



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Recurso nº. : 146.917  
Matéria: : IRRF – EX.: 2000  
Recorrente : ALEXANDRE DELLATORRE  
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC  
Sessão de : 08 de novembro de 2006  
Acórdão nº. : 102-48.032

**NULIDADE DO LANÇAMENTO – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA** – A existência nos autos de demonstrativo individualizando os depósitos bancários, considerados sem origem comprovada, permite ao autuado conhecer com segurança o fato presuntivo da omissão de rendimentos.

**NULIDADE DO LANÇAMENTO – ILEGALIDADE DO USO DE DADOS DA CPMF – IRRETROATIVIDADE** – A Lei nº 10.174, de 2001, ao facultar a utilização das informações da CPMF apenas ampliou os poderes das autoridades fiscais, podendo ser aplicada imediatamente aos efeitos ainda pendentes das obrigações tributárias surgidas sob a vigência da lei anterior, que se prolongam no tempo para além da data de entrada em vigor da lei nova, que passa então a regulá-los, desde que não abrangidos pela decadência.

**DEPÓSITO BANCÁRIO – PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS** – Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei 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.

Preliminares rejeitadas.  
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ALEXANDRE DELLATORRE.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, REJEITAR as preliminares de: I - nulidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa e pela irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001. Vencido o Conselheiro Moisés Giacomelli Nunes da Silva que acolhe a preliminar de irretroatividade; II – erro no critério temporal em relação aos fatos



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

geradores até nov/99, suscitada pelo Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, que fica vencido e apresenta declaração de voto. No mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO  
PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 11 MAR 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NAURY FRAGOSO TANAKA, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032  
  
Recurso nº : 146.917  
Recorrente : ALEXANDRE DELLATORRE

**RELATÓRIO**

O Recurso Voluntário em exame pretende a reforma do Acórdão DRJ/FNS nº 5.827, de 15/04/2005 (fls. 235/263), que, por unanimidade de votos, rejeitou a preliminar de decadência e julgou procedente em parte o lançamento.

As infrações indicadas no lançamento e os argumentos de defesa suscitados pelo interessado foram sumariados pelo Órgão julgador a quo, nos seguintes termos:

“Trata-se de lançamento contra o contribuinte acima epigrafado, por meio de Auto de Infração (fls. 113 a 120), cientificado em 20/12/2004, via Correios, com Aviso de Recebimento(fl. 133), mediante o qual exige-se o pagamento da importância abaixo discriminada, acrescida de multas de ofício de 75% e 150%, referente Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, ano-calendário 1999:

|                 |                   |
|-----------------|-------------------|
| <i>Imposto:</i> | <i>92.374,43</i>  |
| <i>Juros:</i>   | <i>73.058,93</i>  |
| <i>Multa:</i>   | <i>90.118,53</i>  |
| <i>Total:</i>   | <i>255.551,89</i> |

***1. Do relatório fiscal***

Em consulta à “*Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is)*”, às folhas 116 a 119, verifica-se que a autuação se deu em razão da constatação das seguintes infrações:

***(i) Omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, no valor de R\$ 234.875,66 (duzentos e trinta e quatro mil, oitocentos e setenta e cinco reais e sessenta e seis centavos);***

***(ii) Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.***

***1.1. Dos depósitos bancários de origem não comprovada***



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

Segundo relato consignado no Relatório de Fiscalização (fls. 124 e 127), o procedimento fiscal foi provocado por representação interna, a partir de fiscalização levada a efeito junto ao contribuinte José Talhero Garcias, CPF nº 122.241.708-15, ocasião em que ficou constatada que essa pessoa física movimentou recursos pertencentes ao ora impugnante, da ordem de R\$ 1.661.299,70 (um milhão, seiscentos e sessenta e um mil, duzentos e noventa e nove reais e setenta centavos). Assim sendo, registra, o agente fiscal, que o contribuinte foi selecionado por apresentar uma movimentação financeira incompatível com os rendimentos declarados, pois, somando-se o valor movimentado em conta de terceiro às movimentações efetivadas em contas de titularidade do próprio defendente, com base em dados da CPMF fornecidos pelas instituições financeiras, constata-se que o contribuinte dispôs de recursos superiores a dois milhões de reais, frente a um rendimento declarado de apenas R\$ 1.602,00.

Durante a ação fiscal foi o defendente instado a apresentar, dentre outros elementos, extratos bancários de diversas instituições financeiras nas quais mantinha conta corrente. De posse dos extratos bancários, foram selecionados os valores iguais ou superiores a R\$ 500,00 (quinhentos reais), como medida de agilização do procedimento fiscal, bem como desprezadas as transferências de valores entre contas de mesma titularidade e de resgates de aplicações financeiras (fl. 125), e exigida a comprovação da origem dos créditos bancários remanescentes, por meio de termo de intimação fiscal. Incomprovados os créditos consignados no documento de folha 121, foi aplicada a presunção de omissão de rendimentos prevista no art. 42, da Lei nº 9.430/96, constituindo-se crédito tributário acrescido de multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento).

***1.2. Do acréscimo patrimonial a descoberto***

Às folhas 116 e 117, o agente fiscal relata os procedimentos que conduziram à constatação de acréscimo patrimonial a descoberto, no montante de R\$ 234.875,66 (duzentos e trinta e quatro mil, oitocentos e setenta e cinco reais e sessenta e seis centavos), acrescido de multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento). Quando da apuração do acréscimo patrimonial, de forma anualizada, a autoridade autuante levou em conta os seguintes valores:

***Aplicação de recursos:***

? R\$ 395.000,00 (trezentos e noventa e cinco mil reais): referente a alegados empréstimos que o impugnante teria feito à pessoa jurídica Adel Construtora e Incorporadora Ltda (atual Dellatorre Construtora e Incorporadora Ltda), durante o ano-calendário de 1999. A justificativa de origem de tais valores não foi aceita pela fiscalização;



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

***Origem de recursos:***

? R\$ 1.602,00 (um mil, seiscentos e dois reais): rendimentos tributáveis, informados na declaração de ajuste anual, ano-calendário 1999 ;

?? R\$ 115.458,86 (cento e quinze mil, quatrocentos e cinquenta e oito reais e oitenta e seis centavos): omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada, ano-calendário 1999;

? R\$ 41.461,48 (quarenta e um mil, quatrocentos e sessenta e um reais e quarenta e oito centavos): rendimentos omitidos no ano-calendário de 1999, para os quais foi lavrado auto de infração, conforme processo administrativo nº 10909.001953/99-83.

***1.3. Da representação fiscal para fins penais***

Encerrando os trabalhos fiscais, foi elaborada Representação Fiscal para Fins Penais, protocolada sob o nº 10909.003541/2004-51.

***2. Da impugnação***

Irresignado com o feito fiscal, o contribuinte apresentou, em 14/01/05, a impugnação de fls. 135 a 167, instruída com os documentos de fls. 168 a 233, com as razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

***2.1. Da decadência (fls. 135 a 141)***

Como primeira questão preliminar, o impugnante alega decadência do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário, entendendo que o lançamento, cientificado em 20/12/2004, foi efetuado após decorridos os 5 (cinco) anos entre o fato gerador e o lançamento suplementar, vez que os depósitos bancários que deram azo ao auto de infração referem-se a operações compreendidas entre o mês de janeiro e 19/12/1999. Fundamenta suas alegações no disposto na Lei nº 7.713/88, segundo a qual o imposto de renda é devido mensalmente, na medida em que os rendimentos forem percebidos e, sendo sujeito ao lançamento por homologação, aplicam-se as regras e prazos previstos no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional – CTN.

Discorre sobre a natureza homologatória do lançamento e cita ementas de decisões administrativas sobre o tema.

***2.2. Do cerceamento do direito de defesa (fls. 150 e 151)***

Neste particular, observa que o alegado acréscimo patrimonial a descoberto e pretensa omissão de rendimentos, sequer foi comprovado através



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

do Demonstrativo de Recursos e Aplicações ocorridas no período autuado, imprescindível para a correta análise da evolução patrimonial do contribuinte.

Afirma que essa metodologia é reconhecida pela própria Receita Federal, por meio de formulários próprios, específicos pra tal Demonstrativo, por meio do qual se cotejam as aplicações realizadas no ano-calendário, com os recursos financeiros disponíveis no mesmo período. A falta desse elemento prejudica sobremaneira o amplo direito de defesa do contribuinte.

De outra parte, também alega, como aspecto altamente prejudicial ao exercício do amplo direito de defesa, o fato de o autuante ter considerado como rendimentos omitidos, nos períodos objeto da autuação, valores não constantes da Declaração de Rendimentos do impugnante, referentes à soma de todos os depósitos bancários informados em extratos bancários e, paradoxalmente, terem desconsiderado os valores das sobras de recursos tributados nos meses anteriores.

***2.3. Da presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários (fls. 141 a 145 e 155 a 159)***

Defende que a pretensa omissão de rendimentos com base em depósitos bancários é juridicamente insustentável, eis que além de não corresponder à realidade dos fatos, afronta a legislação de regência, bem como a jurisprudência administrativa e judicial que, há décadas, vêm consagrando o entendimento de que depósito ou extrato bancário, por si só, não é fato gerador de imposto de renda. Cita ementas de acórdãos administrativos, sob a égide da Lei nº 8.021/90, asseverando que o Fisco não despendeu o menor esforço para comprovar o nexo causal entre os depósitos e o fato que represente omissão de rendimentos, muito menos procedeu a comparação entre os depósitos bancários e a renda consumida.

Afirma, ainda, que o agente fiscal não se preocupou em expurgar os valores que não correspondem a depósitos, tais como: transferência entre contas bancárias do contribuinte, juros de aplicações financeiras, aplicação e subsequente resgate, tributando, neste caso, duplamente, a mesma importância. E mais, deixou o agente fiscal de considerar como origem dos depósitos os valores das sobras de recursos dos depósitos tributados nos meses anteriores, procedendo simplesmente à soma algébrica de todos os depósitos (fls. 156 a 158).

Prossegue, aduzindo que o Auditor Fiscal não observou o comando inserto no art. 42, § 3º, da Lei nº 9.430/96, pois foram adicionados à base de cálculo, da pretensa omissão de rendimentos, tanto as transferências entre



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

contas do impugnante como também depósitos de valor inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório, dentro do ano-calendário, foi de apenas R\$ 28.976,85 (vinte e oito mil, novecentos e setenta e seis reais e oitenta e cinco centavos), portanto, muito inferior ao limite de, portanto, muito inferior ao limite de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) (fls. 144 e 145 e 158).

Registra que, no curso da ação fiscal, demonstrou, de forma inequívoca, a origem da quase totalidade dos depósitos bancários questionados, apresentando, na oportunidade, farta documentação comprobatória de sua alegações.

Conclui, assim, que resta claro que o lançamento ora guerreado carece de tipificação e enquadramento legal, já que depósito bancário não se confunde com rendimentos ou rendas, além de ter afrontado orientação em voga na Câmara Superior de Recursos Fiscais e do próprio Primeiro Conselho de Contribuintes, bem como entendimento consagrado na esfera judicial (fl. 146).

***2.4. Da aplicação retroativa da Lei nº 10.147/01 (art. 11, § 3º, da Lei 9.311/96) e da Lei Complementar nº 105/01***

Neste ponto, afirma que o agente fiscal procedeu ao lançamento com base em informações colhidas das instituições financeiras acerca dos recolhimentos da CPMF, instrumental cuja utilização, para esse fim, só foi autorizado a partir do ano-calendário de 2002, ou seja, após o exercício seguinte à edição da Lei nº 10.174/01. Cita decisão administrativa da Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF, bem como dispositivos da Constituição Federal e do CTN, concluindo, com grifos, que **a lei tributária que torna mais gravosa a tributação somente entra em vigor e tem eficácia a partir do exercício financeiro seguinte àquele em que for publicada.**

Arremata, acerca da irretroatividade da Lei nº 10.174/01, afirmando que a alteração promovida pela norma em referência, corresponde, na sua essência, a nova hipótese de incidência do imposto de renda pessoa física, motivo pelo qual devem ser excluídos da exigência todos os depósitos bancários tributados no item 2 do auto de infração, vez que referem-se ao ano-calendário de 1999.

No que se refere à aplicação da Lei Complementar nº 105/01, invoca excertos de decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região (Apelação em Mandado de Segurança), segundo a qual o *“diploma legal não tem o efeito de convalidar a conduta do Fisco, que pretende acesso irrestrito à movimentação bancária do contribuinte por transgredir o princípio da irretroatividade da lei e do direito fundamental à intimidade da vida privada...”*

***2.5. Do acréscimo patrimonial a descoberto***



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

Quanto ao lançamento a título de “acréscimo patrimonial a descoberto”, que teria resultado de empréstimos mensais concedidos pelo defendente à pessoa jurídica Adel Construtora e Incorporadora Ltda (atual Delatorre Construtora e Incorporadora Ltda), no total de R\$ 395.000,00 (trezentos e noventa e cinco mil reais), alega que referido valor já foi alvo de lançamento de ofício promovido contra a mutuante, por meio de auto de infração lavrado em 28/10/04, cujos autos encontram-se, atualmente, na DRJ/Florianópolis, aguardando julgamento das impugnações apresentadas, configurando-se, a exação ora exigida, em *bis in idem*.

Prossegue, reforçando as alegações suscitadas anteriormente, no sentido de que o acréscimo patrimonial deveria ter sido apurado por meio de demonstrativo mensal de origem de recursos e aplicações, cuja metodologia é reconhecida pela própria Receita Federal. A este respeito, cita ementas de decisões proferidas pelo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda.

***2.6. Da aplicação da multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento)***

No tocante à aplicação da multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), aduz que o agente fiscal não se esforçou em produzir um único elemento de prova tendente a caracterizar o evidente intuito de fraude imputado ao defendente.

No presente caso, a presunção de omissão de rendimentos respaldou-se unicamente na alegada falta de comprovação da origem dos depósitos bancários, o que, no seu entender, não ocorreu, eis que esclareceu e comprovou cerca de 99% dos mesmos.

***2.7. Da utilização da Selic como taxa de juros***

Quanto à utilização da Selic como taxa de juros, aduz que o crédito tributário foi elevado pela aplicação desse índice, que segundo assevera, não tem regulamentação em nível de lei. Sustenta que a taxa Selic destina-se a propiciar a liquidação de títulos, a custódia dos mesmos e registrar transações financeiras praticadas com esses títulos, sendo seu uso para correção de débitos tributários inadequado.”

Ao apreciar o litígio, o Órgão julgador de primeiro grau rejeitou a preliminar de decadência e julgou procedente em parte o lançamento, para excluir da exigência o item 001 do Auto de Infração, relativo ao acréscimo patrimonial a descoberto do ano-calendário de 1999, e desqualificar a multa de ofício em relação à





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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

omissão de rendimentos caracterizada por depósito bancário sem origem comprovada, mantendo a exação no montante de R\$27.783,62, acrescida de multa de ofício reduzida para 75% e juros de mora. A ementa a seguir transcrita resume o entendimento manifestado pelo juízo a quo:

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

*Ano-calendário: 1999*

*Ementa: DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

*UTILIZAÇÃO DE INFORMAÇÕES RELATIVAS À CPMF. LEGITIMIDADE – Com o advento da Lei nº10.174/2001, resguardado o sigilo na forma da legislação aplicável, é legítima a utilização das informações sobre as movimentações financeiras relativas à CPMF para instaurar procedimento administrativo que resulte em lançamento de outros tributos, ainda que os fatos geradores tenham ocorrido antes da vigência da referida lei.*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Ano-calendário: 1999*

*Ementa: DECADÊNCIA. IRPF. AJUSTE ANUAL – O direito de a Fazenda lançar o imposto de renda de pessoa física, devido no ajuste anual, só decai após cinco anos, contados a partir do dia 31 de dezembro de cada ano-calendário ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme o caso.*

*QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. RETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. POSSIBILIDADE – A Lei Complementar nº 105, de 2001, por tratar de aspectos processuais da atividade do lançamento tem aplicação imediata, não oferecendo conflitos de direito intertemporal. Destarte, revela-se descabida a arguição de nulidade em decorrência da quebra do sigilo bancário realizado em procedimento fiscal em consonância com a referida Lei Complementar.*



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

**MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA DE 150%. INAPLICABILIDADE. – É inaplicável a multa de ofício qualificada de 150%, naqueles casos em que, no procedimento de ofício, constatado não resta que à conduta do contribuinte esteve associado o evidente intuito de fraude.**

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal*

*Ano-calendário: 1999*

**Ementa: JUNTADA DE PROVAS. LIMITE TEMPORAL - A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, ou que se refira ela a fato ou direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.**

*Lançamento Procedente em Parte*

Em sua peça recursal, às fls. 268/297, o recorrente repisa, em relação à parte mantida no julgamento *a quo*, as mesmas questões suscitadas na peça impugnatória: decadência do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário, entendendo que o fato gerador é mensal, conforme dispõe o § 4º do artigo 42 da Lei 9.430/1996, e o lançamento por homologação rege-se pelo §4º do artigo 150 do CTN. Como o Auto de Infração somente foi cientificado ao contribuinte em 20/12/2004, estaria alcançado pela decadência o montante de R\$104.236,00, relativo ao período de janeiro a novembro de 1999; nulidade do lançamento, por absoluta falta de tipificação e enquadramento legal aplicáveis aos fatos descritos na peça vestibular: depósito bancário não é fato gerador do imposto de renda. Colaciona jurisprudência administrativa para robustecer a sua tese de que, mesmo com a alteração legislativa introduzida pela Lei nº 9.430, de 1996, deve-se comprovar o nexo causal entre os depósitos e o fato que represente omissão de rendimentos, a fim de levar a efeito a modalidade mais favorável ao contribuinte, e ainda porque a tributação se fez em desacordo com o critério jurídico estabelecido pelo artigo 42 da referida Lei, que determina a exclusão dos créditos decorrentes de transferência (no montante de



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

R\$13.652,00) e os de valor inferior ou igual a R\$12.000,00 (até o montante anual de R\$80.000,00), e a tributação mensal dos rendimentos considerados omitidos.

Argúi o recorrente também a nulidade do lançamento em face da aplicação retroativa da Lei nº 10.174, de 2001, que estabeleceu nova forma de tributação. Ausente, portanto, dispositivo legal que possa legitimar o lançamento fiscal referente ao período-base de 1999.

Por fim, aponta outro vício que conduz à invalidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa, devido à inexistência de Demonstrativos que apontem com segurança e nitidez a real ocorrência e os corretos valores da alegada omissão de rendimentos. Afirma também que não foram considerados na apuração da omissão as sobras de recursos tributados nos meses anteriores, procedimento que acarretou a majoração da base de cálculo.

Em relação aos depósitos bancários, considera ter demonstrado no curso da ação fiscal a origem da quase totalidade dos depósitos questionados (empréstimos informais tomados de alguns familiares e amigos), com farta documentação probatória de suas alegações.

Aduz ser ilegal e inconstitucional a aplicação da taxa SELIC para fins tributários.

Arrolamento de bens às fls. 298/299.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

**VOTO**

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade – dele tomo conhecimento.

Os dados disponibilizados pelas instituições financeiras à Receita Federal, na vigência da Lei 9.311/1996, não foram utilizados para fins de lançamento tributário. Tal fato só ocorreu a partir da vigência da Lei nº 10.174, 09/01/2001, ou seja, mesmo já existindo a possibilidade de efetuar o lançamento sobre depósito bancário sem origem comprovada, nos termos da presunção estabelecida no artigo 42 da Lei 9.430, de 27/12/1996, e dispondo a Administração Tributária de elementos para comparar a movimentação bancária do contribuinte com seus rendimentos declarados, nenhum procedimento fiscal foi iniciado, o que evidencia o mais absoluto respeito à norma anterior.

Não houve, portanto, aplicação retroativa da Lei nº 10.174, de 09/01/2001, mas apenas sua aplicação imediata sobre os efeitos ainda pendentes dos atos jurídicos praticados ou constituídos sob a vigência da lei anterior (§ 3º, artigo 11, da Lei nº 9.311, de 1996), com base no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro e no § 1º, do art. 144, do CTN, desde que os procedimentos de fiscalização não alcancem fatos geradores atingidos pela decadência.

A despeito desta questão ainda não estar definida no âmbito do Poder Judiciário, havendo decisões que atendem a teses divergentes, o Superior Tribunal de Justiça – STJ, em recente decisão, datada de 02/12/2003, exarada no Recurso Especial nº 506.232-PR, cuja ementa é a adiante transcrita, também já decidiu que a



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

Lei nº 10.174, de 2001, ao facultar a utilização das informações da CPMF em procedimentos administrativos para fins de verificação da existência de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos, apenas ampliou os poderes das autoridades fiscais, sem afetar situações constituídas e consolidadas sob a égide da lei anterior, podendo, portanto, ser aplicada imediatamente aos efeitos ainda pendentes das obrigações tributárias surgidas sob a vigência da lei anterior, que se prolongam no tempo para além da data de entrada em vigor da lei nova, que passa então a regulá-los, desde que não abrangidos pela decadência:

**TRIBUTÁRIO. NORMAS DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. UTILIZAÇÃO DE INFORMAÇÕES OBTIDAS A PARTIR DA ARRECADAÇÃO DA CPMF PARA A CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A OUTROS TRIBUTOS. RETROATIVIDADE PERMITIDA PELO ART. 144, § 1º DO CTN.**

*1. O resguardo de informações bancárias era regido, ao tempo dos fatos que permeiam a presente demanda (ano de 1998), pela Lei 4.595/64, reguladora do Sistema Financeiro Nacional, e que foi recepcionada pelo art. 192 da Constituição Federal com força de lei complementar, ante a ausência de norma regulamentadora desse dispositivo, até o advento da Lei Complementar 105/2001.*

*2. O art. 38 da Lei 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105/2001, previa a possibilidade de quebra do sigilo bancário apenas por decisão judicial.*

*3. Com o advento da Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF, as instituições financeiras responsáveis pela retenção da referida contribuição, ficaram obrigadas a prestar à Secretaria da Receita Federal informações a respeito da identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações bancárias, sendo vedado, a teor do que preceituava o § 3º da art. 11 da mencionada lei, a utilização dessas informações para a constituição de crédito referente a outros tributos.*

*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*



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

*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 de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver 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 Conselho de Contribuintes, conforme ementas dos acórdãos abaixo transcritas, também julgou no sentido exposto, de que não se trata de aplicação retroativa da Lei nº 10.174, de 2001, mas de aplicação imediata de suas disposições aos efeitos pendentes dos atos jurídicos constituídos sob a vigência da lei anterior (Lei nº 9.311, de 1996), porque apenas amplia os poderes de investigação das autoridades administrativas, na forma autorizada pelo § 1º, do art. 144, do CTN, aplicação essa que não viola o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada:

*IRPF - UTILIZAÇÃO DOS DADOS DA CPMF COMO INDÍCIO DE SONEGAÇÃO FISCAL - RETROATIVIDADE - O lançamento se rege pelas leis vigentes à época da ocorrência do fato gerador, porém os procedimentos e critérios de fiscalização regem-se pela legislação vigente à época de sua execução. Assim, entrando em vigor a Lei nº 10.174/01, a fiscalização passa a ser autorizada a utilizar as prerrogativas concedidas pela lei a partir daquela*



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

*data, contudo tendo a possibilidade de investigar fatos e atos anteriores à sua vigência, desde que obedecidos os prazos decadenciais e prescricionais, ou seja, passa a dispor de um instrumento de fiscalização que anteriormente não possuía, podendo utilizá-lo conforme o interesse público que o ato administrativo pressupõe. (Ac 106-13143).*

**IRPF - UTILIZAÇÃO DOS DADOS DA CPMF EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL - INOCORRÊNCIA DE RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174/2001 - APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI NOVA AOS EFEITOS PENDENTES DE ATO JURÍDICO CONSTITUÍDO SOB A ÉGIDE DA LEI ANTERIOR - LEI Nº 9.311/96 - 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, aplicando-se-lhe, no entanto, a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador, institua novos critérios de apuração ou processos de fiscalização ou amplie os poderes de investigação das autoridades administrativas (CTN, art. 144). A Lei nº 10.174, de 2001, ao facultar a utilização das informações da CPMF em procedimentos administrativos para fins de verificação da existência de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos, apenas ampliou os poderes das autoridades fiscais, sem afetar situações constituídas e consolidadas sob a égide da lei anterior, respeitando o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, razão pela qual pode ser aplicada imediatamente aos efeitos ainda pendentes das obrigações tributárias surgidas sob a vigência da lei anterior, que se prolongam no tempo para além da data de entrada em vigor da lei nova, que passa então a regulá-los, desde que não abrangidos pela decadência, com amparo no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro e no § 1º, do art. 144, do CTN. (Ac 102-46185).**

Da mesma forma, são os efeitos da LC nº 105, de 2001, aos fatos ocorridos em momento anterior à sua publicação, nos termos do § 1º do artigo 144 do CTN. O acesso aos dados financeiros constitui uma das formas de obtenção de elementos para configurar os fatos econômicos possíveis de subsunção à hipótese de incidência do tributo. Assim, dita norma insere-se no campo do Direito Adjetivo ou Direito Processual Tributário, característica que lhe permite ação sobre os fatos pendentes.

No presente caso, entretanto, a Fiscalização não procedeu à requisição dos extratos bancários às instituições financeiras com suporte na Lei complementar 105, de 2001, pois estes foram entregues pelo próprio contribuinte,



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

após ser intimado para esse fim (fls. 22/25), o que afasta qualquer questionamento a respeito da aplicação da norma complementar.

Em relação à decadência do direito de lançar, este Primeiro Conselho de Contribuintes tem reiteradamente decidido que as alterações legislativas do imposto de renda, ao atribuir à pessoa física a incumbência de apurar e antecipar o pagamento do imposto, sem prévio exame da autoridade administrativa, classifica-se na modalidade de lançamento por homologação, na forma do artigo 150 do CTN, pois a entrega da declaração de rendimentos converteu-se em mero cumprimento de obrigação acessória (repasse ao órgão administrativo de informações para fins de controle do adequado cumprimento da legislação tributária, com ou sem obrigação principal a ser adimplida – Acórdão CSRF/01-04.493 de 14/04/2003 – DOU de 12/08/2003). A natureza do lançamento é determinada pela legislação do tributo, que impõe ao sujeito passivo a obrigação de ocorrido o fato gerador, identificar a matéria tributável, apurar o imposto devido e efetuar o pagamento sem prévio exame da autoridade. Se não houver imposto a pagar, por ter havido prejuízo ou pela operação não estar sujeita à incidência tributária, a natureza do lançamento não se altera.

As antecipações mensais, previstas na Lei nº 7.713, de 1988, não suprimiram o fato gerador anual do tributo (artigos 2º e 9º da Lei nº 8.134, de 1990), que abarca todos os rendimentos auferidos no ano, as deduções, sendo esta base de cálculo que irá prevalecer para a apuração do *quantum debeatur*, com a conseqüente restituição do imposto retido durante o ano base ou o pagamento suplementar do tributo. As exceções à regra são os casos de tributação definitiva (renda variável e ganho de capital) e os rendimentos tributados exclusivamente na fonte (prêmios, 13º salário etc), que dispõem de legislação específica para sua tributação. Não há no artigo 42 da Lei 9.430, de 1996, nenhuma disposição neste sentido, razão pela qual o § 4º deste artigo deve ser interpretado dentro da regra geral.





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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

Com efeito, no decorrer do ano-calendário o contribuinte antecipa, mediante a retenção na fonte, carnê-leão ou por meio do pagamento espontâneo, o imposto que será apurado em definitivo após o encerramento do ano-calendário. É nessa oportunidade que o fato gerador do imposto de renda resta concluído. Por ser do tipo complexo (complexivo, complessivo), segundo a classificação doutrinária, o fato gerador do imposto de renda surge completo no último dia do ano. Não seria correta, portanto, a afirmação de que a exigência em exame possui como data de ocorrência do fato gerador o último dia de cada mês e o termo inicial de contagem da decadência o 1º dia útil do mês seguinte. As omissões ocorridas durante os meses do ano comportam-se, no presente caso, no fato gerador concluído no final do ano-calendário.

Desta forma, para o fato gerador concluído em 31/12/1999 o termo inicial e final do prazo decadencial ocorreu 01/01/2000 e 31/12/2004, respectivamente. Como o Auto de Infração em tela foi cientificado ao sujeito passivo em 20/12/2004 (fl. 133), ainda não havia decaído o direito da Fazenda constituir o crédito tributário.

A tributação com base em depósitos bancários, a partir de 01/01/97, é regida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, publicada no DOU de 30/12/1996, que instituiu a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprovasse mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações. Confira-se:

*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.*



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

*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.*

*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).*

O fato presuntivo da omissão de rendimentos é a existência de valores creditados em conta de depósito ou de investimentos mantidos 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.

Portanto, a partir da publicação desta Lei, os depósitos bancários deixaram de ser "modalidade de arbitramento" — que exigia da fiscalização a demonstração de gastos incompatíveis com a renda declarada (aquisição de patrimônio e sinais exteriores de riqueza), conforme interpretação consagrada pelo poder judiciário (súmula TFR 182) e pelo Primeiro Conselho de Contribuintes, com base na Lei nº 8.021, de 1990 — para se constituir na própria omissão de rendimento (art. 43 do CTN), decorrente de presunção legal, que inverte o ônus da prova em favor da Fazenda Pública Federal.



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

A propósito de presunções legais cabe aqui reproduzir o que diz José Luiz Bulhões Pedreira, (JUSTEC-RJ-1979 - pag. 806), que muito bem representa a doutrina predominante sobre a matéria:

*O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que o negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa), provar que o fato presumido não existe no caso.*

Este também é o entendimento manifestado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, como fica evidenciado no Acórdão CSRF nº 01-0.071, de 23/05/1980, da lavra do Conselheiro Urgel Pereira Lopes, do qual se destaca o seguinte trecho:

*O certo é que, cabendo ao Fisco detectar os fatos que constituem o conteúdo das regras jurídicas em questão, e constituindo-se esses fatos em presunções legais relativas de rendimentos tributáveis, não cabe ao fisco infirmar a presunção, pena de laborar em ilogicidade jurídica absoluta. Pois, se o Fisco tem a possibilidade de exigir o tributo com base na presunção legal, não me parece ter o menor sentido impor ao Fisco o dever de provar que a presunção em seu favor não pode subsistir. Parece elementar que a prova para infirmar a presunção há de ser produzida por quem tem interesse para tanto. No caso, o contribuinte. (Grifou-se)*

Os julgamentos do Conselho de Contribuintes passaram a refletir a determinação da nova lei, admitindo, nas condições nela estabelecidas, o lançamento com base exclusivamente em depósitos bancários, como se constata nas ementas dos acórdãos a seguir reproduzidas:

**OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - SITUAÇÃO POSTERIOR À LEI Nº 9.430/96 - Com o advento da Lei nº 9.430/96, caracteriza-se também omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular não comprove a origem dos recursos utilizados, observadas as exclusões previstas no § 3º, do art. 42, do citado diploma legal. (Ac 106-13329).**



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

*TRIBUTAÇÃO DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei 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 prova da origem dos recursos informados para acobertar seus dispêndios gerais e aquisições de bens e direitos. (Ac 106-13188 e 106-13086).**

O lançamento foi efetuado com base no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, conforme descrito no Auto de Infração às fls. 117/119. Não se verifica, portanto, carência de tipificação ou fundamentação legal para o lançamento.

Pela leitura do Relatório de Fiscalização, às fls. 124/128, verifica-se que o procedimento fiscal cumpriu as determinações do artigo 42 da Lei 9.430, de 1996, em relação à correta apuração da base de cálculo. Já na primeira intimação para comprovar a origem dos créditos bancários (fls. 80/81) excluiu os valores nitidamente decorrentes de transferências entre contas da mesma titularidade e de resgates de aplicações financeiras. Excluiu também do lançamento valores transferidos da conta de José Talhero Garcias, sogro do autuado, nos montantes de R\$1.661.299,70, R\$398.480,00 e R\$100.000,00. O contribuinte também alegou durante a ação fiscal que créditos efetuados em sua conta bancária, no ano-calendário de 1999, em valor total de R\$13.652,00, representariam transferência de numerários originários de conta poupança de sua titularidade, fato negado por ele próprio, à fl. 98, quando intimado a apresentar os extratos da conta poupança. Nova listagem foi elaborada com os depósitos bancários sem origem comprovada (fls. 121/123), que acompanhou o Auto de Infração e Relatório de Fiscalização. Não prospera, portanto, a alegação de que a inexistência de demonstrativo da infração tenha cerceado o direito de defesa do autuado.



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

Como não foram apresentados novos elementos de prova para comprovar a origem dos créditos bancários, não merece reparos a decisão de primeiro grau que manteve integralmente o lançamento em exame, pois todas as alegações e documentos apresentados pelo contribuinte foram minuciosamente analisados, conforme se constata no referido Relatório de Fiscalização. Deve-se ressaltar que não há nos autos qualquer referência a cheques reapresentados, considerados em duplicidade no lançamento, ou de vários cheques a compor depósitos maiores.

Quanto a exclusão dos depósitos de valor até R\$12.000,00, requerida pelo recorrente, cumpre esclarecer que a soma desses créditos superam o montante de R\$80.000,00, no ano-calendário. Devem, portanto, compor a base de cálculo da receita omitida, conforme determina o inciso II do § 3º do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Não se cogita, na referida Lei, que depósitos bancários sem origem comprovada em um mês possam ser transportados para comprovar os depósitos no mês seguinte. E nem poderia ser diferente, pois os valores que ingressaram podem ter sido investidos em aplicações financeiras, aquisições patrimoniais, viagens, reinvestidos nos negócios etc, e no mês seguintes outros depósitos podem ter sido efetuados sem qualquer vinculação com os depósitos de meses anteriores.

Cada depósito, individualmente, deve ter sua origem comprovada. Se o depósito no mês anterior, por exemplo, possibilitou a aquisição de um veículo, e no mês seguinte o automóvel foi vendido, e o recurso reingressou à conta bancária, deve o contribuinte comprovar a origem do novo depósito com o documento de transferência ou a nota fiscal de venda do veículo, e não simplesmente alegar que o depósito tributado no mês anterior deve dar suporte, automaticamente, ao novo depósito, pois não existe correlação direta e imediata entre os depósitos de um mês com os efetuados nos meses seguintes. O recorrente, equivocadamente, quer aplicar aos



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

depósitos sem origem comprovada a técnica de apuração do acréscimo patrimonial a descoberto, onde se admite um fluxo de caixa, com aproveitamento dos saldos positivos de meses anteriores. Neste sentido, é a jurisprudência administrativa colacionada em sua peça recursal.

A omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem comprovação da origem, que transitaram pela conta bancária do recorrente deve ser apurada em base mensal – como ocorre com vários tipos de rendimentos auferidos pelas pessoas físicas, em consonância com as disposições das Leis nºs 7.713/1988, 8.134/1990, 8.383/1991, 9.250/1995 e 9.430/1996 – e tributada no ajuste anual, pois não se pode presumir o regime de tributação dos numerários depositados. Se a legislação não excepcionou a regra de tributação para esta omissão, impondo uma incidência autônoma e definitiva, deve-se submetê-la à regra geral, que é apuração em base mensal, sem prejuízo do ajuste anual, coerentemente com o que determina a legislação acima mencionada.

Neste sentido dispõe a Instrução Normativa SRF nº 246, de 20 de novembro de 2002, que trata especificamente da tributação dos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o contribuinte pessoa física, regularmente intimado, não comprove a origem dos recursos:

*Art. 1º Considera-se omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, cuja origem dos recursos o contribuinte, regularmente intimado, não comprove mediante documentação hábil e idônea.*

*§ 1º Quando comprovado que os valores creditados em conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos é efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.*



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

(...)

***Art. 4º Os rendimentos omitidos, de origem não comprovada, serão apurados no mês em que forem recebidos e estarão sujeitos à tributação na declaração de ajuste anual, conforme tabela progressiva vigente à época. (grifei)***

*§ 1º Ao imposto suplementar apurado na forma do caput será aplicada a multa de que tratam os incisos I ou II do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.*

*§ 2º Na hipótese de comprovação da origem, os rendimentos omitidos serão apurados no mês em que forem recebidos e tributados segundo sua natureza, aplicando-se a multa de que trata o § 1º, e, se for o caso, a multa do inciso III do § 1º do mesmo dispositivo legal.*

Em relação à imposição dos juros de mora, a mesma encontra respaldo nas determinações do artigo 161, do Código Tributário Nacional, in litteris:

*Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.*

A cobrança dos juros de mora não tem caráter punitivo, a sua incidência visa compensar o período de tempo em que o crédito tributário deixou de ser pago. Por ter o sujeito passivo ficado com a disponibilidade dos recursos, sem tê-los repassados aos cofres públicos. Aqui, impende observar que o § 1º do artigo 161 do CTN, supra citado, tem o percentual de 1% ao mês como obrigatório apenas se não houver determinação legal dispondo em contrário. In casu, a aplicação da taxa SELIC encontra respaldo na Lei nº 9.430, de 27/12/1996, artigo 61, § 3º. Neste sentido tem decidido reiteradamente este Primeiro Conselho de Contribuintes.

Paulo de Barros Carvalho, eminente tratadista do Direito Tributário, (Curso de Direito Tributário, 9ª edição, Editora Saraiva: São Paulo, 1997, p. 337), discorre sobre as características dos juros moratórios, imprimindo-lhes um caráter



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

remuneratório pelo tempo em que o capital ficou com o administrado a mais que o permitido:

*"(...) Sobre os mesmos fundamentos, os juros de mora, cobrados na base de 1% ao mês, quando a lei não dispuser outra taxa, são tidos por acréscimo de cunho civil, à semelhança daqueles usuais nas avenças de direito privado. Igualmente aqui não se lhes pode negar feição administrativa. Instituídos em lei e cobrados mediante atividade administrativa plenamente vinculada, distam de ser equiparados aos juros de mora convencionados pelas partes, debaixo do regime da autonomia da vontade. Sua cobrança pela Administração não tem fins punitivos, que atemorizem o retardatário ou o desestimule na prática da dilação do pagamento. Para isso atuam as multas moratórias. Os juros adquirem um traço remuneratório do capital que permanece em mãos do administrado por tempo excedente ao permitido. Essa particularidade ganha realce, na medida em que o valor monetário da dívida se vai corrigindo, o que presume manter-se constante com o passar do tempo. Ainda que cobrados em taxas diminutas (1% do montante devido, quando a lei não dispuser sobre outro valor percentual), os juros de mora são adicionais à quantia do débito, e exibem, então, sua essência remuneratória, motivada pela circunstância de o contribuinte reter consigo importância que não lhe pertence." (grifos nossos)*

Por outro lado, sendo a atividade do lançamento ato administrativo de aplicação da norma tributária ao caso concreto, não caberia à fiscalização se posicionar acerca da inconstitucionalidade da lei que o embasou (atitude que também é vedada aos Conselhos de Contribuintes – art. 22-A do Regimento Interno). No âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes as Súmulas nº 02 e 04 colocaram um ponto final em tal discussão. Confira-se:

**Súmula 1ºCC nº 2:** *O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

**Súmula 1º CC nº 4:** *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa*





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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

*referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Em face ao exposto, rejeito as preliminares de nulidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa e aplicação retroativa da Lei nº 10.174, de 2001, e, no mérito, nego provimento do recurso.

Sala das Sessões - DF, em 08 de novembro de 2006.

  
JOSÉ RAIMUNDO FOSTA SANTOS



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

**DECLARAÇÃO DE VOTO**

**Conselheiro LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA**

Peço vênia ao eminente relator, por entender que não é o caso de se enfrentar a acusação de omissão de rendimentos constatada por meio de depósito bancário apontada pelo Fisco na peça vestibular do procedimento, na forma consignada no voto.

Com efeito, tenho entendido que o lançamento com base na constatação de movimentação de valores em instituição bancária deve, consoante preceitua a lei, ser apurado no mês, ou seja, o suposto rendimento omitido deve ser tributado no momento em que for recebido (depositado).

Diante a natureza da discussão, a qual, na essência, refere-se aos princípios constitucionais, notadamente o da legalidade, necessário transcrever o dispositivo que, como é cediço, consta na Constituição Federal de 1988, e por meio do qual atribuiu-se à União competência para instituir e cobrar imposto sobre a **renda e proventos de qualquer natureza, verbis:**

*“Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:*

*(...);*

*III – renda e proventos de qualquer natureza;”*

Daí infere-se que o imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem seu suporte legal no artigo 153, III da Constituição Federal de 1998, no qual, além de conferir à União competência para instituí-lo, estabeleceu **princípios** que delineiam a sua regra-matriz de incidência.



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

Por sua vez, o artigo 43 do Código Tributário Nacional, cuidou de normatizar a cobrança do referido imposto e disciplinar os elementos que o compõem, *verbis*:

*“Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:*

*I – de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;*

*II – de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.”*

Destarte, em razão de a Constituição ocupar no sistema jurídico pátrio posição mais elevada, todos os conceitos jurídicos utilizados em suas normas passam a vincular tanto o legislador ordinário quanto os operadores do direito.

Verifica-se, pois, que os conceitos de renda e proventos de qualquer natureza estão albergados na Carta Magna. Para a melhor aplicação a ser adotada relativamente à regra-matriz de incidência dos tributos, imprescindível perscrutar quais princípios estão condicionando a exação tributária.

É de se notar que para que haja a obrigação tributária seja ela pagamento de tributo ou penalidade (principal) ou acessória (cumprimento de dever formal), necessário a adequação do fato existente no mundo real à hipótese de incidência prevista no ordenamento jurídico, sem a qual não surgirá a subsunção do fato à norma.

Neste contexto, sobreleva o **princípio da legalidade** que, como um dos fundamentos do Estado de Direito eleito pelo o legislador foi reproduzido à exaustão na Carta da República. Dentro dos direitos e garantias fundamentais, fixou o artigo 5º, II, *“ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

*virtude de lei;*”, conferiu, também, à Administração Pública a observância do princípio da legalidade, conforme artigo 37 (redação dada pela Emenda constitucional n.º 19 de 1998): “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios **obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência** e, também, ao seguinte.” (grifou-se).

Já no âmbito tributário a Constituição trouxe no artigo 150, I: “Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I – exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;”

Ultrapassadas as anotações com vistas, em apertada síntese, ressaltar a importância dos princípios como alicerces nucleares do ordenamento jurídico, pode-se especificamente apontar o da legalidade como condição de legitimidade para que seja perpetrada a exigência tributária. É, portanto, o princípio da legalidade referência basilar entre a necessidade do Estado arrecadar e a proteção aos direitos fundamentais dos administrados.

No caso ora em discussão, o enquadramento legal que se apoiou a suposta existência de fatos geradores com intuito de exigir tributos foi o artigo 42, da Lei nº 9430/1996:

“Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito o 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.”



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15  
Acórdão nº. : 102-48.032

De fato, compulsando os autos verifica-se que nos Demonstrativos (fls.) anexos ao Auto de Infração, a fiscalização procedeu à contagem das supostas omissões no decorrer do (s) ano-calendário (s) apurando ao final de cada mês, o total do valor a ser tributado.

No entanto, ao invés de exigir o tributo com base no fato gerador do mês que foi identificada a omissão, promoveu o fisco, indevidamente e sem base legal, a soma dos valores ali apurados e tributou-as no final do mês de dezembro do (s) ano-calendário (s) que consta (am) do Auto de Infração.

Assim, o esforço que a fiscalização engendrou na ânsia de exigir eventual crédito tributário foi atropelado pela opção do seu procedimento, o qual estabeleceu, repita-se, sem suporte legal, critério na apuração temporal da constituição do crédito tributário.

Por certo, o procedimento laborou em equívoco, eis que os rendimentos omitidos deverão ser tributados no mês em que considerados recebidos, consoante dicção do § 4º do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996:

*“§ 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.”*

Por sua vez, o Regulamento do Imposto de Renda 1999 (Decreto nº 3000/1999), reproduziu no *caput* do artigo 849 e no seu § 3º os mesmos mandamentos do artigo 42 e § 4º, da Lei nº 9.430/1996.

Assim, do confronto do enquadramento legal que contempla a exigência em razão de movimentação de valores em conta bancária, com a opção da



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

Processo nº. : 10909.003540/2004-15

Acórdão nº. : 102-48.032

fiscalização em proceder a cobrança do crédito tributário mediante “fluxo de caixa”, apurado de forma anual, conforme o procedido nos presentes autos, evidente a transgressão dos fundamentos constitucionais, acima referidos, notadamente o **princípio da legalidade**.

À vista do exposto, resta patente a ilegitimidade de todo o feito fiscal, por processar-se em desacordo com a legislação de regência, seja em relação à base de cálculo, seja em relação à data do efetivo fato gerador, o que, por conseguinte, desperta a necessidade de cancelamento do lançamento por erro no critério temporal da constituição do crédito tributário.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 08 de novembro de 2006.

LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA