº 70.235/72 confirma o direito de interpor recurso contra as decisões administrativas.

E, os parágrafos 2º, 3º e 4º do referido artigo assim dispõem :

*“§ 2º Em qualquer caso, o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente arrolar bens e direitos de valor equivalente a 30%(trinta por cento) da exigência fiscal definida na decisão, limitado o arrolamento, sem prejuízo do seguimento do recurso, ao total do ativo permanente se pessoa jurídica ou ao patrimônio se pessoa física (Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002).*

*§ 3º O arrolamento de que trata o § 2º será realizado preferencialmente sobre bens imóveis ( Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002)*

*§ 4º O Poder Executivo editará as normas regulamentares necessárias à operacionalização do arrolamento previsto no § 2º ” (Lei nº 10.522/2002).*

Assim, verifica-se que o arrolamento de bens, como garantia de instância, está limitando ao patrimônio do contribuinte. Em não dispondo o contribuinte



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

de patrimônio alienável e, portanto, penhorável, é de se dar seguimento ao recurso, na forma preconizada no art. 33, §2º do Decreto nº 70.235/72 (alteração introduzida pelo art. 32 da Lei nº 10.522/02).

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo art. 33 do Decreto nº 70.235 de 06 de março de 1972, tendo sido interposto por parte legítima, razão porque dele tomo conhecimento.

A recorrente, em grau de recurso argüiu três preliminares, ou sejam: utilização de provas ilícitas para o lançamento do presente crédito tributário, cerceamento do direito de defesa uma vez que a autoridade fiscal não juntou aos autos a documentação relativa a RMF, quando a Portaria SRF Nº 180 determina esta obrigatoriedade, e por último, que seja determinado o refazimento da decisão de primeira instância para que aprecie a argumentação trazida em sua peça impugnatória, sob o título "OBTENÇÃO DAS INFORMAÇÕES – DILIGÊNCIA".

Quanto ao argumento da nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa, pela não juntada aos autos da documentação relativa à requisição da movimentação financeira, não socorre a recorrente, uma vez que as Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira estão devidamente juntadas às fls. 33/38.

Apesar de ter a autoridade fiscalizadora intimada às instituições financeiras para apresentarem informações sobre a movimentação financeira da contribuinte (fls. 33/38) – RMF, datadas de 08 de agosto de 2001, ou seja, em data posterior à constante do Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização Nº 0510100 2001 00379 3, fl. 01, não foram necessários sua apresentação, uma vez que todas as cópias dos extratos bancários foram fornecidas pela própria contribuinte, como consta da correspondência datada de 24/05/2001, fl. 31 e cópias dos extratos às fls. 40/130.

Assim, é de se rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento, por não ter ocorrido o cerceamento do direito de defesa como pretendeu o recorrente.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

Ainda, das preliminares, também é de ser rejeitada ao argumento da recorrente para o refazimento da decisão de primeira instância para que seja apreciado o pedido de diligência, pois tal solicitação fora apreciada pelos Membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador-BA, que objetivamente assim se manifestou, fl. 174:

*"5. Inicialmente, quanto a solicitação de diligência, considero prescindível pra o deslinde da matéria em lide, conquanto os elementos probatórios acostados aos autos sejam necessários e suficiente para este julgador firmar seu convencimento. Assim indefiro a realização de diligência."*

Rejeita-se preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, quando não configurado vício ou omissão de que possa ter decorrido o cerceamento do direito de defesa. O pedido de realização de diligência também se submete a julgamento, não implicando deferimento automático, mormente quando fundamentada na inexistência de início de prova que a justificasse.

Todos os documentos relacionados são de conhecimento da recorrente, numa prova inquestionável de que não houve cerceamento do direito de defesa ou inversão do ônus da prova em decorrência do indeferimento, pela DRJ, do pedido de diligência. Não houve, também, descumprimento dos pressupostos indispensáveis à constituição do crédito tributário, até porque, como bem anotou a DRJ, os fatos objetos da diligência pleiteada são irrelevantes para fins de definição e decisão, razão pela qual **indefiro** o pedido de diligência e **rejeito** a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância por essas alegações.

**ILEGALIDADE DAS PROVAS – DA OBTENÇÃO DE INFORMAÇÕES  
COM BASE NA APURAÇÃO DA CPMF.**

A recorrente argúi que a autoridade fiscal não poderia ter utilizado as informações prestadas pelos bancos para constituir créditos tributários de outra

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

natureza que não seja CPMF, ou seja, nulidade do lançamento por utilização de provas ilícitas para o ano-calendário de 1998.

É incabível falar-se que a Lei nº 10.174 e a Lei Complementar nº 105 vigentes a partir de 2001, não convalidaram as quebras de sigilo bancário sem autorização judicial de períodos anteriores, aludindo ao princípio da irretroatividade da lei, pois esse princípio é atinente aos aspectos materiais do lançamento, não alcançando os procedimentos de fiscalização ou formalização, como é o caso sem contenda. Ou seja, com base em indícios de movimentação bancária autorizadas pela Lei nº 10.174 de 2001, as informações foram solicitadas pelo Fisco já sob a égide da Lei Complementar nº 105, de 2001, embora referentes às transações ocorridas no ano-calendário de 1997, não abrangidas pela decadência.

Ressalte-se que a Receita Federal nunca esteve proibida de utilizar informações bancárias para instruir procedimento fiscal, o questionamento restringia-se exclusivamente à possibilidade de ser feita requisição ou utilização de informações bancárias sem prévia autorização judicial, em razão de a Constituição Federal de 1998 ter deixado essa matéria para a legislação infraconstitucional.

Assim, a Lei nº 9.311, de 1996 vedava a utilização das informações recebidas pela Receita, por conta do recebimento da CPMF, justamente porque se estaria autorizando o acesso da Receita Federal as informações bancárias sem que houvesse lei complementar regulando a matéria.

No entanto, com a edição da Lei Complementar n.º 105, de 10 de janeiro de 2001, que regulamentou o acesso de autoridades fiscais a informações bancárias, a norma que vedava a utilização dos dados da CPMF para a constituição de outros créditos tributários perdeu sua razão de existência, motivo pelo qual a restrição foi abolida pela Lei n.º 10.174, de 9 de janeiro de 2001.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

Entendo que as provas obtidas são perfeitamente lícitas, pois sua obtenção deu-se com a permissão do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e respectivas regulamentações, e foram tributadas, após regulares intimações, conforme a legislação vigente, citada no Auto de Infração.

Contudo, o art. 105 do CTN limita a irretroatividade das leis para os aspectos materiais do lançamento.

***Código Tributário Nacional – LEI Nº 5172, de 1966***

***“Dispõe sobre o sistema tributário nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios.***

***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 verifiquem 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. (AC) (Parágrafo acrescentado pela Lei Complementar nº 104, de 10.01.2001, DOU 11.01.2001)\****

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 irretroatividade das leis do art. 144, § 1º, do CTN:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

*"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." (Grifamos)*

Esse entendimento coincide com o do Procurador da Fazenda Nacional Dr. Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho, expresso em artigo publicado na revista Fórum Administrativo nº 06, de agosto de 2001, que se transcreve a seguir para maior esclarecimento do tema:

*"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 procedimentos, segundo o § 1º do mesmo artigo 144 do C.T.N., aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato 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 no 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 tributária 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*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

*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, 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 par ao legislador infraconstitucional.*

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

*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 01/05/01 e a Lei nº 10.174/011.*

*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(C.F., art. 150, III, a)"*

Portanto, 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 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 e da Lei nº 10.174, em 2001, somente permitiu a utilização de novos meios de fiscalização para verificar a ocorrência

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

de fato gerador de imposto já definido na legislação vigente no ano-calendário da autuação.

Assim, concluiu-se que as provas utilizadas são perfeitamente lícitas, pois o fato gerador em questão estava marcado com a Lei nº 9.430, de 1996, portanto, lei anterior ao período analisado de 1998.

A jurisprudência já possui julgados que decidem conforme o entendimento exposto. Exemplo da decisão unânime em apelação em Mandado de Segurança, referente ao processo 2001.61.00.022952-5, dada pela Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, relatado pela juíza Consuelo Yoshida, cuja ementa abaixo se transcreve:

***"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO À PRIVACIDADE E À INTIMIDADE. SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA. IRRETROATIVIDADE DA LEI. CONSTITUCIONALIDADE.***

- 1. O alegado sigilo bancário não pode ser interpretado como direito absoluto, desvinculado de outras garantias constitucionais, havendo de compatibilizar-se, pois, com os demais princípios, voltados à consecução do interesse público.***
- 2. É plenamente legítimo que a autoridade competente (Fisco), uma vez detectados indícios de falhas, incorreções, omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, requisite as informações e os documentos de que necessita para a consecução de seu dever legal de constituir crédito tributário.***
- 3. Não há que se falar em ofensa ao princípio da irretroatividade da lei tributária, porquanto a Lei Complementar nº 105/01, bem como a Lei nº 10.174/01, não criaram novas hipóteses de incidência, a albergar fatos econômicos pretéritos, mas apenas a agilização e o aperfeiçoamento dos procedimentos fiscais.***
- 4. Precedentes desta Turma.***
- 5. Apelação improvida.***

Outro exemplo é a decisão unânime em agravo de instrumento, referente ao processo 200104010437531, dada pela Segunda Turma do Tribunal

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

Regional Federal da 4ª Região, relatado pelo juiz João Surreaux Chagas, cuja ementa abaixo se transcreve:

**“TRIBUTÁRIO. REPASSE DE DADOS RELATIVOS À CPMF PARA FINS DE FISCALIZAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. SIGILO BANCÁRIO.**

- 1. O acesso da autoridade fiscal a dados relativos à movimentação financeira dos contribuintes, no bojo de procedimento fiscal regularmente instaurado, não afronta, a priori, os direitos e garantias individuais de inviolabilidade da intimidade da vida privada, da honra e da imagem das pessoas e de inviolabilidade do sigilo de dados, assegurados no art. 5º, incisos X e XII da CF/88, conforme entendimento sedimentado no Tribunal.*
- 2. No plano infraconstitucional, a legislação prevê o repasse de informações relativas a operações bancárias pela instituição financeira à autoridade fazendária, bem como a possibilidade de utilização dessas informações para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento do crédito tributário porventura existente (Lei 8.021/90, Lei 9.311/96, Lei 10.174/2001, Lei Complementar nº 105/2001).*
- 3. As disposições da Lei 10.174/2001 relativas à utilização das informações da CPMF para fins de instauração de procedimento fiscal relacionado a outros tributos não se restringem a fatos geradores ocorridos posteriormente à edição da Lei, pois, nos termos do art. 144, § 1º, 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.*
- 4. Agravo desprovido”.*

Ainda como substrato para o entendimento da questão, transcreve-se a ementa do Acórdão do Superior Tribunal de Justiça RESP 506232/PR, de 02-12-2003, publicado no DJ de 16-02-2004, que considera a natureza formal da Lei nº 10.174/2001 e fundamentado na exegese do art. 144, § 1º do CTN admite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de Constituição de crédito relativo a outros tributos, cujo fato gerador ocorrera em exercício anterior à vigência da referida Lei.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

*"Acórdão RESP 506232/PR  
RECURSO ESPECIAL 2003/0036785-0  
Fonte  
DJ DATA:16/02/2004 PG:00211 Relator Min. LUIZ FUX (1122)  
Ementa*

***"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.*

*5. 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 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."*

*6. 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 envergar natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos.*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

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.

Data da Decisão 02/12/2003 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA  
Decisão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, após o voto-vista do Sr. Ministro José Delgado, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Teori Albino Zavascki, Denise Arruda, José Delgado (voto-vista) e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Resumo Estruturado

Aguardando análise.

Sucessivos

RESP 498354 SC 2003/0007045-7 DECISÃO:02/12/2003

DJ DATA:16/02/2004 PG:00210"

(grifo acrescido)

Quanto ao mérito, presume-se como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme preceitua o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

O legislador federal pela redação do inciso XVIII, do artigo 88, da Lei nº 9.430, de 1996, excluiu expressamente da ordem jurídica o § 5º do artigo 6º, da Lei nº 8.021, de 1990 até porque o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não deu nova redação

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

ao referido parágrafo. Destarte, para os lançamentos com base em depósitos bancários, a partir de fatos geradores de 01/01/97, não há que se falar em Lei nº 8.021/90, já que a mesma não produz mais seus efeitos legais.

Assim, com o advento da Lei nº 9.430/96, a partir do ano de 1997, existe o permissivo legal para tributação de depósitos bancários não justificados como se "omissão de rendimentos" fosse.

Para uma melhor compreensão, transcrevem-se os dispositivos legais pertinentes acerca desta matéria, ou seja:

Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996

*"Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimentos 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.*

*§ 1º - O valor das receitas ou rendimentos omitidos será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.*

*§ 2º. Os valores cuja origem houve sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculos 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 de receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:*

*I – Os decorrentes de transferência de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;*

*II – no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

*reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).*

*§ 4º - Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado crédito pela instituição financeira”.*

Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997

*“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 R\$ 12.000,00 (doze mil reais) e R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), respectivamente.”*

Dos dispositivos legais acima transcritos, pode-se extrair que para a determinação da omissão de rendimentos na pessoa física, a fiscalização deverá proceder a uma análise preliminar dos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantidos junto às instituições financeiras, ou seja: primeiro, os créditos deverão ser analisados um a um; segundo, não serão considerados os créditos de valor igual ou inferior a doze mil reais, desde que o somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de oitenta mil reais; terceiro, excluindo-se as transferências entre contas do mesmo titular.

No caso em discussão, verifica-se que esses limites, quando da lavratura do Auto de Infração, foi devidamente observado nos termos da legislação vigente, mesmo porque o somatório global dentro do ano-calendário era superior ao valor de R\$ 80.000,00.

Assim, denota-se que o procedimento fiscal está lastreado das condições impostas pelas leis (Lei nº 9.430/96 e 9.481/97), o que acarretará ao recorrente o ônus de provar a origem dos recursos depositados em sua conta corrente.

De modo que, tendo o dispositivo legal acima estabelecido uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento, descabe a alegação de falta de previsão legal.

É a própria lei definindo que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos e não meros indícios de omissão, razão por que não há obrigatoriedade de se estabelecer o nexos causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita ou alguma variação patrimonial.

A presunção legal em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação da origem, pois, afinal, trata-se de presunção relativa, passível de prova em contrário, entretanto, como o recorrente nada provou, não elidiu a presunção legal de omissão de rendimentos.

Portanto, para elidir a presunção legal de que depósitos em conta corrente sem origem justificada são rendimentos omitidos, deve o interessado, na fase de instrução ou na impugnatória, comprovar sua, conforme disposto no art. 16, III e § 4º, que foi acrescido ao artigo 16 do Decreto n.º 70.235, de 1972, pelo artigo 67 da Lei n.º 9.532, de 10 de dezembro de 1997:

*“Art. 16. A impugnação mencionará:*

*III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, o ponto de discordâncias e **provas que possuir**;*  
*(...)*

*§4º - A **prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:***

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10580.001891/2002-61  
Acórdão nº : 106-13.927

*c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.<sup>2</sup> (Grifos acrescentados)*

Destarte, se a contribuinte não apresenta documentos que comprovem inequivocamente possuir os depósitos em questionamentos origem já submetida à tributação ou isenta, materializa-se a presunção legal formulada de omissão de receitas, por não ter sido elidida.

Acrescente-se ainda, que a omissão de receitas, quando a sua prova não estiver estabelecida na legislação fiscal, pode realizar-se por todos os meios admitidos no Direito, inclusive presuntivos com base em indícios veementes, sendo livre a convicção do julgador.

Assim, está devidamente constatado que a recorrente não logrou comprovar a origem dos recursos dos valores depositados em contas corrente bancárias. Desta forma, estando devidamente caracterizado o enquadramento legal previsto no art. 42 da Lei nº 9.430/96, já transcrito anteriormente.

De todo o exposto, voto para rejeitar as preliminares, para no mérito negar provimento ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 15 de abril de 2004.

  
LUIZ ANTONIO DE PAULA

