



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10907.001875/2003-20  
Recurso nº : 140.480  
Matéria : IRPF – Ex.: 1999  
Recorrente : RUDOLF AMATUZZI FRANCO  
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR  
Sessão de : 22 de março de 2006  
Acórdão nº : 102-47.463

PRELIMINAR DE IRRETROATIVIDADE DA LEI 10.174 de 2.001 - Ato normativo que trata de matéria de ordem procedimental, como é o caso da referida legislação, aplicando-se as regras do artigo 144 parágrafo 1º. do CTN. Preliminar rejeitada.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS-DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO LEGAL RELATIVA AFASTADA - A presunção legal relativa estabelecida no artigo 42 da Lei 9.430 de 1.996 admite prova em contrário. Comprovado que os valores depositados na conta corrente do contribuinte se referem à atividade comercial de sua esposa, proprietária de posto de gasolina, conforme inclusive documentos fiscais apresentados, é de se considerar afastada a presunção legal.

Preliminar rejeitada.  
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RUDOLF AMATUZZI FRANCO.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de irretroatividade da Lei 10.174 de 2.001. No mérito, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Bernardo Augusto Duque Bacelar (Suplente Convocado) e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho que negam provimento.

  
LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO  
PRESIDENTE

  
SILVANA MANCINI KARAM  
RELATORA

Processo nº : 10907.001875/2003-20

Acórdão nº : 102-47.463

FORMALIZADO EM: 09 JUN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, e ROMEU BUENO DE CAMARGO.



Processo nº : 10907.001875/2003-20  
Acórdão nº : 102-47.463  
  
Recurso nº : 140.480  
Recorrente : RUDOLF AMATUZZI FRANCO

## RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 09.10.2003, com Imposto de Renda no valor de R\$ 53.607,40 que, somados aos demais acréscimos legais, totaliza o montante de R\$ 136.441,55.

A infração se refere aos depósitos bancários de origem não comprovada, considerados como rendimentos omitidos na forma do artigo 42 da Lei 9.430 de 1.996.

Os depósitos considerados como rendimentos omitidos se encontram relacionados às fls. 84 do auto de infração e o fato gerador ocorreu, nos termos da legislação de regência, no último dia dos meses de janeiro a dezembro de 1998. A multa aplicada foi de 75%. A ciência do lançamento ocorreu em 13.10.2003.

Os valores movimentados no ano calendário de 1998 pelo sujeito passivo, em sua ÚNICA conta bancária junto ao BANESTADO, totalizaram R\$ 287.135,00. Os valores lançados em sua Declaração de Ajuste Anual do mesmo ano calendário, a título de rendimentos auferidos, montam em R\$ 800,00 por mês, recebidos de pessoa física.

Intimado a comprovar a origem dos valores movimentados justificou-se o contribuinte, apresentando os seus extratos bancários e alegando que sua conta era utilizada para pagamento das despesas do posto de gasolina de titularidade de esposa. Sua conta bancária era utilizada porque mais antiga e possuía um limite de crédito, o que não ocorria com a conta corrente bancária da pessoa jurídica.

Processo nº : 10907.001875/2003-20  
Acórdão nº : 102-47.463

Mediante as razões apresentadas, a r. Fiscalização considerou justificadas a origem dos valores de R\$ 4.758,47 relativo à janeiro/98, R\$ 6.547,35 relativo à maio/98 e R\$ 2.766,46 relativo à agosto/98.

Foram excluídos ainda, os valores relativos aos depósitos de cheques posteriormente devolvidos. Com tais providências foram excluídos R\$ 52.872,28 remanescendo o total de R\$ 201.045,12 como rendimentos omitidos de origem não comprovada.

Os valores excluídos, no total de R\$ 52.872,28, acolhidos pela r. Fiscalização como devidamente justificados, referem-se aos cheques emitidos para pagamento da FOX DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA. de combustíveis (cujas notas fiscais apenas às fls. 39 em diante, têm como destinatária a Sra. Regina Salete Cagni Franco, esposa do contribuinte) e aos cheques devolvidos, conforme descrição e documentos apenas a partir das fls. 36 em diante dos autos.

Registre-se que, embora tenham sido apresentados pelo sujeito passivo, na fase anterior ao lançamento, cópia simples do Livro de Registro de Entradas, em nome de Regina Salete Cagni Franco, sua esposa, contendo número de registro na Junta Comercial n. 411.04546232 e como data de abertura 12 de fevereiro de 1997, os valores nele constantes não foram considerados suficientes para justificar outras exclusões além dos montantes expostos no parágrafo anterior.

Em sede de Impugnação, o sujeito passivo suscita preliminar de nulidade em decorrência da utilização dos dados fornecidos pela CPMF para fins de Imposto de Renda da Pessoa Física, vedado pela legislação de regência, qual seja, o artigo 11 do parágrafo 3º. da Lei 9.311 de 1.996.

A partir da edição da Lei Complementar 105 de 2.001 e da Lei 10.174 de 2.001, publicadas em 10.01.2.001, embora a restrição tenha sido afastada, no entender do contribuinte, seus efeitos somente se podem projetar para frente, aos fatos geradores ocorridos a partir de então, sob pena de se infringir o princípio de irretroatividade. Pugna assim pela nulidade do lançamento.

Processo nº : 10907.001875/2003-20  
Acórdão nº : 102-47.463

No mérito, entende que não há qualquer razão para a r. Fiscalização acolher somente parte dos valores como justificáveis, pois a origem é a mesma.

A DRJ de origem, em sua r. decisão de fls. 102 em diante, entendeu por manter o lançamento na íntegra, em breve síntese porque: (a) a nulidade dos atos administrativos somente se admite se lavrados por autoridade incompetente ou com preterição de direito de defesa; (b) somente decisões judiciais proferidas pelo STF sobre inconstitucionalidades de normas legais submetem as normas fiscais vigentes; (c) a norma procedimental é aquela que estabelece os meios de fiscalização nos termos do parágrafo 1º. do artigo 144 do C.T.N.; (d) não houve quebra de sigilo pois o próprio contribuinte apresentou os seus extratos bancários; (e) os documentos que instruem o feito não são suficientes para afastar a exigência fiscal.

O Recorrente foi intimado da decisão em 12.02.2004, conforme AR apenso às fls. 113 e Recurso Voluntário é tempestivo de acordo com os documentos de fls. 119 e 120.

Às fls. 118 consta devidamente apensado o Termo de bens e direitos para arrolamento.

No Recurso Voluntário, em síntese, alega o Recorrente:

- (a) preliminar de irretroatividade da Lei 10.174 de 2.001, elencando decisões deste E. Conselho nesse sentido;
- (b) reitera todas as razões expostas na impugnação quanto a injustificada razão de acolher parte dos documentos como hábeis para afastar a omissão e parte como inábeis, quando todos os documentos advém da mesma origem.

É o relatório. 

Processo nº : 10907.001875/2003-20  
Acórdão nº : 102-47.463

## VOTO

SILVANA MANCINI KARAM, Relatora

O Recurso Voluntário preenche todos os requisitos de admissibilidade e dele se deve conhecer.

A preliminar de irretroatividade da Lei 10.174 de 2.001, alegado pelo Recorrente, não pode prevalecer pois, na forma do artigo 144, parágrafo 1º. do Código Tributário Nacional, as leis de natureza procedimental, assim entendidas aquelas que tratam dos meios investigatórios para apurar o efetivo *quantum* devido, retroagem à época da ocorrência do lançamento e não se confundem com as leis de natureza material vigentes por ocasião da data da ocorrência do fato gerador.

No r. Acórdão da DRJ é citado o Procurador da Fazenda Nacional Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho que assim se expressa a respeito desta matéria:

*“.....Destarte, não há direito adquirido de só ser fiscalizado com base na legislação vigente no momento da ocorrência do fato gerador, mas com base na legislação vigente do da ocorrência do lançamento . ...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 hipótese, a lei que deverá ser aplicada e a vigente no momento do lançamento .....*”

Assim, embora ressalvando a minha opinião pessoal a respeito desta matéria suscitada em sede de preliminar, rejeito-a para manter o lançamento. No mérito faço as seguintes considerações.

O comando normativo contido no artigo 42 da Lei 9.430 de 1.996 contém uma **presunção legal relativa**, qual seja: detectados pela r. Fiscalização depósitos bancários e/ou operações bancárias na conta corrente do sujeito passivo,

Processo nº : 10907.001875/2003-20  
Acórdão nº : 102-47.463

em descompasso com os montantes apontados na declaração de ajuste anual sem que, após as devidas oportunidades de justificativas por parte do contribuinte, a origem desses valores não seja afinal esclarecida, restarão presumidos aqueles valores como rendimentos auferidos omitidos, sujeitos à tributação e à multa respectiva conforme a graduação prevista na legislação própria.

Para melhor identificar e delimitar os conceitos técnico-jurídicos relativos às presunções, vejamos a seguir os ensinamentos de **DE PLÁCIDO E SILVA**, em sua consagrada obra Vocabulário Jurídico, 23ª. Ed., Ed. Forense:

**“PRESUNÇÃO RELATIVA –** É a que é estabelecida por lei, não em caráter absoluto ou como verdade indestrutível, mas em caráter relativo, que possa ser destruído por uma prova em contrário. As presunções relativas, dizem-se por isso, condicionais, sendo ainda chamadas de presunções “juris tantum”. As presunções relativas, pois, instituídas legalmente, valem enquanto prova em contrário não se vem desfazer ou mostrar sua falsidade. Integrada no gênero das presunções jurídicas ou legais, as presunções relativas mostram-se verdades concluídas ou deduzidas, segundo a regra legal. Desse modo, tal como as absolutas, não se confundem com as presunções comuns ou os indícios, pois que se geram do preceito ou da regra legalmente estabelecida. Apenas se distinguem das “juris et de jure” porque admitem prova em contrário, embora dispensem do ônus da prova aquele a favor de quem se estabeleceram. Mas, para que outra prova as destrua necessário que seja plena e líquida.”

**“PRESUNÇÃO ABSOLUTA -** Assim se diz da presunção jurídica que, por expressa determinação de lei, não admite prova em contrário, nem impugnação. As presunções absolutas, assim formando exceções, pois que se tornam estranhas à idéia de prova, somente são admitidas quando expressamente consignadas em lei, onde se estabelece sua equivalência e força de regra jurídica que não se sujeita à contestação. E, assim, os fatos ou os atos que por elas se deduzem são tidos como provados, conseqüentemente, como verdadeiros, ainda que tente demonstrar o contrário. Chamam-se presunções “juris et de jure” porque nenhuma prova as destrói, seja documental ou testemunhal, e mesmo a confissão. E, “juris et de jure” as presunções absolutas são irrefutáveis, mostram-se inatacáveis e indestrutíveis “

**“PRESUNÇÃO COMUM –** Denominação geral atribuída às presunções de fato e às presunções do homem. São propriamente denominadas de indícios. No entanto, podem, em certas circunstâncias, merecer fé, desde que acompanhadas de elementos

Processo nº : 10907.001875/2003-20  
Acórdão nº : 102-47.463

subsidiários, que as tornem de valor indiscutível. As presunções comuns pois, são meras presunções ou indícios (indica), chamadas ainda de humanas ou naturais . Nesta razão, nada provam por si só, isto é, quando isoladas ou desacompanhadas de quaisquer outros elementos subsidiários de valor certo. Somente em tais circunstâncias podem merecer fé. Elas se conjeturam pela verossimilhança das deduções, em face de outras circunstâncias ou fatos que as demonstrem. Não se antepõem às presunções jurídicas ou legais, que sempre têm sobre elas prevalência. As presunções comuns, em matéria de prova, somente são admitidas para os casos em que se permite a prova testemunhal. Ainda se denominam judiciais quando decorrem de indícios ou circunstâncias anotadas no correr do processo e são deduzidas pelo juiz.

Verifico que o critério utilizado pela r. Fiscalização para excluir dos rendimentos considerados omitidos o montante de R\$ 52.872,28 foi o de acolher como verdadeira a alegação do Recorrente quanto à utilização de sua conta bancária – junto ao Banestado pela empresa da esposa (posto de gasolina) para pagamento das despesas respectivas.

Constato ainda que, os documentos que ensejaram a exclusão pela própria r.Fiscalização foram as notas fiscais emitidas pela distribuidora de combustível em nome de Regina Salete Cagni Franco, esposa do Recorrente. Ou seja, a r. Fiscalização utilizou-se dos documentos que comprovavam a atividade mercantil alegada para acolher (ainda que parcialmente), as razões do ora Recorrente.

Fazendo uso desse mesmo critério, qual seja, de analisar os documentos trazidos aos autos, --- ainda na fase fiscalizatória que precede a constituição do crédito tributário, ---- as cópias simples do Livro de Registro de Entradas de n. 001, onde se constata o seguinte:

- (a) a efetiva existência de uma atividade empresarial, mercantil;
- (b) a efetiva veracidade do quanto alegado pelo Recorrente;
- (c) a ausência de qualquer intimação à esposa do Recorrente para que se manifestasse a respeito da matéria em discussão, comprovando inclusive a total desnecessidade

Processo nº : 10907.001875/2003-20  
Acórdão nº : 102-47.463

dessa providência porquanto as circunstâncias estavam suficientemente esclarecidas;

- (d) o nome que consta no Livro de Registro de Entradas trazido aos autos é o mesmo que consta dos documentos aceitos como hábeis pela r. Fiscalização, qual seja, o nome de D.Regina Salete Cagni Franco, fato que comprova mais uma vez a veracidade das alegações, o exercício da atividade mercantil pela esposa do Recorrente e, em consequência, o afastamento da presunção relativa trazida pelo artigo 42 da Lei 9430/96;
- (e) que a soma dos valores registrados no Livro de Registro de Entradas montam em R\$ 209.610,20, valor inclusive superior ao crédito remanescente, entendendo que aos referidos documentos deve ser dado o mesmo tratamento e considerá-los hábeis e suficientes para comprovar a origem dos depósitos e afastar a presunção relativa que fora imputada ao sujeito passivo.

Nestas condições, rejeito a preliminar de irretroatividade da Lei 10.174, de 2001 e, no mérito, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões-DF, 22 de março de 2006.

  
SILVANA MANCINI KARAM