

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº : 10640.001.491/93-05

Sessão de 09 de novembro de 1995

ACÓRDÃO Nº 102-30.381

RECURSO Nº : 88.761

-IRPF EX: 1991

RECORRENTE : JOSÉ VIEIRA DA SILVA

RECORRIDA : DRF EM JUIZ DE FORA - MG

IRPF - ARBITRAMENTO DOS RENDIMENTOS - É devido o IRPF com base nos rendimentos mediante os elementos que a fiscalização dispuser, no caso de falta de declaração, mormente quando o contribuinte realiza aplicações financeiras em valores superiores ao limite para dispensa de apresentação de declaração e, devidamente intimado, deixa de atender a fiscalização.

TRD - Indevida a cobrança da Taxa Referencial Diária de fevereiro a julho de 1991.

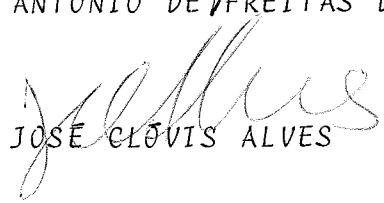
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **JOSÉ VIEIRA DA SILVA**.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, *rejeitar a preliminar de quebra de sigilo bancário, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.*

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 1995


ANTÔNIO DE FREITAS DUTRA

- PRESIDENTE


JOSÉ CLÓVIS ALVES

- RELATOR

08 DEZ 1995

V. V.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Con-
selleiros: Waldevan Alves de Oliveira, Ursula Hansen, Maria Clélia
de Andrade de Figueiredo, Sueli Efigênia Mendes de Britto, Júlio
César Gomes da Silva e José Carlos Passuello.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.

PROCESSO Nº :10640.001 491/93-05

RECURSO Nº: -: 88.761

ACORDÃO Nº: 102-30.381

RECORRENTE: JOSÉ VIEIRA DA SILVA

RELATÓRIO

Em 20 de julho de 1993, o contribuinte supra foi notificado e intimado a recolher o valor equivalente a 5.751,57 UFIRs de Imposto de Renda Pessoa física, mais acréscimos legais.

O lançamento foi motivado pela constatação por parte da administração de aplicações financeiras realizadas no ano de 1990, em valores superiores ao limite de apresentação da declaração de rendimentos. Devidamente intimado a apresentar a declaração de rendimentos ou a comprovar que estava dispensado, conforme documentos de folhas 25 e 26, deixou de responder à fiscalização.

Com base nos elementos que dispunha, aplicações financeiras no banco Itaú, a fiscalização arbitrou os rendimentos conforme determina o artigo 678-I do RIR/80.

Tempestivamente o contribuinte impugnou o lançamento onde deixou de lado a questão do mérito, baseando sua defesa em discussão sobre sigilo bancário, e dizendo que não se pode tributar depósito bancário por não ser renda. Apela também contra a aplicação da Taxa Referencial Diária.

A autoridade monocrática manteve o lançamento integralmente, dizendo que o arbitramento foi corretamente realizado de acordo com o artigo 678-I do RIR/80, e tece comentários sobre a tributação de sinais exteriores de riqueza prevista na Lei 8.021/90. Quanto ao questionamento de que a Lei 8.021 não poderia ser aplicada, diz que não pode prosperar visto que as normas de arbitramento com base na renda presumida já estava prevista no RI/80.

Tempestivamente o contribuinte interpôs recurso a este Conselho, alegando em sua defesa, em síntese, o seguinte:

"Impugnado o lançamento fiscal, o Recorrente, primeiro, demonstrou que por ser aposentado, estaria isento da entrega da declaração do IR, conforme demonstrou no item 2.3 da fase inicial, ressaltando a Lei "7 703", de 22/12/88 no seu artigo 6º, que teria sido violado. Questionou igualmente o Sigilo Bancário e a cobrança da TRD como indexador inconstitucional, utilizado retroativamente. "

Somente poderia a fiscalização ter acesso ao movimento bancário depois de expedido o Termo de Início Fiscal, conforme art 661 do RIR/80.

DO Mérito



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº :10640.001.491/93-05

ACÓRDÃO Nº 102-30.381

"Analisando-se os valores aplicados em janeiro de 1990, no montante inicial de CR\$ 278.992,00, (provindo dos recebimentos de aposentadorias no mês de dezembro de 1989 e do 13º salário, cujo acumulo somou a quantidade aplicada), vê-se que o resultado foi reaplicado, após o resgate dos juros, até o mês de fevereiro de 1990. Nada, pois, de extraordinário, de recurso inexplicável ou congênere.

Que o Banco Itaú cobrou o IR na fonte e IR estadual não podendo ser cobrado outra vez, sob pena de bitributação.

Apela também para o sigilo bancário, trazendo artigos do Jurista Ives Gandra Martins publicados no jornal Gazeta Mercantil.

Contudo, independentemente do sigilo bancário, mister é atentar-se para o fato de que os depósitos bancários não constituem evidência de renda, e cita comentários sobre o assunto escritos por: Celso Bandeira de Mello e Agostinho Sartin, Geraldo Ataliba e Cleber Giardino "

Finalmente se insurge contra a cobrança da TRD, mormente antes da edição da Lei 8.218/91, dizendo que não pode ser exigida como indexador, visto ser taxa de juros obtida no mercado financeiro não refletindo a variação do custo de vida. Cita diversos julgados e comentários de juristas e ministros do supremo sobre a aplicação da referida taxa como indexador dos tributos.

Por fim a retirada dos cálculos da multa de ofício, por constituir inaceitável excesso de exação, de vez que o recorrente não se conduziu com intuito de fraude, cita os acórdãos 103-4.865/82 e 101-73.623/82, que não admitem a aplicação da multa majorada sem que fique caracterizado evidente intuito de fraude, finaliza solicitando a não aplicação da multa prevista no artigo 728 inciso III do RIR/80.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

4.

PROCESSO Nº : 10640.001 491/93-05

RECURSO Nº: -: 88.761

ACORDÃO Nº: 102-30, 381

RECORRENTE: JOSÉ VIEIRA DA SILVA

VOTO

Conselheiro: José Clóvis Alves, Relator:

O recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento, havendo preliminar a ser analisada.

Preliminarmente o contribuinte diz que a fiscalização somente poderia ter acesso aos extratos bancários depois de iniciada a ação fiscal.

Foi o que realmente aconteceu pois em 10 de agosto de 1992, foi expedido o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, AFTN Heloisa de Matos Comanduci, cientificado do sujeito passivo em 13 de agosto de 1992, conforme documentos de folhas 25 e 26. Com a intimação devidamente assinada por servidor competente e recebida pelo contribuinte, teve início o procedimento fiscal conforme prescreve o artigo 7º e seu inciso I, do Decreto 70.235/72, verbis:

Art. 7º - O procedimento fiscal tem início com:

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

A fiscalização concedeu 20 dias de prazo para o atendimento da intimação e somente em 09.11.92 intimou o banco a apresentar dos demonstrativos de aplicações financeiras do recorrente, conforme pagina 27 do processo.

Concluimos portanto que na data em que a Receita Federal oficiou ao banco o processo já se encontrava instaurado e vale dizer que o recorrente, ignorando a legislação não atendeu ao apelo da fiscalização pois, não só deixou de apresentar o solicitado, como nem sequer se deu a trabalho de responder a intimação recebida.

Como vimos a fiscalização não contrariou o artigo 661 do RIR/80 como que o recorrente, pelo que rejeito a preliminar apresentada.

QUANTO AO MÉRITO:

O recorrente diz que o montante inicial aplicado CR\$ 278.992,00 provém de aposentadoria, porém nenhum documento de prova traz ao processo.

Quanto ao IR fonte sobre os rendimentos de aplicações financeiras, não se confundem com a presente lide, visto que está se exigindo os tributos sobre quantias aplicadas para as quais não demonstrou a origem, e que também não foram declaradas, não podendo ser aceita a argumentação de bitributação pois os fatos imputáveis são distintos.

O que importa em termos fiscais, dentro do contencioso administrativo são provas documentais e não simples alegações, ou o contribuinte prova que os rendimentos são tributáveis e já foram tributados, ou que são não tributáveis, tributáveis exclusivamente na fonte ou isentos, caso contrário a exigência deve ser mantida e no presente processo não fez as provas necessárias do que alega.



PROCESSO Nº :10640 001 491/93-05

ACÓRDÃO Nº 102-30.381

Quanto à invocação de sigilo bancário, não pode prosperar pois a fiscalização iniciado o procedimento fiscal, a autoridade poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 389 da Lei 4.595/64 mas o artigo 661 do RIR/80 que tem como base os seguintes atos legais: Lei nº 4.154/62, art 7º, Lei 4.595/64, art 38 §§ 5º e 6º e Decreto-lei nº 1.718/79, art 2º), verbis:

Art. 661 - Os estabelecimentos bancários, inclusive as Caixas Econômicas, não poderão eximir-se de fornecer à fiscalização, em cada caso especificado em despacho da autoridade competente da Secretaria da Receita Federal, cópias das contas-correntes de seus depositantes e de outras pessoas que tenham relações com tais estabelecimentos, nem de prestar informações ou quaisquer esclarecimentos solicitados.

Concluindo portanto a fiscalização agiu na forma da lei ao solicitar as informações, por isso, não podemos concordar com essa tese para isentar o recorrente de um tributo que deixou de pagar no momento oportuno e que foi regularmente lançado pela autoridade competente.

A fiscalização não tributou riqueza aparente pois se baseou em dados concretos, valores realmente aplicados em instituição bancária e para os quais o contribuinte não logrou comprovar terem origem em rendimentos legalizados perante o fisco federal. A lei é clara quanto a obrigação da autoridade realizar o lançamento de ofício arbitrando os rendimentos mediante os elementos que se dispuser, nos casos de falta de declaração, conforme artigo 79 do Decreto-lei 5.844/43. O contribuinte não só deixou de atender a fiscalização quando intimado, como não apresentou a declaração de rendimento a que estava obrigado legalmente, pelo valor das aplicações efetivamente realizadas e comprovadas, esta obrigação existiu antes de qualquer procedimento de ofício.

Quanto à TRD assiste, em parte, razão ao contribuinte como abaixo demonstraremos:

Para solucionar a lide, nada mais indicado seria que a verificação no texto da legislação citada, Lei 8.177/91 de primeiro de março de 1991 originária da Medida Provisória número 294 de 31 de janeiro de 1991 e Lei 8.218 de 29 de agosto de 1991.

Lei 8.177, de 01 de março de 1991

Art 1º - O Banco Central do Brasil divulgará Taxa Referencial - TR, calculada a partir da remuneração mensal média líquida de impostos, dos depósitos a prazo fixo captados nos bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos múltiplos com carteira comercial ou de investimentos, caixas econômicas, ou dos títulos públicos federais, estaduais e municipais, de acordo com metodologia a ser aprovada pelo Conselho Monetário Nacional, no prazo de sessenta dias, e enviada ao conhecimento do Senado Federal.

O Supremo Tribunal Federal através do ADIn 493-0 - DF, tendo como relator o Ministro Moreira Alves e como requerente o Procurador-Geral da República, assim se pronunciou:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

6.

PROCESSO Nº :10640.001.491/93-05

ACÓRDÃO Nº 102-30.381

"A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação da moeda. "

O STF então, através do julgado supra mencionado, deu a correta interpretação do artigo primeiro da citada Lei, como taxa de juros e não como índice de correção monetária. Interpretar a TRD como sucessora do BTN, como fez o julgador monocrático vai de encontro a própria ementa da Lei 8.177/91 "Verbis" : Estabelece regras para a desindexação da economia e dá outras providências .

Lei 8.177/91

Art 9 º - A partir de fevereiro de 1991, incidirá a TRD sobre os impostos, as multas, as demais obrigações fiscais e para fiscais, os débitos de qualquer natureza para com as Fazendas Nacional, Estadual, do Distrito Federal e dos Municípios, com o Fundo de Participação PIS-PASEP e com o Fundo de Investimento Social, e sobre os passivos de empresas concordatárias, em falência e de instituições de regime de liquidação extrajudicial, intervenção e administração especial temporária.

Lei 8.218/91 de 29 de agosto de 1991

Art. 30 O " caput" do art. 9º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art 9º - A partir de fevereiro de 1991, incidirão juros de mora equivalentes a TRD sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, com a Seguridade Social, com o Fundo de Participação PIS-PASEP, com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e sobre os passivos de empresas concordatárias, em falência e de instituições em regime de liquidação extrajudicial, intervenção e administração especial temporária."

LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO

(Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942)

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

Parágrafo 2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior.

Interpretando-se os artigos 9º da Lei 8.177/91 e sua nova redação dada pelo art 30 da Lei 8218 de 29 de agosto de 1991, a luz da lei de introdução ao Código Civil, constatamos que a modificação do texto legal para a cobrança da TRD, como juros somente pode ser feita a partir de agosto de 1991, visto que a nova redação não modifica o texto do artigo durante o período de sua vigência, ou seja de fevereiro a julho de 1991.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

7.

PROCESSO Nº :10640 001.491/93-05

ACÓRDÃO Nº 102-30.381

Quanto a pretensão de não aplicação da multa prevista no artigo 678 inciso III do RIR/80, verificamos que não foi exigida, conforme documento de folha 07, mas a do artigo 678 inciso II de 50%, mínimo aplicável no caso de lançamento de ofício, portanto não há o que reduzir naquilo que não fora exigido.

Assim, conheço o recurso, por tempestivo, e no mérito **dou provimento parcial**, para que se deduza do crédito tributário lançado a TRD, cobrada no período de fevereiro a julho de 1991.

Brasília DF, 09 de novembro de 1995.


JOSÉ CARLOS ALVES
Conselheiro - relator