



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10166.018113/2002-01
Recurso nº : 138.040
Matéria : IRPF – EX: 1999
Recorrente : HENRIQUE SALLES GENNARI
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-BRASÍLIA/DF
Sessão de : 11 de agosto de 2005.
Acórdão : 102-47.002

NULIDADE – SIGILO BANCÁRIO – O sigilo bancário é mantido até que o pólo passivo da relação jurídica tributária autorize o acesso a tais dados, ou seja, quebrado mediante autorização normativa.

NORMAS PROCESSUAIS – AUTO DE INFRAÇÃO – REQUISITOS – O auto de infração deve conter os requisitos indicados no artigo 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, entre eles a matéria tributável.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS – PRESUNÇÃO LEGAL - DEPÓSITOS E CRÉDITOS BANCÁRIOS - Presume-se a existência de rendimentos tributáveis omitidos, em igual valor à soma dos depósitos e créditos bancários de origem não comprovada, na forma do artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996.

Preliminar rejeitada.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HENRIQUE SALLES GENNARI.

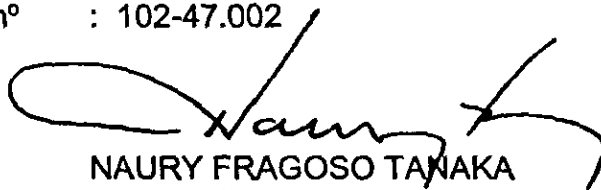
ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, REJEITAR a preliminar de quebra do sigilo bancário. Vencido o Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira que a acolhe. No mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10166.018113/2002-01
Acórdão nº : 102-47.002



NAURY FRAGOSO TANAKA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 14 SET 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ OLESKOVICZ, ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM e ROMEU BUENO DE CAMARGO.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10166.018113/2002-01
Acórdão nº : 102-47.002

Recurso nº : 138.040
Recorrente : HENRIQUE SALLES GENNARI

RELATÓRIO

Litígio decorrente do inconformismo do sujeito passivo com a decisão de primeira instância, fls. 160 a 170, na qual a exigência tributária formalizada pelo Auto de Infração, de 18 de dezembro de 2002, fl. 011, com crédito de R\$ 83.907,88, foi considerada, por unanimidade de votos, procedente conforme Acórdão DRJ/BSA nº 7.616, de 18 de setembro de 2003.

O crédito tributário teve origem nas infrações caracterizadas pela falta de recolhimento do Imposto de Renda – Pessoa Física, este incidente sobre rendimentos percebidos nos meses de janeiro a junho e de agosto a dezembro do ano-calendário de 1998.

Todas as infrações apuradas tiveram suporte na presunção legal havida no artigo 42, da lei nº 9.430, de 1996. Nessa linha, integraram o referido crédito, os juros de mora e a multa de ofício, esta com suporte no artigo 44, I, do ato legal citado.

Conveniente constar deste Relatório, em breve síntese, as verificações que fizeram parte do procedimento investigatório.

De início, importante esclarecer que o sujeito passivo possuía contas no CITIBANK SA, agência 02055, conta 96111917, Banco do Brasil SA, ag.2636, conta 2368757, Caixa Econômica Federal, ag. 66125, conta 2314569, Bank Boston SA, agência Brasília, conta 31160710, e, em atendimento à solicitação da Autoridade Fiscal, apresentou os correspondentes extratos.

Segundo informado no Termo de Verificação Fiscal, foram excluídos os valores relativos às transferências entre contas do próprio sujeito passivo, bem



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10166.018113/2002-01
Acórdão nº : 102-47.002

assim aqueles de origem comprovada por corresponderem a receitas da empresa Gennari Consultoria e Assessoria Ltda, da qual este é sócio.

A pessoa fiscalizada apresentou quadro demonstrativo de valores que teriam constituído receitas sem a emissão da correspondente fatura porque referentes à coordenação de projetos com a participação de vários outros profissionais, trabalho conjunto que teria demandado repasse da maior parte aos participantes. No entanto, solicitada a comprovação de tais pagamentos, a pessoa fiscalizada não apresentou documentos.

Tais valores adicionados àquele para o qual a pessoa concordou com a falta de tributação, constituíram a base de cálculo identificada pela Autoridade Fiscal, fl.19.

Esses os fatos.

Não conformado com a dita decisão, o sujeito passivo interpôs em 6 de novembro de 2003, recurso ao E. Primeiro Conselho de Contribuintes, observando o prazo legal, pois com ciência da decisão *a quo* em 7 de outubro de 2003, fl. 175.

Nesse ato, o representante legal Antonio Sagrilo, OAB DF 14.380 protestou pela presença de duas prejudiciais na construção do feito: (a) quebra do sigilo bancário sem a devida autorização judicial, com afronta às normas do artigo 5º, inc. X e XII, da CF/88, e (b) falta de indicação da matéria tributável na forma estabelecida pela norma do artigo 142, do CTN, inexistência de nexo causal entre os depósitos e a renda consumida, em ofensa à norma que dispõe sobre o fato gerador do tributo incluída no artigo 43, do CTN.

Quanto ao mérito, contestada a exigência de Imposto de Renda exclusivamente com suporte em depósitos e créditos bancários, tendo fundo na quebra ilegal do sigilo bancário, em ofensa ao artigo 5º, X da CF/88 e artigo 38, caput da lei nº 4.595, de 1964, e artigo 197, do CTN. Outro motivo para a ilegalidade tem objeto na construção do fato gerador com centro em depósitos e



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10166.018113/2002-01
Acórdão nº : 102-47.002

créditos bancários, uma vez que, confirmado pela jurisprudência, não expressam acréscimos patrimoniais.

Ainda a colaborar com a tese, a falta de relação entre os depósitos e a renda consumida.

Julgados judiciais e administrativos no mesmo sentido da posição.

Segundo o entendimento da defesa, o fato gerador do tributo somente ocorre com a disponibilidade econômica ou jurídica de renda e para esse fim deve a situação apresentar cumulativamente os seguintes elementos: (a) provir de uma fonte patrimonial determinada e já pertencente ao próprio titular da renda, (b) ser periódica, isto é, capaz de se reproduzir de tempo em tempo, e, (c) ser proveniente de uma exploração do patrimônio pelo titular da renda.

Conclui o recorrente que a renda deve ser produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, e pede pela improcedência do feito, baixa do débito nos controles internos da Administração Tributária e extinção do crédito por falta de documentos que comprovem a receita tributável.

O arrolamento de bens consta do processo nº 10166.012581/2003-44, conforme informado no despacho à fl. 188.

É o relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10166.018113/2002-01
Acórdão nº : 102-47.002

VOTO

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator.

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso voluntário e profiro voto.

De início conveniente análise das preliminares, uma vez que a acolhida de qualquer delas torna o ato jurídico de fundo ineficaz.

A quebra do sigilo bancário sem a devida autorização judicial, com afronta às normas do artigo 5º, inc. X e XII, da CF/88 constitui equívoco na visão dos fatos pela defesa.

Somente ocorre a quebra de sigilo quando a pessoa detentora dos dados não concorda em oferecê-los à investigação, ou seja, o ato de “quebrar” traduz obtenção de dados sob sigilo em oposição à vontade do titular.

Não sendo esta afirmativa correta, os funcionários das instituições financeiras, inclusive a correspondente pessoa jurídica responsável, poderiam ser processados por “quebra de sigilo”, porque têm acesso a dados econômicos e pessoais dos clientes. No entanto, a concordância do cliente ao dar início à correspondente relação constitui óbice a uma lide judicial com essa motivação.

Situação semelhante ocorreu na relação entre o sujeito passivo e a Autoridade Fiscal durante o procedimento, pois esta solicitou tais dados, via Termo de Início da Ação Fiscal, e o primeiro atendeu o pedido, mas poderia deixar de oferecê-los com suporte na norma constitucional prevista no artigo 5º, X ou XII, e aguardar as providências administrativas em contrário.

Destarte, não se verifica ofensa às ditas normas constitucionais, e, por consequência, inaplicável a prejudicial argüida.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10166.018113/2002-01
Acórdão nº : 102-47.002

A falta de indicação da matéria tributável na forma estabelecida pela norma do artigo 142, do CTN, a inexistência de nexo causal entre os depósitos e a renda consumida, em ofensa à norma que dispõe sobre o fato gerador do tributo, inclusa no artigo 43, do CTN, são os fundamentos que dão suporte à outra prejudicial.

Essa matéria será analisada conjuntamente com aquela dirigida ao mérito, pois parte de sua argumentação.

Verifica-se que na parte relativa ao mérito a defesa contesta a exigência de Imposto de Renda exclusivamente com suporte em depósitos e créditos bancários, tendo a quebra ilegal do sigilo bancário, como ofensa aos artigos 5º, X da CF/88, 38, caput da lei nº 4.595, de 1964, e 197, do CTN.

Essa argumentação apesar de parecer similar à primeira prejudicial analisada, não tem o mesmo objeto. Aqui se busca não a quebra do sigilo bancário, mas o fundamento à exigência do tributo com suporte nos dados bancários, obtidos, segundo o entendimento da defesa, de maneira ilegal.

A exigência de Imposto de Renda com suporte na norma do artigo 42, da lei nº 9.430, de 1996, encontra-se albergada pela hipótese de incidência prevista no artigo 43, do CTN, regulada em nível ordinário pelo artigo 3º, da lei nº 7.713, de 1988.

Essa norma estabelece que a presença de depósitos e créditos bancários de origem não comprovada permite presumir a existência de renda tributável auferida em igual valor e no mesmo período em que disponibilizada a quantia.

Constitui, pois, presunção legal porque, por lei, estabelecida a ocorrência de um fato a partir da existência de outro.

7



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10166.018113/2002-01
Acórdão nº : 102-47.002

Alfredo Augusto Becker¹, tratando sobre o conceito de presunção e ficção, ensinava que:

"A observação do acontecer dos fatos segundo a ordem natural das coisas, permite que se estabeleça uma correlação natural entre a existência do fato conhecido e a probabilidade do fato desconhecido. A correlação *natural* entre a existência de dois fatos é substituída pela correlação lógica. Basta o conhecimento da existência de um daqueles fatos para deduzir-se a existência do outro fato cuja existência efetiva se desconhece, porém tem-se como provável em virtude daquela correlação natural."

E concluiu o ilustre autor sobre o conceito em análise que:

"Presunção é o resultado do processo lógico mediante o qual do fato conhecido cuja existência é certa infere-se o fato desconhecido cuja existência é provável."

A presunção estabelecida pelo referido artigo não é contraditória à jurisprudência anterior à sua edição, uma vez que ela somente se torna verdadeira quando o procedimento contém observação das normas complementares e a pessoa fiscalizada não consegue comprovar a origem dos ditos valores.

Ou seja, comprovada a disponibilidade da moeda pela sua presença na instituição financeira e não sendo decorrente de transações econômicas declaradas, presume-se acréscimo patrimonial auferido, mas omitido.

Postos tais esclarecimentos e passando à análise dos argumentos postos na peça recursal, verifica-se que não ocorreu a falta de indicação da matéria tributável na forma estabelecida pela norma do artigo 142, do CTN, alegada pelo recorrente.

¹ BECKER, Alfredo Augusto. Teoria Geral do Direito Tributário, 2.ª Edição, RJ, Saraiva, 1972, pág. 462.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10166.018113/2002-01
Acórdão nº : 102-47.002

Como a incidência decorre da situação prevista na norma contida no artigo 42, da lei 9.430, citada, e esta integrou a base legal, inclusive acompanhada de texto explicativo sobre a sua aplicabilidade à situação, o ato administrativo atende aos requisitos contidos na norma do artigo 10, do Decreto nº 70.235, de 1972, bem assim àquela do artigo 142, do CTN.

Outra falta apontada pela defesa é a inexistência de nexo causal entre os depósitos e a renda consumida, em ofensa à norma que dispõe sobre o fato gerador do tributo inclusa no artigo 43, do CTN.

A norma contida no artigo 42, da lei nº 9.430, citada, não requer relação entre o valor creditado na conta bancária e a renda consumida para que o primeiro seja considerado receita ou renda omitida. Esse requisito fazia parte da legislação anterior que tratava da presunção de renda pela existência de sinais exteriores de riqueza, o que tornava obrigatório o nexo causal entre os valores encontrados e a aplicação em patrimônio.

Passando aos requisitos necessários à concretização da hipótese abstrata do Imposto de Renda, que segundo a defesa devem ser cumulativos, e a disponibilidade de renda deve (a) provir de uma fonte patrimonial determinada e já pertencente ao próprio titular da renda, (b) ser periódica, isto é, capaz de se reproduzir de tempo em tempo, e, (c) ser proveniente de uma exploração do patrimônio pelo titular da renda; diria que essa interpretação não corresponde estritamente à norma contida no artigo 3º da lei nº 7.713, de 1988⁽²⁾.

² Lei nº 7.713, de 1988 - Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei.

§ 1º - Constituem rendimento bruto todo o produto do Capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.

(.....)

§ 4º - A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores de renda, e da forma de



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10166.018113/2002-01
Acórdão nº : 102-47.002

A norma contida no artigo 43, da lei nº 5.172, de 1966, CTN, dispõe de maneira ampla sobre o fato gerador do Imposto de Renda, mas em obediência ao princípio da legalidade, os requisitos para aplicabilidade às situações concretas somente podem ser obtidos da norma posta em nível ordinário, e por isso a referência à lei nº 7.713, de 1988.

Do texto normativo do artigo 3º desta lei, posto em nota de rodapé, possível extrair que valores não necessariamente produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos, podem ser considerados rendimento bruto tributável, pois junto a eles se amoldam os valores relativos aos acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados, obtidos pela diferença negativa entre a renda declarada e o preço de aquisição do patrimônio encontrado em verificação fiscal, neste incluído o consumo pessoal e outras despesas.

Então, constata-se que a afirmativa do recorrente é parcialmente válida para fins de Imposto de Renda.

Como não se discute o fato gerador do tributo, mas a relação entre este e a norma do artigo 42, da lei 9.430, citada, uma vez que a justificativa posta pela defesa teve por objeto a inexistência de abrigo para esta última na hipótese abstrata de incidência, passa-se à análise da questão.

Conforme explicitado no início, a referida norma contém uma presunção legal, ou seja, ocorrido o fato "f" significa "f", ou em termos analíticos: presença de depósitos bancários de origem não comprovada implica renda omitida na mesma data e valor.

É possível extrair que essa norma relaciona-se com aquela do artigo 3º da lei nº 7.713, de 1988, e com a outra, em nível geral, do artigo 43, do CTN, na parte em que ambas albergam como renda, rendimentos de espécie desconhecida, mas de natureza tributável, uma vez que a presunção de *renda omitida* quando

percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10166.018113/2002-01
Acórdão nº : 102-47.002

houver depósitos e créditos bancários de origem não comprovada tem essas características.

Logo, não há antinomia entre ambas, nem a mais recente cria nova forma de fato gerador do tributo.

Válido salientar que o artigo 2º da lei nº 7.713⁽³⁾, citada, impõe a tributação dos rendimentos à medida que forem sendo percebidos, sem qualquer restrição pela presença de renda, ordem que justifica a tributação no mês da percepção dos rendimentos.

Considerando as justificativas e fundamentos expostos, deve ser rejeitada a preliminar de nulidade do feito pela quebra do sigilo bancário independente de autorização judicial, e quanto ao mérito, **voto no sentido de negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões - DF, em 11 de agosto de 2005.



NAURY FRAGOSO TANAKA

³ Lei nº 7.713, de 1988 - Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.