



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

Processo nº. : 10855.000102/00-29
Recurso nº. : 128.159
Matéria : IRPF – EXS.: 1995 a 1997
Recorrente : CÉLIO KAIN
Recorrida : DRJ em RIBEIRÃO PRETO - SP
Sessão de : 09 DE JULHO DE 2002
Acórdão nº. : 102-45.591

IRPF – EX. 1996 e 1997 – OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Os valores recebidos e não declarados, de natureza não justificada, nem comprovada, classificam-se como rendimentos tributáveis na forma estabelecida nos artigos 1.º a 3.º e 8.º da Lei n.º 7713/88.

IRPF – EX. 1995 - DECADÊNCIA – O Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza - Pessoas Física tem incidência à medida em que os rendimentos vão sendo percebidos, devendo ser pago antecipadamente independente de qualquer procedimento da Administração Tributária, forma característica do lançamento por homologação. Assim, o direito da Fazenda Pública da União constituir o crédito tributário não pago no prazo estabelecido extingue-se em cinco anos contados do primeiro dia do ano-calendário imediatamente subsequente ao do fato gerador.

IRPF – EX. 1996 – OMISSÃO DE RENDIMENTOS - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO – Os acréscimos patrimoniais, mensais, sem lastro em valores constantes da declaração de ajuste anual apresentada, ou em outras justificativas devidamente comprovadas, sujeitam-se à incidência tributária na forma dos artigos 1.º a 3.º da Lei n.º 7713, de 27 de dezembro de 1988. – DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL – Os rendimentos tributáveis constantes de declaração de ajuste anual apresentada a destempo e sob procedimento de ofício devem ter o tributo calculado conjuntamente com o resultante da ação fiscal, uma vez sujeitos à penalidade prevista no artigo 44, I da Lei n.º 9430, de 27 de dezembro de 1996.

NORMAS PROCESSUAIS – NULIDADE – Não se verifica nulidade do feito nem o cerceamento ao direito de defesa, se as infrações apuradas encontram-se corretamente descritas no Auto de Infração e devidamente fundamentadas na legislação vigente à época dos fatos.

Preliminar Rejeitada.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CÉLIO KAIN.

[Assinatura]



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

Processo nº. : 10855.000102/00-29

Acórdão nº. : 102-45.591

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade, e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para afastar da tributação os valores referentes a outubro e dezembro de 1994, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencida a Conselheira Maria Beatriz Andrade de Carvalho.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


NAURY FRAGOSO TANAKA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 23 AGO 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros AMAURY MACIEL, VALMIR SANDRI, CÉSAR BENEDITO SANTA RITA PITANGA e LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA (SUPLENTE CONVOCADO). Ausentes, justificadamente, os Conselheiros LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES e MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.



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

Processo nº : 10855.000102/00-29

Acórdão nº : 102-45.591

Recurso nº : 128.159

Recorrente : CÉLIO KAIN

RELATÓRIO

Procedimento de verificação fiscal do cumprimento das obrigações tributárias do contribuinte nos anos-calendários de 1994, 1995 e 1996, decorrente de solicitação da Procuradoria da República em Bauru - Ofício n.º 860/98-PRM/BAURU, de 8 de julho de 1998, fls. 48 a 62 – para investigação de cheques nominais expedidos por Osvaldo Baio Gomes, CPF n.º 150.677.698-15, e constatação de sua presença na declaração de ajuste anual apresentada. Concluído com base nos documentos disponíveis, na forma do artigo 79 do Decreto-lei n.º 5844/43, regulamentado pelo artigo n.º 894, I e II, do Decreto n.º 1041, de 11 de janeiro de 1994, em vista da ausência de esclarecimentos e documentos solicitados.

Encerrada a ação fiscal, constatou-se omissão de rendimentos tributáveis no ano-calendário de 1994, decorrentes de acréscimos patrimoniais não justificados nos meses de Outubro e Dezembro, em valores de R\$ 114,19 e R\$ 31.468,85, respectivamente. No ano-calendário de 1995, omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas e constantes da declaração apresentada pelo contribuinte após o início do procedimento fiscal, em 17 de fevereiro de 1999, totalizando R\$ 10.425,00, e nos meses de maio a novembro, em valores de R\$ 44.200,00; R\$ 560.017,50; R\$ 168.715,00; R\$ 92.140,00; R\$ 8.160,40; R\$ 63.460,00; e R\$ 19.420,00, respectivamente, decorrentes de cheques nominativos ao contribuinte, emitidos por Osvaldo Baio Gomes, depositados na conta-corrente n.º 127992-0, da agência 0191-0 do Banco do Brasil S/A; enquanto, nos meses de Janeiro, R\$ 36.398,31, e Fevereiro, R\$ 18.038,69, decorrentes de acréscimos patrimoniais não justificados. No ano-calendário de 1996, omissão de rendimentos



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

Processo nº : 10855.000102/00-29

Acórdão nº : 102-45.591

no mês de março, em valor de R\$ 44.100,00, caracterizados pelo recebimento de cheque nominativo emitido por Osvaldo Baio Gomes, depositados na conta-corrente n.º 127992-0, da agência 0191-0 do Banco do Brasil S/A.

O crédito tributário, em valor de R\$ 1.255.272,49, foi constituído em 18 de janeiro de 2000, contendo penalidade agravada por evidente intuito de fraude para os rendimentos omitidos no ano-calendário de 1995 e 1996, decorrentes de recebimentos de Osvaldo Baio Gomes, motivada pelo fato da Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda - Pessoa Física referente ao exercício de 1996, ter sido apresentada a destempo em 17 de fevereiro de 1999, após iniciado o procedimento fiscal contra o emitente dos cheques, em decorrência de requisição do Ministério Público Federal, e, pela não comprovação da natureza dos mesmos, que configura objetivo definido no artigo 71 da lei n.º 4502/64. As demais infrações foram punidas com a penalidade normal para declarações inexatas, prevista no artigo 4.º da lei n.º 8218, de 29 de agosto de 1991 combinado com o artigo 44 da lei n.º 9430, de 27 de dezembro de 1996. Além delas, aplicada a penalidade pelo atraso na entrega da Declaração de Ajuste Anual relativa ao exercício de 1996, que totalizou R\$ 68.143,71, já incluído no total indicado anteriormente. Teve por embasamento legal os artigos 1.º a 3.º e 8.º da lei n.º 7713, de 22 de dezembro de 1988, 79 do Decreto-lei n.º 5844, de 23 de setembro de 1943, 1.º a 4.º da lei n.º 8134, de 27 de dezembro de 1990 e 7.º e 8.º da lei n.º 8981, de 20 de janeiro de 1995.

Também informado que o contribuinte Osvaldo B Gomes encontra-se sob processo criminal instaurado pela Procuradoria da República em Bauru, por fazer funcionar Casa de Câmbio sem autorização do Banco Central do Brasil, conduta tipificada no artigo 16 da lei n.º 7492/86.



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

Processo nº. : 10855.000102/00-29

Acórdão nº. : 102-45.591

Mediante representantes Fabrício Henrique de Souza, OAB/SP 129.374 e Daniel de Freitas Tridapalli, OAB/SP 162.737, apresentou peça impugnatória em 21 de março de 2000, considerada tempestiva pela Autoridade Julgadora de primeira instância em virtude do Aviso de Recebimento – AR não conter data da entrega, com amparo no artigo 23, § 2.º, II, do Decreto n.º 70235, de 6 de março de 1972, fls. 140 a 156, que conteve as seguintes alegações: a) preliminar de decadência para os fatos geradores de outubro e dezembro de 1994, com lastro no artigo 173, I do CTN, tendo marco inicial do prazo em 1.º de janeiro de 1995, motivo para extinção do direito de lançar em 1.º de janeiro de 2000, enquanto constituído o crédito tributário em 18 de janeiro de 2000; b) preliminar de anulação do feito – com base no artigo 10.º, IV do Decreto n.º 70235/72 - em virtude da utilização de fundamentação legal inadequada – artigo 926 do Decreto n.º 3000, de 26 de março de 1999 e Decreto-lei n.º 5844/43 e Decreto n.º 1041/94 – o primeiro citado em virtude da sua publicação posterior ao período sob fiscalização, enquanto os dois últimos por não constituírem leis, c) preliminar de ausência do vínculo jurídico – obrigacional decorrente do procedimento não ter sido completo ao identificar a hipótese de incidência deixando de trazer todos os esclarecimentos necessários a sua perfeita configuração, d) ausência de provas da ocorrência dos fatos geradores objeto da ação fiscal, e) ausência da solicitação de esclarecimentos ao contribuinte antes da constituição do crédito tributário uma vez que as intimações não se fundamentaram em leis, apenas no artigo 963 do Decreto n.º 1041/94, f) constituição de crédito tributário relativo ao exercício de 1996, em duplicata pois a Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda - Pessoa Física apresentada a destempo já conteve o valor decorrente desta e tributado de ofício pelo fisco no mês de Dezembro, g) penalidade pelo atraso na entrega da Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda - Pessoa Física, exercício de 1996, indevida, pois sob o manto da espontaneidade previsto no artigo 138 do CTN, h) fato gerador não



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

Processo nº. : 10855.000102/00-29

Acórdão nº. : 102-45.591

comprovado documentalmente relativo às infrações caracterizadas pelo recebimento de cheques nominativos emitidos por Osvaldo Baio Gomes. Entende que a autoridade lançadora deveria constatar a obtenção de renda, a saída do numerário, deduções, despesas, entre outros requisitos necessários à comprovação do fato gerador, i) juros de mora indevidos pela ausência de tributo, j) multa confiscatória pelo atraso do cumprimento da obrigação acessória relativa ao exercício de 1996, l) crédito tributário inexistente porque lançamento sobre valor já declarado, e parte dele decorrente de arbitramento unilateral sem observância do artigo 148 do CTN. Finalizou solicitando: anulação do feito em face das preliminares argüidas e insubsistência pela ausência de causas legais e legítimas necessárias ao devido embasamento.

O julgamento em primeira instância considerou o lançamento procedente em parte, afastando as preliminares de decadência para os fatos geradores relativos ao ano-calendário de 1994, esclarecendo que o termo de início para contagem do prazo a data de entrega da Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda - Pessoa Física, e, também, aquela atinente ao cerceamento do direito de defesa pela falta de intimação para esclarecimentos a respeito dos fatos tributáveis, uma vez que o litígio tem início com a lavratura do Auto de Infração e que na fase impugnatória é concedida ampla oportunidade para apresentação de documentos e esclarecimentos. Ainda quanto às preliminares levantadas, afastou aquela relativa ao embasamento legal inadequado pela utilização do Decreto n.º 3000 /99 , artigo 926, demonstrando que este é mera repetição do artigo 960 do Decreto n.º 1041/94 e que ambos decorrem do artigo 142 do CTN e demonstrou conter o feito a devida fundamentação legal, de onde adequados os fatos concretos à hipótese de incidência.



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

Processo nº : 10855.000102/00-29

Acórdão nº : 102-45.591

Esclareceu sobre o levantamento de acréscimo patrimonial constituir-se presunção legal relativa – *juris tantum* – que prevalece enquanto não oferecida prova em contrário pelo contribuinte. Manteve a tributação dos valores recebidos de Osvaldo Baio Gomes em virtude da ausência de justificativas, de rendimentos declarados que lhes dessem suporte e em face de não existir hipótese isentiva nesse sentido. Informou que os rendimentos constantes da declaração apresentada durante o procedimento investigatório devem ter o imposto resultante compondo o feito, bem assim submeter-se à penalidade de ofício, em vista da ausência de espontaneidade. Reduziu a penalidade agravada em virtude da ausência de dolo, e afastou a incidência daquela decorrente do atraso na entrega da Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda - Pessoa Física, exercício de 1996, por se encontrar conjunta com a multa de ofício, incidentes sobre a mesma base. Decisão DRJ/RPO n.º 575, de 22 de fevereiro de 2001, fls. 160 a 171.

Em 9 de abril de 2001, dirigido recurso ao E. Primeiro Conselho de Contribuintes, fls. 178 a 190, para opor-se à decisão citada ratificando a preliminar de decadência dos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1994, e a relativa à utilização indevida do artigo 926 do RIR/99 aos períodos anteriores. No mérito argumentou que o feito não se norteou pelo princípio da verdade material em vista de que a Autoridade Lançadora fez alusão à exploração irregular da atividade de cambista por Osvaldo Baio Gomes, estando o contribuinte em co-autoria com o primeiro, uma vez comprovada a prática de fornecimento de dólares. Conclui que a venda de dólares a Osvaldo B Gomes exclui a hipótese de tais cheques constituírem fato gerador do IR, pois evidente tratar-se do próprio capital negociado na compra e venda de moedas. Exemplifica que houvesse movimentado importância de R\$ 10.000,00, cem vezes no mês, a tributação incidiria sobre R\$ 1.000.000,00, quando o capital envolvido foi apenas de R\$ 10.000,00. De outro lado, essa



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

Processo nº. : 10855.000102/00-29

Acórdão nº. : 102-45.591

tributação traduz ofensa ao princípio da capacidade contributiva, uma vez que o próprio fisco afirmou não ter o contribuinte lastro para movimentação de tais quantias. Contestou, ainda, a aplicação da penalidade com lastro no artigo 44 da lei n.º 9430/96 a fatos pretéritos, o que leva à nulidade de sua aplicação. Também entendeu nula a exigência dos juros moratórios com lastro na taxa SELIC, uma vez não aplicáveis no campo tributário por ausência de amparo legal e flagrante inconstitucionalidade. Cita REsp. n.º 215.881 do STJ, no qual oficiou como Relator e obteve provimento unânime. Finaliza solicitando a improcedência total do feito, considerando que a questão central decorreu de lançamento pelo critério de arbitramento, que maculou-o de nulidade insanável.

Arrolamento de bens para garantia recursal, fls. 202 e 203, em processo n.º 10855.000181/00-03.

Documentos integrantes do processo.

Intimação, de 30 de novembro de 1998, para solicitar cópias das declarações de rendimentos relativas aos exercícios de 1996 e 1997, acompanhadas dos respectivos recibos de entrega; comprovantes de aquisição de diversos bens nos anos-calendários de 1995 e 1996, entre outros, fl. 23, ratificação em 11 de janeiro de 1999, fl. 31, e em 21 de janeiro de 1999, fl. 36, atendimento em 19 de fevereiro de 1999, fls. 38 a 46.

Intimação, de 18 de março de 1999, ratificando solicitação para apresentar extratos bancários e de aplicações financeiras, e justificar a natureza dos valores recebidos de Osvaldo Baio Gomes nos anos-calendários de 1995 e 1996, fl. 72, ratificação em 13 de maio de 1999, fls. 106 e 107; novas ratificações em 25 de maio de 1999, fls. 109 e 110, em 24 de setembro de 1999, fls. 112 a 114, e em 26 de outubro de 1999, fls. 116 e 117.



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

Processo nº. : 10855.000102/00-29

Acórdão nº. : 102-45.591

Cópia das Declarações de Ajuste Anuais do Imposto de Renda - Pessoa Física exercício de 1998, com recepção em 30 de abril de 1998, fls. 77 a 81 e 95 a 98; exercício de 1995, fls. 82 a 85 e com recepção em 31 de maio de 1995, fls. 25 e 26, exercício de 1994, fls. 86 a 89, exercício de 1999, fls. 90 a 94, exercício de 1997, fls. 99 a 101.

Cópia do processo n.º 10825.000996/98-45, que conteve a Representação da Procuradoria da República, fls. 47 a 71. Comunicado ao contribuinte sobre a forma utilizada para determinação do valor aplicado em Títulos de Renda Fixa, e em Fundos de Commodities, fls. 127 e 132. Termo de Encerramento da Ação Fiscal, fls. 133 e 134.

Apensado o processo n.º 10855.000103/00-91 contendo a Representação Fiscal para Fins Penais compondo um total de 43 (quarenta e três) folhas numeradas seqüencialmente de 1 a 43.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10855.000102/00-29

Acórdão nº. : 102-45.591

VOTO

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

A incidência tributária do Imposto de Renda ocorre à medida em que os rendimentos e proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não incluídos no produto do capital ou do trabalho ou da combinação de ambos, vão sendo percebidos, na forma do artigo 43 do CTN, e dos artigos 1.º a 3.º da lei n.º 7713, de 27 de dezembro de 1988, sujeitos a um ajuste ao final do ano-calendário para completar a ocorrência do fato gerador.

Dessas determinações legais decorre que o referido tributo deve ser pago antecipadamente em relação ao devido após a conclusão do fato gerador, independente de qualquer ação da Administração Tributária, motivo para incluir-se na modalidade de lançamento prevista no artigo 150 do CTN.

Nessa modalidade de lançamento a extinção do crédito tributário e, conseqüentemente, do direito de lançar o tributo devido ocorre após 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador, quando a lei não fixar prazo à homologação, conforme determinação contida no parágrafo 4.º do referido artigo.

“§ 4º . Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.”

Concluindo-se o fato gerador no último dia de cada ano-calendário, o prazo para que se efetue o lançamento tem marco inicial no primeiro dia do ano-



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

Processo nº. : 10855.000102/00-29

Acórdão nº. : 102-45.591

calendário imediatamente subsequente, independente de qualquer declaração ao fisco.

Destarte, o prazo para constituição do crédito tributário do ano-calendário de 1994, teve marco inicial em 1.º de janeiro de 1995 e findou em 1.º de janeiro de 2000. Tendo sido o lançamento relativo aos meses de Outubro e Dezembro desse ano-calendário concluído em 18 de janeiro de 2000, mas com ciência ao contribuinte por via postal, mediante Aviso de Recebimento – AR, fl. 136, recebido em data não identificada, motivo para aplicação do artigo 23 do Decreto n.º 70235, de 6 de março de 1972, ou seja, recebimento efetivado quinze dias da postagem, em 21 de fevereiro de 2000, considera-se ineficaz quanto ao objeto pois efetuado após o transcorrer do prazo decadencial. Razão ao contribuinte em sua primeira preliminar.

A segunda questão preliminar, onde solicitada a nulidade do feito por utilização indevida de legislação posterior aos fatos geradores – artigo 926 do RIR/99 - e conseqüente cerceamento da defesa, não deve constituir-se obstáculo à continuidade do lançamento.

O artigo 926 do Regulamento do Imposto sobre a Renda – RIR, aprovado pelo Decreto n.º 3000, de 26 de março de 1999, determina aos Auditores-Fiscais da Receita Federal a lavratura de Auto de Infração quando constatadas infrações às disposições do referido ato legal, inclusive omissão de valores na declaração de bens.

“Art. 926. Sempre que apurarem infração às disposições deste Decreto, inclusive pela verificação de omissão de valores na declaração de bens, os Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional lavrarão o competente auto de infração, com observância do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações posteriores, que dispõem sobre o Processo Administrativo Fiscal.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10855.000102/00-29

Acórdão nº. : 102-45.591

Trata-se, portanto, de dispositivo referente à conduta obrigatória do Administrador Tributário frente às infrações previstas no citado Regulamento e aquelas decorrentes da omissão de valores na declaração de bens. Não se inclui entre as definidoras das próprias infrações tributárias, como na hipótese aventada pelo recorrente.

A menção ao citado artigo no início da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal constituiu referência à determinação para a lavratura do Auto de Infração, enquanto a fundamentação legal encontra-se definida e clara, em seguida à configuração de cada infração, e não inclui qualquer menção à Regulamentos, nem à leis posteriores à ocorrência dos fatos geradores.

Destarte, não se verifica qualquer cerceamento da defesa por utilização do referido dispositivo do RIR/99, uma vez clara a fundamentação legal, e comprovada essa posição pelo entendimento demonstrado na abordagem efetuada pelo recorrente. De outro lado, não se constitui motivo para nulidade do feito, pois afastada a questão do cerceamento da defesa, inexistente outro motivo para encontrar-se presente as disposições do artigo 59 do Decreto n.º 70235/72.

Quanto ao mérito, argumentação de que o feito não se norteou pelo princípio da verdade material em vista de que a Autoridade Lançadora fez alusão à exploração irregular da atividade de cambista por Osvaldo Baio Gomes, sendo o contribuinte co-autor, uma vez provada a prática de fornecimento de dólares. Concluiu que a venda de dólares a Osvaldo B Gomes exclui a hipótese de tais cheques constituírem fato gerador do IR, por não serem renda, uma vez capital negociado na compra e venda de moedas. Exemplifica, afirmando que a movimentação da importância de R\$ 10.000,00, cem vezes no mês, implicaria em uma tributação sobre R\$ 1.000.000,00, quando o capital envolvido foi apenas de R\$ 10.000,00.



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

Processo nº. : 10855.000102/00-29

Acórdão nº. : 102-45.591

Tal afirmativa decorre do texto da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal onde afirmado ter o contribuinte conhecimento prévio da atividade desenvolvida por Osvaldo Baio Gomes que, associado à ausência de esclarecimentos e provas sobre a natureza dos cheques recebidos e omissão destes na declaração de bens, permitiu concluir decorrerem tais recebimentos da entrega de moeda estrangeira ao primeiro. Esses fatos levaram a delinear co-participação no crime contra o sistema financeiro praticado pelo primeiro citado, mas não se afirmou que tais valores constituíram "spread" ou lucros pela troca de moeda, nem se verificou tributação decorrente desse motivo.

Para abordagem dessas colocações necessário se faz análise da hipótese de incidência tributária do Imposto de Renda, a partir da definição legal de seu fato gerador, contida no artigo 43 do Código Tributário Nacional – CTN, aprovado pela lei n.º 5172, de 25 de outubro de 1966. Da imposição legal, verifica-se que lei determina incidência tributária em toda a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza.

"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.

§ 1.º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10855.000102/00-29

Acórdão nº : 102-45.591

§ 2.º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo.”

Mais recentemente, a lei n.º 7713, de 22 de dezembro de 1988, em seu artigo 3.º, § 4.º, reafirmou esse determinativo legal e determinou que a incidência do tributo independe da denominação dos rendimentos, da condição jurídica e da forma de percepção, bastando que tenha havido o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

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

Assim, salvo as previsões legais de isenções e imunidades, as percepções de renda ou de rendimentos, independentemente da denominação, seja de títulos, direitos, localização, condição jurídica, nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda e da forma, sujeitam-se à incidência tributária na forma desse ato legal. Apesar de amplo o campo de incidência tributária, cabe à autoridade lançadora verificar se há perfeita adequação do fato jurídico tributário em caso concreto ocorrido à hipótese de incidência tributária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10855.000102/00-29

Acórdão nº. : 102-45.591

Nesta situação, alegam os recorrentes que o fisco tributou, cumulativamente, um mesmo capital reaplicado em diversas oportunidades. Partindo da premissa de que essa assertiva é verdadeira, a movimentação financeira deveria espelhar as entradas e saídas e eventuais aplicações alternativas do mesmo capital ou a permanência em caixa, quando não movimentadas. No entanto, nenhuma demonstração nesse sentido constituiu a peça recursal nem esta se apresentou acompanhada de qualquer documento comprobatório do que foi afirmado.

De outro lado, verifica-se à fl. 03 que os valores recebidos em cada mês não são repetitivos ou próximos de um valor padrão o que indica não se tratar da mesma importância em movimentos financeiros rotativos. Consta-se recebimento de 29 (vinte e nove) cheques durante os meses de Maio a Novembro do ano de 1995 e um no ano de 1996, que totalizaram R\$ 1.000.212,90.

Também o processo não se encontra instruído com documentação que espelhe a movimentação bancária do contribuinte e de outras que demonstre eventuais aplicações do numerário recebido. Aqui, vale ressaltar que o fisco não obteve os devidos esclarecimentos durante a fase do procedimento investigatório, em diversas tentativas efetuadas como consta do Relatório, por negativa do contribuinte.

A Declaração de Bens, integrante da Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda - Pessoa Física desse exercício, entregue a destempo em 17 de fevereiro de 1999, contém apenas um caminhão marca Mercedes Benz, ano 80, e uma linha telefônica, enquanto os únicos rendimentos declarados foram os tributáveis que totalizaram R\$ 10.425,00.

Esses dados indicariam contribuinte de pequeno porte financeiro, porém, não se pode tomá-los como referência para afirmar sobre o patamar de



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

Processo nº. : 10855.000102/00-29

Acórdão nº. : 102-45.591

renda auferida pelo contribuinte, uma vez que se trata de declaração inexata em face de aplicações financeiras, mensais, no Banco do Brasil S/A, em títulos de renda fixa, de janeiro a novembro, não declarada, em valores significativos, como consta das fls. 127, 128 e 130. Na mesma instituição financeira, aplicação em fundo de renda fixa – commodities, também não declarada, em valor de R\$ 42.684,89 no mês de Dezembro.

A existência dos capitais aplicados no B. Brasil S/A, não integrantes da referida declaração de bens, configurou acréscimos patrimoniais a descoberto nos meses de Janeiro, R\$ 36.398,31, e Fevereiro, R\$ 18.038,69, não justificados nem comprovados, motivo para manter-se a presunção legal relativa à omissão de rendimentos em igual valor.

Isto posto, verifica-se nos documentos constantes do processo, a tentativa de ocultar esses dados do fisco, pois valores que totalizaram a significativa importância de R\$ 1.000.212,90 e resultaram em expressivo imposto não recolhido aos cofres da União. Colabora com essa afirmação, o fato do contribuinte encontrar-se omissor de declaração nesse exercício de 1996, sendo cumprida a obrigação acessória a destempo, em 17 de fevereiro de 1999, posteriormente ao início da ação fiscal junto ao emissor dos ditos cheques nominativos. Ainda, na declaração apresentada não se constata qualquer menção a referidos valores, nem tampouco às aplicações financeiras efetuadas junto ao Banco do Brasil S/A, geradoras de acréscimos patrimoniais a descoberto nos meses de Janeiro e Fevereiro, motivo para constatação de outra inexatidão, pois não contemplou os respectivos rendimentos, omitidos.



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

Processo nº : 10855.000102/00-29

Acórdão nº : 102-45.591

Destarte, considerando, então, que a incidência do tributo independe da denominação dos rendimentos e da fonte pagadora, bastando que se configure o benefício do contribuinte a qualquer título, os fatos demonstram que houve a percepção de rendimentos em total de R\$ 1.000.212,90, uma vez depositados na conta-corrente do contribuinte e serviram de lastro para aplicações financeiras junto ao Banco do Brasil S/A, de valores significativos, em todos os meses do ano, conforme fls. 127, 128 e 130.

As alegações apresentadas não se fizeram acompanhar de qualquer documento para lastro e pelos motivos anteriormente expostos, devidamente afastadas. Portanto, correta a Autoridade Lançadora ao configurar tais recebimentos à hipótese de incidência do tributo.

A fundamentação legal centrada no artigo 44 da lei n.º 9430 / 96 traduz aplicação retroativa da lei decorrente do percentual de incidência menor que o previsto na lei anterior. Essa atitude decorre do artigo 106 do CTN que determina aplicação retroativa quando a penalidade prevista na lei posterior é menos severa que a mais antiga.

“Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

.....
c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.”

Na situação a penalidade prevista no artigo 4.º da lei n.º 8218, de 29 de agosto de 1991, estabelecia percentuais de incidência, sobre o total de imposto devido, de 100%, nos casos de procedimento de ofício em que sejam detectadas declarações inexatas, falta de recolhimento ou de declaração, e de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10855.000102/00-29

Acórdão nº : 102-45.591

300%, quando comprovado o evidente intuito de fraudar o fisco. Esse determinativo legal vigeu até a publicação da lei n.º 9430, de 27 de dezembro de 1996, quando o percentual de incidência foi reduzido para 75%, e 150%, respectivamente. Destarte, aplicação correta do dispositivo legal mais recente e benéfico ao infrator.

Quanto à incidência dos juros moratórios com lastro na taxa SELIC, não constituiu parte da peça impugnatória porque o entendimento naquela é que inexistente o crédito tributário não haveria juros a cobrar. Portanto, matéria preclusa nesta fase. No entanto, a título de esclarecimentos, cabe informar que tal incidência decorre da lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, artigo 13.

“Art. 13. A partir de 1.º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei n.º 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6.º da Lei n.º 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei n.º 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.”

Esse dispositivo legal não fere o comando decorrente do artigo 161, § 1.º do CTN, que permite incidência maior ou igual a 1% ao mês quando a lei dispor de modo diverso, portanto, aplicação restrita de dispositivo legal, não declarado inconstitucional pelo Poder Judiciário.

A respeito de possíveis aspectos inconstitucionais, dados por desobediência a alguns princípios como o da legalidade, da indelegabilidade da competência tributária, entre outros, que tornariam dita imposição inconstitucional, somente pode-se afirmar que a incidência decorre da aplicação da lei, enquanto a abordagem de sua inconstitucionalidade é de atribuição exclusiva do Poder Judiciário.



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

Processo nº. : 10855.000102/00-29

Acórdão nº. : 102-45.591

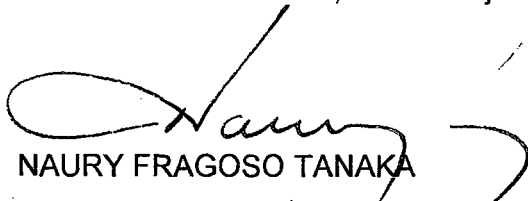
Assim como a Secretaria da Receita Federal, este órgão, vinculado ao Ministério da Fazenda, submete-se à imposição do princípio constitucional da repartição de poderes, onde as funções do Estado encontram-se ordenadas através de uma repartição e atribuição de competências aos diversos órgãos constitucionais do poder público, atribuição que se torna limitatória do próprio poder. Destarte, não cabe ao Conselho de Contribuintes qualquer decisão contrária a dispositivo legal em vigor, nem manifestação sobre sua legalidade, pois assunto de alçada de outro Poder constitutivo da União, no caso o Judiciário, por conta do artigo 102 da Constituição Federal.

Quanto à forma de incidência, mantida a mesma estabelecida pela Lei n.º 8981, de 20 de janeiro de 1995, uma vez não revogado o artigo 84 e, ainda, conforme Instrução Normativa SRF n.º 25, de 29 de abril de 1996, artigo 53, § 3.º, e artigo 61, § 3.º da lei n.º 9430, de 27 de dezembro de 1996.

Resta lembrar que os julgados do STJ somente produzem efeitos entre as partes litigantes quando não objeto de ato normativo que estenda o entendimento *erga omnes*.

Demonstrado inexistir razão nas alegações constantes da peça recursal quanto ao mérito, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para acatar a preliminar de decadência dos fatos geradores do ano – calendário de 1994, excluindo-os da incidência tributária.

Sala das Sessões - DF, em 09 de julho de 2002.


NAURY FRAGOSO TANAKA