



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 19515.001403/2002-74  
Recurso nº. : 140.505  
Matéria : IRPF - Ex(s): 1998 a 2000  
Recorrente : RALPH MICHAAN CHALAM  
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO – SP II  
Sessão de : 10 DE NOVEMBRO 2005  
Acórdão nº. : 106-15.083

**NORMAS PROCESSUAIS. COMPETÊNCIA FUNCIONAL** – São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal, em caráter privativo, constituir, mediante lançamento, o crédito tributário relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal conforme determinação legal.

**MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA** – Em face da competência fixada em lei ordinária, o Auto de Infração lavrado em conformidade com as normas definidas no Processo Administrativo Fiscal tem validade e eficácia no mundo jurídico, a despeito de eventuais inobservâncias a regras de controle da fiscalização estabelecidas no instrumento denominado Mandado de Procedimento Fiscal instituído por ato administrativo.

**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 com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo mediante documentação hábil e idônea.

**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.

**MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA** – Nos lançamentos de ofício é cabível a aplicação da multa no percentual de 75%, que poderá ser agravada ao percentual de 112,5% nos casos em que o contribuinte, deliberadamente, deixa de prestar informações indispensáveis à formalização do lançamento.

Recurso provido parcialmente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo : 19515.001403/2002-74  
Acórdão : 106-15.083

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RALPH MICHAAN CHALAM.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da base de cálculo os valores de R\$874.502,02 e R\$1.545.385,80, anos-calendário de 1998 e 1999, respectivamente, além de desagregar a multa de ofício, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

  
JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA  
PRESIDENTE E RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 NOV 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SÉRGIO MURILO MARELLO (convocado), GONÇALO BONET ALLAGE, LUIZ ANTONIO DE PAULA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES. Ausente, justificadamente, a Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083  
  
Recurso nº : 140.505  
Recorrente : RALPH MICHAAN CHALAM

## RELATÓRIO

Ralph Michaan Chalam, qualificado nos autos, recorre a este Conselho de Contribuintes objetivando reformar o Acórdão DRJ/SPOII nº 3.333, de 28 de maio de 2003 (fls. 477/503) pelo qual os membros da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (II) - SP, por unanimidade de votos, decidiram julgar procedente em parte o lançamento objeto do Auto de Infração (fls. 398/406) correspondente ao crédito tributário de R\$4.121.228.19, relativo a Imposto de Renda, inclusive juros de mora e multa de ofício agravada (112,50%), em face da Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, relativos aos anos-calendário de 1997, 1998 e 1999.

Conforme relatório e voto que integram o referido Acórdão o contribuinte não comprovou nos termos legais a origem dos recursos depositados em instituições bancárias e dificultou o andamento dos trabalhos fiscais, ensejando a lavratura de Termo de Embaraço à fiscalização e o agravamento da multa de ofício.

Foram afastadas as alegações de irregularidades no cumprimento de normas relativas ao Mandado de Procedimento Fiscal, violação do sigilo bancário, irretroatividade da Lei Complementar nº 105, de 2001, inexistência de omissão de rendimentos e impossibilidade de tributação por ficção, multa agravada. Quanto à verdade material foram acatadas provas apresentadas o que resultou a redução do imposto de R\$1.297,61, R\$830,75 e 1.342,49, respectivamente nos exercícios de 1998, 1999 e 2000.

A síntese do julgado de Primeira Instância está representada na ementa a seguir transcrita, *ipsis litteris*:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083

*PRELIMINAR DE NULIDADE - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - A nulidade do auto de infração somente se configura na ocorrência das hipóteses previstas na legislação. O Mandado de Procedimento Fiscal, sob a égide da Portaria que o criou, é mero instrumento de controle administrativo, não tornando nulo o auto de infração pelas razões aventadas.*

*OMISSÃO DE RENDIMENTOS – PRESUNÇÃO LEGAL – 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 interessado.*

*Somente quando constatada de forma inequívoca a incorreção da tributação de valores omitidos, apurados em ato de fiscalização, consoante legislação pertinente, deve o lançamento ser revisto pela autoridade administrativa.*

*SIGILO BANCÁRIO - A obtenção de informações junto às instituições financeiras, por parte da administração tributária, a par de amparada legalmente, não implica quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais por dever de ofício.*

*APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO - 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 (Art.144, § 1º do CTN).*

*MULTA AGRAVADA - É cabível a aplicação da multa agravada (112,5%) quando restar comprovado que o interessado deixou de atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos.*

No **Recurso Voluntário**, o recorrente resume as razões impugnadas, para em seguida asseverar que a parcela do crédito subsistente no julgamento de primeira instância não reúne condições para se sustentar, elencando os motivos em tópicos a seguir relatados.

**a) Mandado de Procedimento Fiscal – Nulidade do lançamento**

Transcrita a ementa sobre a abrangência do Mandado de Procedimento Fiscal o recorrente defende que o seu descumprimento seria sim objeto de nulidade do lançamento estando equivocado aquele que pensa serem taxativas as



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083

hipóteses de nulidade previstas nos artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235 (PAF), de 1972, lembrando situações de Auto de Infração contra coisa julgada.

Raciocina que se desrespeito as normas do procedimento fiscal não ensejar a nulidade do Auto de Infração não servem para nada. Em interpretação ao § 1º do art. 59 do PAF, transcrito, a lavratura do auto de infração seria nulo por lavrado posterior e diretamente dependente dos Mandados de Procedimento Fiscal, de Diligência etc.

Especificamente sobre a importância e o valor jurídico do MPF, o recorrente destaca ser ele parte integrante das garantias individuais dos contribuintes na medida em que cria instrumentos de cheque da atividade fiscalizatória. Seu desrespeito constitui "violação aos direitos do contribuinte cuja sanção só pode ser a nulidade dos atos deles decorrentes".

O prejuízo do lançamento atual, cujo MPF teria sido emitido em 19.04.2001, decorreria de ter sido efetuado pelo mesmo AFRF responsável em MPF-C, anterior, extinto por decurso de prazo, em 17 de abril de 2001. Este fato descumpriria o art. 16, § único da Portaria SRF nº 1.265/99, tomando nulo o lançamento por incompetente o AFRF nos termos do art. 59 do PAF.

A falta de entrega das prorrogações do MPF também seriam irregularidade a macular o lançamento por afronta aos art. 4º e 13 da Portaria SRF nº 3.007, de 2001.

***b) Quebra do sigilo bancário e retroatividade da Lei Complementar 105/2001***

Destacada da ementa do julgado que inexistente quebra de sigilo a transferência de informações bancárias aos agentes do fisco, o recorrente discorre sobre as garantias constitucionais pelo que verdadeira cláusula pétrea, art. 60, § 4º da Carta. Ainda, para asseverar a impropriedade ao acesso às informações bancárias são indicadas as disposições dos art. 197 e 198 do CTN e julgados judiciais, que se relatará em sessão.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74

Acórdão nº : 106-15.083

Transcrita a ementa do Acórdão *a quo* - *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 (Art.144, § 1º do CTN)* – o recorrente considera violado ao princípio da irretroatividade trazendo à tona o disposto no art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, quanto ao direito adquirido e ato jurídico perfeito, o que estaria em conformidade com o que dispõe o art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Assim, a Lei Complementar nº 105, de 2001, que dá suporte à edição da Lei nº 10.174, de 2001, dando nova redação ao art. 11 da Lei nº 9.311, de 24.10.1996, não poderia ser aplicada pela fiscalização para ter acesso a informações bancárias relativas aos anos-calendário de 1997, 1998 e 1999. A interpretação ancorada no § 1º do Art. 144 do CTN, também não se justificaria em face da limitação definida no § 2º do mesmo dispositivo, como ensinaria a doutrina de Aliomar Baleeiro e Américo Masset Lacombe, transcrita.

Conclui, o recorrente, não se sustentar a legalidade da quebra do sigilo bancário perpetrada no bojo deste processo administrativo por afrontar o princípio constitucional da irretroatividade das normas ao utilizar informações da CPMF.

***c) Inexistência de omissão de rendimentos***

Sobre a omissão de rendimentos propriamente dita, o recorrente considera confortável e simplista a decisão de primeira instância mantendo a autuação por não ter o contribuinte logrado comprovar a origem de "TODOS" os depósitos recebidos, questionando que a presunção legal admitida não pode ser aplicada perdendo-se de vista a busca da verdade material.

***d) Impossibilidade de tributação por ficção***

Sob este tópico, o recorrente reitera já ter discutido na impugnação a impossibilidade de lançamento do IRRF com base exclusivamente em extratos



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74

Acórdão nº : 106-15.083

bancários posto que os aportes financeiros não representam a hipótese jurídica. A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 "revela-se totalmente inconstitucional". Haveria desrespeito ao princípio da legalidade estrita previsto no artigo 150, inciso I da Carta. São transcritos Acórdãos CSRF/01-02.650, de 16.03.1999, 01-02.741, de 13.09.1999, e 01-02.931, de 08.05.2000, relativos a lançamentos com base em depósitos bancários que não prosperaram, além da Súmula nº 182, do extinto Tribunal Federal de Recursos, seguindo-se que o lançamento deve ser considerado nulo.

**e) Busca da verdade material**

Feitas considerações de falta de empenho da fiscalização na busca da verdade material, o recurso indica "a título de exemplo" os documentos de fls. 382, 384, 385 e 386 relativos a depósitos bancários indevidamente classificados sob o título omissão de receitas. Outros exemplos teriam sido apresentados na impugnação que comprovam a origem dos depósitos não aceitos pela fiscalização e que complementa conforme tabela vista à fl. 524, relativa ao ano de 1999.

Notas de corretagens da empresa Vértice Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários não teriam sido aceitas em afronta ao princípio da ampla defesa. Diz que para encerrar a questão elaborou planilhas que justificam a origem de R\$1.948.209,06.

**f) Redução da multa**

A multa aplicada no percentual de 112,50% é questionada porque não teria se configurado a hipótese prevista no § 2º do art. 44 da Lei 9.430, de 1996, posto que as intimações teriam sido todas atendidas no prazo, salvo a última, e que resultou a lavratura do Termo de Embaraço, em razão de hospitalização do procurador do recorrente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083

**g) Do Pedido**

O recorrente pugna pela improcedência do lançamento, bem como da decisão *a quo*. Em anexo ao Recurso os documentos de fls. 530/591. A comprovação de arrolamento de bens está feita às fls. 594 a 611.

**h) Da diligência**

Por ocasião das sessões realizadas em 16 de setembro de 2004, diante do Demonstrativo de fls. 542/558, elaborado a partir de documentos constantes dos autos, a seguir indicados, decidiu-se pela conversão do julgamento em diligência nos termos da Resolução nº 106-01.269, para que "a autoridade responsável pelo lançamento tome conhecimento de tais documentos, inclusive ampliando as investigações externas, se for o caso, expedindo-se termo próprio":

a) Notas de Corretagens nº 1683, de 20.01.1999, e 2294, de 18.01.1999, da Cia Real Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários, nos valores de R\$305.415,36 e R\$95.134,60, respectivamente (fl. 530/531);

b) Notas de Corretagens de Compra e Venda nº 230.721, de 03.03.99, e 002850, de 30.08.1999, da NOVINVEST S. A, nos valores de R\$59.554,33 e R\$9.224,47 (fl. 534); e

c) Recibo de Reembolso Médico / Comprovante de Depósito em Poupança Corrente, nos valores de R\$150,00, R\$630,00, R\$150,00, R\$300,00, R\$200,00 e R\$460,00 (fl. 535/536, 538/541).

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083

VOTO

Conselheiro JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA, Relator

O Recurso Voluntário, conhecido pelos membros desta Câmara de acordo com a Resolução nº 106-01.269, de 16.9.2004 (fls. 614-622), como relatado, tem como matéria litigiosa os seguintes itens: o descumprimento de regras do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF; a quebra do sigilo bancário e irretroatividade da Lei Complementar nº 105/2001; a inexistência de omissão de rendimentos; a impossibilidade de tributação por ficção; a busca da verdade material; e a redução da multa. No pedido, a improcedência do lançamento e da decisão da DRJ. Examinado cada uma das alegações.

**a) Nulidade do lançamento e Mandado de Procedimento Fiscal**

A nulidade dos atos administrativos de um modo geral é alegada e assim deve ser declarada quando praticados por servidor público incompetente e/ou com a preterição do direito de defesa do administrado posto que a Carta Magna assegura a todos, no processo judicial ou administrativo, o devido processo legal e a ampla defesa (art. 5º, inciso LV).

Neste sentido, o Decreto (Lei ) nº 70.235, de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, estabelece, *verbis*:

*Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Decreto nº 3.724, de 10.1.2001)*

*I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;*

...

*Art. 59. São nulos:*

*I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente..*

*II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083

O presente procedimento fiscal tem início com Termo de Intimação e de Encaminhamento de MPF (fls. 32-35) no qual o contribuinte é intimado a apresentar os elementos necessários à comprovação a sua regularidade fiscal. Seguem-se outras intimações e, por fim, o lançamento foi realizado por Auditor Fiscal da Receita Federal, competente para tal nos termos da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, que dispõe, *verbis*:

*Art. 6º São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal, no exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, relativamente aos tributos e às contribuições por ela administrados:*

*I - em caráter privativo:*

*a) constituir, mediante lançamento, o crédito tributário;*

Releva destacar que a Lei (Complementar) nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional, determina, *verbis*:

*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.*

São estes os dois diplomas legais que, fundamentalmente, norteiam o lançamento do crédito tributário. São estes dispositivos que dão sustentação à regularidade do lançamento, enfim.

Regularmente notificado, o sujeito passivo apresenta impugnação do lançamento, como definido no art. 145, inciso I, do Código Tributário Nacional – CTN, o que segundo, a doutrina dominante, instala o contraditório, onde o contribuinte exerce o seu direito de defesa plenamente.

Estes passos vêm configurar o devido processo legal e o amplo direito de defesa, ao tempo que realizados, por servidor competente, os atos administrativos encontram-se suficientes para cumprir suas finalidades.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74

Acórdão nº : 106-15.083

A este pensar não se pode pleitear a nulidade do Auto de Infração por ausência de Mandado de Procedimento Fiscal - MPF. A tese preponderante no âmbito das Câmaras do Primeiro Conselho de Contribuintes é no sentido de que o MPF tem sua função administrativa de controle interno não possuindo força legal para anular lançamentos cujos requisitos estabelecidos no Decreto nº 70.235, de 1972, e art. 142 do Código Tributário Nacional estejam observados. Defende-se, até, que o seu descumprimento pode ensejar ao funcionário medida de ordem administrativa por desobediência, nunca para anular o lançamento do crédito tributário.

De fato, o Mandado de Procedimento Fiscal, instituído pela Portaria SRF nº 1.265, de 22 de novembro de 1999, alterada pela Portaria SRF nº 3007, de 26.11.1991, teve como justificativa a necessidade de disciplinar, no âmbito dos Sistemas de Fiscalização e Aduaneiro da Secretaria da Receita Federal, a execução dos procedimentos fiscais.

Conforme os termos do art. 2º, da Portaria, "os procedimentos fiscais relativos a tributos e contribuições administrados pela SRF serão executados, em nome desta, pelos Auditores-Fiscais da Receita Federal (AFRF) e instaurados mediante Mandado de Procedimento Fiscal (MPF)".

Assim sendo, e observando a hierarquia das normas legais, o lançamento realizado em conformidade com as regras do Código Tributário Nacional, do Processo Administrativo Fiscal e da Lei nº 10.593, de 2002, não padece de nulidade. Há de reconhecer-se que o presente lançamento foi iniciado e desenvolveu-se sob as regras da legalidade.

**b) quebra do sigilo bancário e irretroatividade da Lei Complementar nº 105/2001**

A este assunto o julgamento de primeira instância foi extremamente minucioso ao explicar que a nova regulamentação advinda em face da lei Complementar nº 105, de 2001, não considera quebra de sigilo o acesso dos agentes do fisco às movimentações bancárias dos contribuintes sob procedimento fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083

É este o entendimento vigente administrativa e judicialmente, inclusive quanto à aplicação retroativa à publicação da Lei nº 10.174, de 2001, isto é, a possibilidade de o fisco utilizar as informações da CPMF, para fiscalização do imposto de renda, no período em que não esteja atingido pela decadência. Não há o que acrescentar ao julgamento *a quo*, posto conforme o entendimento pacificado tanto nos Conselhos de Contribuintes, na Câmara Superior de Recursos Fiscais, inclusive, quanto no Superior Tribunal de Justiça, a exemplo 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"



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083

*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.*

Resta pois, rejeitar a preliminar relativa à nulidade do lançamento em face da utilização de informações da CPMF.

**c) impossibilidade de tributação por ficção (Tributação com base em Depósito bancário não comprovado).**

O lançamento em questão, como sabido, tem fundamentação no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que estabelece, *verbis*:

*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  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083

*§ 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).*

*§ 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.*

O dispositivo legal é literal quanto à tributação, como rendimentos omitidos, dos depósitos em conta corrente movimentada em instituição financeira, cuja origem não tenha sido comprovada pelo seu titular.

A mencionada Lei nº 9.430, de 1996, determinou o que a doutrina especializada designa presunção condicional ou relativa admitindo prova em contrário. A autoridade fiscal constatando a existência dos depósitos bancários sem origem nos rendimentos declarados tem obrigação legal de realizar os procedimentos tendentes ao lançamento, cabendo ao contribuinte o ônus de provar que os valores encontrados têm origem em rendimentos tributados ou isentos e não-tributáveis.

A autoridade lançadora provou a existência de depósitos em valores superiores aos limites definidos na Lei, tendo sido expurgados do lançamento aqueles comprovados quanto à origem.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083

De destacar que a tributação está de acordo com as normas do Código Tributário Nacional, mormente quanto àquelas que definem fato gerador e base de cálculo do Imposto de Renda, transcritas a seguir:

*Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza*

*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.*

*Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.*

Portanto, o lançamento está correto, quanto ao aspecto de legalidade. Não merece reparos o julgado exarado na primeira instância administrativa, cabendo, nesta esfera, rejeitar as preliminares, especialmente, as relativas à afronta ao princípio constitucional de legalidade, posto que toda a exação fundamenta-se em norma do ordenamento jurídico regularmente constituído, e no mérito, negar provimento ao recurso.

**d) *inexistência de omissão de rendimentos; busca da verdade material***

A omissão de rendimentos ficou caracterizada na confrontação entre os rendimentos declarados e os valores movimentados nas contas correntes.

Apresentado o recurso e os elementos de ordem material foram os autos encaminhados em diligência, tendo a autoridade responsável pelo lançamento reconhecido a comprovação de significativos valores relativos aos anos-calendários de 1998 e 1999.

Examinando os documentos e o minucioso trabalho realizado em face da diligência requerida com este concordo, pelo que há de se considerar comprovados os depósitos de R\$874.502,02 e R\$1.545.385,80, respectivamente, nos anos-



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083

calendário de 1998 e 1999, com vistas ao provimento parcial do recurso como a seguir se demonstra:

Omissão\AC	1997	1998	1999
Auto de infração	1.019.949,72	1.865.670,00	2.902.306,69
Acórdão DRJ	1.014.759,28	1.862.649,09	2.897.424,89
Diligência /excluir	nihil	874.502,02	1.545.385,80
Omissão confirmada	<b>1.014.759,28</b>	<b>903.318,83</b>	<b>1.352.039,09</b>

**e) Multa de ofício, agravada 112,5%**

A multa aplicada decorre da fundamentação da Lei nº 9.430, de 1996, *in verbis*:

*Art. 44 - Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:*

*I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;*  
(...)

*§2º Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos I e II do caput passarão a ser de cento e doze inteiros e cinco centésimos por cento e duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente.*

No caso presente, aplicada a multa de 112,5% agravada pelos motivos indicados no Termo de Verificação e Constatação Fiscal (fls. 388-392), quais sejam a falta de atendimento às intimações realizadas pelo agente fiscal.

Neste sentido, a autoridade fiscal registra que em 12.02.2001, dentro do prazo, o contribuinte apresentou parte da documentação objeto da Intimação de 02.01.2001. Informa que o contribuinte não atendeu as intimações de 05.02.2001 para apresentar a Declaração de Ajuste Anual do exercício de 2000, ano base de 1999, tendo em vista a falta de apresentação espontânea no prazo (fl. 43); de 06.04.2001 reintimação para complementar os itens apresentados (fl. 48-51); de 26.04.2001 reintimação sobre itens específicos solicitados anteriormente (fls. 55-58); de



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083

19.06.2001 termo de constatação da não apresentação de documentação hábil solicitada no Termo de Início de Fiscalização de 26.04.2001 (fl. 63); de 29.11.2001 termo de intimação e ciência de MPF (fls. 79-80); de 13.03.2002 Termo de Intimação Fiscal para atender o termo lavrado em 29.11.2001 (fl. 88); e de 10.09.2002, Termo de Intimação Fiscal com vistas à comprovação a origem dos recursos creditados em conta corrente no Banco Real (fls. 271-273).

A autotidade autuante também informa que 12.04.2002 foi lavrado o Termo de Embaraço à Fiscalização (fl. 89), do qual é de se destacar:

*- lavramos o presente Termo de EMBARAÇO FISCAL tendo em vista que o contribuinte acima identificado não forneceu a esta fiscalização, até a presente data, os extratos bancários de movimentação financeira dos anos de 1997, 1998 e 1999 conforme **Termo de Intimação Fiscal** lavrado em 13.03.2002.*

...

*- Os valores da movimentação financeira acima indicados foram obtidos com base nas informações prestadas à Secretaria da Receita Federal, pelas instituições financeira, de acordo com o art. 11, par. 2º da lei nº 9.311 de 24.10.1996.*

Dos elementos acima indicados verifica-se que em verdade a fiscalização já dispunha das informações relativas aos depósitos bancários em face da administração da CPMF, o que a intimação para o contribuinte apresentar os extratos são meras formalidades preliminares à emissão de Requisição de Movimentação Financeira, hoje utilizada com frequência pela fiscalização.

Esta Câmara tem reduzido a multa de ofício ao percentual de 75% nos casos em que a fiscalização realiza o lançamento com base em depósitos bancários cujos dados são obtidos por meio da CPMF. A tese é que o lançamento independe da colaboração do contribuinte para a fiscalização chegar aos valores geralmente considerados a base de cálculo do imposto lançado. A situação presente preenche a regra.



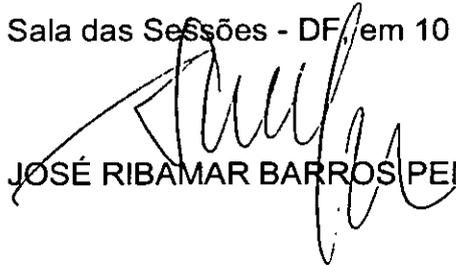
MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001403/2002-74  
Acórdão nº : 106-15.083

Considero configurada a previsão do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996, pelo que a multa de ofício deve ser reduzida ao percentual de 75%.

Voto, portanto, para DAR provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo os valores de R\$874.502,02, no ano-calendário de 1998, e R\$1.545.385,80, no ano-calendário de 1999, bem como desagavar a multa de ofício, cobrando-se no percentual de 75%.

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

  
JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA