MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº.	:	11040.000385/2003-14
Recurso nº.	:	144.261
Matéria	:	IRPF - Ex(s): 1999
Recorrente	:	JOSÉ INÁCIO DUARTE DOS PASSOS
Recorrida	:	4ª TURMA/DRJ em PORTO ALEGRE - RS
Sessão de	:	10 DE NOVEMBRO DE 2005
Acórdão nº.	:	106-15.084

NULIDADE DO LANÇAMENTO. EXTRATOS BANCÁRIOS. MEIOS DE OBTENÇÃO DE PROVAS - O uso de informações relativas à movimentação financeira prestadas à Secretaria da Receita Federal pelas instituições financeiras, de acordo com o art. 11, § 3º da Lei nº 9.311, de 24.10.1996, com a redação dada pela Lei nº 10.174, de 2001, são meios lícitos de obtenção de provas tendentes à apuração de crédito tributário na forma do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

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.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ INÁCIO DUARTE DOS PASSOS.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, REJEITAR a preliminar de irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Gonçalo Bonet Allage, José Carlos da Matta Rivitti, Roberta Azeredo Ferreira Pagetti e Wilfrido Augusto Marques; e, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Wilfrido Augusto Marques que dava provimento ao recurso.

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE E RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 NOV 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SÉRGIO MURILO MARELLO (convocado), LUIZ ANTONIO DE PAULA e ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA. Ausente, justificadamente, a Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO.

Processo nº : 11040.000385/2003-14
Acórdão nº : 106-15.084

Recurso nº : 144.261
Recorrente : JOSÉ INÁCIO DUARTE DOS PASSOS

RELATÓRIO

José Inácio Duarte dos Passos, qualificado nos autos, interpõe Recurso Voluntário em face do Acórdão DRJ/POA nº 4.505, de 30 de setembro de 2004 (fls. 191-199), mediante o qual foi julgado procedente em parte o lançamento objeto do Auto de Infração (fls. 4-163) correspondente ao crédito tributário de R$381.471,31, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, inclusive juros de mora e multa de ofício, ano-calendário 1998. Em razão do julgamento, o principal foi reduzido de R$155.600,96, para R$140.817,10.

Do julgamento recorrido.

Em face das razões impugnadas, o voto foi no sentido de afastar a preliminar de nulidade do lançamento fundada na impossibilidade de utilização de informações da CPMF para fins de apuração do imposto de renda porque a partir da publicação da Lei nº 10.174, de 2001, o § 3º da Lei nº 9.311, de 1996, foi modificado o que possibilitou referida utilização. Como justificativa, no julgado recorrido, foi indicado o Parecer PGFN/CAT nº 1649/2003, e jurisprudência do STJ, inclusive,

Em sede de mérito, o julgado, depois de discorrer sobre as disposições do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, bem como refutar a possibilidade de considerar justificada a omissão de depósitos com valores que o contribuinte declarou possuir em espécie foi dado provimento parcial, apenas para excluir da base de cálculo a devolução de dois cheques um de 100,00, e outro de R$550,00.

O julgamento encontra-se resumido na seguinte ementa:

NULIDADE DO LANÇAMENTO – Inexistindo atos e termos lavrado por pessoa incompetente ou despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesam não há que se cogitar em nulidade do lançamento.

Processo nº : 11040.000385/2003-14
Acórdão nº : 106-15.084

OMISSSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA – Caracterizam-se como omissão valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Lançamento procedente em parte.

3. Do Recurso voluntário

No Recurso Voluntário, o recorrente aduz que a decisão merece ser reformada porque está em desacordo com a legislação aplicável à matéria e com o entendimento dominante no Conselho e na esfera judicial. Reitera as razões impugnadas como se "aqui estivessem transcritas". Em aditamento, são reproduzidas as ementas dos Acórdãos nº 104-19.812, de 18.02.2004, e nº 104-19.304, de 16.04.2003.

Transcreve e junta cópia de julgamento proferido no âmbito dos Tribunais Regionais Federais da 1ª e 4ª Regiões, em que entenderam as autoridades judiciais a impossibilidade de utilização de informações da CPMF em períodos anteriores à publicação da Lei nº 10.174, de 2001.

À fl. 227, comprovante de arrolamento de bens em cumprimento às disposições legais.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA, Relator

O recorrente tomou ciência do Acórdão DRJ/POA nº 4.505, contra o qual protocolizou o Recurso Voluntário, em 18.11.2004 (fl. 205), no prazo legal, conforme atesta o órgão preparador embora não junte aos autos a prova deste fato. Considero atendidas as disposições do art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972, pelo que conheço do recurso.

Como relatado, é mais um dos tantos lançamentos com base em depósito bancário em que o contribuinte intimado nos termos definidos no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, não consegue trazer aos autos os comprovantes da origem dos recursos movimentados.

A legislação que rege a matéria foi aplicada corretamente pela fiscalização como entendeu o julgador *a quo*.

Não há que se falar em **nulidade do lançamento** porque os atos administrativos relativos a lançamentos de tributos são válidos quando praticados por agente competente e observados o direito de defesa do contribuinte. Nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, o assunto nulidade está assim expresso:

> *Art. 59. São nulos:*
>
> ...
>
> *II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

O direito de defesa do contribuinte deduz-se da previsão constitucional do art. 5º, inciso LV – "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;"

Tem-se aceito que o contraditório, no processo administrativo fiscal-tributário, inicia-se com a impugnação do sujeito passivo ao lançamento regularmente notificado (art. 145, do CTN). Já a ampla defesa, há que se entender, o exame das provas lícitas (art. 332, do CPC) constantes dos autos e das razões impugnadas, tudo no interesse da legalidade e da verdade real.

No caso presente verifica-se que o procedimento fiscal seguiu regiamente os termos definidos no art. 42 e §§ da Lei nº 9.430, de 1996, assim como às formalidades definidas no Decreto nº 70.235, de 1972, pelo que não há que se falar em nulidade do Auto de Infração.

Sobre a **matéria de mérito**, nos casos em que o fisco apura que o contribuinte manteve em conta bancária incompatível com o informado na Declaração de Ajuste Anual, a Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, estabeleceu a presunção de "omissão de rendimentos". Veja-se o inteiro teor do dispositivo:

> *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.*
>
> *§ 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).* (Limites conforme a Lei nº 9.481, de 13.8.1997)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002).

§ 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. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002).

Compulsando os autos, verifica-se que o contribuinte, ocupação principal Advogado, no ano-calendário de 1998, declarou ter auferido de pessoas físicas a importância de R$10.500,00, inferior ao limite de isenção (R$10.800,00); Na parte destinada à informação dos bens, declarou possuir "Dinheiro em espécie" em 31.12.1997, R$148.000,00, e em 31.12.1998, R$70.000,00. Quanto à movimentação bancária, os valores não comprovados quanto à origem atingem R$571.030,78.

Neste assunto, conforme detalhado no Relatório de Ação Fiscal (fls. 08-25), em 18.11.2002, o contribuinte apresentou todos os extratos solicitados sem, contudo, comprovar a origem dos valores depositados. Diante da tal situação, a lei determina considerar-se configurada a omissão de rendimentos.

Acerca da jurisprudência indicada por meio dos Acórdãos nº 104-19.812, de 18.02.2004, e nº 104-19.304, de 16.04.2003, proferidos no âmbito da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, é de destacar que este último já foi objeto de reforma pela Quarta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais mediante o Acórdão nº CSRF/04-00.021, de 15 de março de 2005.

Deste modo, aquela Colenda Corte Administrativa vem consolidando o entendimento sobre a utilização de informações bancárias com vistas à apuração de omissão de rendimentos nos termos do art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996,

inclusive mediante a utilização de informações da CPMF, segundo autorizado pela Lei nº 10.174, de 2001, nos casos em que o contribuinte não apresenta os correspondentes extratos ao agente do fisco.

Quanto às decisões judiciais sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo favoravelmente à Fazenda Nacional, conforme o teor 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.*
>
> *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.

Assim sendo, posto que verificada a presunção legal de omissão de rendimentos tributáveis, não infirmada pelo recorrente, é de ser mantido o Acórdão DRJ/POA nº 4.505, sem reparos.

Voto, portanto, por NEGAR provimento ao recurso do contribuinte.

Sala das Sessões - DF, em 10 de novembro de 2005.

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA