



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

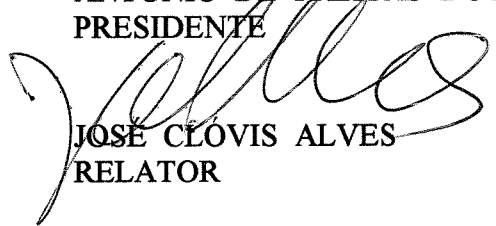
PROCESSO Nº. : 14052/001.249/93-41
RECURSO Nº. : 113.018
MATÉRIA : IRPJ - EX.: 1993
RECORRENTE : THE FIRST NATIONAL BANK OF BOSTON
RECORRIDA : DRJ - BRASÍLIA - DF
SESSÃO DE : 27 DE FEVEREIRO DE 1997
ACÓRDÃO Nº. : 102-41.264

MULTA REGULAMENTAR - Está sujeita a multa prevista no artigo 9º do DL 2.303/86 a empresa que não atender as informações solicitadas pelos Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional. A informação sobre rendimentos pagos e imposto de renda retido na fonte não está alcançada pelo sigilo bancário, mesmo quando a entidade pagadora e retentora seja instituição financeira. Recurso ao qual se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por THE FIRST NATIONAL BANK OF BOSTON.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em **NEGAR** provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


JOSE CLOVIS ALVES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 21 MAR 1997

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



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/001.249/93-41
ACÓRDÃO Nº. : 102-41.264
RECURSO Nº. : 113.018
RECORRENTE : THE FIRST NATIONAL BANK OF BOSTON

RELATÓRIO

THE FIRST NATIONAL BANK OF BOSTON, instituição financeira com sede na Rua Líbero Badaró nº 487, São Paulo SP, inscrita no CGC sob o nº 33.140.666/0001-62, inconformada com a decisão da Senhora Delegada da Receita Federal de Julgamento em Brasília DF, que manteve parcialmente a exigência contida no auto de infração de folha 01, interpõe recurso a este Conselho, visando a reforma da Sentença.

Trata a autuação da exigência de multa prevista no artigo 9º do Dec. lei nº 2.303/86 no valor correspondente a 650,34 UFIR por ter a autuada infringido o artigo 652 do RIR/80 aprovado pelo Decreto 85450/80, se negando a prestar informação sobre rendimento pago e imposto retido na fonte solicitada por Auditor Fiscal do Tesouro Nacional.

Inconformada com a exigência a empresa impugnou o lançamento argumentando em sua inicial, em epítome o seguinte:

Sigilo bancário previsto no artigo 38 da Lei nº 4.595/64, parágrafos 5º e 6º, justificando sua negativa pela falta de instauração de processo prevista no § 5º da lei citada.

Diz ainda que o § 5º da Lei 4.595/64 ao se referir a “documentos”, o fez de uma maneira genérica e não se referindo especificamente a documentos relacionados a depósitos bancários ou extratos de movimentação bancária, como interpretou o senhor fiscal.

Afirma que o fornecimento dos documentos de terceiros implicaria na quebra do sigilo bancário e conseqüente pena prevista no § 7º do artigo 38 da Lei 4.595/64.

O julgador monocrático analisou todas as questões apresentadas pela defesa, e manteve a autuação, ancorando seu arrazoado, em epítome, nos seguintes argumentos.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/001.249/93-41
ACÓRDÃO Nº. : 102-41.264

“A empresa, para eximir-se da penalidade imposta argüiu a quebra do sigilo bancário instituído pela Lei nº 4.595/64. O elemento pretendido através dos Termos de intimação em nada tem a ver com o fato alegado. Como bem disseram os Autuantes, ao apreciarem os argumentos da impugnação: as intimações feitas se restringem, tão-somente, ao pedido de entrega dos **COMPROVANTES DOS RENDIMENTOS PAGOS E RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA NA FONTE, REFERENTES A APLICAÇÕES FINANCEIRAS EFETUADAS PELA EMPRESA CURINGA DOS PNEUS LTDA.**, durante o ano de 1988. Portanto documentos ordinários de contraprova das retenções de IR Fonte efetuadas pela Instituição, relativas aos pagamentos de rendimentos de aplicações financeiras efetuadas pela empresa, das quais, solicita restituição do IR Fonte descontado à maior, conforme formulação contida em sua declaração de rendimentos do período base de 1988.”

“Por esta razão, inexistente a obrigatoriedade de instauração de processo administrativo fiscal, já que não se trata de procedimento de ação fiscal regular, mas, tão-somente, de comprovação do IR retido na fonte, normalmente informada na DIRF.”

Transcreve o artigo 2º do DL 1718/79 e conclui a solicitação em nada fere o sigilo bancário. Decide manter “in totum” a exigência contida no auto de infração de folhas 01/02.

Inconformado com a decisão monocrática a autuada interpôs recurso a este Colegiado, argumentando em sua súplica, em síntese, o seguinte:

Que a decisão é falsa por não utilizar todos os pressupostos e fatos expostos e documentos juntados à impugnação.

Faz um histórico da lide e apresenta as seguintes razões para pleitear a reforma da sentença:

Dispõe o artigo 38 da Lei 4.595/64

“As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.”



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/001.249/93-41

ACÓRDÃO Nº. : 102-41.264

“Na disposição retro estão contidas todas as operações ativas ou passivas. Os fiscais pretenderam informações sobre valores debitados na conta corrente de cliente a título de IR, exatamente como veda a lei. É jogo de palavras dizer que não se *trata de procedimento de ação fiscal regular, mas tão somente de comprovação do IR.* Não distinguiu a lei a finalidade da solicitação, determinando a conservação do sigilo independentemente do tipo de operação ou finalidade.

Transcreve o § 5º do artigo 38 da Lei nº 4.595/64 para reafirmar que somente poderia fornecer as informações se houvesse processo instaurado e autorização do Delegado ou Inspetor.

Se a lei não distinguiu tipo de informação a ser resguardada, não cabe ao intérprete fazê-lo, principalmente com o caráter restritivo que se pretende, pois como se sabe, não se interpreta com redução do direito, em prejuízo do beneficiário do mesmo.

“A invocação do art. 2º do DL 1.718/79 não tem pertinência ao caso. De fato estão os estabelecimentos obrigados a auxiliar a fiscalização, desde é lógico, que esse auxílio não signifique violar direito e, quando for o caso, que sejam atendidas as exigências da lei.”

“A invocação do referido artigo é até mesmo contraditório, pois a autoridade recorrida afirmou que não se trata de operação de fiscalização e esse artigo se refere exatamente a esse procedimento.”

Cita acórdão do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 37.566-5-RS que decidiu ser privativa do Poder Judiciário a competência para quebra do sigilo bancário.

Finalmente alega que o argumento de falta de poder dos agentes não fora respondido na decisão atacada. Diz que os Auditores não têm o poder de solicitar dados aos bancos sem autorização de seus superiores, cita a Portaria nº 493/68.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/001.249/93-41
ACÓRDÃO Nº. : 102-41.264

Conclui que a recusa se deveu à ilegalidade da requisição e pede o provimento ao recurso.

Junta ao recurso procuração da autuada nomeando procuradores, cópias da decisão nº 37566-5-RS do STJ e da decisão do TRF 1ª Região proferida em Apelação em Mandado de segurança nº 94.01.26866-5/DF.

Instado a falar sobre o recurso o Procurador da Fazenda Nacional, em competente arrazoado de folhas 60 a 67 contrapõe-se aos argumentos apresentados pela empresa, nos termos que abaixo resumimos:

A solicitação tem apoio no art. 652 do RIR/80, e para tal é desnecessária a abertura de procedimento administrativo, diz não ser razoável aceitar-se que, para cada pedido de informação à instituição financeira, houvesse necessidade de instauração de procedimento administrativo.

Quanto a autoridade competente transcreve o § 1º do art. 652 do RIR/80 para afirmar que a autoridade a que se refere a norma trata-se o AFTN.

Quanto aos acórdãos carreados aos autos dizem respeito ao Ministério Público, e não à Fazenda Pública, que tem atribuições e peculiaridades distintas daquela instituição.

Diz não proceder a alegação de sigilo bancário na hipótese em lide visto que hodiernamente é cediço que não existem direitos absolutos.

Quanto ao aresto do STJ, carreado aos autos cita caso semelhante que teve decisão oposta proferida pela MM Juíza da 13ª Vara Federal do DF.

Cita ainda Parecer do Ilustre Dr. Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Felho no Parecer da PGFN nº 1.381/94, do qual transcreve parte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 14052/001.249/93-41
ACÓRDÃO Nº. : 102-41.264

“Impende, por fim avivar que variadas operações bancárias são objeto de tributação (imposto de renda sobre rendimentos de aplicações financeiras - IR; imposto sobre operações financeiras - ISOF; imposto provisório sobre movimentação financeira IPMF), cujas atividades vinculadas e indelegáveis de verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, da determinação da matéria tributária, do cálculo do montante do tributo devido, da identificação do contribuinte e aplicação de penalidades competem, privativamente, à autoridade administrativa, através do lançamento, mesmo o homologatório. E não se conteste que caberia ao Poder Judiciário exercer tal controle, pois evidentemente, não cabe aos magistrados, substituírem os agentes da Administração Fiscal na competência que lhe é peculiar e intransferível (CTN, arts. 7º e 142). Cabe, insto sim, às instituições financeiras transferirem o sigilo bancário para as autoridades fazendárias requisitantes, mesmo porque, como conceitua Sérgio Carlos Covello, em seu livro “Sigilo Bancário”, SP, Leud, 1991, p. 94 - “o Banco não é esconderijo.”

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/001.249/93-41
ACÓRDÃO Nº. : 102-41.264

VOTO

CONSELHEIRO JOSÉ CLÓVIS ALVES, RELATOR

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

Para melhor decidirmos a lide transcrevamos a legislação envolvida, tanto a utilizada pela fiscalização e julgador monocrático, pela defesa e outras normas que balizam o assunto.

REGULAMENTO DO IMPOSTO DE RENDA DE 1980 Aprovado pelo Decreto 85.450/80:

Art. 644 - Todas as pessoas físicas ou jurídicas, contribuintes ou não, são obrigadas a prestar as informações e os esclarecimentos exigidos pelos fiscais de tributos federais no exercício de suas funções, sendo as declarações tomadas a termo e assinadas pelo declarante (Lei 2.354/54, art. 7º 3).

Art. 652 - Nenhuma pessoa física ou jurídica, contribuinte ou não, poderá eximir-se de fornecer, nos prazos marcados, as informações ou esclarecimentos solicitados pelas repartições da Secretaria da Receita Federal (Decreto-lei nº 5.844/43, art. 123, Lei 5.172/66, art. 197, e Decreto-lei nº 1.178/79, art. 2º).

§ 1º - Se as exigências não forem atendidas, a autoridade fiscal competente cientificará desde logo o infrator da multa que lhe foi imposta, fixando novo prazo para o cumprimento da exigência (Decreto-lei nº 5.844/43, art. 123 § 1º).

§ 2º - Se as exigências forem novamente desatendidas, o infrator ficará sujeito à penalidade máxima, além de outras medidas legais (Decreto-lei nº 5.844/43 art. 123, § 2º).

Art. 661 - Os estabelecimentos bancários, inclusive as Caixas Econômicas, não poderão eximir-se de fornecer à fiscalização, em cada caso especificado em despacho da



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/001.249/93-41
ACÓRDÃO Nº. : 102-41.264

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.

A lide se prende a posições opostas quanto ao apoio legal para a solicitação de informações, de um lado o fisco entendendo que o pedido de informação teve como ancoradouro o artigo 652 no qual não está envolvido o sigilo bancário, desnecessário portanto a abertura de processo, e de outro o contribuinte que entende estar o fornecimento das informações estar subordinado ao artigo 661 todos do RIR/80, e pelo qual combinado com a Port. GB 493/68, dependeria o fornecimento das informações da instauração de processo e de autorização da autoridade competente.

As instituições financeira podem estar em duas posições distintas, ora enquadradas no artigo 652 ora no artigo 661 ambos do RIR/80 como passaremos a demonstrar.

No caso de solicitação de extratos de contas-correntes, cópias de cheques, de documentos de transações bancárias, deverá haver processo instaurado bem como autorização da autoridade competente, enquadrando-se no artigo 661 do RIR/80.

No caso em que a instituição financeira figura como pagadora de rendimentos sujeitos a retenção na fonte, ainda que fruto de aplicações financeiras, quanto ao montante pago e ao imposto retido, estará enquadrada como as pessoas, físicas ou jurídicas das quais faz referência o artigo 652 do RIR/80.

Cabe ainda ressaltar que como prescreve o artigo 644 do RIR/80 todas as pessoas físicas ou jurídicas deverão prestar informações solicitadas pelos Auditores fiscais do Tesouro Nacional, no exercício de suas funções, que no serviço interno ou externo.

No presente processo a autuação foi motivada por descumprimento do artigo 652 do RIR/80, não se aplicando ao caso o sigilo bancário, pois se assim entendermos quaisquer informações solicitadas aos bancos, mesmo que para confirmação de valor informado por



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/001.249/93-41

ACÓRDÃO Nº. : 102-41.264

contribuinte que pedisse restituição de tributos retidos pelos bancos, teríamos que exigir a abertura de um processo.

Os procedimentos de Arrecadação, fiscalização dos tributos competem às repartições da SRF e especialmente aos Auditores fiscais, sendo indelegáveis, sendo um absurdo alegar-se sigilo bancário para uma informação que a autoridade necessitasse para o simples controle da tributação.

Vencida a questão do sigilo bancário, diz a nobre recursante que não se aplica ao caso o artigo 2º do DL 1718/79, porém ela mesmo concorda que a legislação determina aos estabelecimentos a obrigatoriedade de auxiliar a fiscalização, porém não concorda com a violação do direito ao sigilo bancário. Ora com a negativa de informar provavelmente violou a instituição financeira o direito da contribuinte Curinga dos Pneus Ltda de receber a restituição pleiteada, por inviabilizar a necessária conferência por parte da autoridade que administra o tributo, visto que quando há divergência entre o valor informado pela parte retentora e a que teve o tributo retido, necessário se faz o batimento.

Se as autoridades administrativas precisassem de autorização superior e processo instaurado para quaisquer informações, quando seria aplicada a norma que prevê a obrigatoriedade de auxílio à fiscalização?

O fornecimento de informações quanto aos valores pagos e a retidos pela empresa, qualquer que seja sua atividade econômica não está coberta pelo sigilo bancário alegado, visto não envolverem as movimentações de valores, aplicações, resgates, depósitos, saques, transferências mas simples informação do quantum pago a determinado beneficiário e a retenção efetivada a título de IR na fonte.

Se a autoridade não pudesse conferir, independentemente de processo o valor pago, e a retenção efetivada, como poderia ter certeza que o banco efetivamente reteu e recolheu o valor informado pela empresa que pleiteasse a restituição? A hipótese de um processo para cada



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 14052/001.249/93-41
ACÓRDÃO Nº. : 102-41.264

solicitação de informação aos bancos levaria a dar-mos tratamento diferenciado a pessoas na mesmas condição pois não são somente essas empresas que realizam pagamentos de rendimentos sujeitos ao imposto de renda na fonte.

Não acato a tese de que a informação solicitada enquadraria nas operações ativas ou passivas e serviços prestados pelas instituições financeiras, visto que a informação solicitada se referiu apenas a rendimentos por ela pagos e respectivas retenções na fonte durante o ano de 1988 , exclusivamente, sendo neste caso a empresa enquadrada na regra geral do artigo 652 do RIR/80 e não na norma específica do artigo 661 do mesmo regulamento.

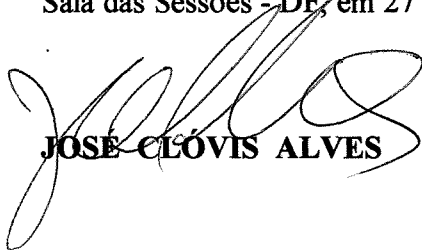
As conferências para checagem entre a pessoa que pleiteia restituição ou declarar ter imposto retido e a fonte pagadora é rotina comum não se confundindo com as auditorias fiscais, porém em ambos os caso são procedimentos de fiscalização realizados pelas autoridades encarregadas do controle dos tributos, especialmente os Auditores fiscais.

Afastada a hipótese arguida de sigilo bancário não se aplicam à lide os julgados juntados ao processo.

Não acato a hipótese de falta de poder dos agentes uma vez que a informação solicitada, como já foi bastante discutida não está subordinada à regra do sigilo bancário, não dependendo portanto de autorização da autoridade e nem de instauração de processo fiscal.

Assim conheço o recurso como tempestivo e no mérito nego-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 27 de Fevereiro de 1997.


JOSE CLÓVIS ALVES