



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10840.002162/2003-03
Recurso nº. : 138.024
Matéria : IRPF - Ex(s): 1998 e 1999
Recorrente : SÍLVIO BIGHETTI BENEDINI
Recorrida : 7ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO – SP II
Sessão de : 16 DE ABRIL DE 2004
Acórdão nº. : 106-13.946

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento de crédito tributário com base em depósitos bancários que o sujeito passivo não comprova, mediante documentação hábil e idônea, originar-se de rendimentos tributados, isentos e não tributados.

NULIDADE DO LANÇAMENTO. EXTRATOS BANCÁRIOS. MEIOS DE OBTENÇÃO DE PROVAS – Os dados relativos à CPMF em poder da Receita Federal, em face da competência legal administrativa, são meios lícitos de obtenção de provas tendentes à apuração de crédito tributário na forma do art. 42 da Lei nº 9.430/96, mesmo em período anterior à publicação da Lei nº 10.174, de 2001, que deu nova redação ao art. 11, § 3º da Lei nº 9.311, de 24.10.1996.

MULTA DE OFÍCIO, QUALIFICADA. Ocorrendo lançamento de ofício será aplicada multa calculada sobre o crédito tributário apurado no percentual de 150% nos casos em que ficar evidente o intuito de fraude em face dos levantamentos realizados pela autoridade autuante e pelos fatos revelados nos autos do processo.

MULTA DE OFÍCIO, AGRAVADA. Não cabe agravar a multa de ofício nos lançamentos em que não se comprove que o sujeito passivo tenha contribuído para o atendimento de intimações nas condições previstas no art. 44, § 2º, da Lei nº 9.430, de 1996.

TAXA SELIC. APLICABILIDADE. Sobre os créditos tributários vencidos a partir de 1º de abril de 1995 e não pagos incidem juros de mora calculados com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic, para títulos federais, acumulada mensalmente.

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SILVIO BIGHETTI BENEDITI.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para desagravar a multa de ofício, 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.



JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE E RELATOR

FORMALIZADO EM: 19 MAI 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA e LUIZ ANTONIO DE PAULA.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

Recurso nº : 138.024
Recorrente : SÍLVO BIGHETTI BENEDINI

RELATÓRIO

Sílvio Bighetti Benedini, qualificado nos autos, recorre a este Conselho de Contribuintes objetivando reformar a decisão de primeira instância que manteve o lançamento objeto do Auto de Infração de fls. 08/23, correspondente ao crédito tributário de R\$385.926,36, relativo a Imposto de Renda, juros de mora e multa de ofício no percentual de 225%, em face da Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, no entender da fiscalização, relativos aos anos-calendário de 1997 (janeiro a outubro) e 1998 (outubro a dezembro). O lançamento está fundamentado nos artigos 3º e 11, da Lei nº 9.250, de 1995, 42 da Lei nº 9.430, de 1996, com as alterações mediante os artigos 4º da Lei nº 9.481, de 1997, 21 da Lei nº 9.532, de 1997, e 58, § 6º, da Lei nº 10.637, de 2002.

A omissão de rendimentos apurada corresponde a R\$85.694,87, no ano-calendário de 1997, e R\$300.548,03, em 1998, sendo que o procedimento fiscal teve origem em face de dados em movimentação financeira junto aos Bancos Santander Noroeste S. A. e Banco Real S.A. captada através de recolhimento da CPMF que constam dos arquivos da Receita Federal (fl. 13).

Por meio do Acórdão DRJ/DRJ/SPOII nº 4.503, de 26.09.2003 (fls. 457/471), os membros da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP, por unanimidade de votos, rejeitaram a preliminar decadência do lançamento relativo ao exercício 1998, ano-calendário 1.997, julgando procedente o lançamento. O julgado está assim ementado:

PRELIMINA DECADÊNCIA. Tratando-se de lançamento ex officio, a regra aplicável na contagem do prazo decadencial é a contida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, iniciando-se o prazo



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não se discriminando situações de dolo, fraude ou simulação, pelo simples motivo de que o art. 173 não contempla essas discriminações.

Ainda que se entendesse tratar-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, presente o dolo, aplica-se a regra geral do art. 173, inciso 1, do CTN.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS – *Caracterizam omissão de rendimentos, sujeitos ao lançamento de ofício, os valores creditados em contas de depósito mantidas junto as instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Invocando uma presunção legal de omissão de rendimentos, fica a autoridade lançadora dispensada de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo ao contribuinte o ônus da prova.*

MULTA QUALIFICADA. *Configurado intuito de fraude, impõe-se ao infrator a aplicação da multa qualificada prevista na legislação de regência.*

MULTA AGRAVADA. *Aplicável o agravamento da multa, quando configurada a situação definida em lei para a sua imposição.*

JUROS DE MORA. TAXA REFERENCIAL SELIC. *A utilização da taxa SELIC como juros moratórios decorre de expressa disposição legal.*

CONSTITUCIONALIDADE. ATOS LEGAIS. *Não compete à autoridade administrativa o exame da constitucionalidade das leis, porque prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.*

No Recurso Voluntário, o recorrente, reitera os termos impugnados relativos à decadência do lançamento quanto ao exercício de 1998, ano-calendário 1997, isto porque o lançamento ocorreu em 09.06.2003, mais de cinco anos dos fatos geradores ocorridos em 31 de dezembro de 1997; à irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001, para amparar lançamentos tomando por base dados obtidos da CPMF, neste aspecto trazendo a lume a ementa do Acórdão nº 104-19.304, da Quarta Câmara deste Conselho; agravamento da multa de ofício; exigência de juros de mora com base na Taxa Selic, além da impossibilidade de lançamento com base em depósitos bancários quando ausentes os chamados sinais exteriores de riqueza.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

Discorda da fundamentação do lançamento no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, vazado no princípio da presunção legal. Em face de intimação aos emitentes dos cheques constantes dos extratos bancários teriam sido trazidos os elementos que comprovam que o recorrente realiza negócios da mais variada natureza.

A esse sentido, exemplifica declaração de Paulo Sérgio Camasmie Miguel sobre cheque dado em pagamento de empréstimo de curto prazo, resgatado em 14.12.98, sendo esta a razão da inexistência de registro na DIRPF. Entende que por ser transação informal entre particulares um Contrato de Mútuo seria absolutamente inexistente.

Em termos finais, diz renovar os argumentos referente ao agravamento da multa e à exigência da taxa de juros pela Selic cujos subsídios estariam no Acórdão 102-94.247, de 5.08.2003 e Acórdão do STJ, DJU de 16.06.2003, página 282.

À fl. 507, informa-se a garantia de instância mediante o arrolamento de bens no processo 10840.000756/2003-71.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

V O T O

Conselheiro JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA, Relator

Tendo tido ciência do teor do Acórdão prolatado no âmbito da DRJ São Paulo, em 15.10.2003, o contribuinte apresentou o Recurso Voluntário junto ao órgão preparador da Receita Federal em 14.11.2003. Por presentes os pressupostos de admissibilidade, dele toma-se conhecimento.

Conforme relatado, o Recurso Voluntário tem por objeto reformar o Acórdão prolatado no âmbito da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo que reconheceu procedente o lançamento do crédito tributário relativo à omissão de rendimentos consubstanciada em depósito bancário. Há de se apreciar, ainda, a decadência do direito de lançar quanto ao ano calendário de 1997, multa de ofício qualificada e agravada e taxa Selic.

Compulsando os autos, segundo o Termo de Esclarecimento (fl. 07) o presente lançamento é complemento de outro objeto do processo nº 10840.000756/2003-71, com ciência em 10.03.2003, decorrente de procedimento fiscal junto a Marcos Bighetti Benedini, CPF 930.145.038-00, quando ficou constatada a existência de contas- correntes conjuntas com Sílvio Bighetti Benedini, pelo que os depósitos bancários de origem incomprovada foram tributados a cada um no percentual de 50%.

Para facilitar compreensão deste voto, por ser o lançamento complemento de outro, é de esclarecer que do processo 10840.000756/2003-71 foi desmembrado o de nº 10840.002941/2003-09, ambos julgados nesta Câmara, nos termos seguintes:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

Processo nº.10840.000756/2003-71, Recurso nº.136.822 (EX OFFICIO), Acórdão nº.106-13.789, de 29.01.2004:

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Ementa:

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. FRAUDE. Por determinação expressa do disposto no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, o prazo para que a Fazenda Nacional exerça o direito de constituição do crédito tributário não se expira em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador nos caos em que configurada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

MULTA AGRAVADA. DECADÊNCIA. Mantida, pelo julgamento de Primeira Instância Administrativa, a multa calculada sobre o crédito tributário apurado no percentual de 150%, por caracterizada a evidente intuito de fraude, fica afastada a possibilidade de aplicação do instituto da decadência.

Processo nº.10840.002941/2003-09, Recurso nº 136.820, Acórdão nº 106-13.745, de 04.12.2003:

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Ementa:

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo mediante documentação hábil e idônea.

MULTA DE OFÍCIO, QUALIFICADA.

No caso de lançamento de ofício será aplicada multa calculada sobre o crédito tributário apurado, no percentual de 150%, nos casos de evidente intuito de fraude em face dos levantamentos realizados pela autoridade autuante e fatos revelados nos autos do processo.

TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

Sobre os créditos tributários vencidos a partir de 1º de abril de 1995 e não pagos incidem juros de mora calculados com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic, para títulos federais, acumulada mensalmente.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

Como visto, nos julgados supra, foi oportuno enfrentar matérias idênticas as deste processo que os complementa.

Decadência, ano-calendário 1997, exercício 1998:

A respeito do direito de a Fazenda Nacional realizar o lançamento do crédito tributário relativo ao exercício de 1998, no julgamento anterior, ficou afastada a decadência posto que reconhecida a existência de "evidente intuito de fraude" que ensejou a multa qualificada de 150%, situação que impede aplicar a previsão do § 4º do art. 150, do Código Tributário Nacional.

No presente lançamento, realizado em junho de 2003, relativo a fato gerador do ano-calendário de 1997, embora transcorrido mais de cinco anos, a autoridade lançadora reiterou a existência de ação dolosa praticada pelo contribuinte, o que determinou a aplicação da multa qualificada (e agravada).

Considerando que os fatos que originaram o primeiro lançamento não diferem deste é de se manter o entendimento expendido no julgado anterior, pelo que o julgamento a *quo*, quanto à decadência, deve ser mantido.

Irretroatividade dos efeitos da Lei nº 10.174, de 2001.

O recorrente, como já havia feito na fase impugnatória, alega a impossibilidade de a Administração Tributária utilizar informações da CPMF para fins de lançamento do Imposto de Renda porque isto implicaria na retroatividade da Lei nº 10.174, de 2001, o que estaria vedado pela disposição original do § 3º da Lei nº 9.311, de 1996, como decidido mediante o Acórdão nº 104-19.304, da Quarta Câmara deste Conselho, cuja ementa é a seguinte:

IRPF - LANÇAMENTO COM ORIGEM NA LEI Nº 10174 DE 2001 - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA - A vedação prevista no art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311 de 1996, referia-se expressamente à constituição do crédito tributário. A revogação desse dispositivo pela Lei nº 10.164, de 2001, deve ser entendida como nova possibilidade de lançamento. Em se tratando de nova forma de determinação de imposto de renda, não de ser observado o princípio da irretroatividade e anterioridade da lei tributária.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

O julgado supra não representa entendimento pacífico do Primeiro Conselho de Contribuinte, pelo contrário, é voz minoritária, que não soou nesta Sexta Câmara, com a qual o julgado da DRJ está de acordo, não merecendo reforma.

Acrescente-se, contudo, que o disposto no § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, ao ser alterado não o foi sob condição. O estabelecido no *caput* do artigo 11, determina à Secretaria da Receita Federal competência para administrar, nesta incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação, a Contribuição Provisória sobre a Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF.

As regras atinentes ao mister supra, estão definidas nos §§ do art. 11, sendo que no § 3º, ficou determinado, *verbis*:

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

Contudo, o Poder Legislativo, dentro de sua competência originária, transcorridos cinco anos daquela redação, achou por bem revogar a vedação, o que procedeu mediante a Lei nº 10.174, de 2001, que, constituída em dois únicos artigos, assim definiu, *verbis*:

Art. 1º O art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 11 (...)

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores."

§ 3º-A. (vetado)"



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Ao ser dada nova redação ao parágrafo, definiu-se que a vigência era a partir da publicação. Assim, ao revés da expressão “vedada sua utilização para constituição de crédito tributário relativo a outras contribuições e impostos” passa a vigor “facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições ...”.

Ora, se à SRF é facultado o uso de informações visando à constituição do crédito tributário relativo a impostos e contribuições por ela administrados, é de se entender que este uso ocorrerá durante o tempo em que a constituição do crédito pode ser realizada.

Recorrendo-se às disposições do art. 173 do Código Tributário Nacional - “O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos,...”, coerente concluir que, autorizado a utilizar dados e informações da CPMF para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições, o Fisco deverá fazê-lo durante o tempo em que o procedimento fiscal pode ser realizado, isto é, que não esteja superado pelo instituto da decadência.

À matéria, vigência da lei tributária, aplica-se o § 1º do art. 144 do Código Tributário Nacional, que assim determina, *verbis*:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros. (destaque-se)



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

Está claro que o texto legal ao possibilitar o uso das informações da CPMF instituiu novos processos de fiscalização e ampliou os poderes de investigação quanto à agilização dos procedimentos fiscais. Indubitavelmente, a norma advinda com a Lei nº 10.174, de 2001, concretiza a hipótese “tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas” determinada no § 1º do art. 144, do CTN.

A nova regulamentação, ingressada no ordenamento jurídico pelos caminhos regulares do processo legislativo, tem sua aplicação plena garantida. Logo, a autorização dada pela nova redação deve ser exercida pelo tempo em que à Fazenda Pública assistir o direito de realizar o lançamento do crédito tributário, respeitado o período decadencial. A norma estatuída no art. 144, § 1º, do Código Tributário Nacional, transcrita, deixa indiscutível a retroatividade da nova redação do § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, operada pela Lei nº 10.174, de 2001.

O entendimento supra, que a administração tributária e parte majoritária dos membros das Câmaras do Conselho de Contribuintes vinha adotando, coincide como tratamento dado à matéria pelos Tribunais Federais Regionais, ratificado mediante o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Recurso Especial nº 506.232 – PR (2003/0036785-0), cuja ementa é a seguinte:

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.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

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.

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.

O entendimento do STJ ratifica, portanto, a literalidade expressa no art. 144, § 1º, do CTN. Por outro lado, os princípios da eficiência e da moralidade estatuídos no art. 37 da Constituição Federal, naturalmente, levados em conta pelo



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

legislador quando da feitura da norma, não haveriam de permitir que a administração tributária dispendo dos elementos probatórios de supressão de arrecadação tributária não os pudessem utilizar.

Como sabido, a Administração Tributária não vinha tendo dificuldade para a obtenção das informações de depósitos bancários, no período antecedente à publicação da Lei nº 10.174, de 2001, cautelosamente, por meio de autorizações judiciais.

O controle administrativo-fiscal da CPMF determinou o encaminhamento das informações relativas a depósitos bancários pelos agentes financeiros ao órgão fiscalizador, que já os dispendo, não seria, certamente, eficiente voltar ao banco para requerê-las por determinação judicial.

Assim, a apuração do crédito tributário relativo ao imposto de renda nos termos prescritos pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, feita com base nas informações recebidas na SRF em face do controle da CPMF, vejo devidamente albergada pela Lei nº 10.174, de 2001, no período em a Fazenda Pública está autorizada a constituir o crédito tributário (cinco anos).

Tributação com base em Depósitos bancário de origem incomprovada.

O lançamento em questão está amparado, como dito, no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, e alterações posteriores, *verbis*:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

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

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I – os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II – no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$12.000,00 (doze mil Reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$80.000,00 (oitenta mil Reais).

§ 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 o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares

O dispositivo da norma é literal quanto à tributação, como rendimentos omitidos, dos depósitos em conta corrente de instituição financeira, cuja origem não tenha sido comprovada pelo seu titular. A Lei nº 9.430, de 1996, determinou o que a doutrina especializada designa presunção condicional ou relativa (*juris tantum*), isto é, que “embora estabelecida pelo Direito, como verdadeira, admite prova em contrário (De Plácido e Silva, *in* Vocabulário Jurídico, Rio de Janeiro, Forense, 1996).

Na presente situação, a autoridade fiscal constou a existência de depósitos bancários intimando o contribuinte a comprovar a origem em rendimentos tributados ou isentos e não-tributáveis, sendo este, indiscutivelmente, ônus que a lei

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

atribui ao contribuinte. Não restando esclarecida a origem dos valores depositado, a Fiscalização fica autorizada a convertê-los em base de cálculo do imposto de renda, por omissão de rendimentos, aos moldes previstos no art. 44 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.

É de destacar não se tratar de, simplesmente, tributar o montante dos valores depositados em casas bancárias. O que a lei disse, digo, determinou, é que o administrado comprove donde provêm os depósitos em conta-corrente movimentadas em instituições financeiras. Em razão da resposta do contribuinte, a autoridade administrativa identificará se os mesmos decorrem de rendimentos já os foram tributados, isentos ou não tributados. Caso o contrário ocorra, configura-se a omissão de rendimentos tributáveis pelo Imposto de Renda.

O recorrente traz como comprovação dos depósitos, unicamente, a alegação que provêm “negócios da mais variada natureza”. Em suas Declarações de Ajuste Anual os rendimentos informados correspondem a valores de R\$700,00 mensais no ano-calendário de 1997, e R\$900,00, em 1998, provenientes de alugueres recebidos de pessoa física. Claro está que não foram em face destes valores que o contribuinte realizou os negócios ou empréstimos a terceiros.

A prova material, indispensável em sede de Direito tributário, não foram apresentadas. Conclui-se, portanto, que a presunção legal está aplicada corretamente. O Acórdão *a quo* não merece reparos.

Multa de ofício no percentual de 225%

Acerca da aplicação da multa qualificada e agravada de 225%, nos termos do art. 44, inciso II, § 2º, da Lei nº 9.430, de 1996, dispositivos transcritos no Acórdão da DRJ, há que se examinar os pontos seguintes.

A expressão “o evidente intuito de fraude” insculpido no inciso II, retro, configura-se mediante a prática consciente (dolo) de sonegação, fraude ou



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

conluio conceitos definidos nos artigos 71, 72 e 72, da Lei nº 4.502, de 1964. É o contribuinte agindo individualmente, ou com terceiro, visando fraudar o fisco para sonegar impostos.

A autoridade autuante já dizia no Termo de Constatação e Intimação que o fato de não ter oferecido à tributação dos rendimentos estava a evidenciar a fraude contra a Fazenda Nacional. A autoridade julgadora é assente que o contribuinte realizava prática contumaz no sentido de não oferecer a tributação os rendimentos detectados a partir da existência dos depósitos bancários de elevado montante e cujas origens não foram objeto de comprovação.

Como já se verificou no julgamento anterior, os elementos dos autos estão a evidenciar o intuito de fraude, o que aperfeiçoa a previsão do art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430, de 1996, aplicando-se a multa de ofício no percentual de 150%.

Contudo, quanto ao agravamento ao percentual de 225%, é de se examinar os aspectos seguintes. Conforme o texto legal (§ 2º do art. 44), o agravamento da multa de ofício decorre do não atendimento no prazo marcado de intimações feitas ao contribuinte.

No lançamento anterior a multa aplicada foi de 150% porque ficou assentado em Termo de Constatação que as intimações eram feitas ao irmão do autuado só vindo a ser feita ao presente contribuinte na fase final do procedimento fiscal. Este fato seria levado em consideração para que a multa não fosse agravada.

Por outro lado, se este lançamento é complemento do anterior, não há como dar-se tratamento diverso. Assim, a multa de ofício deve ser desagravada, reduzindo-se ao percentual de 150%.

Juros de mora à taxa Selic

Acerca da aplicação da taxa Selic, com vistas à apuração dos juros de mora, diga-se, de pronto, que a matéria corresponde ao art. 61, da Lei nº 9.430, de 1996, como do auto de Infração consta. O texto da lei é o seguinte, *verbis*:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

...

3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

...

Art. 5º O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

...

§ 3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.

A aplicação da taxa SELIC na apuração de juros de mora, atualmente, está pacificada na jurisprudência judicial e administrativa, a exemplo da indicação a seguir:

ACRÉSCIMOS LEGAIS – JUROS DE MORA – TAXA SELIC – É cabível por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%; a partir de 01/04/1995, os juros de mora são equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC. (Ac. nº 108.06444).

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - O cômputo dos juros à Taxa Selic tem o devido embasamento em lei ordinária e complementar (CTN). (Ac. nº 103-21043, de 19/09/2002).

Portanto, as alegações do recorrente não são pertinentes em face da legislação de regência. A aplicação da taxa Selic aos créditos tributários pagos em mora atende ao princípio da legalidade que rege, obrigatoriamente, as relações tributárias fisco-contribuinte.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10840.002162/2003-03
Acórdão nº : 106-13.946

De todo o exposto, o Recurso Voluntário, deve ser provido parcialmente para que a multa de ofício seja reduzida ao percentual de 150%. É como voto.

Sala das Sessões - DF em 16 de abril de 2004.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA