



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10580.012600/2003-41  
Recurso nº. : 140.928  
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999  
Recorrente : JOSÉ JOAQUIM DE CARVALHO FILHO  
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ em SALVADOR - BA  
Sessão de : 16 DE SETEMBRO DE 2004  
Acórdão nº. : 106-14.200

**PEDIDO DE PERÍCIA** - Considera-se não formulado o pedido de perícia que deixar de atender aos requisitos previstos em lei, mormente quando não apontado fato conclusivo que dê ensejo a produção da medida.

**PRELIMINAR - NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - FUNDAMENTAÇÃO ILEGAL - PRELIMINAR - SIGILO BANCÁRIO** - Havendo procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados, não constitui quebra do sigilo bancário, aqui não se trata, de quebra de sigilo bancário, mas de mera transferência de dados protegidos pelo sigilo bancário às autoridades obrigadas a mantê-los no âmbito do sigilo fiscal.

**PRELIMINAR - CERCEAMENTO DE DEFESA** - o indeferimento motivado de realização de perícia não acarreta cerceamento do direito de defesa da parte.

**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 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.

**MULTA DE OFÍCIO** - A aplicação da multa de ofício decorre de expressa previsão legal, tendo natureza de penalidade por descumprimento da obrigação tributária.

Preliminar rejeitada.  
Recurso negado.

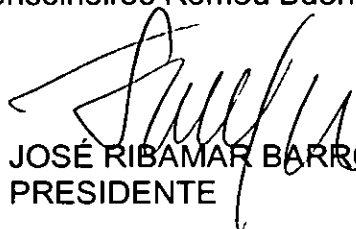


MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ JOAQUIM DE CARVALHO FILHO.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento relativa à impossibilidade de utilização de informações da CPMF, vencidos os Conselheiros Romeu Bueno de Camargo, Gonçalo Bonet Allage, José Carlos da Matta Rivitti 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. Vencidos os Conselheiros Romeu Bueno de Camargo e Wilfrido Augusto Marques.

  
JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA  
PRESIDENTE

  
LUIZ ANTONIO DE PAULA  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 25 OUT 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  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

Recurso nº. : 140.928  
Recorrente : JOSÉ JOAQUIM DE CARVALHO FILHO

## RELATÓRIO

José Joaquim de Carvalho Filho, já qualificado nos autos, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 392/398, 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. 402/428..

Contra o contribuinte acima mencionado foi lavrado, em 23/12/2003, o Auto de Infração – Imposto de Renda Pessoa Física, fls. 20/22 e seus anexos, com ciência, via postal, em 24/12/2003 – “AR” - fl. 211, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 2.742.817,63, sendo: R\$ 1.065.171,90 de imposto, R\$ 878.766,81 de juros de mora (calculados até 28/11/2003) e R\$ 798.878,92 de multa de ofício (75%), referente ao exercício de 1999, ano-calendário 1998.

Da ação fiscal resultou a constatação da seguinte irregularidade:

### 1) OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO COMPROVADOS

Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta(s) corrente(s) de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nestas operações



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

Fatos Geradores: Todos os meses do ano-calendário de 1998.

Enquadramento Legal: art. 42 da Lei nº 9.430/96, art. 21 da Lei nº 9.532/97; art. 4º da Lei nº 9.481/97.

Multa de Ofício: 75%

O Auditor Fiscal da Receita Federal, autuante, esclareceu ainda, por intermédio da descrição dos procedimentos adotados durante a ação fiscal, conforme consta no Termo de Verificação Fiscal, fls. 26/28, parte integrante do Auto de Infração, dentre outros, os seguintes aspectos:

- dando reinício à ação fiscal, intimou-se o contribuinte, para apresentar as informações sobre sua movimentação financeira e os extratos bancários, e, por solicitação da fiscalização, o Superintendente da Receita Federal, os requisitou às instituições financeiras, com base no art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10/01/2001, regulamentada pelo Decreto nº 3.724, de 10/01/2001;
- em atendimento ao requisitado, o Baneb S/A, Banco Bandeirantes S/A, Banco Mercantil de São Paulo e Banco Boavista Interatlântico S/A enviaram os extratos bancários das contas correntes de titularidade do contribuinte;
- também o contribuinte foi intimado a comprovar a origem dos depósitos em suas contas bancárias;
- em resposta, o contribuinte pediu a nulidade do procedimento fiscal e informa que os valores em suas contas correntes tiveram origem efetuada por força de contrato de prestações de serviços que manteve com a Trust Administração e Serviços S/C Ltda, quando atuava como intermediário no mercado financeiro em busca de melhores taxas de remuneração, recebendo pelo serviço prestado um percentual de 0,2% do resultado da operação, apresentando cópia do referido contrato;
- no curso da ação fiscal, o contribuinte informou que as contas bancárias em sua maioria possuíam mais de um titular, mas, após



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

intimação, só apresentou comprovação da co-titularidade na conta nº 1123344-8, da Agência nº 129, do Banco Banderantes, onde o primeiro titular é seu filho, José Joaquim de Carvalho Neto;

- em relação a esta conta, o contribuinte fiscalizado, declarou, que, de fato, quem a operava era o contribuinte, fato confirmado por declaração;

- novamente intimado a comprovar a origem dos depósitos em suas contas bancárias, o contribuinte ratifica as informações anteriormente prestadas, que, os depósitos são provenientes do contrato de prestação de serviços, e, que deixa de fornecer outras informações, pois não obteve da empresa a autorização para quebra de seu sigilo bancário;

- uma vez que não é comprovação hábil a declaração de que os depósitos decorreram de contrato de prestação de serviços, com a apresentação apenas do referido contrato, sem a discriminação de todas as operações relativas aos depósitos, acompanhada dos respectivos documentos comprobatórios, verificou-se que o contribuinte não logrou comprovar a origem dos depósitos efetuados nas contas corrente, ficando caracterizada a omissão de rendimentos previstos no art. 42 da Lei nº 9.430/96, razão pela qual procedeu-se ao lançamento de ofício.

O autuado irrisignado com o lançamento apresentou tempestivamente em 19/03/2003, a sua peça impugnatória de fls. 215/236, que após historiar os fatos registrados no Auto de Infração e seus anexos, se indispôs contra a exigência fiscal, requerendo que a mesma seja declarada insubsistente, com base, em síntese, nos argumentos, devidamente relatados às fls.394, que peço vênias para transcrevê-los:

“...

- 1) o princípio da legalidade foi ferido no momento em que a Lei nº 10.174/2001 foi aplicada retroativamente a fato gerador ocorrido em



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

*1998, quando então vigia a Lei nº 9.311/1996, a qual, em seu artigo 11, § 3º, vedava expressamente a utilização de dados da CPMF para fins de constituição de créditos tributários;*

- 2) a quebra do sigilo bancário sem autorização judicial fere cláusula pétrea da Constituição.*

*No mérito, o impugnante argumenta, em síntese:*

- 1) que a autoridade fiscal utiliza-se indevidamente do termo "movimentação" bancária para apurar rendimentos, quando os valores que transitaram em sua conta são apenas recursos depositados pela empresa Trust Administração e Serviços Ltda, a fim de serem administrados pelo contribuinte, conforme contrato firmado em 13/10/1977 ( fls. 266/267);*
- 2) que a movimentação bancária não é hipótese de incidência do imposto de renda;*
- 3) que a sua situação patrimonial demonstraria que não auferiu os rendimentos que lhe são atribuídos.*
- 4) Requer, por fim, perícia contábil e a futura juntada de prova para demonstrar as sua alegações."*

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pelo impugnante, os Membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador-BA, acordaram, por unanimidade de votos, afastar as preliminares de nulidade e, no mérito, considerar procedente o lançamento, , nos termos do Acórdão DRJ/SDR Nº 04.989, de 23 de março de 2004, fls. 392/398..

As ementas que consubstanciam a presente decisão são as seguintes:

*"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF.  
Ano-calendário: 1998*

*Ementa: DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.  
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.*

*INFORMAÇÕES BANCÁRIAS. As normas que autorizam a comunicação à Receita Federal de informações bancárias e a sua utilização para fins de lançamento do crédito, referindo-se à produção*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

*de provas e aos poderes de investigação, aplicam-se retroativamente a todos os casos ainda não julgados.  
Lançamento Procedente"*

O impugnante foi cientificado dessa decisão em 19/04/2004 ("AR" – fl. 401), e, com ela não se conformando, impetrou, dentro do tempo hábil (17/05/2004) o Recurso Voluntário de fls.402/428, no qual demonstrou sua irrisignação contra a decisão supra ementada, que pode assim ser sintetizado:

- inicialmente, transcreveu as alegações constantes do auto de infração e ementa da decisão de primeiro grau;
- após, apresentou histórico dos fatos;
- preliminar, argüiu a impropriedade do auto que lhe impõe sua nulidade, uma vez que o procedimento tributário deve conduzir à execução da pretensão surgida sempre em virtude da lei;
- transcreveu trechos de obras doutrinas, acerca da sua argüição de nulidade do auto de infração, por desrespeito ao princípio da legalidade;
- consubstanciado nesse princípio, a Lei nº 9.311/96, art. 11, § 3º, dispunha que era vedada a utilização de informações das instituições para fins de constituição de crédito tributário;
- não poderia o Auditor Fiscal se valer de legislação editada em 2001 para o caso presente, entretanto, deveria sim observar os ditames da Lei nº 9.311/96;
- sendo assim, o procedimento adotado pela fiscalização fere ao princípio da legalidade. E, ainda, a Lei nº 10.174/2001 só foi editada recentemente, portanto, é vedado a Receita Federal dessa utilizar-se para fatos pretéritos a sua edição;
- comentou sobre decisão judicial que abraçou este mesmo entendimento e transcreveu trecho da obra de Washington de Barros Monteiro;

D



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

- em todo o Estado de Democrático de Direito, impõe a obediência, também, ao princípio da irretroatividade das leis, não podendo ter efeitos pretéritos;
- novamente, transcreveu novas obras doutrinárias;
- salientou ainda que o presente Auto de Infração fere, também ao princípio da moralidade administrativa, vez que, os dados obtidos decorreram de uma burla ao direito adquirido, cláusula pétrea da Constituição Federal;
- prova obtida ilegalmente ou por meio ilícito, não há de ser considerada como prova;
- transcreveu ementas de decisões judiciais do Tribunal Regional Federal da 1ª Região;
- assim, somente com prévia autorização judicial a Receita Federal poderia quebrar o sigilo bancário, mesmo assim, havendo interesse público;
- o auditor fiscal sem qualquer critério apropriou-se de valores como se fosse receita e tributou;
- restou dúvidas, pois em relação à titulação de "movimentação", não ficou claro o seu emprego, pois, tinha dúvidas, se seria movimentação, seria o saldo médio da sua conta, ou, seria o valor do saldo à data da informação pelo banco, ou valores transitados na sua conta bancária;
- efetivamente, os valores transitados em sua conta corrente necessariamente não são receitas, porém depósitos efetuados pela Trust Administração e Serviços Ltda, tudo conforme documento anexo e já anteriormente provado, qual seja o Contrato de Prestação de Serviços para Administração de Recursos, firmado em 13/10/97;
- entenderam os membros da turma julgadora em não levá-lo em consideração sustentando ser documento inábil e inidôneo, sem qualquer fundamento;

10



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

- não é hipótese de incidência para a constituição do imposto de renda, a mera movimentação bancária, principalmente quando esta não pertence ao contribuinte, como ocorreu no presente caso;
- transcreveu o art. 43 do CTN;
- as suas declarações do imposto de renda apresentadas, sempre espelharam sua situação econômico-financeira, nada havendo, que justificasse esse procedimento, a não ser excesso de zelo e o denodo profissional dos seus funcionários;
- não teve o devido cuidado o auditor em separar da movimentação bancária o que efetivamente constituiu sua renda, ao contrário, preferiu das informações ilegalmente obtidas para constituir toda ela como renda;
- como se não bastasse à jurisprudência está firmado no sentido de que é ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado apenas em impostos e extratos bancários (Súmula 182 – TRF);
- o levantamento fornecido pela fiscalização quanto ao cálculo do imposto é um demonstrativo onde não há um analítico do cálculo, que permita a verificação e conferência do montante do débito, não havendo a indicação concisa e clara da base sobre a qual incidiram os percentuais utilizados;
- protestou ainda, pela aplicação da multa de ofício e juros moratórios, com índices abusivos e confiscatórios, incompatíveis com a realidade;
- por último, não se pode falar em processo administrativo fiscal sem levar em consideração o princípio da ampla defesa, assim, é que ao fazer sua impugnação requereu a perícia contábil das suas contas, único meio da prova de que os valores apurados nessas contas bancárias não se traduziram em receitas, porém meras movimentações financeiras



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

À fl. 442, consta despacho administrativo com a informação de que o arrolamento bens/direitos está sendo controlado pelo processo nº 10580.004586/2004-93, em conformidade com o art. 7º, da Instrução Normativa SRF nº 264, de 20/12/2002.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

VOTO

Conselheiro LUIZ ANTONIO DE PAULA, Relator

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.

O combatido lançamento foi efetuado com base nas informações prestadas pela instituição financeira, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, verificou-se que a movimentação financeira em nome do recorrente era incompatível com os rendimentos declarados, e, com fulcro no art. 42 da Lei nº 9.430/96, foram considerados como rendimentos omitidos, os valores depositados/creditados nas contas bancárias com origem não comprovada, no montante de R\$ 3.885.107,28, com a cobrança do imposto correspondente, juros e acrescido de multa de ofício de 75%, conforme consubstanciado no Auto de Infração de fls. 20/22 e seus anexos.

O recorrente, em grau de recurso reprisou as preliminares de nulidade do auto de infração, ou seja: quebra do sigilo bancário sem autorização judicial e a irretroatividade da LC nº 105/01. Defende a tese de que, por ser o sigilo bancário uma das garantias constitucionais, não poderia ter sido quebrado sem a prévia autorização judicial, o que tornaria como forma ilícita de prova.

Cabe, nesse ponto, tecer considerações acerca da supramencionada assertiva do contribuinte: a Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, ao dispor sobre o sigilo das operações de instituições financeiras determinou:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

*“Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.*

...  
*§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:*

...  
*III o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996;*

...  
*Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.*

...  
*§ 4º Recebidas às informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.*

*§ 5º As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor”*

Consoante a retrocitada Lei Complementar, o acesso às informações bancárias independe de autorização, não constituindo quebra de sigilo. As informações obtidas permanecem protegidas, a Lei nº 5.172, de 1966(CTN), em seu artigo 198, veda sua divulgação para qualquer fim, por parte da Fazenda Pública Nacional, ou de seu funcionários, sem prejuízo do disposto na legislação criminal.

Nos termos do inciso II do art. 197 da Lei nº 5.172/66, as entidades financeiras estão obrigadas a fornecer ao Fisco as informações solicitadas.

Diz o referido dispositivo legal que:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

*"Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:*

...

A Constituição Federal de 1988, buscando um equilíbrio entre os bens jurídicos que prevêm o sigilo bancário e a necessidade de financiamento das políticas públicas por meio dos tributos, condicionou o acesso às informações bancários pelo Fisco somente para os casos previstos em lei (§1º do art. 145). Conferiu, contudo, igualmente, em seu art. 145, § 1º, à Administração Pública o direito de identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas dos contribuintes, o que não lhe tira o direito à privacidade, visto que a Fazenda Pública tem obrigação de sigilo.

O sigilo bancário tem por finalidade a proteção contra a divulgação ao público dos negócios das instituições financeiras e seus clientes. Assim, a partir da prestação, por parte das instituições financeiras, das informações e documentos solicitados pela autoridade tributária competente, como autorizam a Lei Complementar nº 105/2001 e o art. 197, II da Lei nº 5.172, de 25/10/1966, o sigilo bancário não é quebrado, mas, apenas, se transfere à responsabilidade da autoridade administrativa solicitante e dos agentes fiscais que a eles tenham o acesso no restrito exercício de suas funções, que não poderão violar, salvo as ressalvas do parágrafo único do art. 198 e do art. 199, ambos do Código Tributário Nacional, como, aliás, prevê o inciso XXXIII do art. 5º da Constituição Federal, sob pena de incorrerem em infração administrativa e em crime (§ 7º, do art. 38 da Lei nº 4.595/64; art. 198 do CTN; art. 325 do CP).

Frise, pois, que as informações obtidas junto às instituições financeiras pela autoridade fiscal, a par de amparada legalmente, não implicam quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais, de sorte que não ocorre a ilicitude na obtenção de provas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41

Acórdão nº : 106-14.200

Cabe esclarecer ainda que as informações a respeito da movimentação bancária do contribuinte foram obtidas sob a égide da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, regulamentado pelo Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001.

Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001:

*“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.*

*Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.”*

Ainda, a Lei Complementar nº 105/2001, prevê no art. 5º, a possibilidade de que as instituições financeiras informem à administração tributária da União as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços. O mesmo dispositivo atribuiu competência ao Poder Executivo para disciplinar a periodicidade, os limites de valor e os critérios a serem observados para a prestação dessas informações.

De acordo com o § 2º do art. 5º da mesma Lei, as informações que podem ser transferidas restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados. Além disso, o § 5º do mesmo dispositivo legal determinou que as informações assim recebidas pela administração tributária deverão ser conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

Assim, tratando-se de transferência de informações que se restringem a demonstrar os montantes globais das movimentações bancárias efetuadas pelos contribuintes, sem identificar a origem ou natureza dos gastos efetuados, não há, no caso, qualquer risco de ofensa às garantias constitucionais do direito à incolumidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, inciso X, da Constituição Federal de 1988).

E, o § 4º do art. 5º da Lei Complementar nº 105, de 2001, dispõe que se a administração tributária, ao examinar as informações sobre a movimentação bancária global do contribuinte, constatar indícios de falhas, incorreções e omissões, ou ainda indícios de cometimento de ilícito fiscal, poderá requisitar “ *as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para adequada apuração dos fatos*”. Este é o fundamento legal que ampara a possibilidade de que a administração tributária requeira diretamente às instituições financeiras o fornecimento dos extratos bancários de contas vinculadas aos contribuintes, ou os obtenha em ato de fiscalização.

Ainda mais, o art. 6º da referida lei complementar, permite que as autoridades e os agentes fiscais tributários examinem documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, se houver processo administrativo fiscal instaurado ou procedimento fiscal em curso, como era o presente caso, conforme se denota do Mandado de Procedimento Fiscal nº 05.1.01.00-2002-00309-6, datado de 10 de maio de 2002 (fl. 01), e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Cabe consignar 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 descrito no Auto de Infração.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

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 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. (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 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*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

*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)*

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 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.**



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

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 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



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

*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”.*

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou, que recentemente julgou Recurso Especial, confirmando o entendimento de decisões de juízos singulares e de alguns Tribunais Regionais. Veja-se o voto do Relator, Min. Luiz Fux:

*“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 nº 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 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.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

*6. Norma que permite a utilização de informações bancárias para fins 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. Data da Decisão 02/12/2003<sup>1</sup>*

O Ministro Relator bem ressalta a prevalência do princípio da juridicidade frente a qualquer outro e o dever de fiscalizar inerente ao administrador tributário, mostrando que a nova Lei veio apenas instrumentalizar esse dever, concedendo-lhe eficácia.

Por outro lado, a fiscalização por meio da transferência de extratos bancários diretamente para 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.

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.

---

<sup>1</sup> STJ. Recurso Especial 2003/0036785-0. Diário de Justiça, data: 16/02/2004. p.211



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41

Acórdão nº : 106-14.200

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 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.

A argumentação de que uma autuação está fundamentada apenas em depósitos bancários não pode prosperar, porque depósitos não são fatos geradores de imposto de renda, carece de sustentação, já que atinente a lançamento realizado sob a égide do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, c/c art. 4º da Lei nº 9.481 de 1997.

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 omissão de rendimentos.

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*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

*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 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, foram devidamente observados nos termos da legislação



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

vigente, mesmo porque o somatório global dentro do ano-calendário era bem superior ao valor de R\$ 80.000,00.

Assim, denota-se que o procedimento fiscal está lastreado das condições impostas pelas leis (Leis nºs 9.430/96 e 9.481/97), o que acarretará à 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 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:

19



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

*"Art. 16. A impugnação mencionará:*

*III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância 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;*

*c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos." (Grifos acrescidos)*

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

Ressalte-se que, com base nos documentos e informações trazidos aos autos, no decorrer da ação fiscal já foram excluídos os créditos estornados referentes aos cheques devolvidos, os que não correspondiam a efetivo ingresso de numerário e os que continham descrição que por si só justificavam sua origem.

Quanto ao mérito, alega ausência do fato gerador do tributo considerando a posição contrária da jurisprudência administrativa e judicial, à Súmula 182 do extinto TFR, bem assim em oposição ao Decreto-lei n.º 2.471/88 que determinou o cancelamento desse tipo de exigência.

O questionamento dirigido à ausência de fato gerador do tributo ocasionado pela utilização de fatos-base para presumir a ocorrência de eventos econômicos geradores da renda também foi devidamente fundamentado pela ilustre relatora em seu voto.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

A Administração Tributária tem a seu favor o poder legal de presumir a ocorrência dos eventos econômicos ocultos e de difícil apuração, utilizando para tanto fatos-base que, salvo prova em contrário do contribuinte, evidenciam a disponibilidade econômica da renda.

Nessas características encontram-se os depósitos e créditos bancários que constituem moeda em conta-corrente de propriedade do contribuinte e, portanto, conclusão óbvia é a de que possa mobilizar e consumir tais valores, características da disponibilidade econômica.

Nesta situação, a Administração Tributária tem o depósito ou crédito bancário como uma disponibilidade econômica, o que permite concluir, salvo indicação negativa, que se trata de um acréscimo patrimonial e portanto uma renda tributável.

Decorre dessa premissa a conclusão posta pelo legislador ao estabelecer a presunção contida no artigo 42 da Lei n.º 9.430/96, relativa, do tipo *juris tantum*, na qual o ônus da prova em contrário é do contribuinte e não de quem alega. Nesse passo, inexistente óbice comprovado, a lógica e a lei conduzem na direção de que os depósitos bancários tratam-se de valores tributáveis percebidos, não declarados, nem incluídos no rol daqueles que deveriam sofrer o ônus do imposto.

Então, salvo prova em contrário, constituem disponibilidade econômica na forma estabelecida no artigo 43 do CTN e, portanto, fato gerador do tributo Imposto de Renda.

A jurisprudência administrativa e judicial, bem assim o Decreto-lei n.º 2.471/88 não se aplicam à situação pois esta se encontra regida pelo artigo 42 da lei n.º 9430/96, vigente em momento posterior.

O recorrente trouxe em sua peça recursal o pedido de nulidade da decisão de primeira instância, sob o argumento de que não foram observadas as



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

razões de direito, sobretudo no que concerne ao pedido de realização de perícia contábil das suas contas, até porque seria o único meio da prova no sentido de qualificar e quantificar a matéria objeto do lançamento, comprometendo os pilares de sustentação da decisão recorrida, se traduzindo em verdadeiro cerceamento de defesa, recomendando de plano a decretação de sua nulidade.

O art. 18 do Decreto nº 70.235/72 confere ao órgão julgador de primeira instância a competência para decidir os pedidos de perícia. O simples requerimento de perícia, contudo, não torna imperativo o seu deferimento, sendo certo que o julgador é destinatário final da perícia, e, apenas, ele pode avaliar sua pertinência para a solução da lide. Diante dos elementos constantes do processo, a autoridade julgadora pode dispensá-la se evidenciada a desnecessidade de sua produção.

Em qualquer caso, é obrigatório o pronunciamento do julgador sobre o pedido de perícia, o que foi devidamente realizado pela autoridade julgadora "a quo", que destacou um item específico para a análise do pedido.

Novamente, em grau recursal o Recorrente requereu a realização de perícia. Sustentou o contribuinte que o objetivo da realização, pois é o único meio de prova de que os valores apurados não se traduziram em rendas, porém meras movimentações financeiras.

Ora, esta assertiva é inteiramente infundada eis que inteiramente divorciado do preceituado no art. 16 da legislação que disciplina o Processo Administrativo Fiscal (Lei n.º 70.235/72) c/c a redação dada pela Lei n.º 8.748/93, rezando:

*"Art. 16. A impugnação mencionará:*

*IV - as diligências ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

*de perícia, o nome, o endereço, e a qualificação profissional do seu perito.*

*§ 1.º - Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16."*

A leitura do texto antes transcrito traz delineado em seu bojo de maneira muito nítida e incontestada que as condições assinadas no "caput" do art. 16 não são excludentes e sim cumulativas.

O ora Recorrente ao formular o aludido pleito limitou-se a apresentar o pedido de forma genérico, mantendo-se silente no tocante as formulações dos quesitos como os motivos capazes de justificar a necessidade da referida perícia, assim como a formulação dos quesitos correlacionados com os exames desejados, etc, etc.

Desta forma, considera-se não formulado o pedido de perícia que deixar de atender aos requisitos previstos em lei, mormente quando não apontado fato conclusivo que dê ensejo a produção da medida.

Por pertinente, cabe consignar ainda, que são improficuas as jurisprudências administrativas acerca do lançamento em contenda, primeiro, porque as ementas trazidas em sua peça recursal não versam sobre a matéria combatida, e, ainda, por ser decisões, mesmo que proferidas pelos órgãos colegiados, sem uma lei que lhes atribua eficácia, não constituem normas complementares do Direito Tributário.

Assim, não podem ser estendidos genericamente a outros casos, somente aplicam-se sobre a questão em análise e vinculam as partes envolvidas naqueles litígios, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação.

Assim determina o inciso II do art. 100 do CTN:

*"Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

(...)

*II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;”*

Por sua vez, o Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, consolida as normas de procedimentos a serem observados pela Administração Pública Federal em razão de decisões judiciais e, quanto aos créditos administrados pela Secretaria da Receita Federal, determina:

*“Art. 4º. Ficam o Secretário da Receita Federal e o Procurador-Geral da Fazenda Nacional, relativamente aos créditos tributários, autorizados a determinar, no âmbito de suas competências e com base em decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei, tratado ou ato normativo, que:*

*I - não sejam constituídos ou que sejam retificados ou cancelados;*

*II - não sejam efetivadas inscrições de débitos em dívida ativa da União;*

*III - sejam revistos os valores já inscritos, para retificação ou cancelamento da respectiva inscrição;*

*IV - sejam formuladas desistências de ações de execução fiscal.*

*Parágrafo único. Na hipótese de crédito tributário, quando houver impugnação ou recurso ainda não definitivamente julgado contra a sua constituição, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.”*

Verifica-se que a extensão dos efeitos de decisões judiciais possui como pressupostos a existência de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal e que tal decisão se refira especificamente à inconstitucionalidade da lei, do tratado ou do ato normativo federal que esteja em litígio. Não é o caso das citações feitas pela recorrente e, portanto, em face da inexistência de ato do Secretário da Receita Federal, na forma prevista no art. 4º daquele diploma legal, as mesmas não o beneficiam.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10580.012600/2003-41  
Acórdão nº : 106-14.200

Não cabe qualquer alteração da decisão recorrida, uma vez que a mesma ateuve com propriedade e observância às normas legais atinentes à matéria e razões apresentadas pelo contribuinte, conseqüentemente deve ser mantido o lançamento.

A aplicação da multa de ofício decorre de expressa previsão legal, tendo natureza de penalidade por descumprimento da obrigação tributária.

Do exposto, voto em rejeitar as preliminares argüidas, para no mérito, negar-lhe provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 16 de setembro de 2004.

*Paula*  
LUIZ ANTONIO DE PAULA