



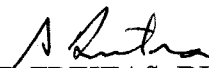
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº : 10983/004.250/95-08
RECURSO Nº : 07.906
MATÉRIA : IRPF - EXS.: 1992 e 1993
RECORRENTE : ANTÔNIO EDUARDO FERNANDES
RECORRIDA : DRJ - FLORIANÓPOLIS - SC
SESSÃO DE : 15 DE OUTUBRO DE 1996
ACÓRDÃO Nº : 102-40.777

IRPF - EXS.: 1992 e 1993 - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - A falta de comprovação dos custos de construção de imóveis enseja o seu arbitramento, com base na tabela elaborada pelo SINDUSCON, repercutindo o cálculo na variação patrimonial e, se incompatível com os rendimentos tributáveis, não tributáveis ou tributados exclusivamente na fonte caracteriza omissão de rendimentos. **PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DILIGÊNCIA** - É prerrogativa da autoridade preparadora indeferir a realização de diligências que considerar prescindíveis ou impraticáveis. A diligência se reserva à elucidação de pontos duvidosos, não se justificando a sua realização quando o fato probante puder ser demonstrado pela juntada de documentos por parte do interessado. **ACRÉSCIMOS LEGAIS** - No cálculo do crédito fiscal, exclui-se da incidência da Taxa Referencial Diária, cobrada a título de juros, o período de fevereiro a julho, anterior à vigência da Lei nº 8.218/91.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ANTÔNIO EDUARDO FERNANDES.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de cerceamento do direito de defesa, e no mérito, **DAR** provimento **PARCIAL** ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


URSULA HANSEN
RELATORA

FORMALIZADO EM: 28 FEV 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, JOSÉ CLÓVIS ALVES, JÚLIO CÉSAR GOMES DA SILVA e FRANCISCO DE PAULA CORRÊA CARNEIRO GIFFONI. Ausente justificadamente os Conselheiros: MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE e RAMIRO HEISE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10983/004.250/95-08
ACÓRDÃO Nº : 102-40.777
RECURSO Nº : 07.906
RECORRENTE : ANTÔNIO EDUARDO FERNANDES

RELATÓRIO

ANTÔNIO EDUARDO FERNANDES, inscrito no CPF sob o nº. 179.641.649-53, jurisdicionado à Delegacia da Receita Federal em Florianópolis, SC, em decorrência de procedimento de fiscalização, e após intimado a prestar esclarecimentos, foi cientificado da apuração de imposto de renda a recolher relativa aos exercícios de 1992 e 1993, em valor equivalente a 35.153,80 UFIR e correspondentes gravames legais.

A exigência, conforme Auto de Infração de fls. 196 e anexos, decorreu da apuração de variação patrimonial a descoberto, caracterizada pela construção de imóvel comercial com área total de 1.167,28 m², situado na rua Nereu Ramos, no município de Imbituba (planilhas de fls. 181/187) nos meses de janeiro e fevereiro, e maio a dezembro de 1991 e janeiro a dezembro do ano calendário de 1992. Como base legal foram citados os artigos 1º a 3º e parágrafos e 82 da Lei nº 7.713/88, artigos 10 a 14 da Lei 8.134/90 e artigo 4º a 6º da Lei 8.383/91, c/c artigo 6º e parágrafos da Lei 8.021/90.

As alegações formuladas na impugnação de fls. 206/224, foram sintetizadas na decisão ora recorrida, como segue:

- “- inicialmente apresenta um breve histórico sobre sua atividade profissional e o início do procedimento fiscal que deu origem ao lançamento ora impugnado;
- que a exigência se fundamenta no arbitramento de um custo muito superior ao real, relativo ao prédio construído em Imbituba/SC;
- que o fisco não apresenta nenhuma comprovação das despesas realizadas, dos valores atribuídos ou da omissão de receita, o que demonstra que o critério de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10983/004.250/95-08

ACÓRDÃO Nº. : 102-40.777

lançamento é arbitrário, discricionário e aleatório, fundado em suposições e critérios subjetivos;

- a construção em questão é simples e despojada, quase rústica, tendo sido iniciada em fins de 1990, e ainda carece de acabamentos, divisórias e instalações mínimas;

- no início das obras a cidade de Imbituba prenunciava possibilidade de expansão dos seus negócios, mas logo a seguir a mesma entrou em declínio e a construção, quase concluída, foi paralisada;

- no térreo e mezanino, já concluídos, foi instalada sua ótica, nos três andares superiores não foram feitas divisórias;

- existe grande diferença entre o padrão e o custo dos imóveis residenciais construídos nas cidades maiores e os prédios comerciais do interior;

- o prédio foi construído lentamente, através dos anos, conforme consta em suas declarações de bens dos exercícios de 1992 a 1995 (v. discriminação dos valores às fls. 216);

- aplicou nesta construção todos os recursos gerados pela sua atividade, fazendo muita economia, com utilização de materiais simples e mão-de-obra local, resultando em custos muito inferiores aos arbitrados pelo fisco;

- pela utilização desses materiais mais simples o imóvel apresenta atualmente diversos problemas de vazamentos e infiltrações;

- a licença de construção foi concedida em novembro de 1990, mais ainda não tem seu "habite-se";



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10983/004.250/95-08

ACÓRDÃO Nº. : 102-40.777

- por desconhecer a legislação tributária, sua organização documental, em relação ao imóvel é precária, tendo localizado apenas 139 documentos antigos de despesas de material e mão-de-obra;
- equivocadamente foi imputado todo custo da construção nos anos de 1991 e 1992, quando foram feitos investimentos também em 1993 e 1994, conforme dados de suas declarações de bens;
- trata-se de um prédio comercial, com modestíssimo padrão de construção, sem instalação elétrica adequada, elevadores, ar, rede telefônica, aquecimento, urbanização, encargos de administração, remuneração de empresa construtora;
- as tabelas do SINDUSCON utilizadas pelo fisco referem-se a edificações habitacionais, não podendo ser aplicadas para unidades comerciais, mesmo com a dedução de trinta por cento arbitrariamente estabelecida;
- que o fato do engenheiro ter baixado sua responsabilidade técnica junto ao CREA não significa que a obra estivesse concluída, sendo que até hoje não existe o respectivo "habite-se", caracterizador do seu término;
- faz, assim, uma estimativa dos seus dispêndios efetivos com o imóvel, utilizando o custo relativo ao padrão baixo de acabamento, e um percentual de redução do custo médio da edificação habitacional para a comercial de 50%;
- utilizando estes critérios, demonstra às fls. 219 que o custo encontrado é inferior ao declarado, comprovando, assim que não há qualquer acréscimo patrimonial a descoberto;
- requer que se determine a realização das diligências e perícias que entender necessárias para apurar o custo efetivo da obra;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10983/004.250/95-08

ACÓRDÃO Nº. : 102-40.777

- às fls. 220/224 contesta a utilização da Taxa Referencial - TR e da Taxa Referencial Diária - TRD como indexadores no cálculo e cobrança dos débitos fiscais federais, procedimento, este, julgado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal;

- requer, por fim, o cancelamento do lançamento expresso no auto de Infração ora impugnado.”

Em Aditamento apresentado em 30/10/95, o contribuinte junta aos autos os documentos de fls. 227/242, visando corroborar, através de fotografias, as alegações apresentadas quanto ao padrão de acabamento e estado atual da construção.

Submetido à Delegacia de Julgamento da Receita Federal em Florianópolis, SC, esclarecendo, inicialmente que o arbitramento do rendimento tributável está previsto no artigo 894, inciso III do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 1.041/94, o qual tem por matriz legal o artigo 79 do Decreto-lei nº 5.844/43, a autoridade julgadora singular, após apreciar e refutar todos os argumentos apresentados, mantém integralmente o lançamento, em bem fundamentada decisão de fls. 243/250.

Irresignado, o contribuinte recorre a este Colegiado, requerendo, como preliminar, a anulação do lançamento por vício formal essencial, e reiterando, em suas razões de recurso acostadas aos autos às fls. 252/277, basicamente os mesmos argumentos já expendidos anteriormente.

Em consonância com o disposto na Portaria MF nº 260 de 24/10/95, a Procuradoria da Fazenda Nacional elabora Contra-Razões, juntadas às fls. 281.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10983/004.250/95-08

ACÓRDÃO Nº : 102-40.777

VOTO

CONSELHEIRA URSULA HANSEN, RELATORA

Estando o recurso revestido de todas as formalidades legais, dele tomo conhecimento.

O lançamento abrange os exercícios de 1992 e 1993, compreendendo acréscimo patrimonial decorrente da realização de obras.

Nesta fase, como PRELIMINAR, o contribuinte argüi a nulidade da decisão recorrida por entender cerceado seu pleno direito de defesa na preparação dos autos processuais. Alega que o indeferimento do requerimento de perícia avaliativa fere o princípio do contraditório pleno assegurado pela Constituição Federal no inciso LV do artigo 5º.

No caso em exame, inicialmente, cabe destacar que o contribuinte teve todas as oportunidades de apresentar provas, requerer perícias, juntar documentos, pedir a oitiva de testemunhas, ou seja, de utilizar-se de todos os meios legais de defesa que desejasse, nestes compreendida a avaliação contraditória, inclusive na fase recursal.

O Decreto nº 70.235/72, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal atribui à autoridade preparadora a competência para determinar a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, assim como o poder de indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

Segundo afirma o ilustre tributarista LUIZ HENRIQUE DE BARROS ARRUDA, in Manual de Processo Administrativo Fiscal (Ed. Resenha Tributária, São Paulo - janeiro/93).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10983/004.250/95-08
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.777

“Embora não explicitado no Decreto em apreço, deve-se concluir somente ser justificável a formulação de pedido de diligências ou perícias, **pelo Reclamante**, quanto a **matéria de fato**, ou **assunto de natureza técnica**, cuja comprovação não possa ser feita no corpo dos autos, quer pelo volume de papéis envolvidos na verificação, quer pela impossibilidade de deslocar os elementos materiais examináveis (v.g. máquinas, veículos, construções, exame do processo de produção), quer pela localização da prova (v.g. escrituração, documentos ou informações em poder de terceiros, outros processos fiscais existentes, documentos de órgãos públicos), quer pela espécie de exame necessário (v.g. análise grafotécnica, análise química).

Por conseguinte, revela-se **prescindível** a diligência ou perícia sobre aspecto que poderia ser comodamente trazido à colação com a inicial, ou sobre matéria de natureza puramente jurídica.”

Cabe ao contribuinte manter em boa guarda, à disposição da Secretaria da Receita Federal, pelo período decadencial de 5 (cinco) anos, todos os documentos comprobatórios dos rendimentos percebidos, bem como de quaisquer operações que representem alterações em sua situação patrimonial; o ônus da prova incumbe a quem o alega, como prevê o artigo 333 do CPC; a diligência se reserva à elucidação de pontos duvidosos, não se justificando a sua realização quando o fato probante puder ser demonstrado pela juntada de documentos por parte do interessado.

Insurge-se o ora Recorrente contra o fato de o pedido de diligências e perícias ter sido indeferido pela autoridade “a quo” sob fundamento de que não atendia aos requisitos previstos no artigo 16 , inciso IV, do Decreto nº 70.235/72.

Dispõe o citado Decreto, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal:

“Art. 16 - A impugnação mencionará:

I - omissis



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10983/004.250/95-08

ACÓRDÃO Nº. : 102-40.777

II - omissis

III - omissis

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, endereço e a qualificação profissional de seu perito (Redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93)

Redação anterior;

IV - as diligências que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem

§ 1º - Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do artigo 16 (Acrescido pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93)

....”

Da impugnação, apresentada em outubro de 1995, constam digressões e comentários sobre os valores arbitrados em conformidade com as tabelas editadas pelo SINDUSCON e descrição e comentários sobre o período de realização e custos da obra, concluindo com a afirmação de que “Como já foi descrito, e poderá ser verificado a qualquer tempo por diligência *“in loco”*, é modestíssimo o padrão da construção do imóvel em causa”, e, mais adiante, “Ante o que dispõe a legislação que rege o processo administrativo fiscal, o Defendente requer, desde logo, a Vossa Senhoria, que determine a realização das diligências e perícias que entender necessárias para apurar o custo efetivo da obra.” (os grifos não são do original).

Restando demonstrado que o pedido de realização de diligência ou perícia não foi apresentado de acordo com a legislação vigente, é de se rejeitar a preliminar de cerceamento de direito de defesa argüida.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10983/004.250/95-08
ACÓRDÃO Nº. : 102-40.777

Não pode prosperar, também, a afirmação do ora Recorrente de que teria ocorrido uma “nulidade formal do lançamento,” caracterizada pela realização de um segundo exame em relação ao mesmo exercício, sem a competente ordem escrita expedida por quem de direito.

No decorrer do presente procedimento fiscal, o contribuinte foi, por mais de uma vez, intimado a prestar esclarecimentos e apresentar documentos e comprovantes, foi ouvido o engenheiro responsável, os agentes do fisco se deslocaram para outro município, houve coleta de dados, elaboração de planilhas, etc, tendo toda a ação culminado na lavratura do Auto de Infração de fls., quando foi lavrado o correspondente Relatório de Fiscalização de fls. 188. Os presentes autos tratam de um procedimento único e contínuo de fiscalização do ora Recorrente, abrangendo os exercícios de 1992 e 1993.

Quanto ao MÉRITO, considerando que o ora Recorrente, apesar de intimado, deixou de apresentar documentos que permitissem a aferição do valor do imóvel, o representante do fisco, utilizando-se de prerrogativa legal, arbitrou o valor da construção, tomando por base as tabelas elaboradas pelo Sindicato da Construção Civil com validade para o Estado de Santa Catarina. O SINDUSCON tem por atribuição legal (artigos 53 e 54 da Lei n. 4.591/64) promover a divulgação mensal dos custos unitários da construção civil a serem utilizados na região que jurisdiciona. Nos termos do disposto no artigo 54 da citada lei, a tabela elaborada pelo SINDUSCON considera apenas os custos básicos de construção, segundo as condições locais, não incluindo, nos cálculos os seguintes itens: fundações especiais, elevadores, instalações de ar condicionado, fogões, telefone interno, play ground, equipamento de garagem, obras complementares de terraplanagem, ligações, funcionamento e regulamentação de condomínio, além de outros serviços e taxas, projetos, despesas com honorários profissionais e material de desenho, cópias, etc, remuneração de construtora, remuneração de incorporadora, despesas de corretagem e publicidade, e instalação de incêndio.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10983/004.250/95-08

ACÓRDÃO Nº. : 102-40.777

Depreende-se, portanto, que os custos apontados nas tabelas do SINDUSCON são efetivamente os custos básicos, sendo recomendável a sua utilização como critério justo e uniforme, dos mais adequados para o arbitramento da construção de imóveis.

No presente caso, constata-se, ainda que o arbitramento foi contestado pelo ora recorrente, sem que, no entanto, trouxesse aos autos qualquer elemento concreto de prova, como, por exemplo, demonstrativo do custo de realização e acabamento, fundamentado em documentação consistente e idônea, ou que apresentasse uma Avaliação Contraditória, nos termos do artigo 178 do CTN.

É de se ressaltar, ainda, que o autuante procurou atender ao pleito do ora Recorrente, ao tomar por base as tabelas para construção com aplicação de redutor por tratar-se de prédio comercial, beneficiando o contribuinte com a redução do valor da avaliação.

Também nesta fase recursal não foram apresentados outros elementos que permitissem fundamentar a revisão do arbitramento realizado.

Comprovada a inexatidão na elaboração das declarações de rendimentos e bens apresentadas pelo contribuinte, procede-se ao lançamento de ofício, computando-se as importâncias não declaradas ou arbitrando o rendimento tributável de acordo com os elementos de que se dispuser.

Considerando, por outro lado, que a ora Recorrente pleiteia a não incidência da Taxa Referencial Diária - TRD na apuração do débito tributário, procurando provar a inviabilidade de sua cobrança como fator de atualização do tributo;

Considerando que os integrantes deste Conselho de Contribuintes tem entendido ser correta a cobrança da TRD a título de juros sobre débitos vencidos, conforme fazem certo diversas decisões, mencionando-se os Acórdãos n. 102-28.469/93 e 102-28.876/94, entre outros;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº : 10983/004.250/95-08
ACÓRDÃO Nº : 102-40.777

Considerando que os argumentos sobre a ilegalidade de cobrança de débitos fiscais com aplicação da TRD foram reduzidos a procedimentos de cálculo para cobrança, medida meramente executória, e que o cálculo da TRD a título de juros, expurgada da base de cálculo para outros acréscimos - multa - vem sendo feita pelas autoridades executoras das decisões administrativas;

Considerando, no entanto a data de vigência da Medida Provisória nº 297/91 (Lei nº 8.218/91) que interpretou e complementou o contido sobre a matéria em legislação anterior, bem como a fundamentação que vem sendo dada pelos Conselhos de Contribuintes em suas decisões, é de se entender não estar sujeito à incidência da Taxa Referencial Diária - TRD, calculada a título de juros, o período de fevereiro a julho de 1991.

Neste sentido, decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais, pela unanimidade de seus membros, conforme faz certo o Acórdão CSRF/01-1.773/94, ao examinar a aplicabilidade da legislação que criou a Taxa Referencial Diária, decidiu que esta somente poderia ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991, quando entrou em vigor a Lei nº 8.218.

Considerando o acima exposto e o que mais dos autos consta;

Considerando que o ora Recorrente não logrou carrear aos autos quaisquer fatos, provas ou razões novas passíveis de elidir o acerto da decisão recorrida,

Voto no sentido de, rejeitadas as preliminares de cerceamento de direito de defesa argüidas, dar-se provimento parcial ao recurso, para excluir da incidência da Taxa Referencial Diária o período entre fevereiro e julho de 1991.

Sala das Sessões - DF, em 15 de Outubro de 1996.


URSULA HANSEN