



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

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Recurso nº. : 121.991
Matéria : IRPF - Ex(s): 1991 a 1995
Recorrente : WALDIR BRAGHIN
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO - SP
Sessão de : 13 de julho de 2000
Acórdão nº. : 104- 17.538

IRPF – ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO – SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA – Na apuração de acréscimo patrimonial a descoberto, mediante confronto mensal de “origens” e “aplicações” imprescindível a comprovação efetiva de gastos, não subsistindo valores lançados como aplicações baseados exclusivamente em saque bancário pois não constituem, por si só, prova de gasto, sendo necessária a aprofundação investigatória.

GANHO DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS – Não tendo o contribuinte efetuado a avaliação do bem pelo valor de mercado na declaração do exercício de 1992, ano base de 1991, conforme lhe facultou a Lei nº 8383, de 1991, não pode fazê-lo a destempo, sem que haja justificativa para tanto.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO - Em se tratando de lançamento de ofício, a multa a ser cobrada é a de ofício, não cabendo a cobrança cumulada também da multa pela falta ou atraso na entrega da declaração.

TRD – JUROS DE MORA - A TRD como juros de mora só pode ser cobrada a partir de agosto de 1991, quando entrou em vigor a Lei nº 8.218.

Recurso parcialmente provido.

Vistos relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **WALDIR BRAGHIN**.

ACORDAM os membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir: I – do acréscimo patrimonial a descoberto, apurado mensalmente, os valores lançados a título de “Saques Sobre Cheques”; II – a multa por atraso na entrega da declaração exigida com a mesma base de cálculo da multa de ofício e III – do crédito

7.

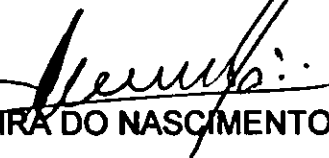


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538

tributário, o encargo da TRD anterior a agosto de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 10 NOV 2000

Participam, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, SÉRGIO MURILO MARELLO (Suplente convocado), ELIZABETO CARREIRO VARÃO, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA e REMIS ALMEIDA ESTOL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538
Recurso nº. : 121.991
Recorrente : WALDIR BRAGHIN

RELATÓRIO

Foi lavrado contra o contribuinte acima mencionado o Auto de Infração de fls. 305, para exigir-lhe o recolhimento de IRPF relativo aos exercícios de 1991 a 1995, anos base de 1990 a 1994, acrescido dos encargos legais, em decorrência de acréscimo patrimonial a descoberto e ganhos de capital na alienação de bens e direitos.

O procedimento fiscal deu-se em cumprimento à solicitação feita pelo Ministério Público, através do Ofício nº 8.695 de 20 de novembro de 1995.

Mostrando inconformismo, apresenta o interessado a impugnação de fls.315 a 327, onde em síntese alega o seguinte:

1) – que não procede a autuação quanto ao lançamento relativo ao "Ganho na Alienação de Bens e Direitos", reclamando que não foi considerado o direito do contribuinte de avaliar o bem pelo valor de mercado, no exercício de 1992, ano-base de 1991, consoante artigo 96 da Lei nº 8.383/91. Observou, quanto a este argumento, que não houve a avaliação do bem pelo valor de mercado na declaração do exercício de 1992, ano-base 1991, pois o interessado estava dispensado de entregar a declaração relativa a esse período, nos termos do Manual IRPF/92, p. 03;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538

2) – que ficou caracterizada a bitributação na exigência fiscal imposta, já que a fiscalização, ao lavrar também autuação sobre o acréscimo patrimonial a descoberto sobre todos os saldos bancários, aplicações financeiras e demais valores de recursos baseados em extratos bancários, não destacou as parcelas provenientes da alienação do bem;

3) – que a forma de tributação mensal do acréscimo patrimonial a descoberto não tem respaldo legal, destacando que o artigo 8º da Lei nº 7.713/88 não contempla, dentro do recolhimento mensal obrigatório, a parcela do acréscimo patrimonial não justificado;

4) – que nem o artigo 115, § 1º, “e” ou artigo 855, parágrafo único, RIR/94 aprovado pelo Decreto nº 1041/94 possuem supedâneo legal, quando determinam o recolhimento mensal obrigatório do imposto sobre acréscimo patrimonial não justificado;

5) – que a apuração de acréscimo patrimonial a descoberto assentada na verificação de incrementos injustificados, de forma mensal, não se amolda à própria natureza do fato gerador do imposto de renda das pessoas físicas, de caráter complexivo;

6) – que os valores apurados pela fiscalização como acréscimo patrimonial injustificado não poderiam ser exigidos, na forma procedida pela fiscalização, como lançamento mensal de imposto, sem critério e sem qualquer atividade de verificação prévia da natureza dos valores;

7) – que a primeira condição para a pessoa física se enquadrar no recolhimento mensal obrigatório é o recebimento de rendimentos ou ganhos de capital de pessoas físicas ou de fontes situadas no Exterior; a outra condição é que tais rendimentos ou ganhos não tenham sido tributados na fonte;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538

8) – que os valores referentes a aplicações financeiras não poderiam ser objeto de lançamento para recolhimento mensal obrigatório, através de carnê-leão, nos termos do artigo 8º da Lei nº 7.713/88, tendo em vista que, sejam as aplicações de curto ou longo prazo, os rendimentos são tributados normalmente na fonte;

9) – que a partir do advento da MP nº 284, de 14/12/90, o imposto de renda retido na fonte sobre aplicações financeiras, realizadas por pessoas físicas, ficou sujeito a tributação exclusiva na fonte;

10) – que os depósitos bancários não caracterizam, só por si mesmos, rendimentos tributáveis e não autorizam o lançamento do imposto de renda, porquanto não configuram fato gerador do imposto. Para ilustrar a sua tese cita a ementa do Acórdão nº 101-88.795, de 19/09/95, do Primeiro Conselho de Contribuintes referente ao lançamento do IRPJ;

11) – que a própria administração tributária reconheceu, através do Decreto-lei nº 2.471/88, art. 9º, VII, a ilegitimidade de tais procedimentos fiscais, determinando o cancelamento de imposto de renda arbitrado exclusivamente em valores de extratos e comprovantes bancários, arquivando-se os processos correspondentes;

12) – que a incidência do imposto é sobre a renda auferida e não sobre depósitos bancários e demais valores obtidos de extratos bancários, mencionando o artigo 43 do CTN que define o fato gerador do imposto de renda;

13) – que no caso, inexistente demonstração plena da ocorrência do fato gerador para constituição do crédito tributário, sugerindo ferimento ao princípio da Tipicidade citando doutrina de Alberto Xavier e Aires F. Barreto;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538

14) – que as multas por atraso na entrega da declaração, constantes dos Demonstrativos de apuração dos exercícios e consolidados no Demonstrativo de fls. 304, também não podem subsistir porque fundada em valores de imposto indevido.

A decisão monocrática conhece da impugnação, para no mérito indeferi-la, excluindo contudo os juros de mora com base na TRD no período de 01/02/91 a 29/07/91, aplicando-os à razão de 1% ao mês, reduzindo a multa de ofício para 75% e determinando a observância das disposições contidas no artigo 1º, inciso I, alínea "a", da I.N. SRF nº 46, de 13 de maio de 1997, apresentando o Demonstrativo de fls.344 e 345.

Intimado da decisão em 21.05.99, protocola o interessado em 12.06.99 o recurso de fls.350/357, juntando cópia de liminar que o dispensa do depósito recursal a que se refere a M.P. 1621/97, insurgindo-se contra a decisão singular sob os seguintes argumentos:

1) – que nas razões de decidir e nos argumentos expendidos, a r. decisão faz forte suas afirmações " no laudo elaborado por peritos criminais contadores, que apontaram a seu talante, pretensas irregularidades fiscais que também podem ser traduzidas por sinais exteriores de riqueza";

2) – que o recorrente não participou dessa perícia, não teve acesso aos levantamentos efetuados pelos "peritos criminais contadores", realizados unilateralmente, sem que houvesse o contraditório, não podendo portanto servir de lastro para a exigência de tributos, por apontar o disposto no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal, estando assim maculado o processo desde o seu nascedouro;

5.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538

3) – que a decisão guerreada faz “tabula rasa” das sadias argumentações expendidas na impugnação, alegando apenas que tais considerações haviam sido superadas por legislação superveniente;

4) – que impende considerar que o Fisco, está a cobrar exclusivamente por presunção, ou quando não, assentado no levantamento realizado por “peritos criminais – contadores”, de forma unilateral;

5) – que por outro lado, a decisão hostilizada, assentou suas premissas básicas de decidir, nos depósitos bancários, deixando de destacar dos respectivos extratos as parcelas provenientes de alienação de bens;

6) – que além das considerações levadas a efeito na impugnação e que aqui reitera, é bom, lembrar também, a decisão proferida pela C. 2ª Turma do E. Tribunal Regional Federal da 5ª Região, ao apreciar a apelação cível nº 98.058 – CE (96.05.11088-1), quando acentou que “a existência de depósitos bancários em valor incompatível com a renda declarada não importa, necessariamente, a existência de sonegação de renda, sendo mero indício desta prática”.

7) – que quanto à multa aplicada, esta também se afigura incabível e despropositada, eis que maculado o auto de infração desde o seu início.

8) – Por fim, ratifica todos os termos da impugnação, pedindo a desconstituição da decisão recorrida e do auto de infração, requerendo ainda o direito à sustentação oral e apresentação de memoriais.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538

VOTO

Conselheiro JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual, dele conheço.

Consoante se colhe do auto vestibular, duas são as acusações ali contidas, como sendo Acréscimo Patrimonial a Descoberto e Ganhos de Capital na Alienação de Bens e Direito.

Com relação ao Acréscimo Patrimonial a Descoberto, segundo a descrição dos fatos (fls.306), estaria ela caracterizada por sinais exteriores de riqueza, conforme demonstrado no Termo de Verificação Fiscal (fls.282 a 284), apurados através de emissão de cheques e outros lançamentos a débito em conta corrente bancária, com base nos extratos bancários de fls.38 a 259 e discriminados nos Demonstrativos Financeiros Mensais de fls.260 a 269.

Tendo a decisão singular mantido a exigência, interpõe o contribuinte recurso voluntário no sentido de refutá-la.

Ocorre que, o lançamento de crédito tributário feito com base em emissão de cheques e outros lançamentos a débito em conta corrente bancária apurados através de extratos bancários, sempre sofreu restrições tanto na esfera administrativa como no judiciário.

1



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538

Do Acórdão da CSRF nº 01-1.911, de 06 de novembro de 1995, que analisa a matéria, tendo por Relator o ilustre Conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes, merece destaque o seguinte trecho, a seguir transcrito:

*Abra-se parêntese para realçar que a vontade do legislador era por cobro a pretensões fiscais que não tinham a menor chance de sucesso, dentre elas as arbitradas com base exclusivamente em valores de extratos ou de comprovantes de débitos bancários; evitar dispêndios de recursos do tesouro nacional, à conta de custas processuais e do ônus da sucumbência; e colaboração e harmonia dos Poderes, contribuindo, também, para o desafogo do Poder Judiciário.

Resta saber, à luz das regras de interpretação da lei, se alcançou o seu objetivo, ou seja, se essa é a vontade da lei.

É verdade que a lei tributária que disponha sobre suspensão ou exclusão do crédito tributário deve ser interpretada literalmente (CTN., art.111, inciso I).

Mas é ledó engano supor em vista os fins sociais a que a lei se destina (Lei de Introdução ao Código Civil, art.5º). E não se esquecer, tampouco, que ela deve ser interpretada dentro da sistemática em que se insere, com destaque para as normas constitucionais."

Verifica-se, pois, que extratos de contas bancárias, podem, eventualmente, estar sugerindo possível existência de sinais de riqueza não coincidente com a renda oferecida à tributação. Isto quer dizer que embora os depósitos e saques bancários possam refletir sinais exteriores de riqueza, não caracterizam, por si só, rendimentos tributáveis.

Embora os elementos colhidos pela fiscalização em confronto com os constantes das declarações respectivas, autorizem a conclusão de que, na espécie, possa ter ocorrido ocultação de rendimentos percebidos pelo autuado, o método de apuração, no entanto, baseado apenas em extratos bancários e no fluxo de movimentação de cheques e outros débitos bancários, não oferece adequação técnica e consistência material de ordem a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538

afastar a conjectura de simples presunção, com vista à identificação e quantificação do fato gerador, em particular, embora possam induzir omissão de receitas, aumento patrimonial ou sinal exterior de riqueza, no entanto, não são em si mesmo, exigíveis em hipótese de incidência, para efeito de imposto de renda, quando o fato gerador deve oferecer consistência suficiente em ordem à afastar a conjectura ou a simples presunção, para segurança do contribuinte e observância dos princípios de legalidade e da tipicidade.

A fiscalização deve, em casos como o presente, aprofundar suas investigações, procurando demonstrar o efetivo aumento de patrimônio e/ou consumo do contribuinte, através de outros sinais exteriores de riqueza, a exemplo do levantamento dos gastos efetuados através dos cheques emitidos. Não basta que o contribuinte não esclareça convenientemente a origem dos depósitos. Embora tal fato possa ser um valioso indício de omissão de receita, não é suficiente por si mesmo para amparar o lançamento, tendo em vista o disposto na lei.

Nenhuma outra diligência foi realizada no sentido de corroborar o trabalho fiscal. Mesmo assim o fisco resolveu lavrar o lançamento, tendo como suporte os extratos bancários. Vê-se que realmente o lançamento do crédito tributário está lastreado somente em presunção. E ela é inaceitável neste caso.

Resta examinar a licitude da aplicação do artigo 6º da Lei nº 8.021 de 12/04/90, ao caso sob julgamento.

Diz a Lei nº 8.021/90:

"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.



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

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538

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

.....

Parágrafo 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.

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

Da norma supra, pode-se concluir o seguinte:

- que não há qualquer dúvida quanto à possibilidade de arbitrar-se o rendimento em procedimento de ofício, desde que o arbitramento se dê com base na renda presumida, mediante a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte. É obvio, pois, que tal procedimento permite caracterizar a disponibilidade econômica uma vez que, para o contribuinte deixar margem a evidentes sinais exteriores de riqueza é porque houve auferida e consumida, passível, portanto, de tributação por constituir fato gerador de imposto de renda nos termos do art. 43 do CTN;

- que para o arbitramento levado a efeito com base em saques e débitos bancários, nos termos do parágrafo 5º, é imprescindível que seja realizado também com base na demonstração de gastos realizados. Pois a essa conclusão se chega visto que o disposto no parágrafo 5º não é um ordenamento jurídico isolado mas parte integrante do artigo 6º e a ele vinculado, o que necessariamente levaria a autoridade fiscal a realizar o rastreamento dos cheques levados a débito para comprovar que os créditos imediatamente anteriores caracterizassem, sem qualquer dúvida, renda consumida e passível de tributação;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538

- que na impossibilidade de atribuir o valor da renda presumida, devido a ausência de sinais exteriores de riqueza, não há como afirmar que o arbitramento levado a efeito tenha sido o mais favorável ao contribuinte.

Ainda sobre a matéria, há de se destacar a jurisprudência formada na Egrégia Segunda Câmara deste Conselho, conforme Acórdãos 102-29.685 e 102-29.883, dando-se destaque ao Acórdão 102-29.693 do qual transcrevo a ementa seguinte:

"IRPF – OMISSÃO DE RENDIMENTOS – SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA – O confronto de débito em conta corrente, apurados através de extratos bancários, com os rendimentos declarados pelo contribuinte, não caracteriza a existência de sinais exteriores de riqueza, face à legislação proibir lançamento com base em extratos bancários."

Destarte, restando incomprovado indício de sinal exterior de riqueza, caracterizado pela emissão de cheques e outros lançamentos a débito de conta corrente bancária, apurados com base nos extratos bancários de fls. 38 a 259, nos montantes relacionados às fls. 282 dos autos, não vejo como manter o arbitramento feito com base nesses valores, devendo assim, serem os mesmos excluídos.

Já no que pertine ao Ganho de Capital na Alienação de Bens e Direitos, entende este relator, estar correto o procedimento fiscal, não assistindo assim qualquer razão ao recorrente.

Argumentou o recorrente apenas que não foi observado o direito do contribuinte de avaliar o bem pelo valor de mercado no exercício de 1992, ano base de 1991 conforme artigo 96 da Lei nº 383/91. Acrescentou que não efetuou a avaliação do bem pelo valor de mercado na declaração do exercício de 1992, ano base 1991 porque estava dispensado da entrega da declaração naquele período.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538

Não é certo contudo que o recorrente não estava obrigado a apresentar a declaração de rendimentos do exercício de 1992, uma vez que, de conformidade com a Portaria ME FP nº 203/92 e IN RF nº 31/92, como também no Manual Para Preenchimento da Declaração, estava obrigado a apresentar declaração o contribuinte que tivesse posse ou propriedade em 31.12.91, de bens ou direitos avaliados nessa mesma data, a preço de mercado, em valor igual ou superior a CR\$ 50.000.000,00. É de observar-se que o recorrente alienou o bem em 08.02.92, portanto antes mesmo do prazo de entrega da declaração por CR\$ 92.000.000,00.

Destarte, não tendo o recorrente exercido o direito que lhe facultou a Lei nº 8.383 em seu artigo 96 no momento oportuno não pode fazê-lo agora porque já precluso.

Assim outra alternativa não tinha a autoridade fiscal, senão considerar como custo de aquisição o valor original do bem alienado, corrigido de conformidade com o Ato Declaratório CST nº 76/91, em consonância com o disposto no artigo 9º da IN-SRF nº 39/93 que disciplina a matéria, inclusive já bem observado na decisão recorrida.

Entende este relator, portanto que, com relação ao Ganho de Capital, deve ser mantida a decisão recorrida.

Por outro lado, não deve prevalecer a multa pela não apresentação das declarações, uma vez que está sendo cobrada a multa de ofício, sendo que é vedada a aplicação cumulativa de duas penalidades sobre uma mesma base de cálculo.

De resto, cabe observar ainda que, em respeito a jurisprudência uníssona deste Primeiro Conselho de Contribuintes, como também da Câmara Superior de Recursos Fiscais, consubstanciada no Acórdão nº CSRF/01-1.773 de 17 de outubro de 1994, a TRD



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10880.040563/96-13
Acórdão nº. : 104-17.538

só pode ser aplicada como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991, quando entrou em vigor a Lei nº 8.218.

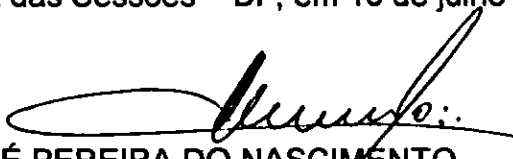
Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para excluir da exigência:

a) – com relação ao Acréscimo Patrimonial a Descoberto, os valores relativos a emissão de cheques e outros débitos lançados em conta corrente bancária e relacionados às fls. 282 dos autos;

b) – a multa por atraso na entrega da declaração;

c) – a aplicação da TRD no período que antecede a agosto de 1991.

Sala das Sessões – DF, em 13 de julho de 2000


JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO