



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 18471.001480/2002-15
Recurso nº. : 136.799
Matéria : IRPF - Ex(s): 1998 e 1999
Recorrente : CARLOS MARCELO RODRIGUES CAMPOS
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ no RIO DE JANEIRO - RJ II
Sessão de : 15 DE ABRIL DE 2004
Acórdão nº. : 106-13.933

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.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. PROVA - Constitui rendimento bruto sujeito ao imposto de renda, o valor do acréscimo patrimonial não justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis ou tributáveis exclusivamente na fonte. A tributação de acréscimo patrimonial a descoberto só pode ser elidida mediante prova em contrário.

INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - Invocando uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS - Conforme determinação contida nos artigos 1º e 2º do Decreto nº 73.529/74, 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.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CARLOS MARCELO RODRIGUES CAMPOS.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Romeu Bueno de Camargo, Gonçalo Bonet Allage, José Carlos da Matta Rivitti e Wilfrido Augusto Marques.

83

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 18471.001480/2002-15
Acórdão nº : 106-13.933



**JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE**



**SUELI EPIGÊNIA MENDES DE BRITTO
RELATORA**

FORMALIZADO EM: **19 MAI 2004**

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

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 18471.001480/2002-15
Acórdão nº : 106-13.933

Recurso nº : 136.799
Recorrente : CARLOS MARCELO RODRIGUES CAMPOS

RELATÓRIO

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado Auto de Infração de fls. 341/343 em virtude de omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoas jurídicas e omissão de rendimentos, tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, em que se verificou excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados/comprovados, relativos aos anos de 1997 e 1998.

Inconformado com o lançamento, o interessado apresentou, tempestivamente, impugnação de fls. 346/357, alegando, em síntese, que:

- O auto de infração fazia menção a documentos relacionados "à fls.", sem que tivesse sido informada qual folha e sem que o contribuinte recebesse cópia das mesmas, configurando cerceamento de seu direito de defesa.
- O auto de infração seria nulo por falta de enquadramento legal, pois não haveria menção a Lei Complementar nº 105, de 2001, nem ao Decreto nº 3.724, de 2001 que a regulamentou.
- Até o advento da Lei Complementar nº 105/2001, regulamentada pelo Decreto nº 3.724/2001, as informações relativas a extratos de contas de cartão de crédito estavam protegidas pelo sigilo bancário, mesmo depois da vigência da Lei nº 9.430/1996, conforme ampla gama de acórdãos exarados pelos tribunais e pelos Conselhos de Contribuintes.
- Até o advento da Lei Complementar supracitada, as informações relativas a extratos de contas de cartão de crédito estavam protegidas pelo sigilo bancário determinado pelos artigos 5º, X e XII, da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 18471.001480/2002-15
Acórdão nº : 106-13.933

Constituição Federal, só podendo ser quebrado se determinado pela autoridade judiciária competente.

- Com a promulgação de determinada Lei Complementar, pôde o Fisco ter acesso às informações financeiras das administradoras de cartão de crédito, mas somente para fatos geradores posteriores à data de sua publicação, e não, como pretende a fiscalização, para fatos geradores anteriores a cinco anos, ferindo o princípio da irretroatividade das leis.
- Sendo os fatos geradores anteriores à promulgação da lei, as provas obtidas por meio das informações das contas de cartão de crédito são ilícitas.
- As compras feitas por meio de cartões de crédito não foram efetuadas pelo contribuinte, mas sim pelo Sr. Fernando dos Santos Patrício que se valeu da amizade e boa-fé do impugnante, para solicitar e utilizar cartões de crédito emitidos no nome do interessado, pagando as faturas nos dias de vencimento.
- A partir de um determinado momento, o Sr. Fernando dos Santos Patrício deixou de efetuar os pagamentos devidos, ocasionando a inclusão do CPF do interessado no Sistema de Proteção ao Crédito – SERASA.

A Segunda Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Rio de Janeiro, em decisão de fls. 361/373, por unanimidade de votos, manteve o lançamento, resumindo seu entendimento na seguinte ementa:

Ano – calendário: 1997, 1998.

PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

Concedida ao contribuinte ampla oportunidade de apresentar documentos e esclarecimentos, tanto no decurso do procedimento fiscal como na fase impugnatória, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 18471.001480/2002-15
Acórdão nº : 106-13.933

NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

Comprovado que o procedimento foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

São tributáveis as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial a descoberto da pessoa física, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis ou já tributados exclusivamente na fonte.

ACESSO AS INFORMAÇÕES DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

A autoridade fiscal pode solicitar informações e documentos relativos a operações bancárias quando em procedimento de fiscalização.

LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO.
INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

É incabível falar-se em irretroatividade da lei que amplia os meios de fiscalização, pois este princípio atinge somente os aspectos materiais do lançamento.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A autoridade administrativa não é competente para se manifestar acerca da constitucionalidade de dispositivos legais, prerrogativa essa reservada ao Poder Judiciário.

Dessa decisão o contribuinte foi cientificado (AR de fls. 376, verso) e, na guarda do prazo legal, protocolou seu recurso de fls. 378/389, alegando, em síntese:

- Provas ilícitas.
- A Lei Complementar nº 105/2001, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, não tem caráter retroativo, tendo em vista o princípio constitucional de irretroatividade dos efeitos das leis no tempo.

837

[Assinatura]

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 18471.001480/2002-15
Acórdão nº : 106-13.933

- A supressão de ordem judicial na quebra do sigilo bancário não poderia ter sido feita por Lei Complementar, como foi, muito menos por emenda constitucional, por se tratar de um direito elencado no art. 5º da Constituição Federal, intitulados DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS, os quais têm caráter de Cláusulas Pétreas, matérias que não podem sequer ser tema de discussões no Congresso Nacional.
- Qualquer lançamento efetuado em relação a fatos ocorridos anteriormente ao início da vigência da LC 105 deve ser efetuado em conformidade com a legislação então em vigor, não podendo ser efetuado por meio de utilização de dados obtidos em virtude de quebra de sigilo bancário do contribuinte, sendo estas provas inválidas, posto que não autorizadas legalmente, e conseqüentemente impossíveis de serem utilizadas para determinação de créditos tributários, em conformidade com a Constituição Federal, art. 5º, LVI.
- O parágrafo primeiro do art. 144 não dispõe sob forma alguma de retroatividade de normas, o que parece claro, posto que se este dispositivo disciplinasse vigência de normas no tempo e espaço não estaria inserido no capítulo "Constituição do Crédito Tributário".
- A retroatividade de uma lei nova, para que seja admissível, deve estar consagrada no texto legislativo.
- A lei de Introdução ao Código Civil fixa o princípio da irretroatividade das leis e envolve todos os ramos de direito.
- O art. 101 do CTN determina que a legislação tributária, quanto a vigência no espaço e no tempo, rege-se pelas disposições legais aplicáveis às normas jurídicas em geral.
- As disposições constantes da Lei Complementar nº 105, principalmente no que tange ao disposto no seu art.6º, só têm eficácia a partir da data de 10/1/2001, data de sua publicação.
- Mérito.
- As compras feitas com os cartões de crédito foram efetuadas pelo Sr. Fernando dos Santos Patrício, utilizando-se da amizade e boa fé do



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 18471.001480/2002-15
Acórdão nº : 106-13.933

recorrente, pediu para solicitar e utilizar cartões de crédito emitidos em seu nome, o que de fato ocorreu. Nos dias de vencimento das faturas dos mesmos, ele efetuava o pagamento, até o momento que ele começou a não efetuar os pagamentos devidos, tendo sido o CPF do interessado incluído no Sistema de Proteção ao Crédito SERASA.

Às fls. 392/396 foram anexadas cópias do processo de arrolamento de bens apresentado como garantia do recurso.



É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 18471.001480/2002-15
Acórdão nº : 106-13.933

VOTO

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade. Dele tomo conhecimento.

1. Provas obtidas por meios ilícitos. Quebra do sigilo bancário.

O recorrente alega que a autoridade lançadora seria incompetente para quebrar o sigilo bancário. Essa alegação cai por terra, uma vez que a Lei nº 4.595 de 1994, art. 38, § 5º autoriza a obtenção das informações de instituições financeiras sem que existisse autorização judicial para tal fim.

Por sua vez, o Código Tributário Nacional em seu art. 197, inciso II, obriga as instituições financeiras a prestarem informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros.

Esse procedimento foi confirmado pela Lei Complementar nº 105/2001, regulamentada pelo Decreto Federal nº 3.724/2001.

Quanto à aplicação da mencionada lei complementar, merece destaque o entendimento do Procurador da Fazenda Nacional Dr. Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho, expresso em artigo publicado na revista Fórum Administrativo nº 06, de agosto de 2001, que transcrevo a seguir:

O caput do artigo 144 do Código Tributário Nacional estabelece que quanto aos aspectos materiais do tributo (contribuinte, hipótese de

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 18471.001480/2002-15
Acórdão nº : 106-13.933

incidência, base de cálculo, etc), aplica-se ao lançamento a lei vigente no momento da ocorrência do fato gerador da obrigação, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

O § 2º do art. 144 do CTN dispõe que, em relação aos impostos lançados por períodos certos de tempo, a lei poderá fixar expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido.

No entanto, quanto aos aspectos meramente formais ou procedimentos, segundo o § 1º do mesmo artigo 144 do C.T.N., aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

Destarte, não há direito adquirido de só ser fiscalizado com base na legislação vigente no momento da ocorrência do fato gerador, mas com base da legislação vigente no momento da ocorrência do lançamento, que, aliás, pode ser revisado de ofício pela autoridade administrativa, enquanto não ocorrer à decadência.

Tendo em vista que o lançamento é declaratório da obrigação tributária e constitutivo do crédito tributário, o direito adquirido emergido com o fato gerador, refere-se ao aspecto substancial do tributo, mas não em relação à aplicação de meios mais eficientes de fiscalização. Nesta hipótese, a lei que deverá ser aplicada é a vigente no momento do lançamento ou de sua revisão até antes da ocorrência da decadência, mesmo que posterior ao fato gerador, embora que, que respeita a parte material, seja observada a legislação do momento da ocorrência do fato gerador ou do momento em que é considerado ocorrido.

A Constituição Federal, de 1988, não assegura que o sigilo bancário só poderia ser transferido para a Administração Tributária com a intermediação do Poder Judiciário, deixando o estabelecimento dessa política par ao legislador infraconstitucional.

E, certamente, o contribuinte, de há muito tempo, já fora orientado no sentido de que a lei, que disciplina os aspectos formais ou simplesmente procedimentais, é a vigente na data do lançamento.

A fiscalização através da transferência direta do sigilo bancário para a Administração tributária não representa uma inovação dos aspectos substanciais do tributo: a Lei Complementar nº 105/2001 e a Lei nº 10.174/01.

Neste aspecto, cabe repetir que, quanto ao estabelecimento da hipótese de incidência, à identificação do sujeito passivo, à definição da

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 18471.001480/2002-15
Acórdão nº : 106-13.933

base de cálculo, à fixação de alíquota, e etc, a lei, a ser utilizada, continua sendo a vigente antes do fato gerador do tributo, inexistindo descumprimento ao princípio da irretroatividade da lei em relação ao fato gerador(C.F., art. 150, III, a).

Com a devida *vênia* adoto esses fundamentos para rechaçar os argumentos esposados pelo recorrente sobre a não aplicação da Lei Complementar nº 105, de 2001, para os fatos geradores aqui examinados.

Com relação à jurisprudência transcrita pelo recorrente, esclareço que, conforme determinação contida nos artigos 1º e 2º do Decreto nº 73.529/74, 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 normativos ou ordinários.

2. Mérito.

O lançamento teve por fundamento a tributação dos seguintes rendimentos: a) recebidos de pessoa jurídica TVA Sistema de Televisão S.A.; b) acréscimo patrimonial não justificado pela soma dos rendimentos auferidos pelo contribuinte.

Quanto ao primeiro rendimento no valor de R\$ 3.197,24, nada há que ser apreciado, uma vez que sobre essa matéria o recorrente não se manifestou em grau de recurso.

A tributação do rendimento omitido, revelado por acréscimo patrimonial não justificado pela soma dos rendimentos auferidos pelo contribuinte, está prevista em lei, portanto, é uma presunção legal.

Essa presunção é a denominada condicional ou relativa, e admite prova em contrário (*juris tantum*). Isso significa: provada a existência do acréscimo patrimonial a lei autoriza a presunção de omissão de rendimentos. Ao contribuinte cabe

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 18471.001480/2002-15
Acórdão nº : 106-13.933

o ônus de provar que o acréscimo patrimonial apurado tem justificativa na soma dos rendimentos auferidos no período examinado.

O acréscimo patrimonial é fato gerador de imposto como se depreende do art. 43 da Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966, Código tributário Nacional, que determina:

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.
(original não contém grifos)

No artigo seguinte o legislador autoriza que a base de cálculo do imposto seja presumida:

*Art. 44 - A base de cálculo do imposto é o montante, real, **arbitrado ou presumido**, da renda ou dos proventos tributáveis.* (original não contém grifos)

Essa autorização legal encontra-se inserida no Regulamento do Imposto Sobre a Renda aprovado pelo Decreto 3.000 de 26 de março de 1999 no inciso XIII do artigo art.55 nos seguintes termos:

Art. 55. São também tributáveis (Lei nº 4.506, de 1964, art. 26, Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, § 4º, e Lei nº 9.430, de 1996, arts. 24, § 2º, inciso IV, e 70, § 3º, inciso I):
(...)

XIII - as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física, apurado mensalmente, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

Processo nº : 18471.001480/2002-15
Acórdão nº : 106-13.933

O art. 142 do CTN, assim preceitua:

Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A autoridade fiscal comprovou pelos demonstrativos de fls. 326/327 e documentos juntados aos autos durante o procedimento fiscal, variação patrimonial a descoberto de R\$ 618.526,50 no ano – calendário de 1997, e de R\$ 352.770,95 no ano-calendário de 1998.

Ao recorrente cabia a prova de que os indicados acréscimos patrimoniais tinham justificativa nos rendimentos tributáveis, não tributáveis e tributados exclusivamente na fonte, como não o fez o lançamento deve ser mantido.

Explicado isso, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 15 de abril de 2004.


SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO

