



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

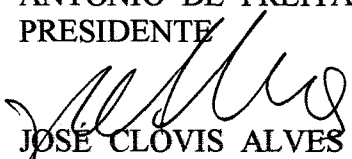
PROCESSO Nº. : 10670/001.015/91-76
RECURSO Nº. : 06.884
MATÉRIA : IRPF - EX.: 1989
RECORRENTE : JOEL DA CRUZ SANTOS
RECORRIDA : DRJ - JUIZ DE FORA - MG
SESSÃO DE : 11 DE JULHO DE 1996
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.424

RENDIMENTOS DE CAPITAL: A falta de declaração dos rendimentos de capital com opção pela tributação exclusiva, implica na inclusão de ofício da totalidade de tais rendimentos no cálculo do imposto retido. (DL Nº 2.134/84 art. 8º) IRPF - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - O lançamento de ofício por meio de arbitramento com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações, somente pode ser realizado quanto aos fatos ocorridos após a edição da Lei Nº 8.021/90 que autorizou tal modalidade, imprescindível que a fiscalização compare-os com a renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza e que aquela modalidade de arbitramento se mostre mais benéfica ao contribuinte (Lei Nº 8.021/90, art. 6º, § 6º).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOEL DA CRUZ SANTOS.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade, e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


JOSÉ CLOVIS ALVES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 20 SET 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: URSULA HANSEN, MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, JÚLIO CÉSAR GOMES DA SILVA, RAMIRO HEISE e FRANCISCO DE PAULA CORRÊA CARNEIRO GIFFONI.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2

PROCESSO Nº. : 10670.001015/91-76
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.424
RECURSO Nº. : 06.884
RECORRENTE : JOEL DA CRUZ SANTOS

RELATÓRIO

Joel da Cruz Santos, inscrito do Cadastro de Pessoas Físicas sob o nº 097.868.216-53, residente e domiciliado à rua Santa Rita de Cássia nº 627, centro, em Taiobeiras - MG, inconformado com a decisão do senhor Delegado da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora - MG, que manteve o lançamento da página 87, interpõem recurso a este Conselho, visando a reforma da sentença.

O lançamento tem origem na revisão da declaração de rendimentos referente ao exercício de 1989, ano base de 1988, que teve seus dados alterados segundo minuta de cálculo da página nº 84, resultando numa exigência total no valor equivalente a 11.599,62 UFIR, pelos motivos constantes das justificativas de páginas 85/86 que abaixo, em resumo transcrevemos:

1. Omissão de rendimentos de capital na declaração, percebidos durante o ano-base, incluídos de ofício no cálculo do imposto progressivo conforme previsto no § único do artigo 8º do Dec-Lei nº 2.134/84;
2. Omissão de rendimentos mensais de aluguéis, percebidos durante o ano base e não incluídos na declaração, artigo 31 do RIR/80;
3. Foi verificado omissão de rendimentos, apurados pelo volume dos depósitos creditados em contas bancárias do contribuinte e seus dependentes, que com o abatimento dos créditos confrontados com a renda líquida declarada, receita bruta das propriedades rurais, rendimentos tributados exclusivamente na fonte, rendimentos não tributáveis, empréstimos recebidos no ano-base e outros, sendo o valor dos depósitos não justificados NCZ\$ 167.004,59 incluídos na receita bruta total dos imóveis rurais, artigo 38 do RIR/80.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

3

PROCESSO Nº. : 10670.001015/91-76
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.424

Não se conformando com o lançamento, o contribuinte apresentou a Impugnação de folhas 94/97, alegando em sua defesa, em epítome, o seguinte:

PRELIMINARMENTE:

A primeira ilegalidade é a inconstitucionalidade do sigilo bancário, “pois que a nossa Carta Magna, em seu artigo 5º incisos X e XII, nos garante a inviolabilidade da vida privada e do sigilo de dados (onde se inclui o bancário)...”, para corroborar seu argumento anexa as folhas 103/128 cópias dos pareceres da Consultoria Geral da FEBRABAN, da Consultoria Jurídica da CNF e do professor Caio Tácito, sobre a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 70/91, e cita um trecho de “Comentários à Constituição do Brasil, 2º volume - Artigo 5º XII, de Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins; se é ilegal, por inconstitucional o procedimento, nulo é o lançamento, pois a mesma Constituição, em seu artigo 5º, inciso LVI, reza que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”, outra causa de nulidade é o “falso embasamento legal utilizado pela Receita Federal”, eis que o artigo 8º da Lei nº 8.021/90 prescreve que só depois de iniciado o procedimento fiscal poderá a autoridade fiscal solicitar informações sobre operações financeiras realizadas pelo contribuinte, o que não aconteceu; cita em seguida o artigo 145 do Capítulo V do Código Civil, que trata das nulidades.

QUANTO AO MÉRITO:

Apenas para argumentar, pois deverá ser declarada a nulidade do lançamento: o diligente revisor omitiu grande parte dos repasses ocorridos de um banco para outro, o que provará “a posteriori”, com documentação a ser obtida junto às instituições financeiras; não procede a inclusão na cédula AB, já que foram tributados exclusivamente na fonte e, por um lapso, não foram lançados no espaço próprio da declaração de rendimentos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

4

PROCESSO Nº. : 10670.001015/91-76
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.424

A autoridade monocrática enfrentou todos os argumentos de defesa e manteve o lançamento em sua totalidade.

Não se conformando com a decisão monocrática o cidadão interpôs recurso a este Conselho onde, em essência, repete as argumentações da inicial.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

5

PROCESSO Nº. : 10670.001015/91-76
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.424

VOTO

CONSELHEIRO JOSÉ CLÓVIS ALVES, RELATOR

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

QUANTO À QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO:

Na opinião do nobre recursante houve quebra do sigilo bancário previsto no artigo 5º inciso XII da CF e a utilização de provas obtidas por meios ilícitos, o que tornaria nulo o lançamento. Discordo de tal tese por falta de amparo legal, como abaixo passo a discorrer.

A legislação, tanto a anterior à Constituição Federal promulgada em 05/10/88, (Art. 661 do RIR/80), quanto a posterior, (Art. 8º da Lei Nº 8.021/90) autorizam a requisição junto a instituições financeiras de dados de interesse da fiscalização.

Muitos advogados têm manifestado que o referido sigilo bancário estaria previsto no artigo 5º inciso XII da Constituição Federal em vigor, o que implicitamente acreditamos querer se referir o nobre recursante, para dirimir a dúvida trancrevamos esse mandamento da Carta Magna:

ART. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à prosperidade, nos termos seguintes:

Incisos I a XI - omissis



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10670.001015/91-76
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.424

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Como podemos notar pela simples leitura de tal mandamento os arquivos das transações financeiras realizadas pelo contribuinte, não podem ser enquadrados em nenhuma das hipóteses previstas, logo, não podemos concordar com o recorrente que acusa a autoridade de violar não só a lei como também a Constituição.

Apenas, como exercício hipotético, poderia se argumentar que os registros bancários estariam enquadrados como sigilosos dentro da proteção à comunicação de dados, fato que discordamos. Entendemos que a comunicação de dados inserida nesse inciso, visa proteger as comunicações de computador para computador, ou via fax, entre o cliente e o banco, pois o conhecimento de seu conteúdo, poderia prejudicar o correntista, na medida em que revelaria negócios em andamento.

Concordamos com o julgador monocrático quando afirma que o dispositivo limitativo da verificação por parte das autoridades fiscais dos registros bancários já não vigora mais, pois fora revogado por lei posterior e hierarquicamente superior. O artigo 197 da Lei Complementar Nº 5.172/66, determina que quaisquer entidades, inclusive instituições financeiras, são obrigadas a fornecer, mediante intimação escrita da autoridade administrativa, informações que disponham com relação a bens, negócios ou atividades de terceiros. Ora a Lei Nº 5.172/66 é posterior à Nº 4.595/64, logo revogou quaisquer artigos que com ela se mostrassem incompatíveis.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

7

PROCESSO Nº. : 10670.001015/91-76
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.424

Os documentos bancários não foram obtidos por meios ilícitos pois as instituições financeiras, uma vez intimadas por escrito conforme Documentos de folhas 03 a 05, onde se informa o número do processo fiscal, forneceram a documentação ancoradas no artigo 197 do CTN, pois, caso contrário, poderiam ser autuadas. Vale ressaltar que todas as pessoas que tomarem parte nos serviços da Secretaria da Receita Federal são obrigadas a guardar rigoroso sigilo sobre a situação de riqueza dos contribuintes (Decreto-Lei nº 5.844/43, art. 201).

Assim rejeito a preliminar de nulidade do lançamento por falta de amparo legal e por quebra do sigilo bancário.

QUANTO AO MÉRITO:

Preliminarmente, cabe salientar que o contribuinte ao formalizar sua impugnação deveria instruí-la com os documentos em que a fundamentasse, conforme prescreve o artigo 15 do Decreto Nº 70.235/72. O contribuinte afirma, em sua impugnação, que iria juntar documentos comprobatórios, porém até a presente data não cumpriu sua promessa.

Quanto à inclusão dos rendimentos de capital no cálculo do imposto progressivo, corretamente agiu a fiscalização uma vez que para o contribuinte existem duas alternativas, declara-os como tributados exclusivamente na fonte, caso em que não haverá compensação do imposto retido ou incluí-los integralmente no cálculo do imposto progressivo, caso em que o imposto retido, correspondente aos rendimentos tributados, será compensado com o devido na declaração. Para a autoridade administrativa a Lei não deu as mesmas opções, determinou a inclusão de ofício da totalidade dos rendimentos no cálculo do imposto progressivo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10670.001015/91-76
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.424

Resumindo, a inclusão dos rendimentos de capital no cálculo do imposto progressivo está correta pois obedeceu ao previsto no § único do artigo 8º do Decreto-lei Nº 2.134/84, não configurando, portanto, a alegada bitributação, uma vez que o imposto retido por ocasião da percepção dos rendimentos foi devidamente compensado.

Quanto aos rendimentos de aluguéis, não foram declarados e, portanto, corretamente incluídos pela fiscalização.

Quanto aos depósitos bancários incluídos na receita bruta da atividade rural, deve ser reformada a decisão monocrática, visto não se constituírem em renda ou proventos, conforme abaixo passaremos a analisar.

Para melhor decidirmos, transcrevamos a legislação aplicada à presente lide:

Exercício de 1989 ano-base de 1988:

Art. 20 - Constituem rendimento bruto, em cada cédula, o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e demais proventos previstos nesse Regulamento, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes com os rendimentos declarados.
(RIR/80)

Art. 39 - Na cédula H serão classificados a renda e os proventos de qualquer natureza não compreendidos nas cédulas anteriores, inclusive:

I; II; omissis.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

9

PROCESSO Nº. : 10670.001015/91-76
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.424

III - as quantias correspondentes ao acréscimos do patrimônio da pessoa física, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis na declaração, por rendimentos não tributáveis ou por rendimentos tributados exclusivamente na fonte.

IV - omissis

V - os rendimentos arbitrados com base na renda presumida através da utilização dos sinais exteriores de riqueza que evidenciem a renda auferida ou consumida pelo contribuinte.

Analisando a legislação supra à luz do artigo 43 do CTN, temos que em qualquer hipótese é preciso que fique comprovada a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de:

Renda: não é o caso pois não ficou provado que os valores dos depósitos tivessem origem em produto do capital, do trabalho ou combinação de ambos.

Proventos de qualquer natureza; seria a segunda hipótese, de incidência, para tal precisaria ficar comprovado o acréscimos patrimonial a descoberto em 31/12/88, pois nos termos da legislação vigente até essa data, o fato gerador do imposto era anual e se completava nessa data, devendo também nela ser medida a variação patrimonial ocorrida e, somente, se não coberta pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributáveis exclusivamente na fonte ou isentos, é que se poderia exigir o imposto na medida exata entre os rendimentos disponíveis e a referida variação, assim, estaria então comprovado o aumento patrimonial a descoberto, o que não aconteceu, senão vejamos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

10

PROCESSO Nº. : 10670.001015/91-76
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.424

A variação patrimonial, foi de NCz\$ 11.618,73 sendo perfeitamente coberta pela renda líquida NCZ\$ 6.538,73 mais os rendimentos não tributáveis NCZ\$ 28.734,10, conforme declaração de folha 22.

Quanto ao arbitramento com base em sinais exteriores de riqueza, caracterizados pelos depósitos bancários, nos termos do artigo 39, inciso V, do RIR/80, vejamos:

O valor dos saldos em conta corrente bancária existentes em 31.12.88 estão regularmente declarados na folha 28.

Para aceitar a colocação dos depósitos bancários como dispêndios, nos moldes do cálculo da página 86, de modo a se chegar a um rendimento não justificado, teríamos que dar a tais depósitos o tratamento previsto no final do inciso, ou seja **renda consumida** e isso, convenhamos, é um verdadeiro absurdo; configura na realidade uma forma indireta de tributar os depósitos integrantes do cálculo.

Não sendo aumento patrimonial a descoberto, nos termos do inciso II do artigo 43 do CTN, teria que se configurar como renda, provado então deveria estar que tal base de cálculo tivesse origem no produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, nos termos do inciso I do mesmo artigo, tal condição é indispensável, visto que, além da Lei Nº 5.172/66 ser complementar, portanto, hierarquicamente superior à base legal do inciso do artigo 38 do RIR/80 (Dec-Lei nº 902/69).

Corroborando com essa linha de pensamento foi publicado em 02.09.88 o Decreto-Lei nº 2.471/88, que em seu artigo 9º inciso VII determina o arquivamento dos processos administrativos e o cancelamento dos respectivos débitos para com a Fazenda Nacional, que tivessem origem na cobrança de imposto de renda arbitrado exclusivamente em valores ou comprovantes de depósitos bancários.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

11

PROCESSO Nº. : 10670.001015/91-76
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.424

A simples intimação para a pessoa física comprovar a origem dos depósitos não significa que o imposto não tenha sido lançado com base exclusiva em depósitos bancários, pois necessário seria além disso comprovar, mesmo que fosse através de diligências, atividade que propiciasse ao contribuinte auferir tais valores e ainda que tivesse à margem da tributação, de modo que as averiguações, mesmo partindo dos depósitos bancários, demonstrassem que esses fossem conseqüência de tais atividades.

Antes de quaisquer preceitos legais contidos no RIR/80 autorizando o lançamento seria preciso determinar a existência de renda ou proventos de qualquer natureza.

O artigo 38 do RIR/80, enumera os rendimentos que devem ser nele incluídos, e entre eles não se encontram os depósitos bancários.

Assim, conheço o recurso como tempestivo, rejeito a preliminar de nulidade do lançamento, e no mérito voto para dar-lhe provimento parcial, para excluir da receita bruta da atividade rural os depósitos bancários no valor de NCZ\$ 167.004,59.

Sala das Sessões, DF, em 09 de julho de 1996.


JOSE CLÓVIS ALVES