



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

Processo nº.: 10840.003692/95-71

Recurso nº.: 14.133

Matéria : IRPF - EXS.: 1990 a 1994

Recorrente : EDGARD LOPES RASQUERI

Recorrida : DRJ em RIBEIRÃO PRETO - SP

Sessão de : 10 DE NOVEMBRO DE 1998

Acórdão nº.: 102-43.454

IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS -
O artigo 6º da Lei nº 8.021/90 autoriza o arbitramento dos rendimentos com base em EXTRATOS de DEPÓSITOS EM BANCOS COMERCIAIS, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações, e o Fisco demonstrar indícios de sinais exteriores de riqueza, caracterizados ou pela realização de gastos incompatíveis com a renda declarada do contribuinte ou por incremento patrimonial mobiliário ou imobiliário.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EDGARD LOPES RASQUERI.

ACORDAM os Membros da Segunda 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.

ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE

CLAUDIA BRITO LEAL IVO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 22 ABR 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros URSULA HANSEN, VALMIR SANDRI, JOSÉ CLÓVIS ALVES, SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, MARIA GORETTI AZEVEDO ALVES DOS SANTOS e FRANCISCO DE PAULA CORRÊA CARNEIRO GIFFONI.



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

Processo nº. : 10840.003692/95-71

Acórdão nº. : 102-43.454

Recurso nº. : 14.133

Recorrente : EDGARD LOPES RASQUERI

R E L A T Ó R I O

EDGAR LOPES RASQUERI, nos autos qualificado, recorre da decisão de fls.446 a 456, prolatada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto, que julgou procedente lançamento de imposto a pagar de 423.802,18 UFIR, acrescido de multa e juros, totalizando o crédito tributário de 1.132.122,68 UFIR, referente aos anos calendário 1989 a 1993, exercícios 1990 a 1994.

O referido lançamento funda-se em omissão de rendimentos, caracterizando sinais exteriores de riqueza que evidenciam renda mensalmente auferida e não declarada.

Intimado para apresentar declarações dos anos-base 1988 a 1991, alegou o contribuinte estar desobrigado à apresentação das declarações de rendimentos, informando que o único comprovante que possuía referia-se aos rendimentos tributáveis percebidos no ano-base de 1988 (fl. 35).

Dessa forma, oficiou a autoridade fiscalizadora instituições financeiras, obtendo extratos bancários de contas movimentadas em nome do contribuinte e da empresa individual “Edgard Lopes Rasqueri – ME”.

Informando, o contribuinte, tratarem-se de depósitos alheios à sua vontade, entendeu a fiscalização por infundadas suas alegações emitindo relatório de fls.410/411, afirmando em síntese:

- que apesar do contribuinte não ter apresentado declarações de rendimentos relativas aos exercícios de 1991 e 1992, efetuou durante o referido período depósitos bancários,



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

Processo nº. : 10840.003692/95-71

Acórdão nº. : 102-43.454

- que no anos-base de 1992 e 1993, evidenciaram depósitos bancários em montante superior aos rendimentos oferecidos à tributação,
- que no cômputo das importâncias depositadas foram excluídas aquelas coincidentes em valor aos saques de aplicações financeiras (fundos e cadernetas de poupanças).

Impugnado o lançamento, alega o contribuinte que o presente processo teria se originado através de uma denúncia e que a ausência de divulgação de sua autoria, implicaria em cerceamento ao amplo direito de defesa, acrescentando que a autuação baseou-se em prova ilícita pelo que solicita a nulidade do presente processo.

Entende o contribuinte que a simples movimentação bancária, não configura obtenção de rendimento, sendo imprescindível para sua tributação o conhecimento da destinação final do numerário. Neste sentido, propõe que seja efetuada diligência junto ao Banco do Brasil para obtenção de cópias de cheques emitidos.

Opõe-se o contribuinte à aplicação de TRD, solicitando a improcedência do referido auto de infração.

Decidiu na autoridade monocrática julgadora de primeira instância, pela manutenção do lançamento fiscal, consubstanciando seu entendimento na seguinte ementa:

"SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA – OMISSÃO DE RENDIMENTOS – A existência de depósitos bancários, e montante incompatível com os rendimentos declarados, evidencia a percepção de renda omitida.



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

Processo nº. : 10840.003692/95-71

Acórdão nº. : 102-43.454

O lançamento de ofício com a utilização de arbitramento fundamentado em depósitos efetuados junto a instituições financeiras, quando não comprovada, pelo contribuinte, a origem dos recursos utilizados nessas operações, encontra amparo legal na Lei 8.021/90.

Irresignado com o teor da decisão, interpôs recurso voluntário ao presente colegiado, reiterando os termos impugnatórios e acrescentando ser insubsistente o enquadramento de depósitos bancários como renda omitida. Solicita o contribuinte a declaração de cerceamento de defesa pela não divulgação do autor da suposta denúncia, entendendo por ilícita da prova obtida em desrespeito ao sigilo bancário, citando farta jurisprudência substanciando seu entendimento, requerendo a inaplicabilidade da TRD bem como, o cancelamento da exigência fiscal.

Às fls. 484/485, contra-razões da Procuradoria da Fazenda Nacional manifestando-se pelo indeferimento do recurso apresentado.

É o Relatório.



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

Processo nº.: 10840.003692/95-71
Acórdão nº.: 102-43.454

VOTO

Conselheira CLÁUDIA BRITO LEAL IVO, Relatora

Conhece-se do recurso por preencher os requisitos da lei.

Versa o presente processo sobre a omissão de rendimentos, fundada em depósitos bancários, que evidenciaram renda mensalmente auferida e não declarada, nos anos-base 1989 a 1993, exercício de 1990 a 1994.

Matéria de similar teor foi examinada pela Câmara de Recursos Fiscais dando origem acórdão CSRF/01-02.303, da lavra do ilustre Conselheiro FRANCISCO DE PAULA CORRÊA CARNEIRO GIFFONI, que por sua clareza e substancialidade, passo a transcrevê-lo, tornando-o parte integrante da presente peça:

"Apesar de concordar em parte com o brilhante voto do ilustre relator, não poderei acompanhá-lo pelas razões que se seguem.

Em primeiro lugar, porque discordo de que a autuação não tenha sido baseada exclusivamente sobre depósitos bancários à VISTA em bancos comerciais. De fato, os valores que mensuraram a hipotética base de cálculo foram aqueles extraídos das operações à vista diárias em conta corrente.

No meu entender estas operações não se constituem em incremento da renda individual necessariamente, mas podem ser simples movimentação financeira, que não se constituem legalmente como base de cálculo do Imposto sobre a Renda pessoal, haja visto que não são, por sua própria natureza, sempre disponibilidade econômica ou jurídica nova, de acordo com a definição do fato gerador deste imposto na Constituição e na Lei Complementar.

Ora, este fato em si mesmo já contraria o princípio constitucional da legalidade estrita em matéria tributária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10840.003692/95-71

Acórdão nº. : 102-43.454

De fato, veja-se o quê pensam as mais abalizadas correntes doutrinárias sobre o princípio da legalidade em matéria tributária e a definição de fato gerador de Imposto de Renda, “base de cálculo” e alíquota:

“Não se trata de reserva legal devida ao fato de que a lei ou a própria Constituição fazem referência nominal às palavras “base de cálculo” ou “alíquota”. Mesmo que a Constituição não se referisse explicitamente à base e à alíquota, persistiriam elas sob mais absoluta legalidade. Explicitam melhor ainda o conceito da legalidade ao nível do concreto da ocorrência do fato gerador, nos seguintes termos: “Ocorrida no mundo fenomênico qualquer espécie de ato que acarrete a alteração do quantum tributário (hipótese normativa constitucional) incide o mandamento que exige que tal ato consista de manifestação de vontade legislativa, sob pena de ser nulo e, como tal, ineficaz por absoluta inconstitucionalidade. Assim basta que o ato possua a virtude de alterar a medida do objeto da obrigação tributária para que seja exigido o respeito ao princípio da legalidade.” (Grifou-se) (op.cit. pgs. 26/27).

Em outras palavras, basta que haja qualquer dúvida sobre a base de cálculo precisa da obrigação tributária, para que o ato administrativo que a teria criado seja absolutamente nulo, por não preencher os requisitos básicos do princípio da legalidade tributária, sendo nas palavras dos professores e ilustres doutrinadores, “ineficaz de pleno direito, por absoluta inconstitucionalidade”.

Tal interpretação doutrinária, além do embasamento legal citado, encontra guarita na mais alta jurisprudência administrativa como pode-se observar pelo seguinte Acórdão da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

Sessão de 26/11/90 ACÓRDÃO nº. CSRF/01-01.059

“IRPJ - LANÇAMENTO - O LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO DEVERÁ SER CONSTITuíDO QUANDO FOREM INSUFICIENTES OS ELEMENTOS DE OCORRÊNCIA PRECISA DO FATO GERADOR.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 10840.003692/95-71
Acórdão nº.: 102-43.454

É exatamente o que ocorreu com o presente Auto de Infração.

Por consequência, data maxissima vénia, os juízos das ilustres autoridades julgadoras, o auto de infração impugnado e recorrido, por sua absoluta afronta aos princípios constitucionais tributários, não tem condições de suportar o lançamento formalizado, pois eivado de inexatidões e imprecisões.

De fato, em primeiro lugar porque, como mencionado anteriormente, se o contribuinte opera necessariamente em nome próprio e de terceiros, como de resto várias outras categorias profissionais, sendo que a movimentação diária é grande, dali é que ao final do mês estas operações são consolidadas, sendo distribuídas entre o contribuinte e clientes. Resta claro, em definitivo, que o contribuinte não tem qualquer disponibilidade econômica ou jurídica sobre os valores brutos que resultam em seu nome registrados no processamento eletrônico das operações diárias de depósitos à vista em conta corrente dos bancos comerciais. Em outras palavras, nem todo depósito à vista em banco comercial é rendimento, provento ou incremento patrimonial líquido, e mesmo se o for, pode ser ainda isento ou não tributável. Por consequência, é evidente que também tais valores não podem ser "base de cálculo" de imposto de renda, cuja definição legal é o aumento da renda econômica da pessoa física, implicando em consequência em aumento patrimonial líquido individual. A jurisprudência administrativa e judicial, bem como a doutrina tributária, ratificam este entendimento, como se demonstrará.

STF
RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 172058-1
RELATOR: MINISTRO MARCO AURÉLIO

IMPOSTO DE RENDA - RETENÇÃO NA FONTE ACIONISTA.
O artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é *inconstitucional*, ao revelar como fato gerador do imposto de renda na modalidade



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10840.003692/95-71

Acórdão nº. : 102-43.454

"desconto na fonte", relativamente aos acionistas, a simples apuração, pela sociedade e na data do encerramento do período base, do lucro líquido, já que o fenômeno não implica qualquer das espécies de disponibilidade versadas no artigo 43 do Código Tributário Nacional, isto diante da Lei nº 6.404/76.

A leitura do teor do art. 43 do CTN revela que o fato gerador do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos. Assim há de se perquirir o alcance da expressão "aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda". (Grifou-se) Sob o ângulo vernacular, disponibilidade é a qualidade do que é disponível (Caldas Auletti). No "Novo Dicionário Aurélio", diz se da faculdade de dispor dos bens, aludindo ao fato destes encontrarem-se desimpedidos, desembaraçados, passíveis até mesmo de serem transferidos para o patrimônio de terceiro. Sob o prisma jurídico, Humberto Piragibe Magalhães e Cristóvão Piragibe Tostes Malta consignam a possibilidade de dispor (Dicionário Jurídico. Edições Trabalhistas. Terceira Edição). Já De Plácido e Silva assevera que, sob a vertente do direito civil, o vocábulo "disponibilidade" indica qualidade daquilo que se pode dispor, em virtude do que diz que é alienável. Sob o aspecto econômico e financeiro, ressalta que "exprime o vocábulo a soma de bens de que se pode dispor, sem qualquer ofensa à normalidade dos negócios de uma pessoa". (Grifou-se) A partir dessas concepções é que se constata, no Código Civil, a regra segundo a qual a lei assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens e de reavê-los do poder de quem injustamente os possua, art. 524. Tendo em vista o teor deste artigo, Washington de Barros Monteiro ensina que "o direito de dispor consiste no poder de consumir a coisa, de aliená-la, de grava-la de ônus e submete-la a outrem". (Grifou-se) ("Curso de Direito Civil, Editora Saraiva, São Paulo, 4ª Edição, 1961, pg. 90").

Ora, a ordem jurídica revela-nos que aquisição da disponibilidade, quer econômica ou jurídica dos lucros líquidos das pessoas jurídicas não ocorre, quanto ao sócio quotista e aos acionistas, na data de apuração, ou seja, de encerramento do período base. É que a legislação vigente, Lei nº 6.404 de 15 de dezembro de 1986 - afasta a automaticidade indispensável a que se possa cogitar da aquisição de disponibilidade. (Grifou-se)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 10840.003692/95-71

Acórdão nº.: 102-43.454

Neste mesmo sentido posiciona-se a jurisprudência do Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, exemplificados nos seguintes Acórdãos: Ac. 102-42.077/97, Ac. 102-41.876/97, Ac. 102-41.497/97, sendo que no Ac. 102-41.493/97 assim fundamentou seu voto a Conselheira-Relatora:

"No caso enfocado a autoridade lançadora não provou acréscimo patrimonial a descoberto, limitou-se a lançar os valores pertinentes a depósitos em conta bancária e esse tipo de lançamento é reiteradamente rejeitado por decisões unâimes nesta Câmara. (Grifou-se)"

Com isso fica evidenciado que a fiscalização ateve-se a um único elemento (créditos bancários), como indício de sinal de riqueza. Esse fato prejudica a linha adotada pelos auditores pois, a lei é clara quando diz, que o arbitramento poderá ser efetuado com base em depósitos ou aplicações financeiras não comprovadas, adota, portanto, este elemento como critério de apuração, mas, em momento algum, diz que os valores depositados passam a ser fatos geradores do imposto de renda." (Grifou-se)"

Neste sentido é a jurisprudência mansa e pacífica deste Conselho, consoante se infere dos julgados que passo a indicar:

No Recurso nº 85.353, o Ilustre Relator Conselheiro José Clóvis Alves, diante da constatação no processo de depósitos bancários, entendeu que: "A autoridade enquadrou a situação como sinais exteriores de riqueza, porém esses sinais precisam evidenciar a receita auferida ou consumida pelo contribuinte, e no processo não ficou provado que o recorrente tenha auferido ou consumido renda acima da regularmente declarada" e o Acórdão nº 102-30.055, foi assim ementado: "IRPF - Lançamento com base em depósitos bancários - OS VALORES DEPOSITADOS EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, POR SI SÓ, NÃO CONSTITUEM FATO GERADOR DO IMPOSTO DE RENDA, NECESSÁRIO SE FAZ QUE A FISCALIZAÇÃO PROVE SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA INCOMPATÍVEIS COM OS RENDIMENTOS DECLARADOS PELO CONTRIBUINTE, QUE INFORMOU CORRETAMENTE OS SALDOS EM SUAS DECLARAÇÕES." (grifou-se)"



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº.: 10840.003692/95-71

Acórdão nº.: 102-43.454

No Recurso nº 78.233, o Ilustre Relator Conselheiro e Presidente Carlos Emanuel dos Santos Paiva, entendeu na mesma linha, consignando em seu voto acolhido unanimemente: “VERIFICA-SE POIS QUE A PRÓPRIA LEI VEIO AO DEFINIR QUE O MONTANTE DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS OU APLICAÇÕES JUNTO À INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, QUANDO O CONTRIBUINTE NÃO CONSEGUE PROVAR A ORIGEM DOS RECURSOS UTILIZADOS NESSAS OPERAÇÕES, PODEM SERVIR COMO MEDIDA OU QUANTIFICAÇÃO PARA ARBITRAMENTO DA RENDA PRESUMIDA E PARA QUE HAJA RENDA PRESUMIDA, O FISCO DEVE MOSTRAR, DE FORMA INEQUÍVOCA, QUE O CONTRIBUINTE REVELA SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA” e o Acórdão nº 102-29.883, foi assim redigido: “IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - O art. 6º da Lei nº 8.021/90 autoriza o arbitramento dos rendimentos com base em depósitos bancários ou aplicação financeira realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações e o Fisco demonstrar indícios de sinais de riqueza, caracterizados pela realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte (Ac. 102-28.526/93).” (grifou-se)

Por outro lado, no Recurso nº72.518, o Ilustre Relator, Conselheiro Kazuki Shiobara assim se manifestou: “Restando incomprovado o indício de sinal exterior de riqueza, caracterizado por realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte, não há como manter o arbitramento com base em depósitos bancários e aplicações financeiras, cuja origem não foi comprovada pelo contribuinte”. A ementa registra: “IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - O artigo 6º da Lei nº 8.021/90 autoriza o arbitramento dos rendimentos com base em depósitos bancários ou aplicações realizadas junto as instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações, e o Fisco demonstrar indícios de sinais exteriores de riqueza, caracterizada pela realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.” (grifou-se)



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

Processo nº. : 10840.003692/95-71

Acórdão nº. : 102-43.454

Claro está, portanto, que se a autoridade lançadora de ofício não demonstrou a existência de sinais exteriores de riqueza, incompatíveis com a renda declarada pelo contribuinte, para se utilizar dos registros em seu nome encontrados junto à INSTITUIÇÃO BANCÁRIA, não pode arbitra-los como sendo de rendimentos omitidos à tributação. Ou seja, apenas para fins de argumentação, o lançamento não se sustentaria por não ter obedecido a tramitação necessária a comprovar a omissão de rendimentos, desqualificando qualquer lançamento ex-officio, por não restar comprovado nos autos a existência de acréscimo patrimonial a descoberto.

EM UMA PRIMEIRA CONCLUSÃO, NÃO HAVENDO A DISPONIBILIDADE ECONÔMICA E JURÍDICA NOVA NÃO SE PODE TRIBUTAR O FATO COMO SE FORA GERADOR DE IMPOSTO DE RENDA, CONFORME EXPRESSA DISPOSIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR À CONSTITUIÇÃO, LAVRADA NO ART. 45 DO LIVRO PRIMEIRO DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

EM SEGUNDA CONCLUSÃO, ARGUMENTANDO POR ABSURDO, MESMO QUE OS REGISTROS NA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA FOSSEM CAPAZES DE MEDIR RENDIMENTOS OMITIDOS A TRIBUTAÇÃO, PARA UTILIZA-LOS EM ARBITRAMENTO, A FISCALIZAÇÃO TERIA DE TER DEMONSTRADO A EXISTÊNCIA DE SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA DO CONTRIBUINTE, INCOMPATÍVEIS COM A RENDA DECLARADA, O QUE NÃO O FEZ.

Portanto, haja visto não haver a Fiscalização se dado conta de que o movimento bancário diário em nome do contribuinte não caracteriza necessariamente uma disponibilidade nova, econômica ou jurídica, nos termos do art. 43 do C.T.N., não podendo em conseqüência ser “base de cálculo do Imposto de Renda”, como bem expressou o MM Juiz Dr. Marco Aurélio, Ministro do Supremo Tribunal Federal, em Acórdão sobre a matéria parcialmente reproduzido.



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

Processo nº.: 10840.003692/95-71

Acórdão nº.: 102-43.454

- Por fim e em conclusão, também não deveria subsistir em função de que os registros pessoais junto às instituições financeiras somente podem ser utilizados para arbitrar a base de cálculo para lançamento de ofício de Imposto de Renda, quando o Fisco comprovar nos Autos a existência de sinais exteriores de riqueza, absolutamente incompatíveis com a renda declarada, o quê não o fez na ocasião.”

Neste sentido, faz-se destacar que o relatório fiscal de fls. 410/411, esclarece que:

“Ao computar os valores dos depósitos bancários, excluímos aqueles com igual valor de saque em contas correntes, nos respectivos dias, conforme anotado com “” as fls. 44/74.”*

“Os valores movimentados (depósitos e saques) em contas de aplicações financeiras (fundos e cadernetas de poupança) não foram incluídos nos dados computados, por se corresponderem, isto é para cada aplicação há correspondente saque em conta corrente e a cada saque de conta de aplicação, uma correspondente entrada em conta corrente.”

Isto posto, considerando ter a autuação utilizado exclusivamente valores de depósitos bancários, e por tudo mais que nos autos constam, voto no sentido dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 10 de novembro de 1998.


CLÁUDIA BRITO LEAL IVO