



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

Processo nº. : 10469.001956//93-21  
Recurso nº. : 12.280  
Matéria : IRPF - EXS.: 1989 a 1992  
Recorrente : DIÓGENES DA CUNHA LIMA FILHO  
Recorrida : DRJ em RECIFE - PE  
Sessão de : 07 DE JANEIRO DE 1998  
Acórdão nº. : 102-42.619

**PRELIMINAR - SIGILO BANCÁRIO - INADMISSIBILIDADE DE PROVA ILÍCITA** - O sigilo garantido pela Constituição Federal de 1988, artigo 5º inciso XII diz respeito às comunicações de dados, de computador a computador entre o cliente e a instituição financeira, não se estendendo a arquivos de operações já realizadas. Mediante intimação escrita, os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais Instituições Financeiras, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros (Lei nº 5.172/66, art. 197).

**PESSOA FÍSICA - FATO GERADOR DO IMPOSTO DE RENDA** - O fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica, cabendo à autoridade administrativa demonstrar sua ocorrência. Cancela-se o lançamento fundamentado em acréscimo patrimonial a descoberto/sinais exteriores de riqueza por ausência de provas de que os valores debitados nas contas-correntes bancárias foram utilizados para compra de bens ou pagamento de despesas.

**GANHO DE CAPITAL** - reconhecendo a autoridade julgadora " a quo" que o cálculo do ganho de capital está incorreto, em nome do princípio da legalidade exclue-se do montante tributar as parcelas já aceitas. **TRD** - Exclue-se da exigência tributária a parcela à variação da TRD, a título de juros, no período de fevereiro a julho de 1991.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DIÓGENES DA CUNHA LIMA FILHO.

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



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

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619  
Recurso nº. : 12.280  
Recorrente : DIÓGENES DA CUNHA LIMA FILHO

  
ANTONIO DE FREITAS DUTRA  
PRESIDENTE

  
SUELI FIGÊNIA MENDES DE BRITTO  
RELATORA

FORMALIZADO EM: 15 MAI 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros URSULA HANSEN, JOSÉ CLÓVIS ALVES, CLÁUDIA BRITO LEAL IVO, MARIA GORETTI AZEVEDO ALVES DOS SANTOS e FRANCISCO DE PAULA CORRÊA CARNEIRO GIFFONI. Ausente, justificadamente, o Conselheiro JÚLIO CÉSAR GOMES DA SILVA.



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

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619  
Recurso nº. : 12.280  
Recorrente : DIÓGENES DA CUNHA LIMA FILHO

**R E L A T Ó R I O**

DIÓGENES DA CUNHA LIMA FILHO, inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas - MF sob nº 003.049.994-15, inconformado com a decisão de primeira instância, apresenta recurso objetivando a reforma da mesma.

Nos termos do Auto de Infração de fls. 481 e seus anexos (fls. 482/486) exige-se do contribuinte o crédito tributário equivalente a 143.382,45 UFIR, a título de Imposto de Renda Pessoa Física e respectivos acréscimos legais.

As irregularidades apuradas podem assim serem resumidas:

I - Exercícios de 1989 e 1990 – OMISSÃO DE RENDIMENTOS, caracterizada por acréscimo patrimonial a descoberto diagnosticada por sinais exteriores de riqueza; ENQUADRAMENTO LEGAL: artigo 20, inciso III e V do art. 39 do RIR aprovado pelo Decreto 85.450/80; arts. 1º a 3º e parágrafos do art. 8º, todos da Lei nº 7.713/88;

II – EXERCÍCIO DE 1989 E 1992 – OMISSÃO DE GANHOS DE CAPITAL; ENQUADRAMENTO LEGAL: art. 41 do RIR/80; arts. 1º a 3º e parágrafos art. 16 a 21 todos da Lei nº 7.713/88, com as alterações dadas pelos artigos 1º a 2º e 18, inciso I e parágrafos da Lei nº 8.134/90.

Às fls. 01/375, foram anexados documentos e termos de ocorrências que respaldam o lançamento.

Em 03/11/93, solicita e obtém prorrogação do prazo para apresentação de sua defesa (fls. 489/490). Dentro do prazo concedido anexou a impugnação de fls. 493/502 instruída pelos documentos de fls. 503/506.



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

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619

Consta às fls. 508, termo registrando a revogação do art. 6º e 19 do Decreto nº 70.235/72 pelo art. 6º da Medida Provisória nº 367/93.

Tendo em vista que a impugnação do contribuinte foi parcial, elaborou-se demonstrativo de fls. 509/511 sendo a parte aceita transferida para o processo nº 10469.002552/93-27.

A autoridade julgadora de primeira instância manteve o lançamento em decisão de fls. 384/390, assim ementada:

**“IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA – IRPF**

**Exercícios: 1989, 1990 e 1992**

**ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. VALORES DEBITADOS EM CONTA BANCÁRIA.** Se o contribuinte não logra comprovar que os recursos saídos de sua conta corrente bancária pertenciam a terceiros, é lícita a conclusão de que os mesmos foram utilizados para cobertura de dispêndios seus e, portanto, evidenciam ter havido a aquisição prévia de disponibilidade econômica de rendimentos, que integraram o seu patrimônio pessoal ao longo do ano fiscalizado, sujeitos, portanto, à tributação pelo imposto de renda.

**CUSTO DE AQUISIÇÃO DE BEM IMÓVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA.** O termo inicial para a correção monetária do custo de aquisição de imóvel é a data do efetivo pagamento do valor pelo qual foi adquirido o bem a corrigir.

**JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA TRD.** É legítima e legal a incidência da Taxa Referencial de Juros – TRD – sobre os débitos tributários vencidos e não pagos, nos termos do art. 9º da Lei 8.177/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei 8.218/91 (art. 30).”

Cientificado em 18/09/96, AR fls. 531, verso, apresentou o recurso anexado às fls. 534/550, alegando, em síntese:



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

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619

- o recorrente acatou os lançamentos referentes ao sub-itens 1.1, 2.1 e 2.4 e efetuou o recolhimento do tributo correspondente;
- os critérios utilizados para a lavratura do Auto de Infração aqui analisado são incompatíveis com as exigências de procedimento regido a que está sujeito o lançamento tributário, isso porque os valores lançados a débito em contas correntes bancárias são considerados como renda a tributar;
- de nada adiantou ter o recorrente esclarecido que a origem dos recursos depositados era proveniente de seus clientes, já que é advogado, pode-se encontrar em suas contas correntes valores destinados à realização de acordos judiciais e extrajudiciais, bem como pagamento ou ressarcimento de custas judiciais;
- levado pela simples presunção decidiu o ilustre julgador de primeiro grau, reiterando o entendimento do Agente Autuante, que foi omitido registro de receita, efetuando novo lançamento, baseando-se nos recursos saídos das contas bancárias de titularidade do recorrente;

Transcreve jurisprudência administrativa e lições doutrinárias de Geraldo Ataliba e Hugo de Brito Machado e continua:

- surpreende a pretensão do Ilustre Julgador de sustentar o lançamento do Agente Fiscal, baseado na presunção de ser renda os recursos movimentados na conta bancária do recorrente, o fato de existir movimentação nas contas correntes do recorrente não implica a aquisição de disponibilidade de um acréscimo patrimonial;
- caberia ao Fisco provar que as entradas e saídas de dinheiro não declaradas caracterizariam omissão de renda, na dimensão

*SB*



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

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619

reclamada pelo auto de infração conforme lição do Ilustre Agostinho Sartin, em artigo denominado "Imposto de Renda – Lançamento Presuntivo – Depósitos Bancários – Sinais Exteriores de Riqueza – Legalidade e Tipicidade" publicado na revista de Direito tributário;

- os extratos apenas comprovam a existência de numerário em conta corrente, mas não que dito numerário corresponda, inequivocadamente como é de se exigir, a um acréscimo patrimonial disponível;

- as provas colhidas, os extratos bancários são inidôneos para subsidiar qualquer decisão seja administrativa ou judicial;

- cumpre a esse E. Primeiro Conselho de Contribuintes julgar o presente recurso como se os mencionados demonstrativos não existissem (art. 5º, inciso LVI, da C.F.);

- a inadmissibilidade das provas decorre da ilicitude cometida para sua obtenção, tendo o Fisco violado o sigilo bancário do contribuinte.

Copia Jurisprudência Judiciária no sentido de que o sigilo bancário não pode ser quebrado com base em procedimento administrativo – fiscal.

Prossegue, argumentando sobre a inconstitucionalidade da utilização da TR, como índice de correção monetária, a seguir, prossegue afirmando:

- quanto a alienação dos lotes de terreno situados na avenida Libânia Galvão Pereira, a decisão conclui assistir razão ao recorrente quanto à inexistência de lucro imobiliário em virtude da alienação, em 24 de abril de



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

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619

1989, dos lotes 14, 15 e 16. Apesar desse entendimento ao decidir o ilustre Delegado da receita Federal de Julgamento tenha declarado devido o tributo pelo total lançado no Auto de Infração;

- o agente fiscal indicou como data de aquisição a mesma data da venda 24/04/89, a data correta da aquisição é de 27/10/88, conforme "Contrato Particular de Promessa e Venda", portanto, o custo de aquisição no valor de NCZ\$ 10.287,42 é maior do que o valor da alienação (NCz\$ 6.000,00), nada havendo a tributar;

- apuração de ganho de capital na alienação de casa residencial na praia de Barra do Rio, município de Extremo, o cálculo de apuração do ganho de capital não está correto, pois o autuante não levou em consideração o custo de aquisição do terreno, no valor de Cr\$ 5.000,00 conforme consta na declaração de bens, integrante da declaração de rendimentos do exercício de 1980, ano – base de 1980, ano-base 1979.

- laborou em erro o agente fiscal ao apurar o ganho de capital na alienação de cinco lotes de terreno localizados no loteamento recreio de Mossoró, Luziânia, Goiás, porque utilizou as datas de pagamento das parcelas de aquisição, em vez da data efetiva de compra que, segundo consta da Escritura Pública de Compra e Venda, é de 30/04/82, o cálculo correto é o constante do DALI, anexo na declaração de bens.

Conclue requerendo o provimento do recurso.

Anexou cópia da Apelação em Mandado de segurança nº 47.109 – RN às fls. 551/558.

Consta às fls. 560/563, contra-razões elaborada pelo Procurador da Fazenda Nacional.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619

**VOTO**

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

O recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Quanto a inadmissibilidade dos extratos bancários como prova:

A utilização de informações constantes em extratos bancários não enseja nulidade e também não caracteriza quebra de sigilo pois a Lei nº 5.172/66 Código Tributário Nacional em seu art. 197 assim determina:

*"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 "*

O fato de a Constituição Federal promulgada em 05/10/88, em seu artigo 5º inciso XII disciplinar que:

*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:*

*(...)*

*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."*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619

Não impede que as instituições financeiras, mediante requisição por escrito, forneçam os extratos bancários ou qualquer outros registros que detiverem em relação aos seus correntistas, pois se a intenção do legislador fosse essa, face a importância dessa matéria, não teria limitado-se a palavra dados, que usualmente é utilizada para designar comunicações via computador.

Com isso, descabida a intenção da defesa de querer considerar os extratos como provas ilícitas.

Para um melhor entendimento da matéria, aqui tratada, transcrevo abaixo trechos do Termo de Encerramento Fiscal de fls. 484/486 **pertinentes aos itens que foram contestados**, em grau de recurso:

*“EXERCÍCIO DE 1989 - omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto verificada na declaração de rendimentos, caracterizando sinais exteriores de riqueza, que evidenciam a renda auferida e não declarada, efetuando-se a Análise da Evolução Patrimonial, folhas 464, levando em consideração os recursos auferidos (inclusive a receita omitida na alienação do apto 302 do ed. Rembrant, apurado no item anterior) recuperação dos custos dos bens alienados e a parte dos lucros não tributados nestas alienações, dívidas contraídas e saldos devedor em bancos, e **como aplicações os bens adquiridos, gastos, saldos positivos em bancos e os somatórios dos débitos efetuados durante o ano-base nas contas correntes do Banco do Mossoró e BNB, todos identificados individualmente pelas folhas onde encontram-se apenas os respectivos documentos, tudo consolidado as fls. 464, resultando no valor de NCz\$ 33.793,47 ( trinta e três mil, setecentos e noventa e três cruzados novos e quarenta centavos).***

*Caracterizando ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO, totalizando para o exercício de 1989 NCz\$ 51.801,97 (cinquenta e um mil oitocentos e um cruzados novos e noventa centavos), com renda líquida declarada de NCz\$ 5.308,75 (cinco mil, trezentos e oito cruzados novos e setenta e cinco centavos), no campo 35 da declaração de IRPF 89, anexo folhas 17.*

*EXERCÍCIO DE 1990 – a) (...)*

*b) alienação de terreno lotes 14,15 e 16 situado a Av. Libania Galvão Pereira, Lagoa Nova Natal/RN, a Zenaide Dantas Coelho da Silva, demonstrativo de Apuração dos Ganhos de Capital, folhas 466, valor apurado de NCz\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos cruzados novos) no mês de abril de 1989;*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619

c) alienação da casa residencial na praia Barra do Rio, Extremo/RN e Gerson da Costa Cirne, Demonstrativo de Apuração dos Ganhos de Capital, fls. 467 e cálculo do valor do custo corrigido, folhas 468, valores apurados de NCz\$ 6.112,00 (seis mil, cento e doze cruzados novos) no mês de junho de 1989 e NCz\$ 6.846,00 (seis mil, oitocentos e quarenta e seis cruzados novos) no mês de julho de 1989;

d) (...)

e) apuração de valores considerados como renda presumivelmente consumida (aplicações) partindo dos extratos bancários anexos às folhas 340 a 346, 364 a 376 e 392 a 414, e consolidados as folhas 470.

Os FATOS acima resultaram em ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO em todos os meses do ano - base de 1989, de acordo com a planilha de cálculo da ANÁLISE DA EVOLUÇÃO PATRIMONIAL, folhas 470, partindo da renda líquida real, apurada no Demonstrativo de Apuração da Renda Líquida Real, folhas 471 onde são ajustados os valores declarados e os ganhos de capital não declarados conforme os itens anteriores, e movimentação bancária no período, valores apurados por meio dos extratos anexos aos processo folhas 340 a 346, 364 a 367 e 392 a 414. Temos então como base de cálculo para apuração do IRPF devido a consolidação demonstrada na Análise da Evolução Patrimonial, folhas 470, e como imposto pago e considerado a soma do Imposto Retido na Fonte, documento de folhas 36, e o imposto declarado como devido na declaração IRPF, folhas 29. Os valores utilizados como base de cálculo no Auto de Infração são o resultado da subtração dos valores apurados como base de cálculo na Análise da Evolução Patrimonial, folhas 470, dos valores apurados como Rendimentos Brutos e Declarados, folhas 471 (exemp.: jan/89 87.886,67 - 2.672,70 = NCz\$ 85.213,97.

**EXERCÍCIO DE 1992:**

a) apuração incorreta de ganho de capital (prejuízo), na alienação dos bens imóveis constantes do demonstrativo às folhas 50, por não corrigir corretamente o custo original, implicando em omissão de ganho de capital no valor de CR\$ 124.997,70, conforme demonstrativo às folhas 474.

Da referida ação fiscal foi apurado o crédito tributário abaixo descrito.

Imposto de Renda Pessoa Física .....143.382,45 UFIR."

Os dispositivos legais consignados no enquadramento legal assim prelecionam:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº : 102-42.619

Para os fatos geradores anteriores a 1988 -RIR/80:

*“Art. 20 - **Constituem rendimento bruto**, em cada célula, o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e **demais proventos previstos neste regulamento, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes com os rendimentos declarados** (Decreto-lei nº 5.844/43, art. 10, Lei nº 5.172/66, art. 43, I e II, e Decreto-lei nº 1.301/73, art. 3º).”*

*“Art. 39 - na cédula H serão classificados a renda e os proventos de qualquer natureza não compreendidos nas cédulas anteriores, **inclusive** ( Lei nº 4.069/62, art. 52, e Lei nº 5.172/66, art. 43):*

*(...)*

*III - as quantias correspondentes ao acréscimo do patrimônio da pessoa física, quando este acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis na declaração, por rendimentos não tributáveis ou por rendimentos tributados exclusivamente na fonte (Lei nº 4.069/62, art. 52);*

*(...)*

*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. (Lei nº 4.729/65, art. 9º)”(grifei)*

Para os fatos geradores a partir de 1989- Lei nº 7.713/88:

**Lei nº 7.713/88:**

*“Art. 2º - O imposto de renda das pessoas físicas será devido, **mensalmente, à medida que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.***

*“Art. 3º - O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14º 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***



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619

*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 da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.*** (grifei)

*"Art. 8º - Fica sujeita ao pagamento do imposto de renda, calculado de acordo com o disposto no art. 25 desta Lei, a **pessoa física que receber de outra pessoa física, ou de fontes situadas no exterior, rendimentos e ganhos de capital que não tenham sido tributados na fonte, no País**"*(grifei)

Assim passo a análise dos fatos adotando a ordem consignada no anexo ao auto de infração:

**I - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO** - Examinados o demonstrativos de Análise da Evolução Patrimonial (fls. 464 e 470) constata-se que a autoridade fiscal para apurar o indicado acréscimo patrimonial a descoberto no ano-base de 1988 e 1989, utilizou, entre outros, os valores **debitados** nas contas correntes bancárias em nome do contribuinte.

Para assim fazer, adotou o seguinte procedimento registrou os valores sacados, nos respectivos anos-base, na Relação de Débitos em Conta-Correntes (fls. 447/457), intimou o contribuinte (fls. 446) para "indicar quais dos débitos não correspondiam a operação de despesa efetuada".

Em resposta ele declarou às fls. 459/460 que pelo tempo transcorrido não tinha como identificar os débitos que não correspondiam a operação de despesa, pois além das despesas pessoais, como advogado, os clientes utilizavam os seus serviços como pagamento e recebimento de valores para realizações de acordos judiciais e extrajudiciais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619

De início, temos o seguinte impasse: O enquadramento legal transcrito acima da respaldo ao critério adotado?

Parece-me que não, e a forma adotada pela autoridade fiscal também não encontra guarida nas determinações inseridas na **Lei nº 5.172, de 25/10/66 C.T.N. pois :**

*"Art. 43 - 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*

*Art. 142. **Compete privativamente à autoridade administrativa** constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a **verificar a ocorrência do fato gerador** da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso propor a aplicação da penalidade." (grifei)*

Disso infere-se que: fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica; o ônus de provar que ele ocorreu é da autoridade lançadora.

Portanto, para que o valor DEBITADO EM CONTA CORRENTE , sirva de base para o arbitramento, a autoridade fiscal deve previamente provar ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO ( art. 39, inciso V, RIR/80) ou SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA (art. 39, inciso III, RIR/80).

O fato de o contribuinte declarar que não lembra aonde aplicou os valores sacados é apenas um indício, que pode ou não levar a presunção de omissão



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

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619

receita, mas por si só não é suficiente para respaldar um lançamento cujo fato gerador é omissão de receita caracterizada por acréscimo patrimonial a descoberto ou sinais exteriores.

Embora, os elementos colhidos pela fiscalização em confronto com os constantes das declarações respectivas, autorizem a conclusão de que, na espécie, possa ter ocorrido ocultação de rendimentos percebidos pelo autuado, o método de apuração não oferece adequação técnica e consistência material para evidenciar tanto o acréscimo patrimonial a descoberto quanto os sinais exteriores de riqueza.

Ressalvo que mesmo a Lei 8.021/90, que posteriormente tratou de maneira mais minuciosa a matéria aqui discutida, só autoriza o arbitramento com base em valores DEPOSITADOS OU APLICADOS nas instituições financeiras quando fique comprovado que os gastos efetuados pelo contribuinte são superiores a renda líquida declarada.

Os valores sacados isolados nada representam, cabia a autoridade fiscal aprofundar sua investigação demonstrando aonde foram aplicados como por ex: pagamento de condomínio, festa de casamento, compra de bens duráveis, viagem para o exterior etc.

Como não logrou fazê-lo, presumiu o fato gerador, assim sendo, em nome do princípio da legalidade deverão ser excluídos dos montantes a tributar os valores de NCz\$ 51.814,51 no ano-base de 1988 e NCz\$ 790.581,80 no ano-base de 1989, consignados como "renda presumivelmente consumida" "débitos em conta correntes".

**II) GANHO DE CAPITAL** - Procedente o argumento da defesa de que o posicionamento adotado pela a autoridade julgadora "a quo" foi contraditório, porque assim ela concluiu sua decisão (fls. 525):

***"ISTO POSTO, e considerando que o processo se encontra revestido das formalidades legais previstas no Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, JULGO PROCEDENTE A PRESENTE AÇÃO ADMINISTRATIVA, para:***



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619

*I - declarar devido o Imposto de renda Pessoa Física suplementar, pelo total lançado no Auto de Infração de fls. 481/486;*

*II - impor a MULTA DE OFÍCIO de 50% (cinquenta por cento) sobre o saldo remanescente do imposto suplementar devido, relativamente aos exercícios de 1989 e 1990, e de 100% (cem por cento) quanto ao imposto referente ao exercício de 1992;  
(...)"*

Apesar disso fez as seguintes considerações;

a) Lotes 14, 15 e 16 da Av. Libânia Galvão Pereira às fls. 523:

***"1º) feito o cálculo do custo de aquisição, constata-se que o contribuinte tem razão quanto à inexistência de lucro imobiliário quando da alienação em 24/04/89.***

***2º) O deve ser adicionado à análise da evolução patrimonial do ano-base de 1988, exercício 1989, o valor relativo a aquisição dos referidos terrenos, Cz\$ 4.500.000,00. Caberia, portanto, o agravamento do lançamento relativo àquele exercício, o que entretanto, deixa-se de fazer, em virtude de ter decaído o direito em relação a esse exercício."***

b) Casa residencial na praia de Barra no Rio (fls. 524), aceitou, somando ao custo de aquisição da casa, o valor relativo ao terreno, Cr\$ 5.000,00 equivalente a 139.1439 BTN e concluiu que o valor lançado deveria ser reduzido: em junho de 1989 de NCz\$ 6.112,00 para NCz\$ 4.397,00 e julho de 1989 de NCz\$ 6.846,00 para NCz\$ 5.530,00.

**E, ainda às fls. 525 RATIFICA:**

***"Exercício 1990/89 - foram excluídos do ganho de capital apurado na alienação de imóveis os seguintes valores": NCz\$ 1.500,00 em 04/89; NCz\$ 1.715,00 em 06/89; NCz\$ 1.316,00 em 07/89. Tais valores integravam a renda líquida real constante do demonstrativo de folha 470. Com a exclusão desses valores, reduzida também ficou a soma do item "Recursos" daquele mesmo demonstrativo. sendo menor a soma dos recursos, a consequência foi um incremento do Acréscimo Patrimonial a Descoberto" na mesma proporção. dessa forma, a base de cálculo, em cada mês, manteve-se a mesma e, como consequência, o resultado final do lançamento relativo a esse exercício permanece sem alteração." ( destaquei)***



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10469.001956/93-21

Acórdão nº. : 102-42.619

Agindo assim, a autoridade julgadora de primeiro grau, extrapolando suas atividades, assumiu também o papel de autoridade lançadora, pois retificou os valores lançados e manteve a tributação sobre títulos diversos do originalmente lançados.

O lançamento, nos termos do Código Tributário Nacional, é um ato privativo da autoridade administrativa e deve obediência ao princípio da LEGALIDADE, isto significa que deve obedecer rigorosamente os ditames legais. A exigência ali contida só pode sobreviver quando corretamente determinada, a contrário sensu, quanto fique evidenciado erro em sua mensuração deverá ser obrigatoriamente retificada, reabrindo-se prazo para a defesa manifestar-se quanto a parte modificada.

Assim neste item só resta-me um caminho excluir os valores, já apontados pela autoridade julgadora de primeiro grau, do montante a tributar nos respectivos anos - base.

Com relação aos cinco lotes de terreno localizados no loteamento Recreio de Mossoró, Luziânia, Goiás **a autoridade fiscal** fez o seguinte registro (fls. 486)

*“Exercício de 1992:*

*a) apuração incorreta do ganho de capital (prejuízo), na alienação dos bens imóveis constantes do demonstrativo às fls. 50, por não corrigir corretamente o custo original, implicando em omissão de ganho de capital no valor de Cr\$ 124.977,70, conforme demonstrativo de folhas 474.”*

**A autoridade julgadora fls. 524:**

*“essas unidades imobiliárias, vendidas em 01/07/91, foram adquiridas em 30/04/82, conforme Escritura de Compra e Venda constante nos autos às fls. 224/227. No instrumento consta que a operação envolveu 15 (quinze) lotes, comprados pelo valor total de Cr\$ 9.000.000,00 (nove milhões de cruzeiros); consta também que o pagamento foi efetuado da seguinte forma: Cr\$ 3.000.000,00 (1/3 do preço total em 04/05/82 e os dois terços restantes, Cr\$ 6.000.000,00, em 27/10/82.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10469.001956/93-21

Acórdão nº. : 102-42.619

*O contribuinte preencheu o DALI que anexou à declaração (fl. 50) considerando como termo inicial para encontrar o custo corrigido 30/04/82, data da formalização do negócio. A fiscalização fez a correção a partir das datas do efetivo pagamento.*

*É sabido que o mecanismo da correção monetária destina-se a preservar o valor da moeda, frente a desvalorização decorrente do processo inflacionário. Desse modo, só faz sentido cogitar-se da incidência da correção a partir do momento em que tenha havido o desembolso do preço pago na aquisição do bem alienado. Admitir a correção do custo a partir de data anterior à do pagamento implicaria em superdimensionar aquele, reduzindo, de forma indevida, o lucro efetivo, e, conseqüentemente, a base de cálculo do imposto."*

7.713/88: Como este entendimento esta de acordo com o comando a Lei nº

*"Art. 16 – O custo de aquisição dos bens e direitos será o preço ou o valor pago, e, na ausência deste, conforme o caso.*

*(...)*

*Art. 17- O valor de aquisição de cada bem ou direito, expresso em cruzados, apurados na forma do artigo anterior, **deverá ser convertido em quantidade de OTN, de acordo com o valor desta na data do pagamento.***

*(grifei)*

Nada há para ser modificado neste item.

Por último, quanto a aplicação da TRD a título de juros de mora, adoto o posicionamento da Câmara Superior de Recursos Fiscais manifestado no Acórdão CSRF/01.1.773 de 17/10/94, com decisão unânime, no sentido de que por força do disposto no art. 101 do C.T.N e no § 4º do art. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial Diária - TRD só pode ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991, com a entrada em vigor a Lei nº 8.218/91.

**Voto** no sentido de conhecer o recurso, por tempestivo, rejeitando a preliminar de quebra de sigilo bancário e no mérito dando-lhe provimento parcial excluindo:



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

Processo nº. : 10469.001956/93-21  
Acórdão nº. : 102-42.619

a) os valores de NCz\$ 51.814,51 no ano-base de 1988 e NCz\$ 790.581,80; NCz\$ 1.500,00; NCz\$ 1.715,00; NCz\$ 1.316,00 todos no ano-base de 1989;

b) aplicação da TRD como juros no período que medeia a vigência da Lei nº8.177/91 e da Lei nº 8.218/91, período de fevereiro a julho de 1991.

Sala das Sessões - DF, em 07 de janeiro de 1998.

  
SUELI FEIGÊNIA MENDES DE BRITTO