



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 19515.003924/2003-47
Recurso nº 165.475 Voluntário
Acórdão nº 2202-00.347 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 02 de dezembro de 2009
Matéria IRPF- Ex(s).: 1999
Recorrente ALBERTO TADASSI OYAMA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998

DECADÊNCIA. RENDIMENTOS SUJEITOS AO AJUSTE ANUAL.

O direito de a Fazenda lançar o Imposto de Renda Pessoa Física devido no ajuste anual decai após cinco anos contados da data de ocorrência do fato gerador que se perfaz em 31 de dezembro de cada ano, desde que não seja constatada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

A Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recurso não se aplica aos lançamentos efetuados com base na presunção legal de omissão de rendimentos prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1998

QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO

Iniciado o procedimento de fiscalização e caracterizada a indispensabilidade do exame da documentação bancária, a autoridade fiscal pode, por expressa autorização legal, solicitar diretamente às instituições financeiras informações e documentos relativos a operações realizadas pelo contribuinte, quando este não atende às intimações da autoridade fazendária.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS. NORMA DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO RETROATIVA.

A Lei Complementar nº 105, de 2001, que autorizou o acesso às informações bancárias do contribuinte, sem a necessidade de autorização judicial prévia,

bem como a Lei nº 10.174, de 2001, que alterou o art. 11, parágrafo 3º, da Lei nº 9.311, de 1996, por representarem apenas instrumentos legais para agilização e aperfeiçoamento dos procedimentos fiscais, por força do que dispõe o art. 144, § 1º, do Código Tributário Nacional, têm aplicação aos procedimentos tendentes à apuração de crédito tributário na forma do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, cujo fato gerador se verificou em período anterior à publicação, desde que a constituição do crédito não esteja alcançada pela decadência.

INCONSTITUCIONALIDADE.;

É vedado o afastamento da aplicação da legislação tributária sob o argumento de inconstitucionalidade, por força do disposto no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. Matéria que já se encontra pacificada pela Súmula nº 2 do 1º Primeiro Conselho de Contribuintes, em vigor desde 28/07/2006.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

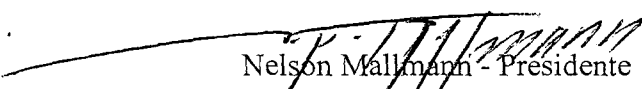
A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios dos débitos para com a Fazenda Nacional passaram a ser equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - Selic para títulos federais, acumulada mensalmente, de acordo com precedentes já definidos pela Súmula nº 4 do 1º CC, vigente desde de 28/07/2006.

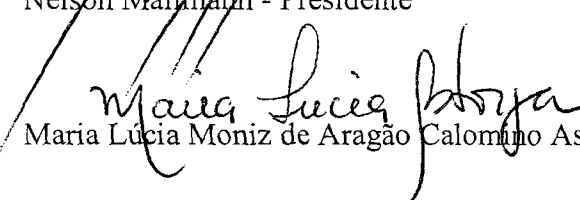
Preliminares rejeitadas.

Recurso negado.

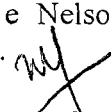
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares argüidas pelo Recorrente e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.


Nelson Mallmann - Presidente


Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga - Relatora

EDITADO EM: 21 JUN 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Antonio Lopo Martinez, Heloísa Guarita de Souza, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, João Carlos Cassuli Junior (Suplente convocado), Gustavo Lian Haddad e Nelson Mallmann (Presidente). Ausente, justificadamente, o Conselheiro Pedro Anan Júnior. 

Relatório

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 426 a 428 - volume II, integrado pelos demonstrativos de fls. 424 e 425 - volume II, pelo qual se exige a importância de R\$1.325.109,88, a título de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, acrescida de multa de ofício de 75% e juros de mora, em virtude da apuração de omissão de rendimentos decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, ano-calendário 1998.

DA AÇÃO FISCAL

O procedimento fiscal encontra-se descrito no Termo de Verificação Fiscal de fls. 301 a 423 - volume II.

Por meio do Termo de Início de Fiscalização (fl. 14 - volume I), cientificado em 04/04/2001 (vide AR de fl. 15 - volume I), foi solicitado ao contribuinte apresentar os extratos de suas contas bancárias mantidas junto ao Bradesco, ao Santander Noroeste e ao Banco do Brasil referentes ao ano-calendário 1998, bem como justificar a origem dos recursos nelas depositados. Tendo em vista a não apresentação dos documentos bancários e verificando a existência expressiva movimentação financeira no período fiscalizado, foram enviadas Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF para o Bradesco, Santander Noroeste e o Banco do Brasil, conforme relato do autuante à fl. 301 – volume II.

Analisando os extratos fornecidos pelas instituições financeiras, o autuante intimou o contribuinte a comprovar a origem dos depósitos efetuados em suas contas correntes, referentes ao ano-calendário 1998, bem como apresentar diversos documentos relacionados aos bens de sua propriedade e o comprovante de entrega da declaração de rendimentos do ano-calendário 1998 (fls. 263 a 293 – volume II).

De acordo com a fiscalização o total dos depósitos não comprovados pelo contribuinte, no ano-calendário 1998, é de R\$4.834.290,50, os quais foram objeto de lançamento de ofício, conforme a seguir discriminados (fl. 423 – volume II):

- R\$5.672.065,25, da conta mantida no Bradesco, que subtraído dos cheques devolvidos, no valor de R\$962.373,44, resulta no montante de R\$4.709.691,81;
- R\$13.277,47, correspondente a 50% do total dos depósitos na conta corrente 610791-28, do Santander Noroeste, mantida em conjunto com Simone Mayume Taqueushi;
- R\$66.290,39, da conta corrente 607310-42, do Santander Noroeste;
- R\$221,75, da conta corrente 610552-92, do Santander Noroeste; e
- R\$44.809,08, da conta mantida junto ao Banco do Brasil.



DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Apreciando a impugnação apresentada pelo contribuinte às fls. 432 a 464 - volume II, a 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Santa Maria (RS) manteve integralmente o lançamento, proferindo o Acórdão nº 18-7.020 (fls. 625 a 638 - volume III), de 16/05/2007, assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998

NULIDADE. Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, não há que se cogitar em nulidade do lançamento.

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.

DECADÊNCIA. Quando o contribuinte não houver efetuado qualquer pagamento prévio, o prazo decadencial para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário começa a contar do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

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

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.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS. As decisões administrativas, mesmo as proferidas por Conselhos de Contribuintes, e as judiciais, excetuando-se as proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Notificado do Acórdão de primeira instância, em 28/11/2007 (vide AR de fl. 645 - volume III), o contribuinte interpôs, em 19/12/2007, tempestivamente, o recurso de fls. 647 a 674 - volume III, firmado por suas representantes legais (conforme procuração anexada à fl. 675 - volume III), anexando cópia do Acórdão 106-15.535 e da decisão de primeira instância (fls. 677 a 707 - volume III). Após breve relato dos fatos, expõe as razões de sua irresignação a seguir sintetizadas.

1. IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA (fls. 650 a 663 - volume III)

1.1. O recorrente alega que a autoridade administrativa, não obstante reconhecer que se tratar de fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1998, utilizou-se de ditames de



lei posterior, qual seja a Lei nº 10.174, de 2001, para utilizar os dados da CPMF e constituir o suposto crédito tributário, o que era vedado pelo art. 11, §3º, da Lei nº 9.311, de 1996, violando o princípio constitucional da irretroatividade da lei tributária. Defende, ainda, que a norma que revogou a vedação de utilização de informações da CPMF para fins de constituição de outros impostos e contribuições tem caráter material, e, portanto, não se enquadra na hipótese prevista no art. 144, §1º, do Código Tributário Nacional – CTN. Para corroborar seu entendimento transcreve precedentes do Primeiro Conselho de Contribuintes, doutrina e acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região sobre o assunto.

2. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO (fls. 663 a 668 – volume III)

- 2.1. O contribuinte alega que o fisco, ao se valer do cruzamento da CPMF para imaginar disponibilidade econômica incompatível com a renda declarada, quebrou irregularmente seu sigilo bancário, garantido pelos incisos X, XII, XXXV, XXXVI e LVI do artigo 5º da Constituição Federal e outros dispositivos legais que menciona. Aduz, ainda, que, desde a edição da Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos, não se permite lançamento com base em depósito bancário.
- 2.2. Sustenta que a quebra do sigilo bancário requer autorização judicial e só pode ocorrer quando devidamente fundamentada para fins de investigação criminal ou instrução em processo penal. Caso contrário, deve o sigilo bancário ser protegido. Assevera que é evidente a inconstitucionalidade da legislação que autorizou a quebra de sigilo bancário, em especial, o art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, art. 1º, da Lei 10.174, de 2001, art. 1º, §4º, art. 5º e art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, e o Decreto nº 3.724/01 que a regulamentou. Afirmar que foram interpostas Ações de Inconstitucionalidade contra essas normas legais junto ao Supremo Tribunal Federal, as quais aguardam a apreciação do pedido de medida liminar.
- 2.3. Defende que, no caso concreto, as provas utilizadas pela autoridade administrativas por advir de normas inconstitucionais (art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, art. 1º da Lei nº 10.174, de 2001, o art. 1º, §4º e art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, regulamentada pelo Decreto nº 3.724, de 2001), são totalmente ilícitas para apurar e constituir crédito tributário. Para que as normas sejam válidas não basta sua existência. Devem ser compatíveis com o sistema tributário constitucionalmente previsto e com o ordenamento jurídico de forma uníssona. Reproduz decisões judiciais sobre o tema.

3. DECADÊNCIA (fls. 668 a 669 – volume III)

- 3.1. O recorrente argúi a decadência do lançamento em relação aos meses de janeiro a setembro de 1998, alegando, em síntese, ser manso e pacífico o entendimento de que o prazo decadencial dos tributos, cujo lançamento seja feito por homologação da autoridade administrativa, deve obedecer à regra do §4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, ou seja, cinco anos a partir da data da ocorrência do fato gerador. No caso concreto, o auto de infração foi cientificado ao contribuinte em 31/10/2003 e, portanto, o direito de lançar crédito tributário já estaria caduco para os nove primeiros meses do ano-calendário 1998.

4. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS (fls. 670 a 672 – volume III)



- 4.1. O contribuinte entende que o lançamento com base unicamente em extratos ou comprovantes de depósitos bancários não constitui fato gerador do imposto de renda, porquanto não caracterizam disponibilidade econômica e jurídica de renda, nos termos do art. 43 da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional). Afirmar que para o arbitramento efetuado com base em depósitos bancários, nos termos do §5º do art. 6º da Lei nº 8.021, de 1990, é imprescindível que seja comprovada a utilização dos valores depositados como renda consumida, bem como seja comprovada a utilização dos valores em aplicações no mercado financeiro, evidenciando sinais exteriores de riqueza.
- 4.2. Argumenta que nas contas em questão depositava cheques de clientes diversos e de terceiros, bem como, muitas vezes tomava valores emprestados para adquirir novos produtos ou pagar débitos, tendo em vista sua atividade comercial. Assim, inúmeras são as situações em que o contribuinte poderá ter movimentação financeira superior a sua renda, sem que haja nisso qualquer ilegalidade. Sustenta que a autoridade fiscal em nenhum momento conseguiu provar a relação entre a movimentação financeira do contribuinte e renda por ele percebida, condição necessária para que prevaleça o crédito tributário por ela constituído. Para corroborar seu entendimento, transcreve precedente administrativo.

5. TAXA SELIC (fls. 673 e 674 – volume III)

O contribuinte argui a constitucionalidade da aplicação da taxa SELIC, alegando ter esta caráter remuneratório e não moratório, violando o limite previsto no art. 161 do Código Tributário Nacional que fixou as taxas de juros a 12% ao ano, ou seja, 1% ao mês.

DA DISTRIBUIÇÃO

Processo que compõe o Lote nº 05, sorteado e distribuído para esta Conselheira na sessão pública da Segunda Turma da Segunda Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais de 19/08/2009, veio numerado até à fl. 710 - volume III (última).



Voto

Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Relatora

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

1 Quebra do sigilo bancário

Não obstante a insurgência do contribuinte contra aquilo que entende ser uma irregular quebra de seu sigilo bancário, verdade é que a disponibilização das informações relativas à movimentação bancária dos sujeitos passivos por parte das instituições financeiras está devidamente prevista em atos legais regularmente editados. A menos que o contribuinte detenha um provimento judicial que lhe conceda, de forma específica, o direito de não ver seus dados disponibilizados à autoridade fiscal, regular será o acesso do fisco a tais dados.

Inicialmente, cabe transcrever o art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, dispõe *in verbis*:

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.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Disciplinando o acesso às informações, previsto no dispositivo acima transcrito, o Decreto nº 3.724, também de 10 de janeiro de 2001, em seu art. 4º, autorizou o fisco a solicitar diretamente às instituições financeiras informações referentes à movimentação bancária de seus clientes mediante a emissão de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF, desde que houvesse procedimento de fiscalização em curso e esta fosse precedida de intimação ao sujeito passivo para apresentação de informações sobre sua movimentação financeira, *in verbis*:

Art. 4º Poderão requisitar as informações referidas no caput do art. 2º as autoridades competentes para expedir o MPF.

§ 1º A requisição referida neste artigo será formalizada mediante documento denominado Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) e será dirigida, conforme o caso, ao:

[...] 

§2º A RMF será precedida de intimação ao sujeito passivo para apresentação de informações sobre movimentação financeira, necessárias à execução do MPF.

[...]

§ 5º A RMF será expedida com base em relatório circunstanciado, elaborado pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal encarregado da execução do MPF ou por seu chefe imediato.

§ 6º No relatório referido no parágrafo anterior, deverá constar a motivação da proposta de expedição da RMF, que demonstre, com precisão e clareza, tratar-se de situação enquadrada em hipótese de indispensabilidade prevista no artigo anterior, observado o princípio da razoabilidade.

[...]

Por sua vez, o art. 3º do Decreto nº 3.724, de 2001, discrimina as diversas hipóteses em que se considera indispensável a verificação da movimentação bancária, dentre elas, a existência de movimentação financeira for superior a dez vezes a renda disponível declarada ou, na ausência de Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda, o montante anual da movimentação for superior ao estabelecido no inciso II do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Outra hipótese caracterizadora da indispensabilidade do exame é a negativa, pelo titular de direito da conta, da titularidade de fato ou da responsabilidade pela movimentação financeira.

Feitas estas digressões iniciais, passa-se a análise do caso em concreto.

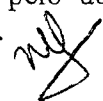
Muito embora o contribuinte alegue que não foram observados as condições para a quebra do sigilo bancário previstas na legislação, verdade é que foram atendidos os pressupostos art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001: existia procedimento fiscal em curso e o exame da documentação bancária era indispensável. De se ver.

A presente ação fiscal encontra-se escudada no Mandado de Procedimento Fiscal nº 08.1.90.00-2003-00981-4-1 (fl. 1 – volume I), instaurada por meio do Termo de Início de Fiscalização (fls. 14 e 15 – volume I), no qual o contribuinte foi intimado a apresentar cópia dos extratos bancários de todas as suas contas correntes e aplicações financeiras mantidas no período fiscalizado, bem como a comprovar a origem dos recursos nelas depositados.

Compulsando os elementos que compõe os autos, observa-se a discrepância entre os valores movimentados nas contas correntes (depósitos superiores a R\$4.800.000,00) e os valores declarados pelo contribuinte (base de cálculo declarada zerada), como se observa pelo demonstrativo de apuração à fl. 424 – volume II, configurando a hipótese prevista no inciso XI, c/c §2º, do art. 3º do Decreto nº 3.724, de 2001, para indispensabilidade do exame da documentação bancária.

Assim, tendo em vista a não apresentação por parte do contribuinte dos extratos bancários solicitados pela fiscalização, estes foram solicitados diretamente aos bancos por meio de RMF. Em resposta, as instituições financeiras forneceram os extratos e documentos bancários anexados às fls. 31 – volume I a 262 – volume II.

Como se vê, todo o procedimento adotado pelo auditor fiscal está em consonância com a legislação pertinente, anteriormente transcrita.



Quanto à alegada violação à Constituição Federal, cumpre esclarecer que, uma vez que existente comando expresso, em lei complementar, autorizando o exame de informações bancárias, esse deve ser acatado e utilizado pelo Fisco, pois não cabe aos agentes públicos questionarem a constitucionalidade da lei vigente mediante juízos subjetivos, dado o Princípio da Legalidade que vincula a atividade administrativa.

Da mesma forma, não cabe a este Colegiado afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, for força do disposto no art. 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 (publicada no DOU de 23/06/2009), que regula o julgamento administrativo de segunda instância. Ademais, esse entendimento já havia sido sumulado pelo Primeiro Conselho de Contribuintes¹:

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

Por fim, no que se refere aos precedentes judiciais reproduzidos pelo recorrente, cumpre lembrar que estas decisões não têm caráter vinculante, valendo apenas entre as partes. Existe, contudo, manifestação do Superior Tribunal de Justiça que entende legítimo o acesso do fisco aos dados bancários do contribuinte, nos termos da Lei Complementar nº 105, de 2001:

*RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 18.445 - PE
(2004/0081447-4), 03/05/2005.*

CONSTITUCIONAL. QUEBRA DE SIGILO FISCAL E BANCÁRIO. LEGALIDADE. FUNDAMENTAÇÃO EXAURIENTE. FORTES INDÍCIOS DE SIMULAÇÃO CONTRATUAL. PREPONDERÂNCIA DO INTERESSE PÚBLICO. MITIGAÇÃO DO DIREITO PARTICULAR.

I - O sigilo bancário e o fiscal estão protegidos no texto constitucional. Todavia, não são direito absoluto, pois sofrem mitigação na hipótese de restar evidenciada a preponderância do interesse público sobre o particular.

II - In casu, os fortes indícios da ocorrência de uma simulação contratual, a fim de imputar à Caixa Econômica Federal a obrigação de arcar com danos morais de 50.000 (cinquenta mil) salários mínimos é por demais suficiente a autorizar a quebra de sigilos fiscal e bancário das empresas privadas pactuantes.

III - A uníssona jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal tem disciplinado que, havendo satisfatória fundamentação judicial a ensejar a quebra de sigilo, não há violação a nenhuma cláusula pétrea constitucional. Tal assertiva decorre do direito à proteção dos sigilos bancário, telefônico e fiscal ser relativo e não absoluto como pugna a recorrente. Precedentes.

¹ As súmulas aprovadas pelos Primeiro, Segundo e Terceiro Conselhos de Contribuintes são de aplicação obrigatória nos julgamentos de segundo grau, nos termos do art. 72, §4º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, publicada no DOU de 23 de junho de 2009.

IV - A interpretação teleológica do artigo 5º, incisos X e XII da Constituição Federal de 1988, c/c a Lei Complementar 105/2001, conduz à conclusão de que é vedada a comunicação 'de dados', o que não se confunde com o conhecimento dos dados em si.

V - A Lei Complementar 105/2001, em seu artigo 6º, não estabelece a obrigatoriedade da oitiva do titular do sigilo como condição para realizar-se a quebra. Indispensável, tão-somente, haver "um processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente".

Recurso ordinário conhecido, mas desprovido.

(grifei)

2 Irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001, e da Lei Complementar nº 105, de 2001

De fato, quando da criação da CPMF pela Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, existia vedação quanto à utilização das informações referentes à CPMF na constituição de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos, conforme disposto no §3º do art. 11, a seguir reproduzido:

Art. 11 - Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

[...]

§3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, vedada sua utilização para constituição do crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos.

[...]

Entretanto, com o advento da Lei nº 10.174, de 2001, o parágrafo acima foi alterado nos seguintes termos:

§3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores.

Como se percebe, a partir janeiro de 2001, a Secretaria da Receita Federal deveria continuar guardando sigilo das informações referentes à CPMF, porém, tais informações poderiam ser utilizadas para **instaurar** procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a outros tributos e contribuições, observando o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Atente-se que o dispositivo legal aqui discutido versa sobre a forma de obtenção e utilização das informações relativas à CPMF e não sobre o fato gerador que deu



origem ao presente lançamento, que é a omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, vigente deste o ano-calendário 1997. Assim, a retroatividade da Lei nº 10.174, de 2001, para fins de instrumentar procedimentos fiscalizatórios relativos a anos-calendário anteriores a 2001, fica respaldada pelo fato de que não rege ela questões associadas às várias dimensões da imposição tributária concreta (fato gerador, base de cálculo, alíquota, sujeição passiva, etc.), mas sim matéria vinculada à forma de obtenção e utilização de informações, ou seja, questões procedimentais, estritamente vinculadas a métodos de apuração e fiscalização. Dentro deste quadro, há que se ter em conta o que diz de forma expressa o § 1º do art. 144 do CTN:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data de 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.

Como se infere, a legislação tributária expressamente excetua do princípio da irretroatividade aquelas disposições legais que trazem em seu conteúdo a previsão de novos critérios de apuração ou processos de fiscalização ou a ampliação dos poderes de investigação da autoridade fiscal, tornando improcedente a contestação do contribuinte.

Reafirme-se: o que não pode retroagir é a lei que disponha sobre o conteúdo intrínseco do tributo, já não sendo assim no que se refere **à lei que regula a forma de obtenção das informações que possam servir de base para a averiguação do cumprimento das obrigações tributárias.**

Da mesma forma, a quebra do sigilo bancário, prevista na Lei Complementar nº 105, de 2001, somente veio ampliar os poderes investigatórios do fisco e, portanto, a retroatividade de tal disposição legal, para fins de instrumentar procedimentos fiscalizatórios relativos a anos-calendário anteriores a 2001, fica respaldada pelo §1º do art. 144 do CTN, anteriormente transcrito. Isto porque ela não disciplina questões associadas ao fato gerador da obrigação tributária, mas sim matéria relativa ao acesso de informações com o fito de verificar a existência de crédito tributário a ser exigido.

Quanto aos precedentes judiciais e administrativos reproduzidos pelo recorrente, a atual jurisprudência administrativa da Câmara Superior de Recursos Fiscais vem corroborando o nosso entendimento. A exemplo, cite-se:

IRPF - NULIDADE – É legítimo o lançamento em que se aplica retroativamente a Lei Complementar nº 105 e a Lei nº. 10.174, ambas de 2001, já que se trata do estabelecimento de novos critérios de apuração e processos de fiscalização que ampliam os poderes de investigação das autoridades administrativas (precedentes do STJ e da Câmara Superior de Recursos Fiscais). (Acórdão CSRF nº 04-00.140, de 13.12.2005).

No mesmo sentido, também já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 966.001 - SP
(2007/0234842-0), de 22/04/2008.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRADO
REGIMENTAL –UTILIZAÇÃO DE DADOS DA CPMF PARA
LANÇAMENTO DE OUTROS TRIBUTOS – IMPOSTO DE
RENDA – QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO – PERÍODO
ANTERIOR À LC N. 105/2001 – LEI 10.174/01 – APLICAÇÃO
IMEDIATA –RETROATIVIDADE PERMITIDA PELO ART. 144,
§ 1º, DO CTN – INFUNDADA ALEGAÇÃO DE OFENSA AO
ART. 535, II, DO CPC – PRETENSÃO DE
PRONUNCIAMENTO SOBRE MATÉRIA NÃO
PREQUESTIONADA.

1. Improcedente a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC, se o Tribunal a quo resolve a questão suscitada pela parte, mediante fundamentação suficiente.

2. Improcedente, da mesma forma, a alegação de omissão por parte da decisão agravada, ante a expressa manifestação acerca da questão em torno dos dispositivos indicados.

3. Em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada, aplicando o magistrado ao caso concreto a legislação considerada pertinente.

4. Inconsistente a alegação de omissão quanto à questão que, apesar dos declaratórios, não foi discutidas no Tribunal a quo (Súmula 211/STJ).

5. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que, à vista do disposto no art. 144, § 1º, do CTN, o Fisco pode utilizar dados relativos à CPMF para constituir créditos de outras exações, mediante aplicação do art. 1º da Lei 10.174/2001, que alterou o art. 11, § 3º, da Lei 9.311/96, inclusive a fatos geradores anteriores, sem que isso caracterize ofensa ao princípio da irretroatividade da lei tributária, uma vez que a LC 105/2001 e a Lei 10.174/01 não instituem nem majoram tributos, representando apenas instrumentos legais para agilização e aperfeiçoamento dos procedimentos fiscais.

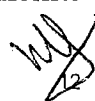
6. Agravo regimental não provido.

(grifei)

Destarte, visto que o procedimento fiscal teve início já na vigência da Lei Complementar nº 105, de 2001 e da Lei nº 10.174, de 2001, é perfeitamente legítimo o acesso do fisco às informações bancárias da contribuinte que deram origem ao crédito tributário ora exigido.

3 Decadência

De se dizer de início, que o Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF é um tributo sujeito ao lançamento por homologação, ou seja, aquele em que a lei determina que o sujeito passivo, interpretando a legislação aplicável, apure o montante tributável e efetue o recolhimento do imposto devido, sem prévio exame da autoridade administrativa, conforme



definição contida no caput do art. 150 do CTN, tendo sua decadência regradada, em princípio, pelo § 4º deste mesmo artigo (cinco anos contados da data do fato gerador). Cumpre lembrar que o parágrafo 4º do art. 150 exclui expressamente do seu escopo os casos em que seja constatada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, aplicando-se, por conseguinte, a regra geral prevista no art. 173 do CTN, inciso I.

Uma vez que não há nos autos evidências de que tenha ocorrido dolo, fraude ou simulação, aplica-se a regra geral para o prazo decadencial prevista para os tributos sujeitos a lançamento por homologação (cinco anos da data da ocorrência do fato gerador).

Resta apenas determinar o fato gerador do imposto.

À época da edição da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, os rendimentos e ganhos de capital eram apurados e tributados **mensalmente**, conforme disposto no art. 2º:

Art. 2 - O Imposto sobre a Renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Com o advento da Lei nº 8.134, de 27 de dezembro de 1990, voltou-se a apurar o imposto de renda **anualmente**, tendo como base de cálculo todos os rendimentos recebidos ao longo do ano-calendário, exceto os isentos, os não tributáveis e os tributados exclusivamente na fonte, como se depreende dos seus arts. 2º, 9º, 10 e 11, a seguir transcritos (grifos nossos).

Art. 2º O Imposto de Renda das pessoas físicas será devido à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no art. 11.

[...]

Art. 9º As pessoas físicas deverão apresentar anualmente declaração de rendimentos, na qual se determinará o saldo do imposto a pagar ou a restituir.

Parágrafo único. A declaração, em modelo aprovado pelo Departamento da Receita Federal, deverá ser apresentada até o dia 25 (vinte e cinco) do mês de abril do ano subsequente ao da percepção dos rendimentos ou ganhos de capital.

Art. 10. A base de cálculo do imposto, na declaração anual, será a diferença entre as somas dos seguintes valores:

I - de todos os rendimentos percebidos pelo contribuinte durante o ano-base, exceto os isentos, os não tributáveis e os tributados exclusivamente na fonte; e

II - das deduções de que trata o art. 8º.

Art. 11. O saldo do imposto a pagar ou a restituir na declaração anual (art. 9º) será determinado com observância das seguintes normas:



I - será apurado o imposto progressivo mediante aplicação da tabela (art. 12) sobre a base de cálculo (art. 10);

II - será deduzido o valor original, excluída a correção monetária do imposto pago ou retido na fonte durante o ano-base, correspondente a rendimentos incluídos na base de cálculo (art. 10);

[...]

Atente-se que no art. 2º acima transcrito foi suprimida a palavra “mensalmente” que constava anteriormente na redação do art. 2º da Lei nº 7.713, de 1988, acrescentando-se a ressalva, **“sem prejuízo do ajuste estabelecido no art. 11”**, retornando, assim, a tributação a bases anuais. O imposto de renda retido na fonte (exceto os casos de tributação exclusiva) e o carnê-leão, previstos nos arts. 7º e 8º da Lei nº 7.713, foram mantidos na Lei nº 8.134, de 1990 (arts. 3º e 4º), como antecipações do imposto apurado anualmente, como se observa pelo teor do art. 5º da citada lei (grifos nossos):

*Art. 5º Salvo disposição em contrário, o imposto retido na fonte (art. 3º) ou pago pelo contribuinte (art. 4º), será **considerado redução do apurado na forma do art. 11, inciso I.***

Conclui-se, assim, que apenas no ano-base 1989 houve a incidência de imposto de renda somente em bases mensais. A partir do ano-base 1990, os rendimentos recebidos ao longo do ano-calendário, exceto os isentos, os tributáveis exclusivamente na fonte e os de tributação definitiva, voltaram a ser tributados em bases anuais.

Importante destacar que, não obstante um determinado rendimento esteja sujeito à retenção na fonte ou ao carnê-leão, isto por si só não o exclui da tributação anual. Apenas os rendimentos para os quais a lei estabeleça a isenção ou determine a tributação definitiva ou exclusiva na fonte é que estão excluídos da base de cálculo anual.

Por sua vez, o Imposto de Renda Pessoa Física, seja na época em que era apurado em bases mensais ou hoje, quando a apuração se dá em bases anuais, **possui fato gerador complexo**, ou seja, só se completa após o transcurso de um determinado período de tempo e abrange um conjunto de fatos e circunstâncias que, isoladamente considerados, são destituídos de capacidade para gerar a obrigação tributária exigível. Este conjunto de fatos se corporifica, depois de determinado lapso temporal, em **um fato imponível**.

Atualmente, no caso do Imposto de Renda Pessoa Física apurado no ajuste anual, os rendimentos auferidos ao longo do ano-calendário (declarados ou omitidos) devem ser somados para, só então, se calcular o tributo a ser exigido. Desta forma, **o fato gerador se perfaz em 31 de dezembro de cada ano**, momento em que se verifica o termo final do período, para efeitos de determinação da base de cálculo do imposto, nos termos da lei.

Se assim não o fosse, não existiria restituição de imposto de renda retido na fonte a maior ou carnê-leão pago a maior. Ora, como a apuração é anual, apenas com o encerramento do ano-calendário é que se pode saber efetivamente o montante a ser tributado no ajuste anual e apurar se existe saldo de imposto a pagar ou a restituir. Se o imposto de renda retido na fonte ou o carnê-leão não fossem meras antecipações, não poderiam ser deduzidos do imposto apurado no ajuste anual e resultar, se fosse o caso, em saldo de imposto a restituir.

Como a autuação refere-se ao ano-calendário 1998, o prazo decadencial começou a fluir em 31.12.1998, de modo que o lançamento poderia ter sido formalizado até 31.12.2003 (cinco anos da data do fato gerador). Assim, visto que o presente Auto de Infração

foi cientificado contribuinte em 30/10/2003 (fl. 430 verso - volume II), **não havia decaído ainda o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário.**

4 Presunção de omissão com base em depósito bancário de origem não comprovada

Impõe-se, de início, ressaltar que a Constituição Federal, além de conferir à União a competência para instituir o **imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza** (art. 153, inciso III), traçou, também, entre os princípios do Sistema Tributário, as atribuições da lei complementar, assim enumeradas (art. 146):

Art. 146. Cabe à lei complementar:

I - dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar;

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

- a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;*
- b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;*
- c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas;*
- d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

Do artigo retro transcrito, depreende-se que cabe à lei complementar, entre outras prerrogativas, estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, em especial, definir tributos e suas espécies, bem como os respectivos fatos geradores, base de cálculo e contribuintes. A lei complementar que dispõe sobre o sistema tributário nacional e institui normas gerais de direito tributário é a Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, denominado Código Tributário Nacional – CTN, a qual foi recepcionada pela nova constituição, consoante art. 34, § 5º do Ato das Disposições Transitórias.

O contribuinte cita o art. 43 do CTN, que define o fato gerador do **imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza**, esquecendo-se do art. 44 que dispõe sobre a base de cálculo do imposto, *in verbis*:

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



Como se vê, a tributação do imposto de renda não está só calcada em rendimentos reais do contribuinte, mas também em rendimentos arbitrados ou **presumidos**.

Como preceitua o art. 113 do CTN, a obrigação principal, surge com a ocorrência do fato gerador, e este, por sua vez, consiste na situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência, conforme disposto no art. 114 do mesmo diploma legal.

Inicialmente, impõe-se fazer uma retrospectiva da legislação, no que diz respeito ao uso da movimentação financeira como base para a caracterização de omissão de rendimentos.

Antes da Lei nº 8.021, de 12 de abril de 1990, não existia disposição legal específica sobre o uso da movimentação financeira como caracterizadora de omissão de rendimentos. Havia um entendimento de que depósitos bancários de origem não comprovada poderiam configurar acréscimo patrimonial a descoberto (art. 52 da Lei nº 4.069, de 11 de junho de 1962, c/c art. 43 do Código Tributário Nacional – CTN e art. 3º, §1º, da Lei nº 7.713, de 1988) ou sinais exteriores de riqueza (art. 9º da Lei nº 4.129, de 14 de julho de 1965), duas hipóteses de presunção de omissão de rendimentos.

No caso de tributação embasada na presunção de acréscimo patrimonial a descoberto, a movimentação bancária era considerada, por um lado, uma aplicação (os depósitos) e, por outro, uma fonte de recursos (os saques), fazendo parte de um demonstrativo que cotejava todas as mutações patrimoniais com os rendimentos auferidos e, caso fosse constatada a existência de acréscimo patrimonial a descoberto, presumia-se a ocorrência de omissão de rendimentos, cabendo ao contribuinte justificar a origem de tais incrementos com rendimentos já tributados, isentos, não tributáveis ou de tributação exclusiva. Na prática utilizava-se o saldo inicial como recurso, e o saldo final, como aplicação, já que a diferença entre eles equivale à diferença entre o total dos depósitos e o total dos saques do mesmo período.

Os depósitos bancários poderiam, ainda, servir de base para presumir rendimentos omitidos, diante da constatação de sinais exteriores de riqueza evidenciadores de renda auferida ou consumida, não submetida à tributação. Neste caso, o somatório puro e simples dos valores depositados cujas origens não fossem justificadas não era suficiente para caracterizar a omissão de rendimentos, **sendo necessário se constatar a existência de sinais exteriores de riqueza que evidenciasse a renda auferida ou consumida**.

A Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos foi editada nesta época, em que não existia uma presunção legal que versasse expressamente sobre omissão de rendimentos com base na movimentação financeira do contribuinte, considerando ilegítimo o lançamento do Imposto de Renda arbitrado com base **exclusivamente** em extratos ou depósitos bancários.

Em seguida, promulgou-se o Decreto-lei nº 2.471, de 1º de setembro de 1988, a seguir reproduzido, determinando o cancelamento dos processos referentes a crédito tributário decorrente de valores arbitrados com base **exclusivamente** em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários, conforme disposto em seu art. 9º, inciso VII:

Art. 9º Ficam cancelados, arquivando-se, conforme o caso, os respectivos processos administrativos, os débitos para com a Fazenda Nacional, inscritos ou não como Dívida Ativa da União, ajuizados ou não, que tenham tido origem na cobrança:



[...]

VII - do Imposto sobre a Renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários.

Inferre-se, assim, que a partir do Decreto-lei nº 2.471, de 1988, o lançamento de acréscimo patrimonial a descoberto decorrente de simples movimentação financeira, deixou de ser exigível, visto que se baseava apenas em valores extraídos de documentos bancários (depósitos, saques ou diferenças entre saldos). Desta forma, a apuração de omissão de rendimentos a partir da movimentação financeira passou a ter fundamento apenas no art. 9º da Lei nº 4.729, de 1965 (constatação de sinais exteriores de riqueza) que vigorou até a edição da Lei nº 8.021, de 12 de abril de 1990, que revogou expressamente este dispositivo legal, definindo com mais clareza em que termos os sinais exteriores de riqueza poderiam ensejar a tributação de omissão de rendimentos.

Com a edição da Lei nº 8.021, de 1990, os depósitos bancários de origem não comprovada passaram a configurar expressamente como hipótese de omissão de rendimentos, desde que fosse estabelecido um nexo de causalidade entre tais depósitos e fatos concretos ensejadores do ilícito, conforme disposto em seu art. 6º, *in verbis*:

Art. 6º O lançamento do ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

§ 1º - Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

§ 2º - Constitui renda disponível a receita auferida pelo contribuinte, diminuída dos abatimentos e deduções admitidos pela legislação do imposto de renda em vigor e do imposto de renda pago pelo contribuinte.

§ 3º - Ocorrendo a hipótese prevista neste artigo, o contribuinte será notificado para o devido procedimento fiscal de arbitramento.

§ 4º - No arbitramento tomar-se-ão como base os preços de mercado vigentes à época da ocorrência dos fatos ou eventos, podendo, para tanto, ser adotados índices ou indicadores econômicos oficiais ou publicações técnicas especializadas.

§ 5º - O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 6º - Qualquer que seja a modalidade escolhida para o arbitramento, será sempre levada a efeito aquela que mais favorecer o contribuinte.

O legislador deixa claro que os depósitos bancários podem ser utilizados para fins de apuração de omissão de rendimentos, contudo, nos estritos termos do §5º e do *caput* do artigo acima transcrito, ou seja, não basta apenas constatar a existência dos depósitos, mas deve-se estabelecer uma conexão, um nexo causal, entre estes depósitos e alguma

exteriorização de riqueza e/ou operação concreta do sujeito passivo que pudesse ter dado ensejo à omissão de rendimentos.

Na realidade, a Lei nº 8.021, de 1990 nada mais fez do que consolidar, de forma explícita, o tratamento tributário a ser aplicado aos depósitos bancários de origem não justificada e que já vinha sendo adotado tendo em vista a presunção de omissão de rendimentos com base em sinais exteriores de riqueza, nos termos do art. 9º da Lei nº 4.729, de 1965 (só revogado pela própria Lei nº 8.021, de 1991), e o disposto no Decreto-Lei nº 2.471, de 1988 (9º, inciso VIII) que excluía do campo de incidência do imposto de renda os montantes arbitrados com base **exclusivamente** em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários.

Entretanto, a remissão da contribuinte à Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recurso, não a socorre, eis que foi editada antes da vigência da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que alterou novamente as normas para a tributação de depósitos bancários.

Com o advento da Lei nº 9.430, de 1996, criou-se **uma presunção mais sumária** que atribui ao fisco a **simples evidencição da existência de depósitos bancários não justificados** pelo contribuinte, para que se estes sejam tributados como omissão de rendimentos, como se observa pelo teor do art. 42 do referido diploma legal:

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).

[...] (grifou-se)

De acordo com o dispositivo acima transcrito, basta ao fisco demonstrar a existência de depósitos bancários de origens não comprovadas para que se presuma, até prova em contrário, a cargo do contribuinte, a ocorrência de omissão de rendimentos. Trata-se de

uma presunção legal do tipo *juris tantum* (relativa), e, portanto, cabe ao fisco comprovar apenas o fato definido na lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, para que fique evidenciada a omissão de rendimentos.

No se refere aos precedentes administrativos mencionados pela recorrente, além de estes não vincularem este Colegiado, existe jurisprudência administrativa mais recente corroborando nosso entendimento. A exemplo, cite-se:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Presume-se a omissão de rendimentos sempre que o titular de conta bancária, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento (art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996). (Acórdão nº 104-22.356, de 25/04/2007).

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, cuja origem em rendimentos já tributados, isentos e não tributáveis o sujeito passivo não comprova mediante prova hábil e idônea. (Acórdão nº 106-16.142, de 28/02/2007)

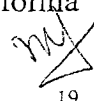
LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. (Acórdão nº 102-48.047, 08/11/2006).

DEPÓSITO BANCÁRIO – OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Caracterizam omissão de rendimentos valores creditados em conta bancária mantida junto a instituição financeira quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. (Acórdão CSRF nº 00.259, de 12/09/2006)

Demonstrada, assim, a legalidade do lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada.

Como dos autos se infere, a autoridade lançadora fez aquilo que o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, lhe atribuía como responsabilidade: constatada a manutenção de conta bancária com expressiva movimentação não declarada pelo impugnante, intimou-o, a se manifestar quanto à origem dos depósitos efetuados na referida conta e a juntar a documentação que comprovasse a origem de tais ingressos. Diante do silêncio do contribuinte, a fiscalização tributou integralmente os depósitos bancários efetuados em suas contas correntes.

Alegar simplesmente que grande parte dos recursos que transitaram em suas contas pertenciam a clientes ou referiam-se a empréstimos, em decorrência de sua atividade comercial, não basta. Apenas mediante a apresentação de documentos que atestassem de forma



individualizada a origem de cada ingresso na conta bancária é que supriria o ônus que a lei lhe atribuiu.

Assim sendo, não tendo o interessado qualquer cautela em documentar adequadamente os fatos que, segundo ele, teriam ocorrido, ficam por sua conta e risco as consequências de tal negligência.

Destarte, tendo sido o contribuinte regularmente intimado a justificar a origem dos recursos depositados em sua conta corrente, e não o fazendo, impõe-se a tributação do total dos depósitos bancários não justificados, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

5 Taxa Selic

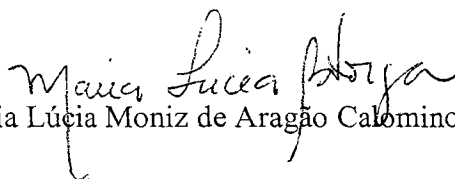
Na verdade, a exigência dos juros apurados a partir da Taxa SELIC está prevista, de forma literal, no artigo 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995 e no § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430/1996, não havendo como afastá-la sem expurgar, também, tais dispositivos literais de lei. Ademais, esta matéria já se encontra pacificada no âmbito deste Tribunal Administrativo, nos termos da Súmula nº 4 do Primeiro Conselho de Contribuintes, em vigor desde de 28/07/2006:

Súmula 1ª CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Destarte, há que se referendar o feito fiscal naquilo que se relaciona com a aplicação da Taxa SELIC como juros de mora.

6 Conclusão

Diante do exposto, voto por REJEITAR as preliminares suscitadas pelo recorrente e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.


Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga