

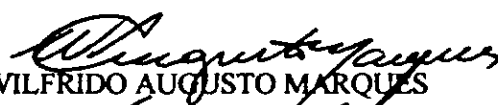
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

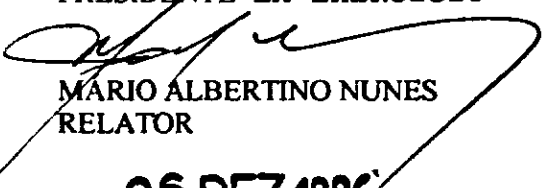
PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-87
RECURSO Nº. : 03.303
MATÉRIA : IRPF - EX.: 1988 - RECURSO DE OFÍCIO
RECORRENTE : DRF - NATAL - RN
INTERESSADO : FRANCISCO CAVALCANTE DE QUEIROZ
SESSÃO DE : 18 DE OUTUBRO DE 1995
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594

IRPF - RENDIMENTOS - OMISSÃO - EXTRATOS BANCÁRIOS - O lançamento de ofício far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. **JUROS DE MORA - TRD -** Os juros serão cobrados à taxa de 1% (um por cento) ao mês ou fração, se a lei não dispuser em contrário (CTN, art. 161, parágrafo primeiro). Disposição em contrário viria a ser estabelecida pela Medida Provisória nr. 298, de 29.07.91 (DOU de 30.07.91), a qual viria a ser convertida na Lei nr. 8.218, de 29.08.91, publicada no DOU de 30, seguinte, a qual estabeleceu a taxa de juros no mesmo percentual da variação da TRD. Admissível, portanto, a exigência de juros de mora pelas mesmas taxas da TRD a partir de 01 de agosto de 1991, vedada sua retroação a 04 de fevereiro de 1991.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FRANCISCO CAVALCANTE DE QUEIROZ.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento parcial ao recurso de ofício, para manter o lançamento original, como exclusão da incidência da TRD no período de 04.02.91 a 29.08.91, período em que deverá incidir juros de mora a 1% ao mês, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


WILFRIDO AUGUSTO MARQUES
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO


MÁRIO ALBERTINO NUNES
RELATOR

FORMALIZADO EM: **06 DEZ 1996**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ FRANCISCO PALOPOLI JÚNIOR, HENRIQUE ORLANDO MARCONI, EDEVARDE GONÇALVES, FERNANDO CORREA DE GUAMÁ. Ausente justificadamente o Conselheiro HENRIQUE ISLEB.

PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594
RECURSO Nº. : 03.303
RECORRENTE : FRANCISCO CAVALCANTE DE QUEIROZ

RELATÓRIO

A DRF Natal - RN, em processo do interesse de FRANCISCO CAVALCANTE DE QUEIROZ, já qualificado, recorre, *de ofício*, da decisão prolatada às fls. 111 e sgs., que concluiu pela improcedência do lançamento.

2. Referido lançamento foi consubstanciado na *NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO* (fls. 51), na área do Imposto de Renda - Pessoa Física, relativa ao Exercício 1988, Ano-base 1987, decorrente de revisão interna que teria detectado Aumento Patrimonial a Descoberto (APD), conforme demonstrativo de fls. 50, no montante de 95.851.701,18 (padrão monetário da época - pme).

2A. Fundamentalmente, o APD foi caracterizado pela não justificativa satisfatória, por parte do contribuinte, apesar de intimado para isso, da origem dos rendimentos que teriam possibilitado a emissão de cheques, em movimento de suas contas no Banco do Brasil e no Bandepe, no valor total de 96.094.643,33 (pme), conforme extratos de fls. 18 a 47 e fitas de máquina de somar de fls. 49.

2B. A ciência do lançamento foi dada em 19.02.93 (fls. 57), tendo a Declaração IRPF/88 sido apresentada em 29.04.88 (fls. 01).

3. Inconformado, apresenta *IMPUGNAÇÃO* (fls. 59 e sgs.), rebatendo o lançamento com os seguintes argumentos, que destaco, por refletirem a tese esposada pelo impugnante:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

3

PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594

- preliminarmente, argui a decadência, entendendo que, no caso, a contagem do quinquênio se iniciaria em 31.12.87;
- justifica a movimentação financeira, pelos pagamentos que fazia de empréstimos tomados para sua empresa, na euforia do Plano Cruzado;
- justifica, outrossim, a utilização de suas contas bancárias particulares porque as da empresa teriam sido canceladas.

4. Através de *INFORMAÇÃO FISCAL* (fls. 109/110), a Fiscalização rebate os argumentos da defesa, propondo a manutenção do lançamento.

5. A *DECISÃO de 1ª instância* (fls. 111/114), julga improcedente o lançamento, sendo de destacar os seguintes pontos que levaram a digna Autoridade “a quo” àquela conclusão:

- que a Súmula 182 do TFR, bem como o art. 9º , inciso VII do Decreto-lei nº 2.471/88 proíbem o lançamento com base em análise de extratos bancários;
- que a movimentação bancária poderia servir como indício para ação fiscal, a qual deveria localizar a aquisição de bens no período em questão, que apontassem o APD.

5A. Da decisão - favorável ao contribuinte, representando exoneração de crédito tributário total notificado da ordem de 555.840,35 UFIR (fls. 51) - recorre de ofício a Sra. Delegada da Receita Federal em Natal - RN.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

4

PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594

V O T O

CONSELHEIRO MÁRIO ALBERTINO NUNES, RELATOR

Como relatado, recorre de ofício a Sra. Delegada da Receita Federal em Natal - RN de decisão com valor de instância dentro dos limites de conhecimento deste Colegiado - razão porque conheço do recurso.

2. A rigor os motivos que levaram a d. Autoridade Julgadora a declarar a insubsistência do lançamento não foram pleiteados na argumentação da defesa, partindo de seu foro íntimo, entendendo terem sido violados, pela Fiscalização, direitos constitucionais do contribuinte, relativamente ao sigilo bancário (Súmula 182 do TFR), bem como teria resultado insubsistente a autuação, por não ter identificado renda consumida por parte do contribuinte - isto quando a defesa, na prática, se tinha limitado a afirmar que tal renda fora consumida no pagamento de dívidas da pessoa jurídica de que fazia parte.

3. O ataque - implícito na decisão - 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.

4. 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").



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

5

PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594

5. Ante tal constatação, a jurisprudência deste Colegiado tem se pautado por não conhecer do recurso voluntário 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.

6. Obviamente, que tal colocação, por parte deste Colegiado, iria estimular o contribuinte a bater às portas do Poder Judiciário - eis que a simples declaração de não conhecimento, por mais tecnicamente correta que seja - dar-lhe-ia a ilusória impressão de que o Conselho de Contribuintes só não teria declarado, 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.

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

8. O aspecto relativo ao Sigilo Bancário é apoiado, na impugnação e reiterado no recurso, em dispositivos constitucionais atinentes à inviolabilidade da CORRESPONDÊNCIA, nas suas múltiplas formas, e à preservação da PRIVACIDADE das pessoas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

6

PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594

9. De início, convém fique claro que a argumentação da contribuinte tem, efetivamente, 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.

10. 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:

.....

II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;

....."

11. Legislação posterior (Decreto-lei nr. 2.303/86, art. 9o., Lei nr. 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.

12. 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.

13. 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 compromettesse o direito da contribuinte a manter sob sigilo sua vida econômica.



PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594

14. Quanto ao direito, diria, até, dever da autoridade fiscal se valer das informações legitimamente obtidas, está plenamente caracterizado. A ação fiscal foi iniciada em 10.03.93, com a ciência da intimação de fls. 01. Em plena vigência da Lei nr. 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.

..... "

15. Caberia, portanto, à contribuinte comprovar a origem dos depósitos que implicaram nos saldos utilizados para determinar a evolução patrimonial a descoberto. Preocupação que nunca demonstrou, tendo-se negado a discutir qualquer matéria de fato. 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.

16. 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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

8

PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594

17. 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.

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

19. 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:

I. de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II. de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior." (grifei).

20. 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.



PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594

21. 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 a vir a ocorrer, no âmbito aduaneiro, quanto às moeda/divisas apreendidas.

22. 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.

23. Ademais, estar-se-ia, a médio prazo, estabelecendo-se, no País, um *paraíso fiscal*. Com efeito, bastaria a quem quisesse, impunemente e sem pagar qualquer imposto, gozar das benesses de tais rendas, sujeitar-se a deixá-las no banco pelo período decadencial de 5 anos - inclusive, acumulando interesses - para, aí sim, gastá-las sem qualquer perigo do Fisco o incomodar.

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



PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594

25. 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.”

26. 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.

27. E como ferramenta que é, como modalidade nova de trabalho, como procedimento novo, tinha aplicação imediata *em todos os casos que ainda pudessem ser examinados ou auditados pelo fisco*. Ou seja, em todos os casos que ainda não tivessem sido atingidos pela decadência, podendo, portanto, reportar-se a exercícios anteriores, desde que ainda não decadente o direito da Fazenda Pública de examiná-los.

28. Com muito mais razão, têm as normas em questão aplicabilidade sobre fatos do próprio ano da 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 vigor a partir do ano seguinte, conforme princípio constitucional.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'S' or 'G' shape with a long, sweeping tail that curves upwards and to the right.

PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594

29. Concorde 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. A nova lei - repito - só veio dar ao Fisco instrumental para investigar situações que, antes, já se configuravam como ilícitos tributários.

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

- a) com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza (“caput” do artigo);*
- b) com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações (§5º).*

31. 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.

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

33. Tendo havido exigência de juros calculados com base na variação da TRD (fls. 51), em consonância com a reiterada jurisprudência deste Conselho de Contribuintes, passo a examinar tal aspecto do lançamento.



PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594

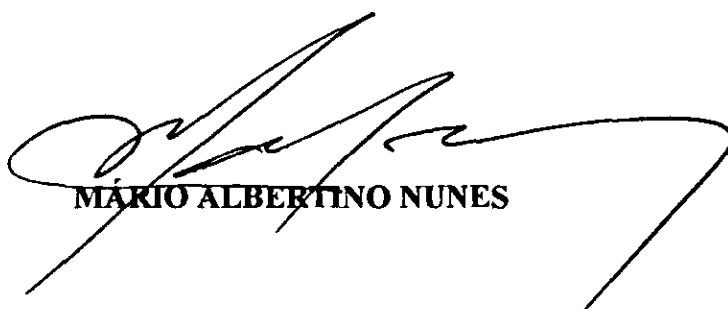
34. A exigência de juros, calculados com base na variação da TRD, tem sido objeto de análise por parte deste Colegiado, o qual, em inúmeros julgados, de que é exemplo o Acórdão CSRF nr. 01-01.914/95, tem concluído pela improcedência de tal exigência, relativamente ao período anterior a 01 de agosto de 1991, por entenderem que a Medida Provisória nr. 298, de 29.07.91 (DOU de 30.07.91), a qual viria a ser convertida na Lei nr. 8.218, de 29.08.91, publicada no DOU de 30, seguinte, não poderia retroagir a 04 de fevereiro de 1991, pois feriria o princípio constitucional de irretroatividade da lei tributária, quando prejudicar o contribuinte. Estaria, portanto, o Fisco autorizado a cobrar os juros, calculados pela variação da TRD, apenas a partir de 01.08.91, como explicitado no acórdão referido.

35. Assim sendo, voto no sentido de que:

- I. seja mantido o lançamento original no que diz respeito ao principal e multa de ofício;
- II. seja excluída a exigência de juros calculados com base na variação da TRD, relativamente a período anterior a 01 de agosto de 1991 - período em que a taxa aplicável era de 1% ao mês ou fração.

Por todo o exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso de ofício, por tempestivo e apresentado na forma da Lei, e, no mérito, dou-lhe provimento parcial, nos termos do item precedente.

Sala das Sessões - DF, em 18 de outubro de 1995



MÁRIO ALBERTINO NUNES

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

13

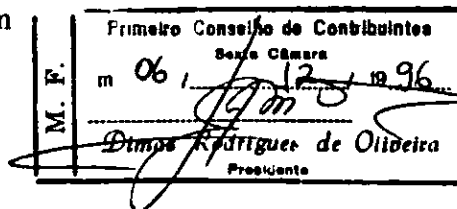
PROCESSO Nº. : 10469/000.266/93-27
ACÓRDÃO Nº. : 106-07.594

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

PRESIDENTE



Ciente em

06 DEZ 1996

PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL