



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

Processo n° 10880.006355/2002-78
Recurso n° 152.254 Voluntário
Matéria IRPF - Ex(s): 1999 e 2000
Acórdão n° 102-49.258
Sessão de 10 de setembro de 2008
Recorrente ANDREA RAMIRES DOS SANTOS
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-SANTA MARIA/RS

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1998, 1999

Ementa:

GASTOS E/OU APLICAÇÕES INCOMPATÍVEIS COM A RENDA MENSAL DECLARADA DISPONÍVEL - LEVANTAMENTO PATRIMONIAL - FLUXO DE RECURSOS E APLICAÇÕES - CHEQUES EMITIDOS - Os cheques emitidos, quando não comprovada a destinação, efetividade da despesa, aplicação ou consumo, não podem lastrear lançamento fiscal. Mero indício de que os valores constantes dos cheques foram consumidos não conduz à alocação dos mesmos a título de aplicação, no fluxo de caixa. Cabe à fiscalização aprofundar seu poder investigatório a fim de demonstrar que os cheques emitidos representam efetivamente gastos suportados pelo contribuinte.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da base de cálculo da exigência o valor que integra a linha "quitação de dívidas", item b do demonstrativo "Dispêndio/Aplicações", nos termos do voto da Relatora.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Presidente



VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE
Relatora

FORMALIZADO EM: 14 OUT 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Silvana Mancini Karam, José Raimundo Tosta Santos, Alexandre Naoki Nishioka, Núbia Matos Moura, Eduardo Tadeu Farah e Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

Relatório

Em 31/05/2002 foi lavrado contra a contribuinte o Auto de Infração de fls. 224/231, exigindo o recolhimento do crédito tributário de R\$ 36.373,26, sendo R\$ 17.010,44 de imposto de renda, R\$ 12.757,83 de multa de ofício e R\$ 6.604,99 de juros de mora calculados até 30/04/2002.

O auto de infração decorreu da omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, onde se verificou excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados/comprovados.

Devidamente notificada do auto de infração a contribuinte apresentou impugnação (fls. 235/244), acompanhada dos documentos de fls.245/387, oportunidade em que alegou:

- A nulidade do auto de infração, visto que houve cerceamento do direito de defesa, uma vez que não se conhece o motivo pelo qual foi “esquecido” o Livro Diário, que restou anulado pela fiscalização, e descaracterizada a Conta Caixa;
- É inadmissível a conduta da fiscalização, que considerou como dispêndios mensais no fluxo de caixa o desconto padrão; da mesma forma a fiscalização também desconsiderou os saldos iniciais de caixa;
- Não houve intimação para esclarecimentos, motivo pelo qual a glosa de rendimentos isentos ou não tributáveis, referente a juros e dividendos incidentes sobre aplicações financeiras é incabível, ainda que não tenham sido informados na declaração; tais valores já haviam sido oferecidos à tributação (empréstimo de R\$ 8.500,00) e de cobertura de saldo devedor em conta bancária sob o título de Redução do Saldo Devedor e de empréstimos bancários automáticos;
- É impossível a presunção de omissão de receitas;
- Nos termos da documentação acostada à impugnação verifica-se que a fiscalização extraiu os valores como pagamentos efetuados a bancos no item 3.1 do demonstrativo, sendo que foram somados valores de cheques e saque em cartão (retiradas em dinheiro), devendo tais valores serem excluídos.

Às fls. 391/399 a 1ª Turma da DRJ de Santa Maria (RS) julgou o lançamento procedente em parte, a fim de fazer contemplar, no fluxo mensal de caixa, os valores creditados a título de empréstimos automáticos (“Crediário Itaú”) e os saques da caderneta de poupança, diminuindo, assim, o acréscimo patrimonial anteriormente verificado.

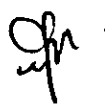
A ciência do referido acórdão ocorreu em 24/03/2006 (fls. 408) e a contribuinte apresentou seu recurso em 20/04/2006 (fls. 409/414), oportunidade em que alegou:

- A inconstitucionalidade da exigência de depósito recursal como condição ao conhecimento do Recurso Voluntário;
- Cabe à autoridade lançadora o ônus de provar o fato gerador do imposto de renda; a lei autoriza a presunção de omissão de rendimentos desde que a autoridade lançadora prove o aumento do patrimônio sem justificativa nos rendimentos declarados; todas as informações registradas pela contribuinte em sua Declaração de Ajuste Anual, até prova em contrário, são consideradas expressão da verdade;
- A fiscalização omitiu-se quanto ao movimento escriturado no Livro Caixa.

Além de expor tais argumentos a Recorrente colacionou, no bojo do Recurso Voluntário, julgados deste E. Conselho de Contribuintes que versam sobre:

- A necessidade da efetiva comprovação, pela fiscalização, de que depósitos bancários, aplicações financeiras e cheques emitidos constituem, de fato, “renda consumida”; e
- A necessidade, à caracterização da omissão de receitas, da existência de sinais exteriores de riqueza decorrentes de depósitos bancários e/ou movimentações financeiras.

É o relatório.

 -

Voto

Conselheiro VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE, Relatora

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº. 70.235, de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima e está devidamente fundamentado.

Primeiramente, deixo de apreciar a alegação de inconstitucionalidade da exigência de depósito recursal como condição ao conhecimento do Recurso Voluntário, eis que se trata de matéria já pacificada no âmbito do Poder Judiciário e, conseqüentemente, nas instâncias administrativas.

Como sabido, o chamado acréscimo patrimonial a descoberto, quando verificado, aponta para a ocorrência da omissão de rendimentos. Trata-se de presunção legal relativa (“*juris tantum*”), já que, uma vez comprovada, pelo contribuinte, a efetiva origem dos rendimentos, resta afastada a presunção e, conseqüentemente, o lançamento de ofício dos valores para os quais a fiscalização, até então, não havia identificado lastro.

Veja-se o que determina o at. 1º, § 2º, do RIR/94 (art. 2º do RIR/99):

“Art. 1º - As pessoas físicas domiciliadas ou residentes no Brasil, titulares de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza, inclusive rendimentos e ganhos de capital, são contribuintes do imposto de renda, sem distinção da nacionalidade, sexo, idade, estado civil ou profissão.

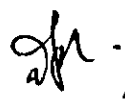
Parágrafo 2º - O imposto será devido à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no art. 93.”

E, ainda, o que dispõe o art. 3º, da Lei nº. 7.713/88:

“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.

§ 2º - Integrará o rendimento bruto, como ganho de capital, o resultado da soma dos ganhos auferidos no mês, decorrentes de alienação de bens ou direitos de qualquer natureza, considerando-se como ganho a diferença positiva entre o valor de transmissão do bem ou direito e o respectivo custo de aquisição corrigido monetariamente, observado o disposto nos arts. 15 a 22 desta Lei.



§ 3º - Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

§ 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.”

Cabe ao contribuinte, assim, justificar o acréscimo patrimonial apontado no resultado do trabalho da fiscalização, seja indicando rendimentos tributáveis, isentos ou não tributáveis ou, ainda, tributáveis exclusivamente na fonte.

Tal sistemática, cumpre dizer, está em consonância com o princípio de que o ônus da prova cabe a quem a alega. Nesse sentido, o art. 333 do Código de Processo Civil prevê que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Importa destacar também que o ônus de provar implica trazer elementos que não deixem nenhuma dúvida quanto a determinado fato questionado. Logo, cabe apenas ao sujeito passivo, e não ao fisco, obter provas da inexistência do acréscimo patrimonial.


Observe-se que o art. 332 da Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, estabelece que “todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação ou defesa”. Desse modo, não havendo hierarquia do valor probante dos meios de prova, excetuado o uso de provas ilícitas (art. 5º, inciso LVI da Constituição Federal de 1988), pode-se provar qualquer situação de fato por qualquer via.

A jurisprudência deste tribunal corrobora o quanto exposto até o momento.

Veja-se:

“ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos informados para acobertar seus dispêndios gerais e aquisições de bens e direitos.” (Primeiro Conselho de Contribuintes – Segunda Câmara – Recurso nº. 152.329 – Sessão de 14/06/2007).

“TRIBUTAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - Invocando presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - Constitui rendimento bruto sujeito ao imposto de renda, o valor do acréscimo patrimonial não justificado pelos

 6

rendimentos tributáveis, não tributáveis ou tributáveis exclusivamente na fonte. A tributação de acréscimo patrimonial a descoberto só pode ser elidida mediante prova em contrário. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, quando o titular regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações. Recurso negado.” (Primeiro Conselho de Contribuintes – Sexta Câmara – Recurso nº. 151.678 – Sessão de 19/10/2006).

“RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. Reflete omissão de rendimentos tributáveis quando o contribuinte deixe de comprovar, de forma cabal, a origem dos rendimentos utilizados no incremento do seu patrimônio. ÔNUS DA PROVA. Cabe ao contribuinte o ônus da prova da origem dos recursos informados para acobertar seus dispêndios gerais e aquisições de bens e direitos. A prova da origem do acréscimo patrimonial deve ser adequada ou hábil para o fim a que se destina, isto é, sujeitar-se à forma prevista em lei para a sua produção. Recurso parcialmente provido. (Primeiro Conselho de Contribuintes – Sexta Câmara – Recurso nº. 140.541 – Sessão de 10/11/2005).

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. REGRA DE APURAÇÃO E TRIBUTAÇÃO. A omissão de rendimentos decorrente da variação patrimonial a descoberto, apurada mensalmente, na forma prevista na legislação de regência, deve ser tributada no ajuste anual, tomando-se por base o fato gerador do tributo ocorrido em cada mês do ano-calendário. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. Constitui-se rendimento tributável o valor correspondente ao acréscimo patrimonial não justificado pelos rendimentos tributáveis declarados, não tributáveis, isentos, tributados exclusivamente na fonte ou de tributação definitiva. ÔNUS DA PROVA. Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus acréscimos patrimoniais. (Primeiro Conselho de Contribuintes – Segunda Câmara – Recurso nº. 150.175 – Sessão de 05/03/2008).

É importante frisar que o Regulamento do Imposto sobre a Renda prevê expressamente a possibilidade de o fisco exigir do contribuinte os esclarecimentos que julgar necessários acerca da origem e destino de recursos. Neste sentido, o art. 855 do RIR/94:

“Art. 855 – A autoridade fiscal poderá exigir do contribuinte os esclarecimentos que julgar necessários acerca da origem dos recursos e do destino dos dispêndios ou aplicações, sempre que as alterações declaradas importarem em aumento ou diminuição do patrimônio.”

Vale destacar, ainda, que nos termos da legislação aplicável ao tema, já colacionada neste voto, a verificação do acréscimo patrimonial deve ser realizada mensalmente, e não anualmente. Assim, ainda que os rendimentos globais do contribuinte, em determinado ano-calendário sejam suficientes para fazer frente a todas as despesas incorridas naquele mesmo período, eventuais descompassos entre receitas e despesas, verificados mês a mês, configuram acréscimo patrimonial a descoberto.

gk- 7

Neste sentido, veja-se:

“IRPF - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - Constitui omissão de receitas o descompasso observado no estado patrimonial do contribuinte, cuja origem não restar comprovada por rendimentos tributados, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte e/ou objeto de tributação definitiva. IRPF - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL - BASE DE CÁLCULO - APURAÇÃO MENSAL - Os acréscimos patrimoniais a descoberto devem ser apurados mensalmente em obediência a comando expresso da Lei nº. 7.713/88, observada a disponibilidade de um mês como recurso para o mês subsequente, dentro do mesmo ano-base, e cujo montante será levado à tributação na declaração de ajuste anual. Recurso negado. (Primeiro Conselho de Contribuintes – Quarta Câmara – Recurso nº. 136.560 – Sessão de 20/10/2004).

No caso concreto, muito embora a Recorrente alegue que cabe ao Fisco comprovar o fato gerador do Imposto de Renda, é certo que, na esteira do já exposto, a presunção de omissão de rendimentos é relativa (“juris tantum”), e, portanto, cabe ao contribuinte afastá-la, pois que lhe é dada a oportunidade de comprovar a efetiva origem dos rendimentos.

Repise-se: cabe ao contribuinte justificar o acréscimo patrimonial apontado no resultado do trabalho da fiscalização, seja indicando rendimentos tributáveis, isentos ou não tributáveis ou, ainda, tributáveis exclusivamente na fonte.

Os documentos e argumentos trazidos pela Recorrente em sede de impugnação foram parcialmente acolhidos pela autoridade julgadora de primeira instância, que considerou no fluxo mensal de caixa os valores apontados como “empréstimos automáticos” e os saques da caderneta de poupança da Recorrente. Vejamos (fls. 297):

“Por outro lado, cabe razão a impugnante quando alega que não foram considerados os empréstimos bancários automáticos. Observa-se da análise dos extratos bancários a existência de valores creditados a título de “Credidiário Itaú” pelo banco na conta corrente da contribuinte. Por se tratarem de dívidas contraídas, representam ingresso/recursos de numerários para o contribuinte que, por ocasião do pagamento, se tornarão dispêndios/aplicações, devem ser considerados na elaboração do fluxo mensal de caixa.

(...)

No que diz respeito às transferências da conta de poupança para a conta corrente, tem razão a impugnante, pois não constam as transferências da poupança (conta 0163.21067-7/500) nos seguintes valores apontados pela impugnante: 1.650,00 (sic) em abril de 1998, R\$ 480,00, em maio de 1998, R\$ 300,00, em junho de 1998, R\$ 548,00, em setembro de 1998, R\$ 935,00, em abril de 1999, R\$ 781,47, em agosto de 1999. Não foi aceito o valor de R\$ 368,04, referente a novembro de 1999, pois composto de R\$ 150,00, relativo à conta 0163.21255-8/500 que não pertence à impugnante, e R\$ 218,04, relativo à movimentação de títulos.”



No entanto, em detalhada análise dos autos, verifico que a fiscalização não se aprofundou na comprovação de que os cheques emitidos e os saques efetuados pela Recorrente, de fato, representaram “renda consumida”.

Ao analisar os documentos de fls. 83/170, observo que foram compulsados como “dispêndios/aplicações” todos os cheques emitidos e saques efetuados pela Recorrente, independentemente de uma verificação mais acurada acerca de sua destinação. Tais valores, insta esclarecer, foram consignados no “Demonstrativo Mensal de Fluxo de Caixa”, anexado às fls. 221/222.

A fim de exemplificar, o documento de fls. 87 (“movimento do caixa” referente ao mês de fevereiro de 1998) consigna como dispêndio “total do período” (entre cheques, saques e despesas bancárias) o valor de R\$ 3.643,81, sendo que deste valor a quantia de R\$936,57 corresponde a cheques emitidos e R\$ 2.700,00 corresponde a saques com cartão. O valor de R\$ 3.643,81 foi transportado, por sua vez, para a linha “outros pagamentos efetuados” (item B-3) do “Demonstrativo Mensal de Fluxo de Caixa” de 1998, às fls. 221.

Sobre o tema a r. decisão recorrida assim consignou:

“Por fim, não tem razão a impugnante quando pede a exclusão do fluxo de caixa dos valores retirados em dinheiro da conta corrente, por meio de cheques e no cartão, pois o dinheiro sacado representa um dispêndio/aplicação na medida em que é presumida a sua utilização, já que não é apontado vínculo entre o valor sacado e o dispêndio realizado ou prova de que os valores não foram consumidos.”

Todavia, a conclusão apontada pela autoridade julgadora de primeira instância não se coaduna com o entendimento majoritário deste E. Tribunal, conforme se denota do julgado abaixo transcrito, exarado pelo Conselho Superior de Recursos Fiscais:

“(…).

GASTOS E/OU APLICAÇÕES INCOMPATÍVEIS COM A RENDA MENSAL DECLARADA DISPONÍVEL – LEVANTAMENTO PATRIMONIAL – FLUXO DE RECURSOS E APLICAÇÕES – CHEQUES EMITIDOS – Os cheques emitidos, quando não comprovada a destinação, efetividade da despesa, aplicação ou consumo, não podem lastrear lançamento fiscal. Mero indício de que os valores constantes dos cheques foram consumidos não conduz à alocação dos mesmos a título de aplicação, no fluxo de caixa. Cabe à fiscalização aprofundar seu poder investigatório a fim de demonstrar que os cheques emitidos representam efetivamente gastos suportados pelo contribuinte. Recurso negado.” (CSRF – Recurso nº. 104-130832 – Relator: Antônio de Freitas Dutra – Sessão de 13/10/2003).

No mesmo sentido:

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS - SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA - LANÇAMENTO COM BASE EM VALORES CONSTANTES DE EXTRATOS BANCÁRIOS - EMISSÃO DE CHEQUES - FLUXO FINANCEIRO - Na apuração de omissão de rendimentos, através da elaboração do fluxo financeiro de rendimentos e de despesas/aplicações (“fluxo de caixa”), efetuado


qm.
9

com base em cheques emitidos é imprescindível que seja identificado à utilização dos valores como renda consumida, evidenciando sinais exteriores de riqueza, visto que, por si só, a emissão de cheques não constitui fato gerador do imposto de renda, pois não caracteriza disponibilidade econômica de renda e proventos. Assim, se a fiscalização não procedeu à identificação dos gastos representados pelos cheques emitidos ou saques de conta bancária é ilegítima a sua imputação como aplicações no fluxo financeiro. Recurso provido.” (1º CC – Quarta Câmara – Recurso nº. 134.765 – Relator: Nelson Mallmann – Sessão de 01/12/2004).

Assim, diante do entendimento já exarado por este E. Tribunal sobre a questão, e diante do fato de que, conforme acurada verificação do trabalho fiscal, a autoridade lançadora não se aprofundou na identificação dos gastos representados pelos cheques emitidos e pelos saques efetuados pela Recorrente, tenho para mim que a r. decisão de primeira instância merece reforma.

Face ao exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso da contribuinte, para o fim de excluir do “Demonstrativo da Variação Patrimonial” acostado às fls. 398/399 os valores correspondentes aos cheques emitidos e saques efetuados pela Recorrente, que integram os valores consignados na linha “quitação de dívidas” (item “B” do Demonstrativo – “dispêndios/aplicações”).

Sala das Sessões-DF, em 10 de setembro de 2008



VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE