

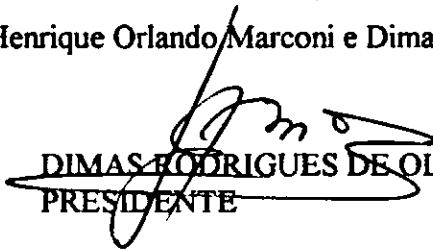
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 13710.000074/94-81
RECURSO Nº. : 03.499
MATÉRIA : IRPF - EXS.: 1989 a 1992
RECORRENTE : JOSÉ PETROS
RECORRIDA : DRJ - RIO DE JANEIRO - RJ
SESSÃO DE : 19 AGOSTO DE 1996
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.179

IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - O art. 6º da Lei 8.021/90 autoriza o arbitramento dos rendimentos com base em depósitos bancários ou aplicações financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos e o Fisco comprovar sinais exteriores de riqueza, caracterizados por realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ PETROS.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Rejeitada por maioria de votos a preliminar de nulidade do lançamento levantada pelo Conselheiro Mário Albertino Nunes; vencidos os Conselheiros Henrique Orlando Marconi e Dimas Rodrigues de Oliveira.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS
RELATORA

FORMALIZADO EM:

14 NOV 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, ADONIAS DOS REIS SANTIAGO, GENÉSIO DESCHAMPS e ROMEU BUENO DE CAMARGO.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.179
RECURSO Nº. : 03.499
RECORRENTE : JOSÉ PETROS

RELATÓRIO

JOSÉ PETROS, já qualificado nos presentes autos, através de seu procurador (fls. 70), recorre da decisão da DRJ no Rio de Janeiro-RJ, de que foi cientificado em 09.08.94, através de recurso protocolado em 02.09.94.

Contra o contribuinte foi lavrado o Auto de Infração de fls. 04/18, relativo ao Imposto de Renda-Pessoa Física dos exercícios de 1989 a 1992, exigindo-lhe o imposto no montante de 965.077,31 UFIR, acrescido de multa de ofício e juros de mora, em decorrência da constatação de omissão de rendimentos, evidenciada pela existência de depósitos bancários de origem não comprovada. A presente autuação teve como enquadramento legal o artigo 39, inciso V do RIR aprovado pelo Decreto 85.450/80 e artigo 6º, § 5º da Lei 8.021/90.

Discordando do lançamento, o contribuinte apresentou, tempestivamente, a impugnação de fls. 1.146/1.195, em que argumenta, em síntese, o seguinte:

a.) nulidade da autuação diante da nulidade da própria ação fiscal _ a exigência fiscal tem por fulcro, única e exclusivamente, a não comprovação da origem de depósitos bancários. O autuado recebeu do fisco mais de seiscentas páginas de fotocópias de não menos que dois mil extratos de contas bancárias, envolvendo dezenas de milhares de lançamentos a débito e a crédito, referentes aos exercícios de 1988 a 1991, para que comprovasse a origem, no prazo máximo de vinte dias, tratando-se, portanto, de "intimação total e completamente nula, porque através dela se impôs ao impugnante o cumprimento de algo HUMANA E MATERIALMENTE IMPOSSÍVEL, TOTALMENTE IMPOSSÍVEL de se cumprir". Dessa forma, iniciando-se a ação fiscal por intimação indiscutivelmente nula, por impossível de ser atendida, nulo é tudo que dela resultou. "Nulo, enfim, total, absoluta e indeclinavelmente nulo é o Auto de Infração impugnado." (grifo do original).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

b.) nulidade da autuação pela omissão de elementos que reflete em cerceamento do direito de defesa do autuado _ o auto de infração contém vício flagrante que o torna inválido, pois não apresentou relação individualizada dos depósitos bancários, de modo que fosse possível a identificação de cada um, com datas, valores e contas bancárias, indicando apenas montantes mensais, ou anual, como no caso de 1988. O autuado está sendo acusado de não ter pago imposto sobre tais depósitos “e não lhe é dado a conhecer nem ao menos que depósitos seriam esses”, ficando caracterizado o cerceamento de seu direito de defesa. Apesar da relação dos depósitos constar do presente processo, esta não foi fornecida ao autuado, que vem tentando, através de seus advogados, obtê-la, sem êxito. Assim como são nulos os despachos e decisões proferidos com preterição do direito de defesa, *ex vi* do disposto no inciso II do artigo 59 do Decreto 70.235/72, também o é o Auto de Infração portador do mesmo vício. O direito de defesa é inalienável e não pode sofrer restrições como no presente caso, lembrando que o direito de defesa figura entre os direitos e garantias fundamentais contemplados pelo artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal.

c.) nulidade da autuação por inobservância da forma legal _ o auto de infração foi lavrado ao arrepio da forma legal, não obedecendo ao comando do artigo 10, inciso III do Decreto 70.235/72, pois não atende à descrição do fato, fazendo simples alusão a depósitos bancários por seus totais mensais, sem a respectiva individualização.

d.) da improcedência da autuação, no que toca, especificamente, aos depósitos bancários de que cogita, que se tenham realizado até 02/09/88, por falta de objeto _ a autuação é improcedente no que tange aos depósitos efetuados, pelo menos até 02.09.88, quando entrou em vigor o Decreto-lei 2.471/88, artigo 9º, inciso VII, transcrevendo, voto nesse sentido do Conselheiro José Eduardo Rangel de Alkmin, no julgamento do recurso nº 99.576, cujo Acórdão recebeu o nº 101-82.638, de 08.01.92. É inútil e totalmente sem validade jurídica alegar que tal dispositivo teria cancelado apenas os débitos já lançados àquela data. A lei determinou que, nos casos de débitos já lançados, os processos administrativos deveriam ser sumariamente arquivados,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

abrangendo, assim, a *contrario sensu*, débitos ainda não lançados. Deve-se atentar para o fato de que a existência do débito fiscal precede a feitura do lançamento, e se dá, independentemente deste, conforme disposto no § 1º do art. 113 do Código Tributário Nacional. Portanto o citado diploma legal cancelou os débitos de imposto de renda originários de depósitos bancários já existentes, independentemente de terem sido até ali lançados ou não. Não prospera, portanto, o Auto de Infração, relativamente aos depósitos bancários ocorridos até 02.09.88.

e.) da impossibilidade jurídica de exigência de Imposto de Renda sobre depósitos bancários _ não existe base legal para a exigência fiscal sobre importâncias lançadas a crédito de contas bancárias tituladas pelo impugnante, como depósitos bancários. O fato gerador de imposto de renda é, única e exclusivamente, a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica, de renda ou proventos de qualquer natureza, nos termos do art. 43 do Código Tributário Nacional, sendo incabível, portanto, cogitar-se da aquisição de tal disponibilidade, pela simples constatação de depósitos em conta bancária. A realização de um depósito bancário pode advir de uma série de razões, tais como: empréstimos tomados junto a terceiros, numerários pertencentes a outrem, do qual se tenha a guarda ocasional. O depósito feito em determinada data pode ser fruto de retirada bancária anterior, como também não se pode desprezar a mera transferência de dinheiro feita através de cheque de emissão do próprio correntista.

O tributo pode ser exigido com base na renda presumida, como estabelece a Lei 4.729/65, art. 9º, art. 39, inciso V do RIR/80 e Lei 8.021/90, art. 6º, porém esta renda deverá ser apurada com base nos sinais exteriores de riqueza, com o que os depósitos bancários nada tem a ver, até que se prove o contrário, prova esta que cabe ao fisco.

Até o advento da Lei 8.021/90, o contribuinte não tinha obrigação de comprovar, perante o fisco a origem dos recursos referentes aos depósitos bancários, portanto não pode o fisco exigir tal comprovação em relação a depósitos bancários anteriores, conforme disposto nos artigos



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

113 e 115 do CTN. Assim, ditos depósitos não se prestam como base para arbitramento de rendimento tributável, para fins de exigência de Imposto de Renda.

O lançamento, que como no caso presente, se baseia apenas em depósitos bancários, é ilegítimo, conforme cristalizado na Súmula 182 do Tribunal Federal de Recursos. Cita o impugnante o Acórdão proferido na Apelação Cível nº 68.350, relatada pelo Ministro Miguel Jerônimo Ferrante e pareceres dos notáveis mestres e juristas Gilberto de Uchoa Canto, Ives Gandra da Silva Martins, Aires Fernandino Barreto e Cleber Giardino.

Sob a égide da Lei 8.021/90, não se permite à autoridade lançadora restringir-se unicamente ao levantamento dos depósitos bancários, como se verifica no caso presente, fundamento que se extrai do § 6º do referido diploma legal. O arbitramento com base em depósitos bancários é apenas uma alternativa cogitada pela Lei 8.021/90, entretanto fixa-se nos “sinais exteriores de riqueza, definidos commo gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

Impõe-se, assim, ao fisco proceder ao arbitramento através dos sinais exteriores de riqueza e depois com base nos depósitos bancários, verificando, a seguir qual é a modalidade mais favorável ao contribuinte.

Por todos estes aspectos aflora a insubsistência da autuação, pela carência de suporte legal.

f.) da improcedência da autuação, relativamente à matéria de fato _ quanto ao suporte fático, a autuação não tem condição de vingar. Tanto no curso da ação fiscal como agora, não se possibilitou ao autuado a comprovação dos depósitos bancários, pois os depósitos não foram individualizados pelos respectivos valores unitários, com datas, contas, agências e bancos.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

Para determinação da base tributável, além do rendimento bruto tributável, devem ser excluídos os rendimentos isentos ou não tributáveis e os tributados exclusivamente na fonte. No exercício de 1989, ano-base 1988, foi diminuída do montante dos depósitos apurados, o valor de NCz\$ 15.132,27, como “renda líquida declarada”, ao passo que o rendimento bruto do período foi de NCz\$ 15.989,55 e os rendimentos não tributáveis de NCz\$ 2.169,29, de acordo com a declaração de rendimentos. No exercício de 1992, ano-base de 1991, não foram considerados os rendimentos isentos e não tributáveis de Cr\$ 53.678.765,00 e rendimentos tributados exclusivamente na fonte de Cr\$ 947.896,00, conforme declaração de rendimentos.

Foi abatido do imposto lançado apenas os valores comprovados pela apresentação dos DARF, quando todos os recolhimentos poderiam ser levantados pelo próprio fisco através de seus registros.

g.) provas _ protesta pela produção de provas, por todos os meios admissíveis, documental e pericial, com o objetivo de apurar a origem dos depósitos.

Quanto à prova pericial, indica o seu assistente técnico Dr. João Lagaris e apresenta os quesitos de fls. 1.194/1.195, sem prejuízo de quesitação suplementar ou complementar, como e quando se fizer oportuno.

Finaliza, com o pedido de que seja julgada a nulidade, senão a improcedência do auto de infração impugnado.

Com relação ao pedido de perícia, o Delegado da Receita Federal no Rio de Janeiro-RJ/Centro Sul se pronuncia às fls. 1.199, indeferindo-o, com base no artigo 18 da Lei 8.748/93 e art. 18 da MP 367/93, considerando que no mapa demonstrativo de fls. 158 a 358 “cada um dos depósitos foi discriminado por Banco, Agência, número de conta, data e valor” e que o pedido de perícia medida meramente protelatória.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.179

A decisão recorrida (fls. 1.231/1.257) julgou parcialmente procedente o feito fiscal, analisando a impugnação sob dois aspectos:

a.) aspectos jurídicos: inseridos nas preliminares argüidas. Constatada não merecer acolhida o pleito do impugnante, considerando-o inconsistente, apresentando a seguinte fundamentação:

a.1.) rebate a argumentação de que a exigência fiscal tem por fulcro, única e exclusivamente, a não comprovação da origem dos depósitos bancários, afirmando que a não comprovação da origem dos depósitos bancários apenas evidencia omissão de rendimentos, omissão esta objeto da presente autuação.

a.2.) com relação à afirmação do impugnante de que o exíguo prazo concedido pela fiscalização não possibilitou o fornecimento da extensa comprovação, esclarece que a legislação do imposto de renda impõe ao contribuinte a manutenção da documentação comprobatória de seus ganhos e despesas pelo prazo de cinco anos, de acordo com o art. 623 do Regulamento do Imposto de Renda.

a.3.) quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, pois na lavratura não constou relação individualizada dos depósitos, com identificação de datas, valores e contas bancárias, constando apenas montantes mensais (anual no caso de 1988), considera-a inconsistente, pois o próprio impugnante afirma que lhe foram fornecidas mais de seiscentas páginas de fotocópias, contendo nada menos que dois mil extratos de contas bancárias, que indicam precisamente datas, valores e contas a que se referem. Lembra que o contribuinte respondeu laconicamente às 03 (três) intimações que lhe foram feitas e na fase da impugnação limita-se a alegar que o prazo não é suficiente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

a.4.) assevera que o Auto foi lavrado em concordância com o Decreto 70.235/72, contendo a descrição dos fatos às fls. 05/06, além da documentação acostada às fls. 22/1.113, contrariamente ao que afirmou o impugnante que é nula a autuação, por ter sido lavrada ao arrepio da forma legal, ou seja, o art. 10, inciso III do Decreto 70.235/72.

a.5.) quanto à afirmação de que é improcedente a autuação dos depósitos efetuados pelo menos até 02.09.88, quando entrou em vigor o Decreto-lei 2.471/88, que cancelou débitos originários de depósitos, lançados ou não, aduz que não cabe a alegação do impugnante, pois o referido diploma legal prescreve o cancelamento dos débitos relativos ao imposto de renda arbitrado exclusivamente em valores de extratos bancários, não abrangendo os débitos ainda não lançados.

a.6.) rebate o argumento do impugnante de que não existe base legal para a exigência fiscal em pauta, uma vez que o imposto de renda tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda, não se constituindo os depósitos bancários tal disponibilidade, argumentando que o contribuinte manipulava em seu nome recursos incompatíveis com a renda declarada, ficando patente a disponibilidade econômico-financeira, caracterizando, dessa forma, a omissão de rendimentos. Cita o Acórdão nº CSRF/1.0.006/79, do Ilustre Conselheiro Dr. Pedro Martins Fernandes sobre o assunto.

a.7.) considera incabível a alegação do contribuinte de que a renda presumida deve ser apurada através da utilização de sinais exteriores de riqueza, pois se o contribuinte não logra comprovar a origem dos recursos depositados em contas-correntes bancárias e estando os mesmos incompatíveis com os rendimentos declarados, fica evidenciada a omissão de rendimentos, caracterizadora de sinais exteriores de riqueza, exigíveis na dicção do art. 39, inciso V do Decreto 85.450/80.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

Complementa, afirmando que, de acordo com o § 3º do art. 6º da Lei 8.021/90, o procedimento de arbitramento poderá ser efetuado com base em depósitos bancários de origem não comprovada. Quanto à produção de provas, enumera vários acórdãos da CSRF e do Primeiro Conselho de Contribuintes no sentido de que a existência de depósitos bancários em montante incompatível com os dados da declaração de rendimentos evidencia a percepção de renda omitida, que cabe ao contribuinte elidir.

a.8.) entende que o impugnante confunde-se ao alegar que não tinha obrigação de comprovar, até a Lei 8.021/90, a origem dos depósitos bancários, conforme art. 113 e 115 do CTN, não podendo, dessa forma serem tomados tais depósitos como base para arbitramento. Afirma que a referida Lei veio aperfeiçoar, na forma do art. 144 do CTN, as disposições do inciso V do art. 39 do RIR/80, que não deixou de vigorar desde sua publicação. Entende, assim, que a aplicação da Lei 8.021/90 está em perfeita consonância com o art. 144 do CTN.

a.9.) quanto à alegação de que cabe ao fisco utilizar a modalidade de arbitramento mais favorável ao contribuinte, após proceder ao arbitramento com base nos sinais exteriores de riqueza e com base nos depósitos bancários, a repele ao considerar que o contribuinte não tendo feito prova da origem dos recursos, aponta como falha do procedimento fiscal o fato de que não foi observada a forma mais favorável de arbitramento. Argumenta que a Lei 8.021/90 veio instituir novos critérios de apuração de imposto previsto no art. 39 do RIR/80.

Com relação à alegação de que um depósito bancário pode advir de incontáveis razões, afirma que o contribuinte não produziu sequer uma única prova.

a.10.) não aceita o pedido de perícia para que se apure a origem dos depósitos, considerando-o medida simplesmente protelatória, visto que todos os elementos comprobatórios do ilícito encontram-se presentes nos autos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

b.) aspectos factuais: referentes a valores a serem excluídos da base tributária.

Relativamente a este aspecto, foram aceitas as ponderações do impugnante quanto à exclusão de rendimentos tributáveis constantes da declaração, rendimentos não tributáveis e tributados exclusivamente na fonte, não devendo, porém, ser excluídas as transferências bancárias entre contas, sem a devida comprovação.

Com relação ao pedido para que fossem considerados todos os recolhimentos feitos pelo contribuinte, a papeleta de comprovação anexada às fls. 1.200/1.216 demonstra que os recolhimentos utilizados pela autuação estão compatíveis com os nela espelhados.

Quanto ao exercício de 1989, esclarece que os recolhimentos feitos sob o código 0190 não podem ser compensados, visto serem calculados a partir do imposto devido e com relação à parcela referente ao rendimento bruto, deve ser excluído o valor de NCz\$ 15.938,54, pois no valor informado pelo contribuinte está incluído NCz\$ 44,01, relativo ao Imposto de Renda Retido na Fonte.

Relativamente ao exercício de 1992, cabe a exclusão de Cr\$ 53.324.718,59 referentes à caderneta de poupança e aplicação no open, conforme documentos de fls. 122/123.

Quanto aos exercícios de 1990 e 1991, como o contribuinte não apresentou declaração de rendimentos, porém efetuou recolhimentos referentes ao carnê-leão, os rendimentos relativos a tais recolhimentos recuperados pela autuação foram também excluídos da base de cálculo, de acordo com o que prescreve o inciso III do art. 39 do RIR/80.

Dessa forma, a decisão recorrida rejeitou as preliminares argüidas e, no mérito, considerou ser parcialmente procedente a ação fiscal, retificando o imposto lançado de 965.077,31 UFIR para 954.717,71 UFIR.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

Regularmente cientificado da decisão, o contribuinte dela recorre, interpondo o recurso de fls. 1.265/1.322, no qual inconformado com a decisão *a quo*, reedita os termos da impugnação, inovando com relação aos seguintes aspectos:

a.) da nulidade da ação fiscal e da autuação, posto que fundadas em pretensas provas obtidas ilicitamente _ recorre à Lei 4.595/64 e a um julgamento da Primeira Turma do Superio Tribunal de Justiça para argumentar que os extratos bancários utilizados pelo fisco foram obtidos sem autorização do Poder Judiciário e sem instauração de processo judicial, o que entende indispensáveis. E conclui: “São inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos.”

b.) quanto ao indeferimento do pedido de perícia, considera que foi “atingido violentamente no seu sagrado, inalienável e constitucionalmente assegurado direito de defesa, resultando, daí, a inteira nulidade do correspondente despacho, entranhado às fls. 1.199; e, por via de consequência, mostram-se igual e irremediavelmente nulos todos os atos processuais que se seguiram, inclusive e principalmente a decisão recorrida.”(grifo do original).

Dessa maneira, pede que a questão seja apreciada e julgada à guisa de preliminar, e que seja sentenciada a nulidade do processo a partir de fls. 1.199.

c.) relativamente à matéria de fato, defende que, além das cifras já expurgadas no julgamento de primeira instância, outras tantas, principalmente a correspondente aos cheques devolvidos pelos respectivos bancos depositários, por insuficiência de fundos ou por motivos outros. O recorrente procedeu ao levantamento destes cheques, através dos extratos fornecidos pela fiscalização, gerando-se as listagens de fls. 1.223/1.746, e obtendo os seguintes totais anuais:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

1988.....	Cz\$ 89.000.106,72
1989.....	NCz\$ 326.160,11
1990.....	NCz\$ 40.787.012,50
1991.....	Cr\$ 206.080.769,00

Como pedido alternativo, pede a exclusão dos referidos totais e também daqueles valores referentes a transferências de numerário de um para outro banco.

Levanta também o aspecto de que o fisco considerou o somatório dos depósitos, enquanto entende o recorrente que deveriam ser considerados “OS SALDOS MÉDIOS REFERENTES A CADA PERÍODO COGITADO, uma vez que aquilo que cumpre ter em mira, no caso, é a DISPONIBILIDADE JURÍDICA OU ECONÔMICA DE RENDA.”

Para tanto, insiste na prova pericial, repetindo a indicação do perito e a apresentação de quesitos tal qual na peça impugnatória.

Encerra o seu petítório, protestando pela nulidade, senão pela improcedência do auto de infração em lide.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

VOTO

CONSELHEIRA ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS, RELATORA

Em suas razões de recurso, o ora recorrente reitera as preliminares já aurgüidas na fase impugnatória, quais sejam: nulidade do lançamento pela impossibilidade de atendimento da intimação, haja vista a quantidade de extratos recebidos; e pela omissão no auto de infração da relação dos depósitos bancários objeto do lançamento, configurando não observância do art. 10, inciso III do Decreto 70.235/72. Considero tais nulidades suscitadas devidamente analisadas pela r. decisão recorrida, devendo ser rejeitadas, também, nesta instância de julgamento.

No recurso, foram levantadas duas novas preliminares de nulidade: nulidade do processo ocasionada pelo indeferimento do pedido de perícia; e da autuação, por considerar o recorrente que as provas utilizadas foram obtidas ilicitamente.

Entendo que não merece acolhida a postulação feita pelo ora recorrente no sentido de que seja declarada *in limine* a nulidade do processo a partir do indeferimento de seu pedido de perícia (fls. 1.199), pois, como bem fundamentou o julgador de primeiro grau, estão no processo todas as provas das infrações em análise.

Quanto à nulidade da ação fiscal e da autuação, posto que fundadas em pretensas provas obtidas ilicitamente, também entendo que deva ser rejeitada, pois os extratos bancários foram encaminhados à fiscalização em atendimento ao que preceitua o art. 661 do RIR/80, não havendo dessa maneira quebra do sigilo em relação ao contribuinte, o que somente ocorreria se os



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

fiscais encarregados da fiscalização revelassem tais informações obtidas no exercício de seu ofício, sendo que nesse caso deveriam sofrer todos os rigores da lei penal.

Com relação à utilização pelo fisco dos depósitos bancários como base para o arbitramento da renda a ser tributada, há que se fazer algumas considerações a respeito, observando-se que esta é uma matéria controversa e que vem sendo submetida com certa frequência ao julgamento por este Colegiado.

Merecem destaque dois pontos levantados pelo recorrente em sua defesa: a improcedência da autuação, no que toca, especificamente, aos depósitos bancários de que cogita, que se tenham realizado até 02.09.88, por falta de objeto; e a impossibilidade jurídica da exigência de imposto de renda sobre depósitos bancários.

Para analisá-los, considero esclarecedor recapitular como evoluíram no tempo os lançamentos feitos através do arbitramento da renda presumida, com base em depósitos bancários.

A base legal que autorizava e que foi utilizada pela fiscalização para o arbitramento dos rendimentos com base em sinais exteriores de riqueza encontrava-se no art. 9º da Lei 4.729/65, consolidada no art. 39 do RIR/80, que dispunha:

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

*.....
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."*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 13710.000074/94-81
 ACÓRDÃO Nº. : 106-08.179

Contra esses lançamentos manifestou-se sobejamente o Poder Judiciário e em momentos seguintes também a jurisprudência administrativa, culminando com a edição da Súmula 182 do Tribunal Federal de Recursos:

"DEPÓSITOS BANCÁRIOS - É ilegítimo o lançamento arbitrado com base em depósitos bancários."

Reconhecida a ilegitimidade de tais lançamentos, foi editado pelo próprio Poder Executivo o Decreto-lei 2.471, em 01.09.88, que determinava em seu art. 9º o seguinte:

"Art. 9º - Ficam cancelados, arquivando-se, conforme o caso, os respectivos processos administrativos, os débitos para com a Fazenda Nacional, inscritos ou não como Dívida Ativa da União, ajuizados ou não, que tenham tido origem na cobrança:

.....
VII - do imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou de comprovantes bancários."

Vê-se que interpretando-se literalmente o dispositivo acima transcrito, apenas foram cancelados os débitos para com a Fazenda Nacional, assim entendidos aqueles que já tivessem sido objeto de lançamento.

Porém, analisando-se o referido dispositivo à luz das demais regras de hermenêutica e conjugando-se o alcance e a vontade do legislador, é de se considerar que tal determinação continha, implícita, uma nova, qual seja, a de que não houvesse lançamento de imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em extratos e comprovantes bancários. Isto por uma razão bastante simples, tal lançamento estaria na contra-mão da motivação, contida, inclusive, na exposição de motivos que embasou o citado Decreto-lei: falta de perspectiva de êxito



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

no Poder Judiciário, não contribuindo para o desfogo deste e nem evitando dispêndio de recursos do Tesouro Nacional, à conta de custas processuais e do ônus da sucumbência.

Além disto, a falta de tal interpretação geraria um tratamento diferenciado dos contribuintes, dependendo da data do lançamento, em flagrante afronta ao princípio da isonomia, contido no art. 150 da Constituição Federal, como alegado pelo recorrente.

Esta situação perdurou até à edição da Lei 8.021, em 12.04.90. Este dispositivo legal veio autorizar o arbitramento de rendimentos, mediante utilização de depósitos bancários, autorização justificada pelas considerações contidas na exposição de motivos da Medida Provisória Nº 165, posteriormente convertida na lei retro citada, de que extraio o seguinte trecho:

“É necessário dotar a administração tributária de instrumentos legais mais vigorosos para combate à sonegação e eliminar mecanismos que permitem o tranqüilo refúgio dos capitais sonegados.” (grifei)

A leitura do trecho acima nos conduz ao raciocínio de que o Poder Executivo, ao editar tal MP, procurou dar instrumento legal inexistente após o Decreto-lei 2.471/88, para que o fisco pudesse exercer plenamente sua atividade vinculada e obrigatória de lançar, utilizando-se do arbitramento dos rendimentos com base em depósitos e comprovantes bancários.

O lançamento em análise foi feito já sob a égide da Lei 8.021/90, que, em seu artigo 6º continha tal autorização para o arbitramento da renda presumida, com base em depósitos ou aplicações financeiras, sob certas condições. Para melhor analisá-lo, trancrevo-o, a seguir:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

“Art. 6º - O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

§ 1º - Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

.....
§ 5º - O arbitramento poderá ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 6º - Qualquer que seja a modalidade escolhida para o arbitramento, será sempre levada a efeito aquela que mais favorecer o contribuinte.”

Cabe analisar aqui a regência e aplicação da legislação tributária, aspecto também levantado pelo recorrente, e que encontram-se estabelecidas no art. 144 e § 1º do CTN, que assim dispõe:

“Art. 144. O lançamento reporta-se à data de ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º. Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade a terceiros.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. :13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. :106-08.179

Pelo já exposto, inclusive pelos motivos que deram sustentação à edição da MP e sua conversão na Lei 8.021/90, esta veio instituir novo critério de apuração de imposto, ampliando os poderes da autoridade fiscal e possibilitando que os rendimentos sejam arbitrados com base na renda presumida, mediante a utilização de sinais exteriores de riqueza, utilizando-se para isto de depósitos e aplicações financeiras. Não há que se falar, portanto, em majoração de tributo, pois como visto, não tratou a lei em questão de aumento de carga tributária, não havendo alteração de base de cálculo, alíquota ou prazo de recolhimento, mas tão-somente de dotar o fisco de novo critério de apuração de imposto.

Vê-se que, com o advento da lei 8.021/90, o fisco estava autorizado, em procedimento de ofício, a arbitrar a renda presumida, desde que tal arbitramento leve em consideração a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

Neste caso, o arbitramento deve ser levado a efeito para caracterizar a disponibilidade econômica do contribuinte, nos termos do art. 43 do Código Tributário Nacional, que define como fato gerador do imposto de renda a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais.

Assim é certo que, verificando-se acréscimos patrimoniais, caracterizados por sinais exteriores de riqueza, o arbitramento encontra guarida no § 5º do art. 6º da Lei 8.021/90. Esta interpretação analisa o art. 6º e §§ integradamente, considerando que caput e §§ não podem ser dissociados, devendo constituir um todo harmônico, em conjunto, não podendo o § 5º ser dissociado do todo.

Vê-se que os depósitos bancários constituem-se em valiosos indícios, que podem indicar aumento patrimonial ou consumo, evidenciando renda auferida excedente à renda declarada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.179

Neste particular, é importante frisar que, no caso presente, a fiscalização fez ofícios aos 5º e 6º Registros de Distribuição do Estado do Rio de Janeiro acerca das operações imobiliárias realizadas pelo contribuinte e sua esposa, Zulmira Borges Petros (dependente em suas declarações de imposto de renda), obtendo as respostas de fls. 39, 40, 43/45, dispôs também das Declarações sobre Operações Imobiliárias realizadas por Zulmira Borges Petros (fls. 51/62) e das escrituras de compra e venda/cessão de direitos, atinentes às operações informadas pelo contribuinte em sua resposta à intimação de fls. 63/69.

Estas operações, que se constituem em sinais exteriores de riqueza, caracterizando reais aumentos patrimoniais, não foram utilizadas pelo fisco. A base de cálculo utilizada no auto de infração impugnado e mantida pela decisão recorrida constituiu-se tão-somente na soma dos depósitos bancários, expurgando-se apenas os rendimentos declarados e os referentes às antecipações recolhidas. Lembro que não foram utilizados saldos bancários, nem descontados os cheques devolvidos, motivo da indignação do recorrente e objeto do levantamento por ele efetuado através das listagens já citadas e que se considerados, realmente, constituem-se em lançamentos em duplicidade, como alegado no recurso.

O rastreamento dos cheques, se feito pela autoridade fiscal, poderia conduzir à demonstração de renda omitida, relacionando-se créditos e débitos nas contas-correntes do contribuinte, obtendo-se a renda a ser tributada.

Verifica-se, pois, que, não restou comprovado, no caso dos presentes autos, sinais exteriores de riqueza, caracterizados por gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte, como preceitua o § 5º combinado com o § 1º do artigo 6º da Lei 8.021/90, não devendo ser mantido o arbitramento com base em depósitos bancários, cuja origem não foi comprovada pelo contribuinte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.179

Por todo o exposto e por tudo mais que dos autos consta, conheço do recurso por tempestivo e interposto na forma da Lei, rejeito as preliminares de nulidade levantadas e, no mérito, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 19 de agosto de 1996.


ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

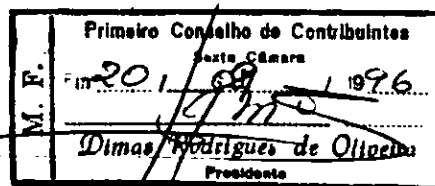
PROCESSO Nº. : 13710.000074/94-81
ACÓRDÃO Nº. : 106-08.179

INTIMAÇÃO

Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 40, do Regimento Interno, com a redação dada pelo artigo 3º da Portaria Ministerial nº. 260, de 24/10/95 (D.O.U. de 30/10/95).

Brasília-DF, em

PRESIDENTE



Ciente em

174 NOV 1996

[Signature]
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL