



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10480.010814/00-42
Recurso nº. : 131.920
Matéria : IRPF - Ex(s): 1996 e 1997
Recorrente : WILLIAMS INTERAMINENSE ROLIM
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ em RECIFE - PE
Sessão de : 18 DE MARÇO DE 2003
Acórdão nº. : 106-13.238

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - CRITÉRIOS DE APURAÇÃO - Por força do princípio da estrita legalidade ou tipicidade cerrada (art. 150, I da CF e 3º do CTN), o lançamento somente pode ser calcado em presunções se estas derivarem de lei. Levantamento de acréscimo patrimonial a descoberto que utiliza como critério rateio dos rendimentos declarados entre os doze meses do ano-calendário não tem respaldo legal.

IRPF - JUROS DE MORA - A aplicação da Taxa Selic é devida nas relações jurídicas tributárias quando a obrigação não adimplida no prazo definido em lei ou, no caso de pagamento indevido, a partir da data do recolhimento.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por WILLIAMS INTERAMINENSE ROLIM.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da tributação a omissão de receitas de rendimentos de outubro, novembro e dezembro de 1995, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Sueli Efigênia Mendes Britto, Thaisa Jansen Pereira, Luiz Antonio de Paula e Wilfrido Augusto Marques (Relator) que votou pelo afastamento da taxa Selic como taxa de juros. Designado para redigir o voto vencedor do afastamento da taxa Selic o Conselheiro Romeu Bueno de Camargo.

4

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10480.010814/00-42
Acórdão nº. : 106-13.238


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


ROMEU BUENO DE CAMARGO
RELATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 26 FEV 2004

Participou, ainda, do presente julgamento, o Conselheiro ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO. Ausente, o Conselheiro EDISON CARLOS FERNANDES.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10480.010814/00-42
Acórdão nº. : 106-13.238

Recurso nº. : 131.920
Recorrente : WILLIAMS INTERAMINENSE ROLIM

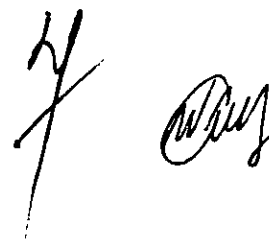
RELATÓRIO

A exação tributária hostilizada tem como fundamento apuração de acréscimo patrimonial a descoberto e glosa de despesas médicas. De acordo com o auto de infração de fls. 03/11, a partir de demonstrativo de evolução patrimonial (fls. 149/159) foi constatado variação patrimonial a descoberto nos meses de outubro a dezembro de 1995 e dezembro de 1996, caracterizando omissão de rendimentos.

Para o ano-calendário de 1995, preleciona o Fiscal que na ausência de comprovação pelo contribuinte dos montantes recebidos mensalmente, a renda declarada, subtraído o desconto simplificado, foi rateada na proporção de 1/12 ao mês (fls. 04 e 149). Assim, diante da constatação da aquisição de bens imóveis não declarados, foi apurado acréscimo patrimonial a descoberto no referido ano nos meses de outubro – R\$ 1.029,08; novembro – R\$ 187.184,93; e dezembro – R\$ 21.734,93 (fls. 156).

Já o ano de 1996 não foi submetido ao procedimento de rateio da renda total declarada (fls. 06 e 151) e o acréscimo patrimonial foi constatado a partir da declaração na DIRPF/97 da existência de dinheiro em caixa no total de R\$ 107.650,00 (fls. 17 e 159).

O lançamento foi integralmente mantido pela DRJ em Recife/PE (fls. 319/336) que analisou cada um dos pontos ventilados na Impugnação oferecida pelo




**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10480.010814/00-42
Acórdão nº. : 106-13.238

sujeito passivo, posteriormente reiterados em Recurso Voluntário (fls. 346/362), nos seguintes termos:

1. Equívocos na elaboração do demonstrativo de análise da evolução patrimonial, eis que não considerado o valor de R\$ 60.000,00 auferido com a venda de imóvel de sua propriedade devidamente declarado em 1993 e baixado na DIRPF/95, disponibilizado em 31/12/1994 e que deveria ter sido considerado no mês de janeiro/95; e, ainda, apartamento indicado como adquirido em novembro/95, quando a escritura de compra e venda data de 23/10/1996 e devidamente lançado na DIRPF/98;
2. Com relação aos imóveis: Apartamento 1.101 do Edifício Francisco de Paula e 1.401 do Edifício Água Viva, a aquisição dos mesmos foi declarada em exercícios posteriores, indicando ter ocorrido neste caso "postergação do pagamento do tributo para os exercícios subseqüentes", razão pela qual não há que se falar em omissão de receitas. O instituto da postergação é previsto para as pessoas jurídicas pelo que, em face ao princípio da isonomia, deve ser aplicado também às pessoas físicas;
3. Em relação ao Apartamento 1.101 do Edifício Francisco de Paula, não é possível desconsiderar a escritura pública lavrada em outubro/96, merecedora de fé até prova em contrário, para indicar a aquisição do imóvel em novembro/95;
4. É repellido pelo ordenamento jurídico o rateio mensal dos rendimentos auferidos, conforme jurisprudência do Conselho de Contribuintes, que transcreve. "De efeito, para ter validade, o lançamento não pode existir dúvidas. Tem que ser claro, límpido, de modo tanto a estar provado o fato gerador, como correta e claramente tipificado (...) E para que se afaste por completo toda e qualquer confusão, e inexistam dúvidas, impõe-se que o lançamento se faça acompanhar de provas. E tais provas quem deve produzi-las é o Fisco (...);



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10480.010814/00-42
Acórdão nº. : 106-13.238

5. Improcedente a denúncia fiscal porque trata-se de presunção, não aceita “como meio para se obter base de cálculo do imposto, vez que prevalece entre nós o princípio da estrita legalidade”;
6. Não cabe multa em face ter confessado, através de Declaração de Imposto de Renda, espontaneamente;
7. Inaplicabilidade da Taxa SELIC eis que o art. 161 do CTN prevê juros moratórios de 1% ao mês.

Cabe dizer que a glosa de despesas médicas não foi questionada nem em Impugnação, pelo que consubstancia matéria incontroversa, consoante apontado na decisão recorrida às fls. 332/333.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10480.010814/00-42
Acórdão nº. : 106-13.238

VOTO VENCIDO

Conselheiro WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto n. 70.235 de 06 de março de 1972, tendo sido interposto por parte legítima e realizado o arrolamento de bens previsto no artigo 33, §5º do Decreto 70.235/72 (fls. 366), pelo que dele tomo conhecimento.

O Recurso apresenta irresignação quanto aos seguintes aspectos da autuação: 1) ausência de transferência para o mês de janeiro/95 dos rendimentos auferidos (R\$ 60.000,00 com a venda de imóvel em 31/12/94); 2) em relação ao acréscimo apontado no mês de novembro/95, ter sido considerado este mês como sendo o de aquisição do Apartamento 1.101 do Edifício Francisco de Paula, quando a escritura foi lavrada em 23/10/96; 3) também com relação ao ano de 1995, não há que se falar em omissão de receitas, eis que somente houve postergação no pagamento do tributo, já que posteriormente foi declarada a aquisição dos imóveis; 4) equivocado procedimento de apuração de acréscimo patrimonial a descoberto no ano de 1995, eis que não há possibilidade de ratear mensalmente os rendimentos declarados; 5) nulidade da denúncia fiscal de acréscimo patrimonial a descoberto porque calcada em presunção; 6) multa de ofício e 7) taxa de juros.

Primeiramente, cabe analisar as alegações descritas nos itens 4 e 5 acima, eis que repercutem no lançamento como um todo.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10480.010814/00-42
Acórdão nº. : 106-13.238

- Presunções em Direito Tributário

Como apontado pelo Recorrente, o trabalho fiscal com a conseqüente apuração de exação tributária está indelevelmente ligado à Lei por força do princípio da estrita legalidade, consagrado nos artigos 37 e 150, inciso I da Constituição Federal e 3º do Código Tributário Nacional.

Destarte, a legalidade, no âmbito do Direito Tributário, é caracterizada pela tipicidade, ou seja, a exação tributária decorre da completa subsunção do fato à norma, pelo que a atividade administrativa fiscal é plenamente vinculada. Desta forma, a presunção no Direito Tributário somente é admitida quando decorre de lei expressa, as chamadas presunções legais.

No caso dos autos, a presunção de omissão de rendimentos tem como fulcro o disposto no artigo 3º, parágrafo 4º da Lei 7.713/88. Assim, constatando o Fisco que o contribuinte adquiriu patrimônio e que os valores desembolsados não são compatíveis com os rendimentos declarados, a Lei admite que a diferença seja tributada como omissão de rendimentos, conforme revela o trecho abaixo extraído da obra *Presunções no Direito Tributário*, de Maria Rita Ferragut:

“Esses artigos prevêm a presunção relativa de omissão de receitas por parte do contribuinte pessoa física que, não tendo como justificar o aumento patrimonial, deverá submeter o acréscimo não justificado a tributação, considerando-se ser provável a prática de um fato jurídico ocultado.

Nenhuma irregularidade há nesse dispositivo, que não veda a produção de provas contrárias à origem não justificada do rendimento, e que também não confere ao agente administrativo o dever de arbitrar aleatoriamente a base de cálculo, uma vez que estabelece ser o acréscimo – fato conhecido considerado tanto como indício de receitas como a própria base de cálculo do tributo – passível de tributação”.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10480.010814/00-42
Acórdão nº. : 106-13.238

Assim sendo, o lançamento por omissão de receitas fulcrado em acréscimo patrimonial a descoberto embora importe em presunção está amparado em base legal, pelo que não se cogita de nulidade.

No caso dos autos, no entanto, vislumbra-se incorreção no levantamento do acréscimo patrimonial a descoberto no ano de 1995. É que não há qualquer presunção legal que autorize o rateio dos rendimentos declarados entre os 12 meses do ano. A prova do valor auferido a cada mês, em razão da ausência de presunção legal, compete ao Fisco, de forma que a apuração pelo critério de rateio é incorreta já que incompatível com o princípio da estrita legalidade. Neste sentido, seguem ementas deste Conselho:

“(…)
OMISSÃO POR ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO – CRITÉRIO DE APURAÇÃO – A determinação dos rendimentos mensais, com a utilização de distribuição, por rateio, pela qual os valores constantes da declaração de rendimentos do contribuinte, são distribuídos equitativamente pelos 12 (doze) meses do ano, constitui presunção dos recursos a serem considerados em cada mês, no cálculo do acréscimo patrimonial. Nesta hipótese, não pode prosperar o crédito constituído, uma vez que na apuração dos rendimentos omitidos, utilizou o fiscal de critério equivocado e não previsto em lei.

(…)
Recurso parcialmente provido”. (Acórdão 104-16.236, Rel. Cons. Elizabeto Carreiro Varão, Julgamento em 17.04.98).

“IRPF – OMISSÃO POR ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO – CRITÉRIO DE APURAÇÃO – A determinação dos rendimentos mensais, com a utilização de sistemática de distribuição, por rateio, pela qual os valores constantes da declaração de rendimentos do contribuinte são distribuídos equitativamente pelos doze meses do ano, constitui presunção dos recursos a serem considerados em cada mês, no cálculo do acréscimo patrimonial. Nesta hipótese, não pode prosperar o crédito constituído, uma vez que na apuração dos rendimentos omitidos, utilizou o fisco de critério equivocado e não previsto em lei.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10480.010814/00-42
Acórdão nº. : 106-13.238

Recurso provido." (Acórdão 104-16.078, Rel. Conselheiro Elizabeto Carreiro Varão, Julgamento em 18.03.1998)

Assim sendo, como no ano-calendário de 1995 o levantamento de acréscimo patrimonial a descoberto estribou-se em procedimento equivocado, não previsto em Lei, não deve prosperar o lançamento de omissão de rendimentos nos meses de outubro, novembro e dezembro deste ano-calendário.

- Mérito – Acréscimo Patrimonial a Descoberto ano de 1995

Acolhida esta alegação, restam prejudicadas as acima indicadas nos itens 1, 2 e 3. Com efeito, todas estas referem-se ao acréscimo patrimonial a descoberto no ano de 1995, que já foi devidamente afastado eis que formalizado segundo critério equivocado.

- Multa de Ofício

Com referência a multa de ofício, postula o Recorrente a aplicação do artigo 138 do CTN, eis que sua declaração foi entregue tempestivamente.

In casu, não há que se falar em denúncia espontânea, eis que conquanto a entrega da DIRPF tenha se realizado tempestivamente, houve a formalização lançamento de ofício em razão de ter havido omissão de dados na declaração (artigos 149, IV e V do CTN).

Assim, a infração foi constatada posteriormente a entrega da declaração, sem qualquer auxílio do contribuinte, pelo que não se cogita de denúncia espontânea, ainda mais porque não foi realizado o pagamento do tributo devido (art. 138 do CTN).



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10480.010814/00-42
Acórdão nº. : 106-13.238

_ Taxa SELIC

Por fim, no tocante a Taxa SELIC questiona o sujeito passivo a sua aplicabilidade face ao que preceitua o artigo 161 do CTN.

Sobre o tema a DRJ em Salvador/BA se manifestou no sentido de que a Lei 9.065/95 e Lei 9.430/96, que instituíram a taxa SELIC, "são perfeitamente adequadas à ressalva contida no §1º do art. 161 do CTN, ainda que somente equiparem a taxa de juros moratórios à taxa SELIC, pois não há qualquer óbice a este procedimento". Não é este, contudo, o entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça. Embora esse Tribunal ainda não tenha proferido decisão final quanto à aplicabilidade da taxa aos débitos e créditos tributários, inúmeras contestações já lhe foram feitas, eis que em sua gênese a taxa foi criada para remuneração de títulos. Ora, por certo os títulos sujeitam-se a remuneração, mas os tributos não, já que não são de *per si* "rentáveis".

Por outro lado, por ser o CTN Lei Complementar, somente poderia ser alterado por norma de igual hierarquia. Assim, se a previsão no §1º do artigo 161 do CTN é de que os juros não podem ser superiores a 1% ao mês, somente Lei Complementar poderia alterar esta determinação.

Cabe dizer que não se trata de aquilatar a constitucionalidade ou legalidade da Taxa SELIC, mas a sua aplicação frente ao que preceitua o artigo 161, §1º do CTN. Neste sentido, a Taxa SELIC não pode ser aplicada aos débitos e créditos tributários.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**


Processo nº. : 10480.010814/00-42
Acórdão nº. : 106-13.238

- Acréscimo Patrimonial a Descoberto - Dezembro de 1996

Cabe elucidar que, no mérito, nada foi alegado quanto ao acréscimo patrimonial a descoberto no mês de Dezembro de 1996. A exação tornou-se controversa apenas e tão somente em razão da argüição de nulidade do lançamento porque calcado em presunção. Esta preliminar, contudo, não foi acatada, razão pela qual, na ausência de argumento quanto ao mérito, é de se manter o lançamento quanto a este período.

ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso e lhe dou provimento parcial para excluir da tributação a exigência relativa a acréscimo patrimonial a descoberto nos meses de outubro, novembro e dezembro de 1995, bem como a aplicação da Taxa SELIC, substituindo-a pelo índice previsto no artigo 161, parágrafo 1º do CTN.

Sala das Sessões - DF, em 18 de março de 2003.


WILFRIDO AUGUSTO MARQUES



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10480.010814/00-42
Acórdão nº. : 106-13.238

VOTO VENCEDOR

Conselheiro ROMEU BUENO DE CAMARGO, Relator designado

Os juros de mora calculados com base na Taxa Selic foram introduzidos no Sistema de Direito Positivo por Lei, dentro dos limites definidos no art. 161 do CTN.

Juros moratórios, representam uma indenização devida por aquele que manteve indevida posse e utilização de um capital, ou seja, são devidos em caráter indenizatório ao Sujeito Ativo de uma determinada obrigação pecuniária, pelo Sujeito Passivo que não adimpliu sua obrigação no tempo determinado, permanecendo com o valor devido. A Lei nº 9.430/96 fixou o valor dessa indenização.

Ora, a atividade tributária do Estado é *ex lege*, portanto, qualquer relação jurídica tributária que se estabeleça entre o Estado e o contribuinte deve estar amparada pelo princípio constitucional da estrita legalidade, também expressamente previsto na legislação complementar do Código Tributário Nacional, em seu art. 9º.

Há uma norma jurídica vigente e válida que dá executoriedade às prescrições contidas no CTN, em especial no art. 161, que possibilita a interpretação vigente de que, havendo lei que fixe outro percentual de taxa de juros será válido.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10480.010814/00-42
Acórdão nº. : 106-13.238

De outro lado há que se manter o equilíbrio nas relações jurídicas devem ser garantida, seja pela lei, seja pelo julgador que a aplica, como forma de dirimir as divergências havidas entre a Fazenda Nacional e os contribuintes.

Diante do exposto, entendo aplicável a Taxa Selic sobre o débito tributário em litígio.

Sala das Sessões - DF, em 18 de março de 2003.


ROMEU BUENO DE CAMARGO

