



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10860.002533/97-92
Recurso nº. : 134.281
Matéria : IRPF - Ex(s): 1993 a 1997
Recorrente : MANOEL FRANCISCO NETO
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ em FORTALEZA - CE
Sessão de : 12 DE JUNHO DE 2003
Acórdão nº. : 106-13.381

PRELIMINAR - LANÇAMENTO - CRITÉRIO DE APURAÇÃO DE IMPOSTO - A tributação anual dos rendimentos, revelados por acréscimo patrimonial a descoberto contraria o disposto no art. 2º da Lei nº 7.713/88. Dessa forma, a determinação do acréscimo patrimonial a descoberto, considerando o conjunto anual de operações, não pode prevalecer, uma vez que na determinação da omissão, as mutações patrimoniais devem ser levantadas mensalmente.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MANOEL FRANCISCO NETO.

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.

DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE

SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 10 JUL 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ROMEU BUENO DE CAMARGO, THAISA JANSEN PEREIRA, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, LUIZ ANTONIO DE PAULA, EDISON CARLOS FERNANDES e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10860.002533/97-92
Acórdão nº : 106-13.381

Recurso nº : 134.281
Recorrente : MANOEL FRANCISCO NETO

R E L A T Ó R I O

Nos termos da Notificação de lançamento e seus anexos de fls. 1/9, exige-se do contribuinte um crédito tributário no valor de R\$ 39.133,48, pertinente aos anos - calendário de 1992, 1993, 1994, 1995 e 1996. A irregularidade constatada foi omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, onde se verificou excesso de aplicações sobre as origens, não respaldado por rendimentos declarados/comprovados, conforme Demonstrativo de Custo da Construção, fls. 59/61 e da Análise da Evolução Patrimonial, fls. 62.

Foram juntados documentos, termos e cópias de declarações de rendimentos que dão respaldo ao lançamento às fls. 11/63.

Dentro do prazo legal o contribuinte, por procurador (doc. de fl.71/72), apresentou a impugnação de fls.68/70.

Os membros da 1^ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza, por maioria de votos, mantiveram parcialmente o lançamento, mantendo para os exercícios de 1993, 1994, 1995, 1996, 1997, respectivamente, os seguintes valores de impostos: 2.161,13 Ufir; 2.855,15 Ufir, 3.589,93 Ufir, R\$ 2.281,59 e R\$ 487,65. Essa decisão contém a seguinte ementa:

**ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. ARBITRAMENTO DA ÁREA CONSTRUÍDA COM BASE NA TABELA SINDUSCON.
Retifica-se o lançamento quando o sujeito passivo comprovar que a área construída é menor do que aquela utilizada pelo Fisco.**



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10860.002533/97-92
Acórdão nº : 106-13.381

ÔNUS DA PROVA. Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus acréscimos patrimoniais.

Dessa decisão tomou ciência (AR de fl.92, verso) e, na guarda do prazo legal, protocolou o recurso de fls. 94/100, instruído pelas fotos anexadas as fls. 102/104 e Termo de Arrolamento de Bens de fl. 105.

Em seu recurso, preliminarmente requer diligência para aferição do real valor do metro quadrado do imóvel objeto da autuação, para confirmação que, em face do material utilizado e da construção inacabada, bem como do esforço próprio despendido pelo recorrente para a construção da casa, resultará em uma avaliação bem inferior à tabela do SINDUSCON.

No mérito argumenta, em resumo:

Princípios da capacidade contributiva e da vedação do confisco.

- Alegou o recorrente, em sede de impugnação, que a construção, objeto do Auto de Infração, não passa de uma ampliação em sua casa, já existente e que, para a consecução da mesma utilizou recursos provenientes de sua aposentadoria e de sua participação na empresa Nitrobrasil Indústria Química Ltda., bem como mão de obra de familiares, vizinhos e amigos, em regime de mutirão. A tabela do SINDUSCON, que estabelece o preço por metro quadrado de área construída, utilizada pelo fiscal autuante é, portanto, indevida.
- O ilustre auditor fiscal negou provimento às alegações do recorrente, calcado na afirmação de que o acréscimo patrimonial é fato gerador do IR, sendo que tal acréscimo foi omitido pelo contribuinte e, por força do art. 43, II do CTN, cabe ao mesmo provar o contrário.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10860.002533/97-92
Acórdão nº : 106-13.381

- A prevalecer tal entendimento, ter-se-á grave afronta ao princípio constitucional da Capacidade Contributiva (ou econômica), previsto no § 1º do art. 145 da Carta Magna. Isto porque, não estando a casa do recorrente totalmente acabada, (cf. fotocópias juntadas), nem ele se utilizando de mão de obra qualificada na construção, não se pode atribuir o valor do metro quadrado acabado, constante da tabela do SINDUSCON, ao imóvel em questão, sob pena de se sobre-tributar o recorrente, desproporcionalmente às suas posses, o que fere o determinado princípio.
- Em consequência desse excesso de exação, se for o caso de sua prevalência, outro princípio, também de ordem constitucional, o da vedação do confisco, também será mutilado. Assim o será porque, nas palavras de Hugo de Brito Machado, “**o tributo deve ser um ônus suportável, um encargo que o contribuinte pode pagar sem sacrifício do desfrute normal dos bens da vida. Por isso mesmo é que não pode ser confiscatório.**” (Curso de Direito Tributário, 19 ed., Malheiros, São Paulo: 2001, pág. 43).
- É bem de ver o que se refere ao confisco é a base de cálculo, que se ateve o Fisco para aferição do imposto hipoteticamente devido, o que se vislumbra que, ao basear-se na tabela SINDUSCON, atribuiu valor ao bem muito superior ao real, caracterizando a ofensa à legalidade do ato, impondo o confisco suscitado.
- Do desvio da formalidade legal.
- Conforme o demonstrativo para apuração do imposto hipoteticamente devido, o fisco utilizou de projeção anual, quando deveria por determinação legal (Leis 7.713/88 e 8.134/90) ter efetuado de forma mensal, demonstrando inequívoco desvio de forma, tendo em vista que a administração pública está restrita à expressa determinação legal.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10860.002533/97-92
Acórdão nº : 106-13.381

- O lançamento é um ato administrativo vinculado, tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar matéria tributável, calcular o montante devido e identificar o sujeito passivo. É o que se pode aferir dos ensinamentos do mestre Hely Lopes Meireles, em sua obra Direito Administrativo Brasileiro, 23 ed., pág. 147, devendo estar efetivamente prescrito em lei, conforme o art. 142, parágrafo único, do CTN, que demonstra neste caso a desvinculação da forma, motivo que determina a nulidade do ato.

È o relatório.

QJB

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10860.002533/97-92
Acórdão nº : 106-13.381

V O T O

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

O recurso preenche as condições de admissibilidade. Dele conheço.

A tese principal, adotada pelo recorrente, para cancelar o lançamento pertinente ao acréscimo patrimonial a descoberto, é de que o critério para apuração do imposto de renda de pessoa física, autorizado em lei, é o mensal e não o anual utilizado pela autoridade lançadora.

A Lei nº 7.713/88 assim disciplina a matéria:

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

Dessa maneira, o critério anual adotado pela autoridade fiscal está em desacordo com a norma legal, acima transcrita.

A autoridade lançadora poderia, sem dúvida, ter levado em consideração os dados registrados pelo contribuinte em suas declarações mas não considerá-los como base para fixar o imposto.

Desde a edição Decreto-lei nº 1.968 de 23/12/82, que em seu art. 7º normatizou que: ***A falta ou insuficiência de recolhimento de imposto ou de quota nos prazos fixados, apresentada ou não a declaração de rendimentos, sujeitará o contribuinte à multa de mora de 20% ou a multa de lançamento "ex officio", acrescida,***

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10860.002533/97-92
Acórdão nº : 106-13.381

em qualquer dos casos, de juros de mora. Reduzida a 10% se o contribuinte pagasse dentro do exercício em que fosse devido, o lançamento do imposto na pessoa física passou a ser da espécie homologação.

Assim, ocorrido o fato gerador (art. 43 do C.T.N) o contribuinte passa a ser considerado devedor do imposto, independentemente, da entrega da declaração e de ser notificado do mesmo.

Com isso, a declaração de rendimentos, que era tida como documento necessário para a elaboração do lançamento, formalizado por meio de notificação , **passou a ter um caráter apenas e tão somente informativo.**

As Leis números 8.134/90, 8.383/91 mantiveram a sistemática de apuração mensal do imposto, e **não revogaram e tão pouco alteraram a disposição contida no art. 7º do Decreto-lei nº 1.968/82.**

Estando em vigor o indicado artigo, o contribuinte deve o imposto no momento do fato gerador. O contribuinte está obrigado a apresentar a declaração anual, mas como obrigação acessória, porque o fisco pode notificá-lo a pagar o imposto independentemente tê-la apresentado.

Em resumo, o fisco não precisa aguardar a informação do contribuinte, consignada na declaração apresentada no final do ano, pode lançar de ofício o imposto em qualquer momento, desde que constatado a ocorrência do fato gerador.

O fato de a autoridade lançadora, na prática, intimar o contribuinte para entregar a declaração, não autoriza a conclusão de que esse documento é um pressuposto necessário para o lançamento do imposto.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10860.002533/97-92
Acórdão nº : 106-13.381

A obrigação da autoridade lançadora é pesquisar e levantar a vida patrimonial e financeira do contribuinte, e, se for o caso, lançar de ofício o imposto.

Na espécie, lançamento por homologação entende-se, por óbvio, omitido da tributação no mês da ocorrência do fato gerador e jamais como omitido na declaração, uma vez que, REPITO, esse documento é desnecessário para o lançamento do imposto.

Em vários votos de minha autoria, defendi a aplicação da Instrução Normativa nº 46/97, como o critério mais correto para a tributação de rendimento omitido, revelado por acréscimo patrimonial a descoberto ou sinais exteriores de riqueza. Posteriormente, aprofundando-me na análise da matéria, cheguei a conclusão de que as normas do referido ato administrativo não dão guarda a esse entendimento, uma vez que aplicam-se exclusivamente a rendimentos recebidos de pessoa física.

Ora, a lei autoriza a presunção de OMISSÃO DE RENDIMENTOS , quando comprovado pela autoridade lançadora o Acréscimo patrimonial, não justificado pelos rendimentos tributados, não tributados e tributados exclusivamente na fonte. Todavia, presumir que o rendimento omitido teve origem em recebimento de outra pessoa física é presunção da presunção, ou melhor, presunção simples (*hominis*) de uso proibido no direito tributário.

Permitir a tributação do acréscimo patrimonial a descoberto na declaração de ajuste, ou melhor admitir a tributação anual para o RENDIMENTO CONSIDERADO POR LEI COMO OMITIDO, é antes de mais nada concordar, **sem autorização de lei, com a postergação do pagamento do imposto**, e dar um tratamento privilegiado e desigual para o contribuinte que omite rendimentos, em detrimento daquele que obedece às normas tributárias e paga o imposto no mês, ferindo o princípio de igualdade (C.F art. 150, III).

GB

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10860.002533/97-92
Acórdão nº : 106-13.381

No caso de rendimento omitido, apurado por acréscimo patrimonial a descoberto, o mês do fato gerador é aquele em que ele se revelou. Por exemplo, se no mês de maio o contribuinte não tinha recursos para adquirir um veículo ou imóvel, é nesse mês que a lei autoriza a presunção de omissão de rendimentos.

Disso se conclui que, no caso de presunção legal de omissão de rendimentos, o momento de incidência do imposto será o mês que a autoridade fiscal prova o fato que dá origem a mesma.

Independentemente, de o critério utilizado pela autoridade lançadora ser mais benéfico para o recorrente, não pode ser mantido porque está em desacordo com o com o art. 2º da Lei nº 7.713/88.

Assim sendo, voto por dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 12 de junho de 2003.


SUELTI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO