

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

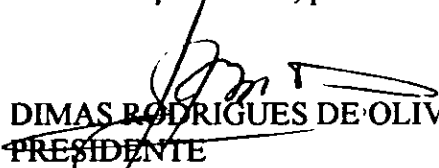
PROCESSO Nº. : 10120/000.361/90-55
RECURSO Nº. : 79.048
MATÉRIA : IRPF - EXS.: 1986 a 1988
RECORRENTE : JOÃO DAMASCENO PORTO
RECORRIDA : DRF - GOIÂNIA - GO
SESSÃO DE : 19 DE MARÇO DE 1997
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.693

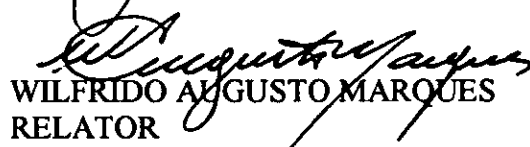
IRPF - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - IMPROCEDENTE - Os depósitos bancários não constituem, na realidade fato gerador do imposto de renda pois não caracterizam disponibilidade econômica de renda e proventos.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOÃO DAMASCENO PORTO .

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros MÁRIO ALBERTINO NUNES, que apresentou declaração de voto, HENRIQUE ORLANDO MARCONI que davam provimento apenas em relação à TRD e DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA, que negava provimento inclusive em relação à TRD, por considerar matéria ultra petita.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


WILFRIDO AUGUSTO MARQUES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 12 DEZ 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS, GENÉSIO DESCHAMPS, ROMEU BUENO DE CAMARGO e ADONIAS DOS REIS SANTIAGO.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/000.361/90-55
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.693
RECURSO Nº. : 79.048
RECORRENTE : JOÃO DAMASCENO PORTO

RELATÓRIO

JOÃO DAMASCENO PORTO, portador do CPF nº 039.584.931-49, domiciliado à Rua 9, Quadra G 2, Lote 29, Apto. 802, Setor Oestes em Goiânia - GO, interpõe recurso contra decisão do Sr. Delegado da Receita Federal em Goiânia - GO, assim ementada:

“Imposto de Renda Pessoa Física. Exercícios de 1986, 1987 e 1988, anos-base de 1985, 1986 e 1987.

- Preliminar - Nulidade. Os casos de nulidade são apenas os indicados nos incisos I e II do artigo 59 do Decreto. 70.235/72.

- Cancelamento de débitos. Para que se possa aplicar a regra do art. 9º., inciso VII, do Decreto-lei nº 2.471/88, necessário se torna que a exigência fiscal esteja baseada unicamente em extratos bancários.

- Alteração de lançamento. Altera-se o lançamento, excluindo da base de cálculo da multa o montante concernente à TRD, tendo em vista a nova redação dada ao artigo 9º da Lei nº 8.177/91 pelo artigo 30 da Lei nº 8.218/81 (Lei nº 5.172/91 - CTN - art. 145). Ação fiscal procedente em parte.”

2. A decisão recorrida rejeita a preliminar de nulidade do lançamento, alegando que o processo ficou a disposição do contribuinte na repartição para vistas, sem qualquer impedimento ao exercício de seu direito de defesa. No mérito, sustenta que:

“Cumpre esclarecer que o que se tributa não são os débitos bancários como tal considerados, mas sim a omissão de rendimentos representadas pelos mesmos. Estes são apenas a forma, o sinal de exteriorização, o indicio da existência da omissão de rendimentos objeto da tributação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. :10120/000.361/90-55
ACÓRDÃO Nº. :106-08.693

Esse indício de omissão de rendimentos, representado pela desproporcionalidade entre os rendimentos declarados e a movimentação bancária, é que se transforma na prova da omissão, quando o contribuinte, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados, se nega a fazê-lo, ou não o faz satisfatoriamente.

Assim, ao titular dos débitos bancários cabe a produção da prova dessa origem, não só pelo fato de ser ele a única pessoa que poderia fazê-lo, por ter participado diretamente das respectivas operações, como também por estar legalmente obrigado a manter controles necessários à identificação da origem dos valores debitados em sua conta.

No presente, conforme foi demonstrado às fls. 234/239, os parâmetros utilizados não foram exclusivamente os extratos bancários. Foram elaboradas análises comparativas entre os recursos declarados e devidamente comprovados e os débitos apurados (gastos dispendidos) através dos extratos bancários, constatando-se a existência de sinais exteriores de riqueza.

Conclui-se, portanto, que os extratos bancários denotam sinais exteriores de riqueza, quando evidenciam a renda auferida ou consumida pelo contribuinte, na medida em que sejam incompatíveis com o montante dos rendimentos declarados, e na proporção em que não seja comprovada a respectiva origem.

Logo, não se pode acolher a solicitação do autuado, em função de que:

a) a ação fiscal teve início após a publicação do Decreto-lei 2.471/88 e o citado diploma legal reporta-se apenas aos débitos já constituídos quando de sua publicação, não prevendo cancelamento de débitos constituídos, posteriormente, face ao que dispõe o artigo 111, inciso I do CTN - Lei nº 5.172/66;

b) a ação fiscal não ocorreu exclusivamente com base em extratos bancários, uma vez que houve análise conjunta de todos os dados disponíveis pela fiscalização e se tributou a diferença entre os valores debitados nos extratos e a renda declarada;

c) no artigo 6º, § 5º, da Lei nº 8.021/90 encontra-se previsão legal para o tipo de lançamento realizado tendo em vista que a autuada usou evasivas para justificar rendimentos cuja origem não logrou comprovar.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. :10120/000.361/90-55
ACÓRDÃO Nº. :106-08.693

3. No recurso de fls. 270, foram reeditadas as razões apresentadas na impugnação no tocante à preliminar de nulidade do lançamento, caracterizado pela pretensão do direito de defesa, tendo em vista que não foi determinada a matéria tributável, nos termos do art. 143 do CTN. Quanto ao mérito, cita doutrina e jurisprudência de que é ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos bancários.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/000.361/90-55
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.693

V O T O

CONSELHEIRO WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, RELATOR

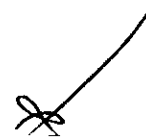
O recurso é tempestivo, porquanto interposto no prazo estabelecido pelo art. 33 do Decreto nº 70.235/72, e o sujeito passivo está regularmente representado, preenchendo, assim os requisitos de admissibilidade, razões pelas quais dele conheço.

2. Pelo relatório verifica-se que o lançamento teve origem na omissão de rendimentos correspondentes as diferenças apuradas entre os totais dos débitos em conta corrente verificados nos extratos bancários e os totais dos recursos declarados pelo contribuinte, caracterizando sinais exteriores de riqueza que evidenciam renda auferida e não declarada.

3. O lançamento foi feito com base exclusivamente em extratos bancários conforme ficou demonstrado às fls. 234/239, nas análises de evolução patrimonial que concluíram por acréscimo patrimonial a descoberto resultante das somas dos débitos em conta corrente dos mencionados extratos bancários.

4. As discussões em torno dessa matéria transitam entre a legalidade da obtenção de extratos bancários diretamente junto às instituições financeiras; a quebra do sigilo bancário; a validade do depósito bancário constituiu-se como índice seguro para a caracterização de omissão de rendimentos; e o depósito bancário como disponibilidade econômica e jurídica de renda.

Como jurisprudência transcrevo ementas deste Conselho de Contribuintes (I) e da Câmara Superior de Recursos Fiscais (II):



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. :10120/000.361/90-55
ACÓRDÃO Nº. :106-08.693

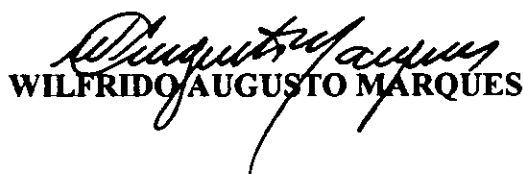
“(I) - IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Os depósitos bancários não constituem, na realidade, fato gerador do imposto de renda porquanto, não caracterizam disponibilidade econômica de renda e proventos. O lançamento baseado em depósitos bancários só é admissível quando ficar comprovado o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de rendimentos, mesmo porque representam mero indício, não podendo ser tributado isoladamente como se renda fosse .
CANCELAMENTO DE DÉBITOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - É suscetível de cancelamento, ao amparo do artigo 9º, inciso VII, do Decreto-Lei nº 2.471/88, a exigência de imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em extratos de depósitos bancários”. (Ac. 102-29.688, de 22.02.1995).

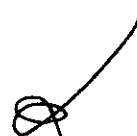
(II)- “IRPJ - LANÇAMENTO EMBASADO EM DEPÓSITO BANCÁRIO - Incabível lançamento efetuado tendo como suporte valores em depósitos bancários por não caracterizarem disponibilidade econômica de renda e proventos, e, portanto, não são fatos geradores do imposto de renda. Lançamento calcado em depósitos bancários somente é admissível quando provado o vínculo do valor depositado com a omissão da receita que o originou” (Ac. CSRF/01-2-117, de 02.12.1996).

5. Verifica-se, assim, que a jurisprudência deste Primeiro Conselho de Contribuintes e da Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais é no sentido de rejeitar os lançamentos com base em extratos bancários.

Diante do exposto, e considerando tudo mais que do processo consta, voto no sentido de tomar conhecimento do recurso por tempestivo e interposto na forma da lei, e, o mérito, dou-lhe provimento, reformando-se, assim a decisão recorrida.

Sala das Sessões - DF, em 19 de março de 1997


WILFRIDO AUGUSTO MARQUES



PROCESSO Nº. : 10120.000361/90-55
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.693

DECLARAÇÃO DE VOTO

CONSELHEIRO MÁRIO ALBERTINO NUNES

1. Com a devida vênia, não posso concordar com as conclusões do d. Conselheiro relator.

2. Como relatado, permanece a discussão, perante esta instância, relativamente a sinais exteriores de riqueza/aumento patrimonial a descoberto, evidenciados a partir do exame de extratos bancários.

3. A autuação foi cientificada ao contribuinte em plena vigência da Lei nº 8.021, de 12.04.90, a qual veio legitimar o lançamento de ofício, embasado em sinais exteriores de riqueza, aferíveis através do exame de extratos bancários, revogando dispositivo, até então, vigente (DL 2.471/88). Com efeito, dispõe o novo diploma legal:

“Art. 6º - O lançamento de ofício, (...), far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

.....
Parágrafo 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.
.....”

4. A Lei nº 8.021/90 veio, justamente, por cobrir as situações que, antes dela, vicejavam à sombra de dispositivo legal estatuído adremente, o tão conhecido Decreto - lei nº 2.471/88, o qual proibia a ação fiscal embasada, exclusivamente, no exame de extratos bancários.



PROCESSO Nº. : 10120.000361/90-55
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.693

5. Com o advento da nova lei, aquela ficou sem vigor, nos exatos termos do Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942, Lei de Introdução ao Código Civil, que dispõe:

“Art. 2º - Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º - A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.”

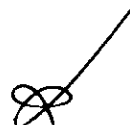
6. A partir, portanto, da publicação da Lei nº 8.021/90, estava o Fisco autorizado a lançar mão de mais esta ferramenta - os extratos bancários - para o bom desempenho de suas funções.

7. Coloca-se, outrossim, questionamento relativo à constitucionalidade do procedimento fiscal que, alegam, feriria o princípio do sigilo bancário.

8. O ataque à constitucionalidade da lei em que se apoiou o Fisco, para promover a autuação, costuma ser tratado, por este Colegiado, de maneira sumária, proclamando, de imediato, que não seria na esfera administrativa que tal discussão deveria ser proposta.

9. Com efeito, a esfera correta para discutir a constitucionalidade das leis vigente no País é o Poder Judiciário, cabendo ao Supremo Tribunal Federal (STF) processar e julgar originariamente a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual (CF/88, art. 102, I, “a”) ou julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal (CF/88, art. 102, III, “b”).

10. Ante tal constatação, a jurisprudência deste Colegiado tem se pautado por não conhecer do recurso se a defesa se limita a levantar dúvidas quanto à constitucionalidade do ato que embasou a exigência; ou a desconsiderar os argumentos, nesse sentido, se outros houver para serem conhecidos.



PROCESSO Nº. : 10120.000361/90-55
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.693

11. Obviamente, que tal colocação, por parte deste Colegiado, vai estimular o contribuinte a bater às portas do Poder Judiciário - eis que a simples declaração de não conhecimento, por mais tecnicamente correta que seja - dá-lhe a ilusória impressão de que o Conselho de Contribuintes só não declarou, por si, a inconstitucionalidade, por não ter competência para tanto, bastando, portanto, buscar a instância correta. Embora tal impressão possa, em algumas casos, converter-se em realidade, entendo não seria este o caso. E como já é generalizada e sistematicamente idêntica a ação fiscal de que tratam estes Autos - como idênticas são as defesas apresentadas - é de pressupor-se que, a manter-se aquela impressão ilusória, a que me referi, inúmeros serão os pleitos ao Poder Judiciário - já sobrecarregado - e que terão, como única consequência, a demora na efetiva liquidação do crédito tributário - o que será ruim para a Administração Tributária, que o espera, e para o contribuinte, que o verá ir crescendo, por conta dos acréscimos legais referentes à mora.

12. É, portanto, com essa preocupação com a economia processual que me proponho a analisar tais questionamentos.

13. O aspecto relativo ao Sigilo Bancário questionado, diz respeito a dispositivos constitucionais atinentes à inviolabilidade da CORRESPONDÊNCIA, nas suas múltiplas formas, e à preservação da PRIVACIDADE das pessoas.

14. De início, convém fique claro que em argumentações que tais, os contribuintes costumam se valer de duas vertentes. A primeira, quanto ao reclamado desrespeito ao sigilo a que a contribuinte teria direito em suas transações financeiras, inclusive bancárias; a segunda, quanto a ter o Fisco se utilizado, exclusivamente, de extratos bancários, para formalizar a exigência.

15. O dever de prestar informações ao Fisco, quando devidamente formalizado o pedido, é disciplinado pelo art. 197 do Código Tributário Nacional (CTN), "verbis":

"Art. 197 - Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:



PROCESSO Nº. : 10120.000361/90-55
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.693

.....
II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras (...);”

16. Legislação posterior (Decreto-Lei nº 2.303/86, art. 9º., Lei nº 8.383/91, art. 3º., I, e RIR/94) viria a reforçar tal dever, na medida em que estabeleceram sanção pecuniária como contrapartida ao seu desatendimento.

17. Quebra de sigilo existiria se o agente do Fisco, abusando das prerrogativas que a lei lhe faculta, tivesse divulgado o que ficara sabendo em função do seu ofício - abuso proibido pelo mesmo CTN.

18. Ora, não consta, nem a contribuinte traz qualquer prova, que qualquer agente da Fazenda Pública tenha, fora do processo, divulgado qualquer dado ou informação que comprometesse o direito da contribuinte a manter sob sigilo sua vida econômica.

19. Caberia, portanto, ao contribuinte comprovar a origem dos depósitos que implicaram nos saldos utilizados para determinar estouros de caixa. Preocupação que não demonstrou. A conclusão óbvia é de que se negou porque, certamente, não teria como comprová-los, a não ser como advindos de recursos mantidos à margem da tributação devida.

20. Neste mesmo Colegiado têm-se encontrado opiniões divergentes - o que sempre será salutar, na medida em que a divergência em questões técnico-científicas leva à discussão e esta ao aprimoramento das idéias.

Pautam-se tais opiniões pelo entendimento de que, em situações como a colocada nestes Autos, não basta a constatação da existência dos depósitos/saldos bancários para - desde logo - caracterizar a disponibilidade econômica omitida. Parta tais abalizadas opiniões, faz-se mister que o Fisco prove, *ainda*, o consumo de tal renda, presumida através dos referidos depósitos/saldos.



PROCESSO Nº. : 10120.000361/90-55
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.693

21. Com todo o respeito que merecem os dignos defensores de tal opinião, com a mesma não posso concordar.

22. Isto, porque o fato gerador do imposto em causa - Imposto de Renda - é a renda e não o consumo. Isto é patente no Código Tributário Nacional, que, em seu art. 43, dispõe, de maneira categórica:

“Art. 143 - 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:

de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.” (grifei).

23. Assim sendo, ao Fisco só caberá demonstrar a aquisição da disponibilidade econômica - a qual fica mais do que evidenciada pela existência de numerário depositado e à disposição do contribuinte. A este caberia, como a própria Lei nº 8.021/90 prevê, provar a não disponibilidade, indicando a fonte dos depósitos, a sua origem incompatível com a disponibilidade que possa ter de tais numerários. Como seria o caso, por exemplo, de comprovados depósitos da firma individual na conta bancária do seu titular; ou de rendas do mandante em conta do mandatário, etc.

E não poderia ser diferente. O assalariado é tributado pelo que ganha, assim como o profissional liberal ou autônomo, ou o proprietário de imóveis de aluguel, ou o proprietário rural. O Fisco não espera que tais contribuintes consumam tais rendas para, só então, tributá-las. O que importa - segundo o mandamento legal - é a constatação ou mesmo presunção legal de que ocorreu o ingresso. Como, ainda por exemplo, ocorre quando alguém é surpreendido pela Fiscalização Aduaneira cruzando as fronteiras do País, portando moeda/divisas incompatíveis com suas rendas declaradas: será tributado pelo acréscimo patrimonial correspondente às moeda/divisas encontradas em seu poder, independente do que possa vir a ocorrer, no âmbito aduaneiro, quanto às moeda/divisas apreendidas.



PROCESSO Nº. : 10120.000361/90-55
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.693

24. Se o contribuinte, surpreendido com depósitos/saldos bancários ao seu dispor, os quais não se digna justificar, não puder ser, por isso e desde logo, acionado, havendo, ainda, o Fisco que provar que teria consumido tais disponibilidades, estaríamos diante de um tratamento desigual e privilegiado, em relação àqueles outros contribuintes a que me referi.

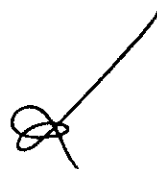
25. Ademais, têm as normas em questão aplicabilidade sobre fatos do próprio ano ou de anos anteriores à edição da Lei nº 8.021/90, não cabendo pretensas restrições que alguns insistem em ver, aventando que a lei que estabelece procedimento mais gravoso para o contribuinte só pode vigir a partir do ano seguinte, conforme princípio constitucional.

Concordo plenamente com o princípio da anterioridade da lei tributária, previsto na Constituição. Só que - entendo - não é o caso de se aplicá-lo em situações como as tratadas nestes Autos. Com efeito, além do aspecto essencialmente adjetivo, procedimental que a lei nova trouxe, ela não instituiu qualquer procedimento mais gravoso para o contribuinte. Antes da existência da Lei nº 8.021/90 já era ilícito tributário o aumento patrimonial a descoberto, por parte das pessoas físicas, ou o estouro de caixa injustificado das pessoas jurídicas. A nova lei - repito - só veio dar ao Fisco instrumental para investigar situações que, antes, já se configuravam como ilícitos tributários.

26. Ainda, relativamente à interpretação do “caput” e da seqüência de parágrafos do art. 6º da Lei nº 8.021/90, vale ressaltar que *duas* são as formas de arbitramento autorizadas:

com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza (“caput” do artigo);

com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações (§5º).



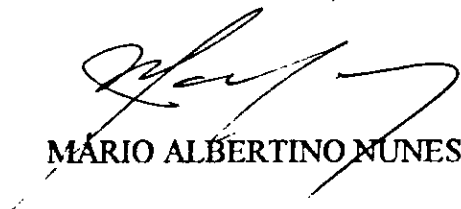
PROCESSO Nº. : 10120.000361/90-55
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.693

27. Assim, pode o Fisco optar por uma ou por outra das alternativas autorizadas. Obviamente, sempre caberá ao contribuinte a possibilidade de apresentar outro cálculo - o qual, se, também, correto e favorável a ele, contribuinte, deve ser aceito. Preocupação que nunca demonstrou, tendo-se negado a discutir qualquer matéria de fato.

28. Entendo, portanto, irretocável o lançamento, quanto a este aspecto.

Por todo o exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo e apresentado na forma da Lei, e, no mérito, nego-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 19 de março de 1997



MÁRIO ALBERTINO NUNES

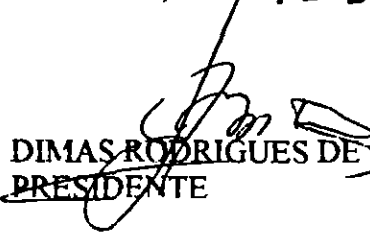


PROCESSO Nº · 10120 000361/90-55
ACÓRDÃO Nº · 106-08.693

INTIMAÇÃO

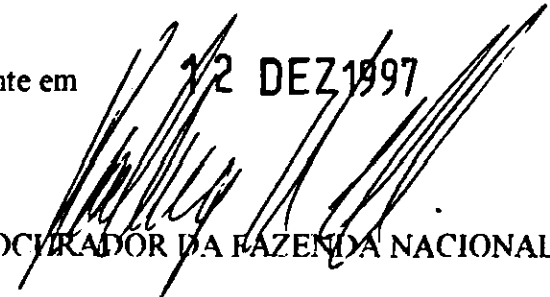
Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 40, do Regimento Interno, com a redação dada pelo artigo 3º da Portaria Ministerial nº 260, de 24/10/95 (D O U de 30/10/95)

Brasília-DF, em 12 DEZ 1997


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE

Ciente em

12 DEZ 1997


PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL