



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 11070.001443/2003-61
Recurso nº. : 142.497
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999
Recorrente : SÍDIO KRAMER FELTEN FILHO
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ em SANTA MARIA - RS
Sessão de : 13 DE ABRIL DE 2005
Acórdão nº. : 106-14.523

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NULIDADE - Não está inquinado de nulidade o lançamento efetuado por autoridade competente no exercício da sua atividade funcional, mormente quando lavrado em consonância com o art. 142 da Lei nº 5.172, de 1966 (CTN) e com o artigo 10 do Decreto nº 70.235, de 1972.

LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE - Incabível falar-se em irretroatividade da lei que amplia os meios de fiscalização, pois esse princípio atinge somente os aspectos materiais do lançamento.

IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTOS COM EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - A presunção legal de omissão de rendimentos, para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, previstos no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários, cuja origem em rendimentos já tributados, isentos e não-tributáveis o sujeito passivo não comprova mediante prova hábil e idônea.

ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte cabe a ele a comprovar a origem dos recursos informados para acobertar a movimentação financeira.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS - Conforme determinação contida nos artigos 1º e 2º do Decreto nº 73.529, de 1974, vinculam apenas as partes envolvidas no processo, sendo vedada à extensão administrativa dos efeitos judiciais contrária à orientação estabelecida para a administração direta e autárquica em atos de caráter normativo ou ordinário.

Preliminares rejeitadas.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SÍDIO KRAMER FELTEN FILHO.

[Assinatura]

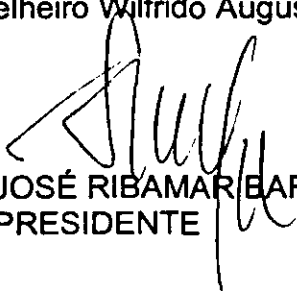
[Assinatura]



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61
Acórdão nº : 106-14.523

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, Pelo voto de qualidade, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento por utilização de informações da CPMF, vencidos os Conselheiros Romeu Bueno de Camargo, Gonçalo Bonet Allage, José Carlos da Matta Rivitti e Wilfrido Augusto Marques; e, no mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Wilfrido Augusto Marques


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


LUIZ ANTONIO DE PAULA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 MAI 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, as Conselheiras SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO e ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61
Acórdão nº : 106-14.523

Recurso nº. : 142.497
Recorrente : SÍDIO KRAMER FELTEN FILHO

RELATÓRIO

Sídio Kramer Felten Filho, já qualificado nos autos, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 89-104, mediante Acórdão DRJ/STM nº 2.852, de 25 de junho de 2004, prolatada pelos Membros da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria – RS, recorre a este Conselho de Contribuintes pleiteando a sua reforma, nos termos do Recurso Voluntário de fls. 107-120.

1. Da autuação

Contra o contribuinte acima mencionado, foi lavrado, em 01/04/2003, o Auto de Infração – Imposto de Renda Pessoa Física, fls. 58-60, anexos de fls. 56-57 e Relatório da Ação Fiscal de fls. 62-65, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 106.894,46, sendo: R\$ 38.069,19 de imposto, R\$ 25.997,44 de juros de mora (calculados até 31/03/2003) e R\$ 42.827,83 de multa de ofício agravada de 112,5%, referente ao ano-calendário de 1998.

Da ação fiscal resultou a constatação da seguinte irregularidade:

1) OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA

Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta(s) corrente de depósito ou de investimento, mantida(s) em instituição(ões) financeira(s), discriminado Relatório da Ação Fiscal, anexo ao Auto de Infração, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61
Acórdão nº : 106-14.523

Fatos Geradores: todos os meses dos anos-calendário de 1998.
Multa de Ofício: 112,5% (cento e doze e meio por cento)

A presente autuação foi capitulada no art. 42 da Lei nº 9.430/96, art. 21 da Lei nº 9.532/97; art. 4º da Lei nº 9.481/97.

O início da ação fiscal teve origem com a lavratura do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF 10.1.08.00-2002-00153-2, de 04 de junho de 2002 (fl. 01) e Termo de Início de Fiscalização de fls. 09-10, onde foram solicitados os extratos bancários relativos à conta corrente do Banco do Brasil S/A, que deram origem à movimentação financeira, no ano-calendário de 1998, no valor de R\$ 217.985,00. E, os dados foram obtidos com base nas informações prestadas à Secretaria da Receita, pelas instituições financeiras, de acordo com o art. 11, § 2º, da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996. Entretanto, após a depuração desses valores, apurou-se o valor de R\$ 146.262,52 que foi considerado como omissão de rendimentos, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

2. Da impugnação e do julgamento de Primeira Instância

O autuado irresignado com o lançamento apresentou a impugnação de fls. 70-79, acompanhada dos documentos de fls. 80-83, que após historiar os fatos registrados no auto de infração e seus anexos, se indispôs contra a exigência fiscal, onde é argüida, em preliminar, a violação do seu direito constitucional ao sigilo bancário.

A respeito deste tópico foi esclarecido pelo relator do voto que os extratos bancários utilizados como subsídio na autuação fiscal foram trazidos pelo contribuinte, quando intimado. E, ainda ressaltou que se pendia alguma dúvida quanto à legitimidade da ação fiscal nos termos da Lei nº 4.595, de 1964, tal relutância perdeu o sentido frente ao art. 8º da Lei nº 8.021, de 1990, à recente Lei Complementar nº 105 e o Decreto nº 3.721, ambos de 2001, em que é expressa a autorização para o exame fiscal das operações bancárias, sem prévia autorização judicial.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61

Acórdão nº : 106-14.523

Assim, afastou-se a arguição de inconstitucionalidade e ilegalidade na obtenção de extratos bancários sem autorização judicial, demonstrando assim que não houve qualquer ilicitude na obtenção das provas e concluiu pela inexistência de nulidade do lançamento.

Em matéria de mérito, o relator do voto condutor assinalou que cabe ao Fisco tão-somente provar a existência dos créditos efetuados em conta bancária do contribuinte e de que ele foi intimado a justificar a origem desses créditos, cabendo a ele o ônus de provar a origem dos recursos depositados em sua conta bancária.

A autoridade julgadora de Primeira Instância, ainda, ressaltou que durante a fase de fiscalização o contribuinte não apresentou nenhum documento hábil a comprovar os depósitos bancários efetuados em sua conta bancária no ano-calendário de 1998. Somente na impugnação, o autuado alegou que nos valores apurados estão computadas nas importâncias advindas de empréstimos bancários, tais como CDAS e empréstimos pessoais, que constam dos extratos bancários e de sua declaração de rendimentos da pessoa física.

E, ainda, a autoridade julgadora ressaltou que no demonstrativo de créditos a comprovar de fls. 46 a 49, estão computados valores referentes a CDAS no valor total de R\$ 9.318,87. Portanto, este valor é de ser excluído do montante de R\$ 146.262,53 apurado pelo fisco como omissão de rendimentos, restando assim apenas a importância de R\$ 136.943,62, conseqüentemente, devendo ser alterado o demonstrativo de apuração do imposto.

E, por último, acatou ao argumento do impugnante, da não aplicação da multa de ofício de 112,5%, reduzindo-a para 75%(setenta e cinco por cento). E, julgou procedente a exigência dos juros de mora com a utilização dos percentuais equivalentes à taxa referencial SELIC.

A ementa que consubstancia a presente decisão é a seguinte:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61
Acórdão nº : 106-14.523

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF.

Ano-calendário: 1998

Ementa: OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. A partir de 01/01/1997, os valores depositados em instituições financeiras, de origem não comprovada pelo contribuinte, passaram a ser considerados receita ou rendimentos omitidos.

JUROS SELIC. A utilização dos percentuais equivalentes à taxa referencial do Selic para fixação dos juros moratórios está em conformidade com a legislação vigente.

Lançamento Procedente em Parte

Lançamento Procedente.

3. Do Recurso Voluntário

O impugnante foi cientificado dessa decisão em 08/07/2004 ("AR" – fl. 105), e com ela não se conformando, impetrou, dentro do tempo hábil (03/08/2004 – carimbo fl. 107), o Recurso Voluntário de fls. 107-120, com a juntada corroborado dos documentos de fls. 121-137, repisando os termos impugnados, requerendo a reforma da decisão de primeira instância e o cancelamento do Auto de Infração, que pode assim ser resumido:

- era funcionário do Banco do Brasil até 1996, quando aderiu ao PDV, tendo recebido na rescisão contratual a importância de R\$ 16.122,33 mais o valor de R\$ 22.786,31 de devolução de contribuições da PREVI e R\$ 5.173,37 de FGTS, totalizando cerca de R\$ 43.000,00, tudo informado na Declaração de Ajuste Anual de 1997;

- ao final daquele ano, após o pagamento das dívidas de cheque especial e empréstimos bancários, restaram somente a importância de R\$ 29.392,25 na caderneta de poupança;

- daí, já em 1998 estava falido, tendo de buscar empréstimos de terceiros, pagando a taxa de 5% ao mês de juros;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61

Acórdão nº : 106-14.523

- não podia transparecer que devia, e por isso trocava cheques e mais cheques, em prazo de 15, 30, 60, etc, dias, fazendo uma roda viva para que um emprestante não conhecesse o outro;

- assim por diante, a dívida cresceu de tal forma que chegou a ter o compromisso de cerca de R\$ 3.000,00 mensais somente de juros, afora o capital devido, que crescia a cada ano;

- um dos empréstimos do Banco do Brasil de R\$ 5.000,00, creditado em 24/11/98, custou no final de 03 anos quase R\$ 40.000,00 e outro, em 21/09/1998, de particular, custou R\$ 5.000,00, sendo que estes dois empréstimos não estão sendo considerados na planilha da decisão de primeira instância;

- da análise dos dados contidos nos extratos bancários, verifica-se que o saldo da conta esta sempre devedor no limite máximo de R\$ 3.000,00; a cada final de mês havia o lançamento correspondente a juros de 10%; em 1998, foram devolvidos 12 cheques por falta de fundos; há uma dezena de débitos de taxa de saldo devedor; os depósitos quase sempre foram em cheques trocados com terceiros emprestadores e os cheques emitidos giraram em torno de R\$ 100,00 a R\$ 500,00, comprovando os argumento já anteriormente relatada;

- os valores que passaram pela conta corrente não tratam de renda e somente o mesmo dinheiro inúmeras vezes, e cada vez mais, a título de dívidas;

- o seu patrimônio não aumentou;

- posteriormente, somente em 2001 conseguiu a sua estabilização financeira, quando novamente teve emprego fixo como Assessor Parlamentar que combinado com alguns honorários em processo judiciais, donde paga cerca de R\$ 15.000,00 de imposto de renda a cada ano;

- na questão de mérito, entendeu que os valores que passaram pela conta bancária e que resultaram no pagamento dão CPMF não podem servir de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61

Acórdão nº : 106-14.523

base de cálculo para o recolhimento do imposto de renda, antes da promulgação da Lei nº 10.174, de 2001, a respeito desta matéria transcreveu ementa e voto do Acórdão nº 104-19.304;

- somente a lei nova regulamentará o presente processo neste aspecto, somente incidirá sobre atos posteriores e não buscando fatos pretéritos, como o caso em concreto que foi instaurado em 2002, não vigia o citado dispositivo legal, devendo, também por este aspecto, ser cancelada a autuação;

- a autuação não poderá prosperar, pois que formada expressa e especificamente sob a Lei nº 9.311, de 1996, que nunca imperou para efeito de imposto de renda e por total inexistência de renda no período.

À fl. 143, consta despacho administrativo com a informação de que o arrolamento de bens para seguimento do presente recurso voluntário consta no processo nº 13062.000193/2004-58.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61
Acórdão nº : 106-14.523

VOTO

Conselheiro LUIZ ANTONIO DE PAULA, Relator

O presente Recurso Voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, inclusive quanto à tempestividade e garantia de instância, portanto, deve ser conhecido por esta Câmara.

Conforme já anteriormente relatado, o Recurso Voluntário tem por objeto reformar o Acórdão prolatado no âmbito da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria – RS, que, por unanimidade de votos os Membros da 2ª Turma rejeitaram as preliminares argüidas, e, no, mérito julgaram procedente em parte o lançamento do crédito tributário, relativo à omissão de rendimentos consubstanciada em depósito bancário de origem não comprovada.

Em limine, cabe apreciar as preliminares argüidas de nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa e irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001.

1. Cerceamento do direito de defesa

Não se vislumbra nos autos o alegado cerceamento do direito de defesa, pois o procedimento de fiscalização foi regular, tendo sido intimado o contribuinte e lhe propiciado o direito de manifestação. Também, está contida no auto de infração minuciosa descrição e exposição dos fatos, inclusive com enquadramento legal pertinente, devidamente complementado com os demonstrativos de cálculo e Relatório da Ação Fiscal, onde constam de forma detalhada a irregularidade fiscal detectada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61
Acórdão nº : 106-14.523

Ademais, se o autuado revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as de forma meticulosa, mediante defesa, abrangendo não só as questões preliminares como também as razões de mérito, descabe a nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa, uma vez não estar caracterizado os requisitos do art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

Cabe consignar ainda, que nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, somente são nulos:

- I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente - o que não é o caso dos presentes autos, pois foi elaborado por Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, em pleno uso de sua competência;
- II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa - o que também não é o caso.

Assim, denota-se que o lançamento não se enquadra em nenhum dos tipos supracitados, razão pela qual não há como invalidá-lo com a declaração de nulidade.

O recorrente apresentou, ainda, neste tópico, os motivos pelo não atendimento das intimações expedidas no decorrer da ação fiscal. Entretanto, cabe ressaltar que a autoridade julgadora de primeira instância já determinou o desagravamento da aplicação da multa de ofício de 112,5% para 75%, por ter entendido que o contribuinte não deixou de responder à Intimação nº 20/2003, fls. 44-49.

Desta forma, é de se rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa.

2. Irretroatividade das leis

Também não há como prosperar a tese de defesa apresentada pelo recorrente de que os valores que passam pela conta bancária do contribuinte – e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61
Acórdão nº : 106-14.523

que resultam no pagamento da CPMF – não podem servir de base de cálculo para o recolhimento do imposto de renda, antes da promulgação da Lei nº 10.174, de 2001, posto que a lei prevê para o futuro, que proíbe estender-se a eficácia a situações ou relações pretéritas.

A Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38 da Lei nº 4.595/64, e, no artigo 6º autorizou o Fisco a quebrar o sigilo bancário dos contribuintes mediante processo administrativo regular, quando indispensável à presença de tais dados para o seguimento. Esse dispositivo legal veio confirmar a interpretação anterior de que a quebra de sigilo bancário, após a promulgação da CF/88, sempre pôde ser efetuada pelo Fisco, quando presente à necessidade desses dados.

Então, desde a publicação da Magna Carta, o Fisco teve acesso aos dados bancários independente da autorização judicial. Essa interpretação, além da LC 105/2001, tem suporte no RIR/99, artigo 918.

A utilização de dados bancários anteriores à alteração da Lei nº 9.311, de 1996, dada pela Lei nº 10.174, de 2001, não constitui causa de nulidade do feito, motivada no princípio da irretroatividade das leis.

Esse argumento já foi muito bem enfrentado por este colegiado. Trata-se tal dispositivo de norma de caráter processual, de aplicação imediata aos fatos futuros e os pendentes, enquanto o feito teve por fundamento o artigo 42 da Lei nº 9430/96.

Apenas, para argumentar sobre este tópico, apresenta-se as seguintes explicações, abaixo a seguir.

O art. 105 do CTN limita a irretroatividade das leis para os aspectos materiais do lançamento.

Código Tributário Nacional – Lei Nº 5172, de 1966

...



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61
Acórdão nº : 106-14.523

Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início, mas não esteja completa nos termos do artigo 116. (...)

...

Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

I – tratando-se de situação de fato, desde o momento em que se verifiquem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;

II – tratando-se da situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.

Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária. (Parágrafo acrescentado pela Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001)

Em relação aos aspectos formais ou simplesmente procedimentais a legislação a ser utilizada é a vigente na data do lançamento, pois para o critério de fiscalização, aspectos formais do lançamento, o sistema tributário segue a regra da retroatividade das leis do art. 144, § 1º, do CTN:

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

1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de 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 posto)

A retroatividade dos critérios de fiscalização está expressamente prevista no Código Tributário Nacional, desde a sua edição, não tendo sido suscitado incompatibilidade dessa norma com o texto constitucional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61

Acórdão nº : 106-14.523

Por outro lado, a fiscalização por meio da transferência de extratos bancários diretamente para a administração tributária, prevista na Lei Complementar nº 105 e na Lei nº 10.174, ambas de 2001, não representa uma inovação dos aspectos substanciais do tributo.

No presente caso, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, já previa desde janeiro de 1997, que depósitos bancários sem comprovação de origem eram hipótese fática do IR; a publicação da Lei Complementar nº 105 e da Lei nº 10.174, em 2001, somente permitiu a utilização de novos meios de fiscalização para verificar a ocorrência de fato gerador de imposto já definido na legislação vigente no ano-calendário da autuação.

Assim, conclui-se que as provas utilizadas são perfeitamente lícitas, pois o fato gerador em questão estava marcado com a Lei nº 9.430, de 1996, portanto, lei anterior ao período analisado de 1998.

A jurisprudência já possui julgados que decidem conforme o entendimento exposto. Exemplo da decisão unânime em apelação em Mandado de Segurança, referente ao processo 2001.61.00.022952-5 dada pela Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, relatado pela juíza Consuelo Yoshida, cuja ementa abaixo se transcreve:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO À PRIVACIDADE E À INTIMIDADE. SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA.

IRRETROATIVIDADE DA LEI. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O alegado sigilo bancário não pode ser interpretado como direito absoluto, desvinculado de outras garantias constitucionais, havendo de compatibilizar-se, pois, com os demais princípios, voltados à consecução do interesse público.

2. É plenamente legítimo que a autoridade competente (Fisco), uma vez detectados indícios de falhas, incorreções, omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, requisite as informações e os documentos de que necessita para a consecução de seu dever legal de constituir crédito tributário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61

Acórdão nº : 106-14.523

3. *Não há que se falar em ofensa ao princípio da irretroatividade da lei tributária, porquanto a Lei Complementar nº 105/01, bem como a Lei nº 10.174/01, não criaram novas hipóteses de incidência, a albergar fatos econômicos pretéritos, mas apenas a agilização e o aperfeiçoamento dos procedimentos fiscais.*

4. *Precedentes desta Turma.*

5. *Apelação improvida.*

Outro exemplo é a decisão unânime em agravo de instrumento, referente ao processo 200104010437531, dada pela Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, relatado pelo juiz João Surreaux Chagas, cuja ementa abaixo se transcreve:

TRIBUTÁRIO. REPASSE DE DADOS RELATIVOS A CPMF PARA FINS DE FISCALIZAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. SIGILO BANCÁRIO.

1. *O acesso da autoridade fiscal a dados relativos à movimentação financeira dos contribuintes, no bojo de procedimento fiscal regularmente instaurado, não afronta, a priori, os direitos e garantias individuais de inviolabilidade da intimidade da vida privada, da honra e da imagem das pessoas e de inviolabilidade do sigilo de dados, assegurados no art. 5º, incisos X e XII da CF/88, conforme entendimento sedimentado no Tribunal.*
2. *No plano infraconstitucional, a legislação prevê o repasse de informações relativas a operações bancárias pela instituição financeira à autoridade fazendária, bem como a possibilidade de utilização dessas informações para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento do crédito tributário porventura existente (Lei 8.021/90, Lei 9.311/96, Lei 10.174/2001, Lei Complementar nº 105/2001).*
3. *As disposições da Lei 10.174/2001 relativas à utilização das informações da CPMF para fins de instauração de procedimento fiscal relacionado a outros tributos não se restringem a fatos geradores ocorridos posteriormente à edição da Lei, pois, nos termos do art. 144, § 1º, do CTN, aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61
Acórdão nº : 106-14.523

4. *Agravo desprovido.*

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

1. O resguardo de informações bancárias era regido, ao tempo dos fatos que permeiam a presente demanda (ano de 1998), pela Lei 4.595/64, reguladora do Sistema Financeiro Nacional, e que foi recepcionada pelo art. 192 da Constituição Federal com força de lei complementar, ante a ausência de norma regulamentadora desse dispositivo, até o advento da Lei Complementar 105/2001. 2. O art. 38 da Lei 4.595/64, revogado pela Lei Complementar nº 105/2001, previa a possibilidade de quebra do sigilo bancário apenas por decisão judicial.

3. Com o advento da Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF, as instituições financeiras responsáveis pela retenção da referida contribuição, ficaram obrigadas a prestar à Secretaria da Receita Federal informações a respeito da identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações bancárias, sendo vedado, a teor do que preceituava o § 3º da art. 11 da mencionada lei, a utilização dessas informações para a constituição de crédito referente a outros tributos. 4. A possibilidade de quebra do sigilo bancário também foi objeto de alteração legislativa, levada a efeito pela Lei Complementar 105/2001, cujo art. 6º dispõe: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente". 5. A teor do que dispõe o art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao passo que as leis de natureza material só alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência.

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61

Acórdão nº : 106-14.523

à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência. 8. Inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal. 9. Recurso Especial provido. Data da Decisão 02/12/2003

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

Ainda, a respeito ainda da impossibilidade de aplicação retroativa da lei, o recorrente transcreveu a ementa e voto do Acórdão nº 104-19.304.

Neste ponto, cabe esclarecer que as decisões administrativas não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquele objeto da decisão.

Assim, não há que se falar em nulidade do lançamento relativa à impossibilidade de utilização de informações da CPMF.

3. Da presunção relativa de omissão de rendimentos.

No aspecto de mérito, também os argumentos apresentados não socorrem ao recorrente, como se demonstrará a seguir.

Presume-se como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme preceitua o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61

Acórdão nº : 106-14.523

O legislador federal pela redação do inciso XVIII, do artigo 88, da Lei nº 9.430, de 1996, excluiu expressamente da ordem jurídica o § 5º do artigo 6º, da Lei nº 8.021, de 1990 até porque o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não deu nova redação ao referido parágrafo. Destarte, para os lançamentos com base em depósitos bancários, a partir de fatos geradores de 01/01/97, não há que se falar em Lei nº 8.021/90, já que a mesma não produz mais seus efeitos legais.

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

Assim, com o advento da Lei nº 9.430/96, a partir do ano de 1997, existe o permissivo legal para tributação de depósitos bancários não justificados como omissão de rendimentos.

Para uma melhor compreensão, transcrevem-se os dispositivos legais pertinentes acerca desta matéria, ou seja:

Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996

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

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

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61

Acórdão nº : 106-14.523

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

I – Os decorrentes de transferência de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II – no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 4º - Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado crédito pela instituição financeira.

Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997

Art. 4º - Os valores a que se refere o inciso II do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passam a ser R\$ 12.000,00 (doze mil reais) e R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), respectivamente.

Dos dispositivos legais acima transcritos, pode-se extrair que para a determinação da omissão de rendimentos na pessoa física, a fiscalização deverá proceder a uma análise preliminar dos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantidos junto às instituições financeiras, ou seja: primeiro, os créditos deverão ser analisados um a um; segundo, não serão considerados os créditos de valor igual ou inferior a doze mil reais, desde que o somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de oitenta mil reais; terceiro, excluindo-se as transferências entre contas do mesmo titular.

No caso em discussão, verifica-se que esses limites foram devidamente observados nos termos da legislação vigente, mesmo porque o somatório global dentro dos anos-calendário era bem superior ao valor de R\$ 80.000,00.

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61
Acórdão nº : 106-14.523

recorrente o ônus de provar a origem dos recursos depositados em sua conta corrente.

De modo que, tendo o dispositivo legal acima estabelecido uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento, descabe a alegação de falta de previsão legal.

É a própria lei definindo que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos e não meros indícios de omissão; razão por que não há obrigatoriedade de se estabelecer o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita ou alguma variação patrimonial.

A presunção legal em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação da origem, pois, afinal, trata-se de presunção relativa, passível de prova em contrário, entretanto, como o recorrente nada provou, não elidiu a presunção legal de omissão de rendimentos.

Portanto, para elidir a presunção legal de que depósitos em conta corrente sem origem justificada são rendimentos omitidos, deve o interessado, na fase de instrução ou na impugnatória, comprovar sua, conforme disposto no art. 16, III e § 4º, que foi acrescentado ao artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, pelo artigo 67 da Lei n.º 9.532, de 10 de dezembro de 1997:

Art. 16. A impugnação mencionará:

...

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

...



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11070.001443/2003-61
Acórdão nº : 106-14.523

§ 4º - A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;*
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (destaques postos)*

O recorrente não logrou apresentar quaisquer documentos hábeis e idôneos que pudessem comprovar a origem dos depósitos efetuados em sua conta bancária, materializa-se à presunção legal formulada de omissão de rendimentos.

Também, em grau de recurso, a recorrente, não logrou a apresentar quaisquer documentos hábeis e idôneos que pudessem comprovar a origem dos depósitos efetuados em sua conta bancária.

Não cabe qualquer alteração da decisão recorrida, uma vez que a mesma ateu com propriedade e observância às normas legais atinentes à matéria e a razão apresentada pelo contribuinte, conseqüentemente deve ser mantida o lançamento, ora combatido.

Assim sendo, voto por rejeitar as preliminares argüidas, para no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 13 de abril de 2005.


LUIZ ANTONIO DE PAULA