



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Recurso nº. : 119.782  
Matéria : IRPF - Exs: 1992 a 1994  
Recorrente : OSVALDO SAMPAULO  
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO - SP  
Sessão de : 20 de outubro de 1999  
Acórdão nº. : 104-17.216

**SIGILO BANCÁRIO - NULIDADE DO PROCESSO FISCAL** - Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei n.º 4.595, de 31 de dezembro de 1964 (art. 8º da Lei n.º 8.021/90).

**NULIDADE DO LANÇAMENTO POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA** - Se o autuado revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante extensa e substancial impugnação, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

**NULIDADE DO PROCESSO FISCAL POR VÍCIO FORMAL** - O Auto de Infração e demais termos do processo fiscal só são nulos nos casos previstos no art. 59 do Decreto n.º 70.235/72 (Processo Administrativo Fiscal).

**IRPF - DECADÊNCIA** - A Fazenda Nacional decai do direito de proceder a novo lançamento ou a lançamento suplementar, após cinco anos, contados da notificação do lançamento primitivo ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se aquele se der após esta data.

**IRPF - GASTOS INCOMPATÍVEIS COM A RENDA DISPONÍVEL - BASE DE CÁLCULO - PERÍODO-BASE DE INCIDÊNCIA - APURAÇÃO MENSAL** - A base de cálculo do Imposto de Renda das pessoas físicas, a partir de 01/01/89, será apurada, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, incluindo-se, quando comprovada pelo Fisco, a omissão de rendimentos apurada através de planilhamento financeiro ("fluxo de caixa"), onde serão considerados todos os ingressos e dispêndios realizados no mês pelo contribuinte. Entretanto, por inexistir a obrigatoriedade de apresentação de declaração mensal de bens, incluindo dívidas e ônus reais, o saldo de disponibilidade pode ser aproveitado no mês subsequente, desde que seja dentro do mesmo ano-base.



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

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

**IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA - LANÇAMENTO COM BASE EM VALORES CONSTANTES DE EXTRATOS BANCÁRIOS - APLICAÇÕES FINANCEIRAS - CHEQUES EMITIDOS** - No arbitramento, em procedimento de ofício, efetuado com base em depósitos bancários, cheques emitidos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, nos termos do parágrafo 5º do artigo 6º da Lei n.º 8.021, de 12/04/90, é imprescindível que seja comprovada a utilização dos valores depositados como renda consumida, bem como seja comprovada a utilização dos valores em aplicações no mercado financeiro, evidenciando sinais exteriores de riqueza, visto que, por si só, depósitos bancários, cheques emitidos e aplicações financeiras não constituem fato gerador do imposto de renda, pois não caracterizam disponibilidade econômica de renda e proventos. O Lançamento assim constituído só é admissível quando ficar comprovado o nexu causal entre os depósitos/cheques/aplicações e o fato que represente omissão de rendimento.

**IRPF - MEIOS DE PROVA** - A prova de infração fiscal pode realizar-se por todos os meios admitidos em Direito, inclusive a presuntiva com base em indícios veementes, sendo, outrossim, livre a convicção do julgador (C.P.C., art. 131 e 332 e Decreto n.º 70.235/72, art. 29).

**UFIR - UNIDADE FISCAL DE REFERÊNCIA** - A publicação da Lei n.º 8.383, de 30/12/91, no DOU de 31/12/91 em nada infringiu as normas legais. Sendo a UFIR um mero fator de correção monetária, não está sujeita aos princípios da anterioridade e irretroatividade, portanto, aplicáveis seus dispositivos a partir de 01/01/92.

Preliminares rejeitadas.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OSVALDO SAMPAULO.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade do processo fiscal, do lançamento e de decadência e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

recurso, para excluir da exigência tributária a importância de Cr\$ 512.164.660,05, relativa ao ano-base de 1991; 666.496,84 UFIR, relativa ao ano-calendário de 1992 e 1.020.472,19 UFIR, relativa ao ano-calendário de 1993, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO  
PRESIDENTE

  
NELSON MALLMANN  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 12 NOV 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, ELIZABETO CARREIRO VARÃO, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA e REMIS ALMEIDA ESTOL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216  
Recurso nº. : 119.782  
Recorrente : OSVALDO SAMPAULO

## RELATÓRIO

OSVALDO SAMPAULO, contribuinte inscrito no CPF/MF 617.862.418-20, residente e domiciliado na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, à Rua Retiro Grande, n.º 46, Bairro Tatuapé, jurisdicionado à DRF/SP/LESTE - SP, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 1195/1209, prolatada pela DRJ em São Paulo - SP, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 1217/1223.

Contra o contribuinte acima mencionado foi lavrado, em 10/03/97, o Auto de Infração - Imposto de Renda Pessoa Física de fls. 1130/1146, com ciência em 14/03/97, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 2.357.205,92 (padrão monetário da época do lançamento do crédito tributário), a título de Imposto de Renda Pessoa Física, acrescidos da multa de lançamento de ofício de 75% (artigo 44, inciso I, da Lei n.º 9.430/96) e juros de mora, de no mínimo, de 1 ao mês, calculados sobre o valor do imposto, referente aos exercícios de 1992 a 1994, correspondente, respectivamente, aos anos calendários de 1991 a 1993.

A exigência fiscal em exame teve origem em procedimentos de fiscalização, onde constatou-se as seguintes irregularidades:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo n.º : 13802.000101/97-10  
Acórdão n.º : 104-17.216

**1 - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO:** omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, que evidenciam a renda mensalmente auferida e não declarada, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo. Infração capitulada nos artigos 1º ao 3º e parágrafos e 8º, da Lei n.º 7.713/88, artigos 1º ao 4º, da Lei n.º 8.134/90, artigos 4º ao 6º, da Lei n.º 8.383/91, combinado com o artigo 6º e parágrafos, da n.º 8.021/90.

**2 - GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS:** omissão de ganhos de capital obtidos na alienação de bens e direitos, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal em anexo. Infração capitulada nos artigos 1º ao 3º e parágrafos, 16 ao 21, da Lei n.º 7.713/88 e artigos 1º, 2º e 18, inciso I e parágrafos, da Lei n.º 8.134/90.

A Auditora Fiscal da Receita Federal, autuante, esclarece, ainda, através do Termo de Verificação de fls. 1117/1128, entre outros, os seguintes aspectos;

- que quanto à ação fiscal relativa ao imposto de renda pessoa física dos exercícios de 1992 e 1993, ressaltamos que a mesma teve início em 10/08/95, conforme intimação n.º 017/95 (fls. 719), atendendo programação desta Divisão de Fiscalização;

- que efetivada a análise dos lançamentos constantes dos extratos de movimentação bancária acima discriminados, foram identificados lançamentos que, considerados relevantes à apuração em curso, foram individualizadamente discriminados nos documentos que denominamos "Demonstrativos de Movimentação Bancária", que se encontram anexados às fls. 799/888 do presente. Para a elaboração dos referidos demonstrativos, foram expurgados os valores oriundos de transferências de aplicações financeiras, bem como, os valores que, pela conciliação bancária efetivada, puderam ser identificados como simples transferência de numerário entre as contas correntes, e também,



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

os valores referentes a outras movimentações cujo histórico apresentou clareza quanto a sua origem;

- que efetivada, outrossim, a análise das Declarações de Rendimentos do Imposto de Renda Pessoa Física dos anos base/calendário de 1991 a 1994, apresentadas pelo contribuinte, foram identificados dados merecedores de comprovação documental, tanto sob o ponto de vista do contexto das declarações nas quais estão inseridos, como pela conjugação com a análise dos lançamentos constantes dos extratos bancários;

- que do recebimento da primeira intimação até o término do prazo concedido no derradeiro pedido de prorrogação apresentado, transcorreram-se 124 dias, sem que fosse apresentado pelo contribuinte, qualquer documento relativo aos itens elencados nas intimações encaminhadas, senão apenas os esclarecimentos, pouco elucidativos, oferecidos no documento encaminhado a essa fiscalização em 02/10/96 (fls. 896/898);

- que não obstante os reiterados pedidos formulados pelo contribuinte, de prorrogação dos prazos concedidos por esta fiscalização para atendimento das intimações, os documentos escritos dirigidos a essa fiscalização não fazem menção a qualquer providência efetiva adotada ou a ser adotada, no sentido de dar atendimento ao solicitado, especialmente, aos itens relacionados com a movimentação bancária. Alie-se a esse fato, a nomeação pelo contribuinte, do Sr Antônio César de Oliveira Lima - seu motorista particular - , como preposto, o que vem demonstrar a pouca, ou nenhuma, predisposição em atender, de modo efetivo, a fiscalização, a exemplo do procedimento adotado quando da ação fiscal a que foi submetido relativamente ao Imposto de Renda Pessoa Física do Exercício de 1991, ocasião em que foi representado pelo contador responsável pelo preenchimento de sua declaração de rendimentos e, portanto, pessoa, a princípio, afeita aos assuntos tratados;



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

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

- que os dispêndios com conta de telefone, água e luz, carnet e assemelhados, débitos automáticos/outros, avisos de lançamento, cartões de crédito, débitos de juros, tarifas e taxas, além dos valores direcionados à aquisição de títulos de capitalização. Esses lançamentos foram cronologicamente relacionados em documentos que denominamos "Demonstrativo dos Dispêndios Incorridos" (fls. 909/925, 935/951, 969/987 e 1.008 a 1.017);

- que dividendos recebidos e resgates de títulos de capitalização, que constituíram os documentos denominados "Demonstrativos dos Recursos" ( fls. 926, 952, 988 e 1.018);

- que os valores correspondentes a resgates de aplicações financeiras e a aplicações financeiras efetuadas, cronologicamente relacionados nos documento denominados "Demonstrativo da Movimentação das Aplicações Financeiras" (fls. 927/928, 953/955, 989/993 e 1.019/1.021);

- que os saldos mensais de cada uma das contas correntes mantidas pelo contribuinte, relacionados no documento denominado "Demonstrativo dos Saldos Mensais em Contas Correntes" (fls. 929/931, 956/958, 994/996, 1.022/1.023);

- que, ainda, dos "Demonstrativos da Movimentação Bancária" - que acompanharam a intimação n.º 037/96 encaminhada ao contribuinte - que, conforme se viu, foram igualmente elaborados a partir dos dados constantes dos extratos bancários, foram extraídos: 1) os lançamentos referentes aos cheques pagos no caixa e cheques compensados, sendo relacionados no documento que denominamos "Demonstrativo dos Dispêndios Incorridos, e 2) os valores lançados a título de "Transferência conforme Instrução";



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

- que com base nos dados registrados nos extratos bancários e discriminados nos documentos acima mencionados, como também, nas informações constantes das Declarações de Rendimentos do contribuinte, procedeu essa fiscalização, o preenchimento das planilhas nºs 01 a 03;

- que os valores identificados como recursos ou aplicações resultantes de alienações ou aquisições de bens móveis e imóveis, ou da cessão ou aquisição de direitos, referem-se aos valores brutos pelos quais foram negociados os bens ou direitos, ou no caso de operações realizadas a prazo, os valores brutos recebidos ou pagos no mês;

- que no que concerne às alienações de bens móveis e imóveis efetivou, essa fiscalização, a apuração dos ganhos de capital de cada operação realizada, tendo sido constatado ganho de capital tributável apenas na operação relativa à alienação do imóvel situado na Rua Jarinú, n.º 265 Lotes 07 e 08 da Quadra 03 do Loteamento denominado Cidade Mãe do Céu, no Tatuapé, omitido pelo contribuinte na Declaração de Rendimentos. Segundo constou na Escritura de Venda e Compra lavrada em 21/09/92 (fls. 787/788), foi o imóvel adquirido em 22/08/85 pelo valor de Cr\$ 20.000.000,00 e vendido por Cr\$ 10.000.000,00, valor que foi consignado no instrumento público.

Irresignado com o lançamento, o atuado, apresenta, tempestivamente, em 14/04/97, a sua peça impugnatória de fls. 1149/1190, instruída pelos documentos de fls. 1191/1193, solicitando que seja acolhida a impugnação, declarando, por via de consequência, a insubsistência do Auto de Infração com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que, em preliminar, a autora do procedimento ao efetuar a notificação do auto de infração ao impugnante, o fez de forma irregular, pois ao dar ciência do feito ao seu motorista particular, Sr. Antônio César de Oliveira Lima, pessoa desqualificada para tal,



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

portanto sem poderes para esse fim específico, tornou a exigência fiscal nula de pleno direito;

- que apesar de constar uma cópia xerográfica de uma procuração outorgada ao Sr. Antônio César de Oliveira Lima, datado de 27/01/97, esta foi feita para atender às intimações feitas, inclusive com poderes genéricos, mas sem o fim específico de tomar ciência de notificações;

- que a autuante sabedora dos fatos mesmo assim atribuiu erroneamente o nome de preposto a pessoa de seu motorista particular, talvez o fizesse assim em vista da impossibilidade do deslocamento do impugnante por motivo de doença, o que acarretaria em demora na ciência do feito, tomando, assim, o ato nulo, nos termos do art. 145 do CTN;

- que além disso, observa-se a ocorrência do cerceamento do direito de defesa, pela falta de entrega ao impugnante dos anexos do auto de infração, impedindo-o de conhecer o interior teor das imputações que lhe são cometidas, implicando em nulidade do lançamento;

- que reconhecida a nulidade do ato pela identificação irregular do sujeito passivo, requer, ainda, a aplicação da decadência no exercício de 1992, período-base de 1991, de acordo com o que dispõe o art. 173 do CTN;

- que, no mérito, a fiscalização concentrou seus trabalhos nos extratos bancários, cujos documentos foram denominados "Demonstrativos de Movimentação Bancária", que se encontram anexados às fls. 799/888 do presente processo;

- que sem se aterem a destinação final dos cheques compensados (saídas), simplesmente arbitraram-os como dispêndios incorridos;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

- que para se chegarem a essa conclusão deveriam ao menos rastreá-los, pois assim comprovariam que, embora os cheques tivessem sido descontados, ainda permaneceram como disponibilidade financeira (numerário em meu poder), prática essa utilizada por mim para fazer face a investimentos que necessitem de numerário (dinheiro em espécie);

- que a autuante não conseguindo fazer prova de que os cheques compensados foram efetivamente gastos, considerou - indevidamente - os cheques compensados como despesa incorrida, sem levar em consideração que nem o histórico dos extratos bancários retratam essa pretensão;

- que a tal relação de cheques só comprova pequenos débitos, advindos de pequenas despesas, inclusive com valores pouco representativos. Vale mencionar que os rendimentos auferidos cobrem tranqüilamente esses valores;

- que o simples fato do contribuinte sacar cheques e recebê-los no caixa ou depositando em outra agência bancária, deixando-os com disponibilidade financeira para efetuar despesas e/ou investimento, não pode ser considerado como dispêndio incorrido;

- que levando-se em consideração a excessiva quantidade de cópias de extratos bancários, sequer menciona a origem desses documentos. Sabe-se, pelo processo, que a fiscalização não fez a quebra do sigilo bancário do impugnante, via autorização judicial, ou, mesmo administrativa. Em virtude da inexistência dessas autorizações, os movimentos bancários que deram causa ao processo fiscal de lançamento, foram obtidos de modo ilegal e, por isso, não podem ser utilizados como instrumento de prova;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

- que assim sendo, o acesso a esses extratos bancários ocorreu sem que tenha havido autorização judicial nesse sentido. Por isso, feriu-se o direito à privacidade do titular da conta corrente bancária;

- que caso o acesso às contas bancárias que deu motivo ao lançamento fiscal tivesse se verificado sem violação à lei, e exigência seria ilegal, em face do entendimento consubstanciado em farta jurisprudência e ao disposto no art. 9º do Decreto-lei n.º 2.471/88;

- que considerando-se a alteração do critério de correção monetária com a instituição da UFIR, houve um aumento, uma majoração do débito tributário da impugnante, relativamente ao ano-base de 1991, exercício de 1992, com a expressa e flagrante afronta aos dispositivos citados;

- que a própria Imprensa Nacional reconhece que a Lei n.º 8.383/91 foi veiculada em Diário Oficial que circulou somente em 02/01/92, ou seja: a lei somente teria eficácia em relação a fatos ocorridos a partir de 02/01/92, se considerado o princípio da irretroatividade, e somente em 02/01/93, considerando-se o princípio constitucional da anterioridade;

- que a TR e sua variante TRD conforme a Jurisprudência e a Doutrina, não pode ser usada como indexador e nem como juros, em se tratando de débitos tributários.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as razões apresentadas pelo impugnante, a autoridade singular conclui pela procedência da ação fiscal e pela manutenção em parte do crédito tributário, com base, em síntese, nas seguintes considerações:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

- que o impugnante afirma que a exigência fiscal é nula de pleno direito e que houve identificação errônea do sujeito passivo, pois quem tomou ciência do auto de infração foi seu motorista particular, pessoa desqualificada e sem poder específico de tomar ciência de notificação;

- que o art. 23 do Decreto n.º 70.235/72, que regulamenta o processo administrativo fiscal e que está transcrito pelo contribuinte nas fls. 1150/1151, diz que a intimação é provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto. Portanto, a lei não exige mandatário com poderes especiais. Desta forma, basta que o instrumento de mandato atenda os requisitos do artigo 1.289 do Código Civil. E o documento de fls. 890 atende estes requisitos, a saber: o mandante é maior no gozo de seus direitos civis e o instrumento de mandato particular tem a firma reconhecida do outorgante, a designação da cidade em que foi passado, a data, o nome do outorgante, a individualização do outorgado e o objetivo da outorga e a extensão dos poderes conferidos;

- que se desejasse, o impugnante poderia restringir a extensão dos poderes conferidos ao mandatário, por exemplo não lhe autorizando a tomar ciência do auto de infração, mas não o fez. Além disto, se o contribuinte considera seu motorista particular pessoa desqualificada para representá-lo perante a receita, não deveria o ter nomeado seu mandatário;

- que a tempestividade, o tamanho e a diversidade de pontos em que a impugnação toca contrariam também a afirmação do contribuinte de que houve cerceamento do direito de defesa. Se não lhe foram fornecidos os anexos do auto de infração, nada o impediu de consultar o processo no prazo de apresentação da impugnação. O contribuinte não comprova que tentou consultar o processo e foi impedido ou que solicitou fornecimento de cópias do mesmo e que não foi atendido;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

- que, no mérito, o contribuinte afirma que a fiscalização simplesmente arbitrou os cheques emitidos como dispêndios incorridos sem se ater a destinação final dos mesmos. Segundo o contribuinte, se a fiscalização os rastreasse comprovaria que o numerário relativo a estes cheques ficaram em seu poder para fazer face a investimentos que necessitam de dinheiro em espécie;

- que segundo a auditora fiscal, foram expurgados dos "Demonstrativos de Movimentação Bancária" os valores que pela conciliação bancária puderam ser identificados como simples transferência de numerário entre contas correntes. Além disto, o contribuinte foi intimado duas vezes e teve um prazo total de 124 dias para esclarecer e comprovar o destino dos cheques emitidos. Até a presente data, o contribuinte nada provou;

- que de qualquer forma, o próprio contribuinte confessa que os cheques emitidos foram dispêndios incorridos ao afirmar que os cheques era descontados e o dinheiro assim obtido era utilizado para investimentos que necessitavam de dinheiro em espécie. Restaria ao contribuinte comprovar qual a natureza e a espécie destes investimentos que só admitiam pagamento em dinheiro e em que datas foram feitos. Mas o contribuinte não fez isto;

- que toda a argumentação do sujeito passivo sobre a quebra do sigilo bancário parte de uma premissa incorreta. Segundo o contribuinte, a fiscalização não fez a quebra do sigilo bancário do impugnante com autorização judicial ou com processo administrativo, e nem é mencionado a origem dos extratos bancários. Esta afirmação é inverídica;

- que a servidora fiscal afirma claramente que as cópias dos extratos bancários são cópias fiéis de peças dos Autos de Inquérito Policial n.º 117/94 instaurado na Corregedoria da Polícia Civil do Estado de São Paulo. Nota-se nas cópias dos extratos



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

bancários que esta afirmação é verdadeira, pois muitas folhas contém o timbre da citada corregedoria e quase todas, além da numeração deste processo, apresentam numeração do processo original;

- que, portanto, qualquer alegação de que os movimentos bancários foram obtidos ilegalmente deve vir acompanhada de prova de que a Corregedoria da Polícia Civil do Estado de São Paulo os obteve ilegalmente;

- que o contribuinte não tem razão ao afirmar que não se admite o lançamento fiscal com base em movimentação bancária: primeiramente, o art. 9º, inciso VII, do Decreto-lei n.º 2.471/88 apenas cancelou os créditos tributários constituídos com base, única e exclusivamente, em depósitos bancários, na data de sua publicação. Este diploma legal não poderia e nem cancelou os créditos tributários que vieram a ser constituídos após a sua publicação;

- que mesmo que considerássemos que o Decreto-lei n.º 2.471/88 pudesse cancelar créditos tributários constituídos após a sua expedição, o mesmo foi tacitamente revogado pelo parágrafo 5º do art. 6º da Lei n.º 8.021/90: a lei posterior revoga a anterior quando seja com ela incompatível;

- que também não se aplica ao caso a súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos que diz: "É ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários". O lançamento deste processo não foi baseado exclusivamente em extratos ou movimentação bancária;

- que a auditora fiscal fez uma análise detalhada dos extratos bancários, expurgando os valores oriundos de transferências de aplicações financeiras, os valores que pela conciliação bancária puderam se identificados como simples transferência de numerário



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

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

entre as contas correntes e os valores referentes a movimentações cujo histórico apresentou clareza quanto a sua origem;

- que depois deste trabalho e com os dados obtidos com a análise das declarações do contribuinte e as informações obtidas junto aos cartórios, e devido ao não atendimento das intimações pelo impugnante, a servidora fiscal elaborou as planilhas mensais de recursos e aplicações e o demonstrativo de variação patrimonial a descoberto. Nestas planilhas, apenas os cheques emitidos, que o contribuinte não logrou comprovar o destino e que nesta impugnação o mesmo afirma que foram sacados por si próprio para investimentos que necessitaram de dinheiro em espécie, foram registrados como dispêndios. Todas as outras informações provêm das declarações de rendimentos e das informações que a fiscalização obteve de imóveis e de títulos e documentos;

- que os créditos nas contas correntes do contribuinte, que a fiscalização não conseguiu identificar sua origem ou como simples transferências entre contas, não podem ser considerados origem de recursos no demonstrativo de variação patrimonial a descoberto, já que o contribuinte foi intimado duas vezes para explicar e comprovar sua origem e não o fez até a presente data;

- que a utilização da UFIR, como indexador do crédito tributário é matéria já pacificada no campo jurisprudencial. Instituída pela Lei n.º 8.383/91, esta foi publicada e entrou em vigor em 31/12/91. Ocorreu a circulação do respectivo Diário Oficial da União, não obstante vigência da Lei, o fato de o encaminhamento dos exemplares pela Empresa de Correios e Telégrafos, não ter, eventualmente, alcançado todo o território nacional no mesmo dia;

- que o Delegado da Receita Federal de Julgamento deve observar preferencialmente em seus julgados o entendimento da Administração da Secretaria da



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

Receita Federal. Deste modo, aplica-se a este crédito tributário as disposições do art. 1º, inciso I, alínea "a" da IN/SRF n.º 46/97, segundo o qual os rendimentos recebidos pelas pessoas físicas até 31/12/96 e não informados na declaração de rendimentos deverão ser computados na determinação da base de cálculo anual do tributo, cobrando-se o imposto resultante com o acréscimo da multa de ofício e de juros de mora, calculados sobre a totalidade ou diferença do imposto devido.

A ementa que consubstancia os fundamentos da decisão da autoridade singular é a seguinte:

**"PRELIMINARES:**

Comprovada legitimidade do lançamento efetuado de ofício e cumpridas as formalidades dispostas em lei para sua efetivação, afastam-se, por improcedentes, as preliminares argüidas.

**ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.**

Mantém-se o lançamento de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) sobre acréscimo patrimonial a descoberto baseado, entre outros elementos, em movimentação bancária, já que o contribuinte, apesar de reiteradamente intimado, e mesmo em sua impugnação, não comprovou e nem sequer esclareceu a origem e o destino dos recursos utilizados nestas operações.

**EXCLUSÃO DE JUROS DE MORA.**

Os juros moratórios calculados com base na Taxa Referencial Diária (TRD) no período de 04/02/91 a 29/07/91 ficam excluídos por força do art. 1º da IN/SRF n.º 32/97, remanescendo, nesse período, juros de mora a razão de 1% (um por cento) ao mês calendário ou fração, de acordo com a legislação pertinente.

**CÁLCULO DO IMPOSTO DEVIDO.**

Os rendimentos omitidos sujeitos ao recolhimento mensal obrigatório (carnê-leão) não informados na declaração de rendimentos devem ser computados apenas na base de cálculo anual do tributo, por força das disposições contidas na Instrução Normativa do Secretário da Receita Federal (IN/SRF n.º 46/97).

**IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE"**



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 29/01/98, conforme Termo constante às folhas 1210/1212, e, com ela não se conformando, o recorrente interpôs, em tempo hábil (02/03/98), o recurso voluntário de fls. 1217/1223, instruído pelos documentos de fls. 1224/1236, no qual demonstra total irresignação contra a decisão supra ementada, baseado, em síntese, nas mesmas razões expendidas na fase impugnatória, reforçado pelas seguintes considerações:

- que o Conselho de Contribuintes deu provimento a todos os recursos, cancelando-se todos os débitos que tinham origem na cobrança do imposto de renda, arbitrado exclusivamente em valores de extratos ou comprovantes de depósitos bancários;

- que o recorrente aceita a parcela do Auto de Infração referente à venda em 1991 de um imóvel adquirido em 1985, por ter julgado erroneamente que o lucro obtido na venda houvesse sido amortizado pelo decurso do tempo. Quando a aceitar o mais, seria admitir possuir a atividade mais rentável do mundo, sem qualquer custo ou despesa e teria como conseqüência a espelhar uma vida de opulência e bens que poderiam suportar com facilidade a exigência fiscal de tão grande monta.

Consta às fls. 1242/1243 a concessão, pela Justiça Federal, de Medida Liminar em Mandado de Segurança, de forma determinar que a Delegacia da Receita Federal se abstenha de exigir o depósito recursal de 30% do valor do crédito tributário em discussão, para que o contribuinte possa interpor recurso ao Conselho de Contribuintes.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

O recurso é tempestivo e preenche as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.

Estão em julgamento duas questões: as preliminares pela qual a recorrente pretende ver declarada a nulidade do procedimento fiscal, ou, no mínimo, seja declarada a decadência do direito de lançar o crédito tributário relativo ao exercício de 1992, e outra relativa ao mérito da exigência, denominada de omissão de rendimentos apurados através do demonstrativo de origens e aplicações de recursos ("fluxo de caixa").

Não colhe a preliminar de nulidade do Auto de Infração argüida pelo recorrente, ao argumento de que a autoridade lançadora teria obtido as provas por meio ilícito, através da quebra do sigilo bancário sem autorização judicial. Senão vejamos:

A argumentação do recorrente é de que o procedimento fiscal não tem amparo legal, para tanto, alega, que o fornecimento de extrato bancário a autuante não tem assente em lei, pois somente com autorização judicial pode a Fiscalização solicitar à instituição financeira extratos de contas bancárias mantidas pelos contribuintes.

Nos termos da lei, o sigilo bancário será quebrado sempre que houver processo instaurado e a autoridade fiscalizadora considerar necessário, pois é sabido que os estabelecimentos bancários não poderão eximir-se de fornecer à fiscalização, em cada caso



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

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

especificado pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal, cópias das contas correntes de seus depositantes ou de outras pessoas que tenham relações com tais estabelecimentos, nem de prestar informações ou quaisquer esclarecimentos solicitados, se a autoridade fiscal assim o julgar necessário, tendo em vista a instrução de processo para qual essas informações são requeridas.

A lei n.º 8.021/90 revoga, para fins fiscais, a obrigatoriedade das instituições financeiras a conservar sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados, estabelecido no art. 38 da Lei n.º 4.595/64. Este último dispositivo legal já estabelecia em seus parágrafos 5º e 6º que:

“ 5º - Os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados somente poderão proceder a exame de documentos, livros e registros de contas de depósitos, quando houver processo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente.

6º - O disposto no parágrafo anterior se aplica igualmente à prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, devendo sempre estas e os exames serem conservados em sigilo, não podendo ser utilizados senão reservadamente.”

O texto acima que é parte da lei que estruturou o Sistema Financeiro Nacional, estabelece com clareza a obrigatoriedade que os bancos tinham de permitir aos agentes fiscais o exame dos registros de contas de depósitos. Para isto, bastaria demonstrar a existência de processo fiscal e declarar que tal documentação era indispensável a investigação em curso. Desta forma, fica demonstrado que, já em 1964, os bancos estavam obrigados a fornecer à fiscalização documentação a respeito de transações com seus clientes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

Já em 1966, a Lei n.º 5.172/66 (Código Tributário Nacional) promoveu alterações no dispositivo acima transcrito, eliminando a exigência de prévia existência de processo. No art. 197 o Código Tributário Nacional dispõe:

"Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

.....  
II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras."

Após a edição do Código Tributário Nacional, o Decreto n.º 1.718/79 reforçou a obrigatoriedade que têm os bancos de prestar informações às autoridades fiscais. No art. 2º daquele ato legal foi estabelecido:

"Continuam obrigados a auxiliar a fiscalização dos tributos sob administração do Ministério da Fazenda, ou quando solicitados a prestar informações, os estabelecimentos bancários, inclusive as Caixas Econômicas, os Tabeliães e Oficiais de registro, o Instituto Nacional de Propriedade Industrial, as Juntas Comerciais ou as repartições e autoridades que as substituïrem, as Bolsas de Valores e as empresas corretoras, as Caixas de Assistência, as Associações e Organizações Sindicais, as Companhias de Seguros, e demais entidades ou empresas que possam, por qualquer forma, esclarecer situações para a mesma fiscalização."

Atualmente sob o comando da Lei n.º 8.021/90, que diz:

"Art. 8º - Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei n.º 4.595, de 31 de dezembro de 1964.

Parágrafo único - As informações, que obedecerão às normas regulamentares expedidas pelo Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, deverão ser prestadas no prazo máximo de dez dias úteis



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

contados da data da solicitação, aplicando-se, no caso de descumprimento desse prazo, a penalidade prevista no § 1º do art. 7º."

Os dispositivos legais acima citados, não declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, dão respaldo ao procedimento da fiscalização. Por esta razão, rejeita-se o argumento de que os documentos bancários foram obtidos de forma ilícita. O sigilo bancário, face a farta legislação existente, não pode ser argüido com a finalidade de negar informações ao fisco.

Assim, está afastada a pretensa quebra de sigilo bancário, pois há permissão legal para que o Estado através de seus agentes fazendários, com fins públicos (arrecadação de tributos), visando o bem comum, possa ter acesso aos dados protegidos, originariamente, pelo sigilo bancário. Ficam o Estado e seus agentes responsáveis, por outro lado, pela manutenção do sigilo bancário e pela observância do sigilo fiscal.

Nesse sentido, leia-se a opinião de Bernardo Ribeiro de Moraes, contido no Compêndio de Direito Tributário, Ed. Forense, 1a. edição, 1984, pág. 746:

"O sigilo dessas informações, inclusive o sigilo bancário, não é absoluto. Ninguém pode se eximir de prestar informações, no interesse público, para o esclarecimento dos fatos essenciais e indispensáveis à aplicação da lei tributária. O sigilo, em verdade, não é estabelecido para ocultar fatos, mas sim, para revestir a revelação deles de um caráter de excepcionalidade. Assim, compete à autoridade administrativa, ao fazer a intimação escrita, conforme determina o Código Tributário Nacional, estar diante de processos administrativos já instaurados, onde as respectivas informações sejam indispensáveis."

Também não colhe a preliminar que a exigência é nula de pleno direito em razão da ciência do auto de infração ter sido através de seu motorista particular, já que o art. 23 do Decreto n.º 70.235/72, que regulamenta o processo administrativo fiscal e que está transcrito pelo contribuinte nas fls. 1150/1151, diz que a intimação é provada com a



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto. Portanto, a lei não exige mandatário com poderes especiais. Desta forma, basta que o instrumento de mandato atenda os requisitos do artigo 1.289 do Código Civil. E o documento de fls. 890 atende estes requisitos, a saber: o mandante é maior no gozo de seus direitos civis e o instrumento de mandato particular tem a firma reconhecida do outorgante, a designação da cidade em que foi passado, a data, o nome do outorgante, a individualização do outorgado e o objetivo da outorga e a extensão dos poderes conferidos.

Da mesma forma, não colhe a preliminar de nulidade do Auto de Infração argüida pelo recorrente, quando ataca os dispositivos da Lei n.º 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que instituiu no seu bojo a indexação dos impostos e contribuições de competência da União pela Unidade Fiscal de Referência - UFIR, em substituição da Taxa Referencial, alegando a inconstitucionalidade da aplicação da UFIR no exercício social de 1992.

Os Membros desta Quarta Câmara entendem que quanto, a discussão sobre a inconstitucionalidade de normas legais, os órgãos administrativos judicantes estão impedidos de declarar a inconstitucionalidade de lei ou regulamento, face à inexistência de previsão constitucional.

No sistema jurídico brasileiro, somente o Poder Judiciário pode declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, através dos chamados controle incidental e do controle pela Ação Direta de Inconstitucionalidade.

No caso de lei sancionada pelo Presidente da República é que dito controle seria mesmo incabível, por ilógico, pois se o Chefe Supremo da Administração Federal já fizera o controle preventivo da constitucionalidade e da conveniência, para poder promulgar a lei, não seria razoável que subordinados, na escala hierárquica administrativa,



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

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

considerasse inconstitucional lei ou dispositivo legal que aquele houvesse considerado constitucional.

Não há como quer o recorrente violação ao princípio constitucional citado ( inciso LV do art. 5º da Constituição Federal), posto que a alegação de presumíveis inconstitucionalidades da legislação tributária não pode ser apreciada na esfera administrativa, justamente pelo argumento que os órgãos e poderes têm e exercem jurisdição no limite de sua competência.

Exercendo a jurisdição no limite de sua competência, o julgador administrativo não pode nunca ferir o princípio de ampla defesa, já que esta só pode ser apreciada no foro próprio.

A ser verdadeiro que o Poder Executivo deva inaplicar lei que entenda inconstitucional, maior insegurança teriam os cidadãos, por ficarem à mercê do alvedrio do Executivo.

O poder Executivo haverá de cumprir o que emana da lei, ainda que materialmente possa ela ser inconstitucional. A sanção da lei pelo Chefe do Poder Executivo afasta - sob o ponto de vista formal - a possibilidade da arguição de inconstitucionalidade, no seu âmbito interno. Se assim entendesse, o chefe de Governo vetá-la-ia, nos termos do artigo 66, § 1º da Constituição. Rejeitado o veto, ao teor do § 4º do mesmo artigo constitucional, promulgue-a ou não o Presidente da República, a lei haverá de ser executada na sua inteireza, não podendo ficar exposta ao capricho ou à conveniência do Poder Executivo. Faculta-se-lhe, tão-somente, a propositura da ação própria perante o órgão jurisdicional e, enquanto pendente a decisão, continuará o Poder Executivo a lhe dar execução. Imagine-se se assim não fosse, facultando-se ao Poder Executivo, através de



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

seus diversos departamentos, desconhecer a norma legislativa ou simplesmente negar-lhe executoriedade por entendê-la, unilateralmente, inconstitucional.

A evolução do direito, como quer a suplicante, não deve pôr em risco toda uma construção sistêmica baseada na independência e na harmonia dos Poderes, e em cujos princípios repousa o estado democrático.

Não se deve a pretexto de negar validade a uma lei pretensamente inconstitucional, praticar-se inconstitucionalidade ainda maior, consubstanciada no exercício de competência de que este Colegiado não dispõe, pois que deferida a outro Poder.

Por outro lado, não cabe falar em atentado contra o Princípio Constitucional da Irretroatividade, já que a publicação da Lei nº 8.383, de 30/12/91, no DOU de 31/12/91 em nada infringiu as normas legais. Sendo a UFIR um mero fator de correção monetária, não está sujeita aos princípios da anterioridade e irretroatividade, portanto, aplicáveis seus dispositivos a partir de 01/01/92.

O Estado não possui qualquer interesse subjetivo nas questões, também no processo administrativo fiscal. Daí, os dois pressupostos basilares que o regulam: a legalidade objetiva e a verdade material.

Sob a legalidade objetiva, o lançamento do tributo é atividade vinculada, isto é, obedece aos estritos ditames da legislação tributária, para que, assegurada sua adequada aplicação, esta produza os efeitos colimados (artigos 3º e 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional).

Nessa linha, compete, inclusive, à autoridade administrativa, zelar pelo cumprimento de formalidade essenciais, inerentes ao processo. Daí, a revisão do



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

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

lançamento por omissão de ato ou formalidade essencial, conforme preceitua o artigo 149, IX da Lei n.º 5.172/66. Igualmente, o cancelamento de ofício de exigência infundada, contra a qual o sujeito passivo não se opôs (artigo 21, parágrafo 1º, do Decreto n.º 70.235/72).

Sob a verdade material, citem-se: a revisão de lançamento quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado (artigo 149, VIII, da Lei n.º 5.172/66); as diligências que a autoridade determinar, quando entendê-las necessárias ao deslinde da questão (artigos 17 e 29 do Decreto n.º 70.235/72); a correção, de ofício, de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto (artigo 32, do Decreto n.º 70.235/72).

Como substrato dos pressupostos acima elencados, o amplo direito de defesa é assegurado ao sujeito passivo, matéria, inclusive, incita no artigo 5º, LV, da Constituição Federal de 1988.

Ademais, diz o Processo Administrativo Fiscal - Decreto n.º 70.235/72:

“Art. 59 - São nulos:

I - Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - Os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

Como se verifica do dispositivo legal, não ocorreu, no caso do presente processo, a nulidade. O auto de infração e a decisão foram lavrado e proferido por funcionários ocupantes de cargo no Ministério da Fazenda, que são as pessoas competentes para lavrar e decidir sobre o lançamento. Igualmente, todos os atos e termos foram lavrados por funcionários com competência para tal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

Ora, a autoridade singular cumpriu todos preceitos estabelecidos na legislação em vigor e o lançamento foi efetuado com base em dados reais sobre a suplicante, conforme se constata nos autos, com perfeito embasamento legal e tipificação da infração cometida. Como se vê, não procede a situação conflitante alegada pelo recorrente, ou seja, não se verificam, por isso, os pressupostos exigidos que permitam a declaração de nulidade do Auto de Infração.

Haveria possibilidade de se admitir a nulidade por falta de conteúdo ou objeto, quando o lançamento que, embora tenha sido efetuado com atenção aos requisitos de forma e às formalidades requeridas para a sua feitura, ainda assim, quer pela insuficiência na descrição dos fatos, quer pela contradição entre seus elementos, efetivamente não permitir ao sujeito passivo conhecer com nitidez a acusação que lhe é imputada, ou seja, não restou provada a materialização da hipótese de incidência e/ou o ilícito cometido. Entretanto, não é o caso em questão, já que a discussão se prende a interpretação de normas legais para declaração de nulidade do procedimento fiscal.

Além disso, o Art. 60 do Decreto n.º 70.235/72, prevê que as irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no art. 59 do mesmo Decreto não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Como também, não colhe a preliminar de decadência, ao argumento de que em decorrência da demanda de tempo havida entre a data base do fato gerador do lançamento tributário, relativo ao exercício de 1992, ano-base de 1991, e a data de autuação e ciência do contribuinte, houvesse decorridos mais de cinco anos. Senão vejamos:



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

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

É entendimento deste relator que o Imposto de Renda é um tributo sujeito a lançamento por declaração, operando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, consoante o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional. A contagem do prazo de caducidade seria antecipado para o dia seguinte à data da notificação de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento ou da entrega da declaração de rendimentos (art. 173, § único do CTN).

Concordo, também, que a decadência sempre foi um assunto polêmico neste Conselho de Contribuintes, existem diversas correntes conflitantes, uns entendem que o lançamento é por homologação; outros entendem que o lançamento é por declaração e alguns entendem que o lançamento é misto (Ac. CSRF/01-02.403).

Neste aspecto a legislação de regência diz o seguinte:

Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional:

"Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

.....  
VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;  
.....

Parágrafo único. A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública.

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

.....

4º . Se a lei não fixar prazo à 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.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tomar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

Depreende-se, desse texto, que o prazo decadencial é único, ou seja, de cinco anos e o tempo final é um só, o da data da notificação regular do lançamento, porém, o termo inicial, ou seja, a data a partir da qual flui a decadência é variável, como se observa abaixo:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, item I);

II - da data em que se tomar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal o lançamento anteriormente efetuado (CTN, art. 173, item II);



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

III - da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento (CTN, art. 173, parágrafo único);

IV - da data da ocorrência do fato gerador, nos tributos cujo lançamento normalmente é por homologação (CTN, art. 150, § 4º);

V - da data em que o fato se tornou acessível para o fisco, na ocorrência de dolo, fraude ou simulação, quando o lançamento normal do tributo é por homologação (CTN, art. 149, inciso VII e art. 150, § 4º).

Pela regra geral (art. 173, I), o termo inicial do lustro decadencial é o 1º dia do exercício seguinte ao exercício em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

O parágrafo único do artigo 173 do CTN altera o termo inicial do prazo para a data em que o sujeito passivo seja notificado de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento. É claro que esse parágrafo só tem aplicação quando a notificação da medida preparatória é efetivada dentro do 1º exercício em que a autoridade poderia lançar.

Já pelo inciso II do citado artigo 173 se cria uma outra regra, segundo a qual o prazo decadencial começa a contar-se da data da decisão que anula o lançamento anterior, por vício de forma.

Assim, em síntese, temos que o lançamento só pode ser efetuado dentro de 5 anos, contados de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, a menos que nesse dia o prazo já esteja fluindo pela notificação



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

de medida preparatória, ou o lançamento tenha sido, ou venha a ser, anulado por vício formal, hipótese em que o prazo fluirá a partir da data de decisão.

Se se tratar de revisão de lançamento, ela há de se dar dentro do mesmo quinquênio, por força da norma inscrita no parágrafo único do artigo 149.

Como se vê a decadência do direito de lançar se dá, pois, com o transcurso do prazo de 5 anos contados do termo inicial que o caso concreto recomendar.

Há tributos e contribuições cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de efetuar o pagamento antes que a autoridade o lance. O pagamento se diz, então, antecipado e a autoridade o homologará expressamente ou tacitamente, pelo decurso do prazo de 5 anos contados do fato gerador.

Da mesma forma há tributos, como é o caso do imposto de renda pessoa física, em questão, que a Fazenda Nacional decai do direito de proceder a novo lançamento ou a lançamento suplementar, após 5(cinco) anos, contados da notificação do lançamento primitivo ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (no caso de contribuinte omissos na entrega da declaração de rendimentos), se aquela se der após esta data.

Sem dúvida alguma, no presente lançamento, a exigência relativa ao exercício de 1992, ano-base de 1991, não se deu fora do prazo quinquenal previsto na legislação aplicável, posto que o suplicante apresentou a sua declaração do imposto de renda pessoa física, relativo ao exercício de 1992, em 31/07/92 (fls. 671), e a exigência foi formalizada em 10/03/97, com ciência em 14/03/97.



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

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

Assim, a Secretaria da Receita Federal, através dos seus agentes, tinha até 31/07/97 para proceder o lançamento; como o suplicante tomou ciência do lançamento em 14/03/97, não havia transcorrido o prazo decadencial.

Quanto a discussão de mérito, o mesmo gira em torno de acréscimo patrimonial a descoberto apurado, mensalmente, através de "fluxo de caixa". Neste aspecto, tem-se que o suplicante foi tributado diante da constatação de omissão de rendimentos, pelo fato do fisco ter verificado, através do levantamento mensal de origens e aplicações de recursos, que o mesmo apresentava "um acréscimo patrimonial a descoberto", "saldo negativo mensal", ou seja, aplicava e/ou consumia mais do que possuía de recursos com origem justificada. Como se vê, o fato que resta a ser julgado é a omissão de rendimentos, apurado através do fluxo financeiro do suplicante.

Sobre este "acrécimo patrimonial a descoberto", "saldo negativo mensal" cabe tecer algumas considerações. Sem dúvida, sempre que se apura de forma inequívoca um acréscimo patrimonial a descoberto, na acepção do termo, é lícita a presunção de que tal acréscimo foi construído com recursos não indicados na declaração de rendimentos do contribuinte.

A situação patrimonial do contribuinte é medida em dois momentos distintos. No início do período considerado e no seu final, pela apropriação dos valores constantes de sua declaração de bens. O eventual acréscimo na situação patrimonial constatada na posição do final do período em comparação da mesma situação no seu início é considerada como acréscimo patrimonial. Para haver equilíbrio fiscal deve corresponder, tal acréscimo (que leva em consideração os bens, direitos e obrigações do contribuinte) deve estar respaldado em receitas auferidas (tributadas, não tributadas ou tributadas exclusivamente na fonte).



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

No caso em questão, a tributação não decorreu do comparativo entre as situações patrimoniais do contribuinte ao final e início do período. Não pode se tratada, portanto, como acréscimo patrimonial. Assim não há que se falar de acréscimo patrimonial a descoberto.

Vistos esses fatos, cabe mencionar a definição do fato gerador da obrigação tributária principal que é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência (art. 114 do CTN).

Esta situação é definida no art. 43 do CTN, como sendo a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza, que no caso em pauta é a omissão de rendimentos.

Ocorrendo o fato gerador, compete à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível (CTN, art. 142).

Ainda, segundo o parágrafo único, deste artigo, a atividade administrativa do lançamento é vinculada, ou seja, constitui procedimento vinculado à norma legal. Os princípios da legalidade estrita e da tipicidade são fundamentais para delinear que a exigência tributária se dê exclusivamente de acordo com a lei e os preceitos constitucionais.

Assim, o imposto de renda somente pode ser exigido se efetivamente ocorrer o fato gerador, ou, o lançamento será constituído quando se constatar que concretamente houve a disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

Desta forma, podemos concluir que o lançamento somente poderá ser constituído a partir de fatos comprovadamente existentes, ou quando os esclarecimentos prestados forem impugnados pelos lançadores com elemento seguro de prova ou indício veemente de falsidade ou inexatidão.

Ora, se o fisco faz prova, através de demonstrativos de origens e aplicações de recursos - fluxo financeiro, que o recorrente efetuou gastos além da disponibilidade de recursos declarados, é evidente que houve omissão de rendimentos e esta omissão deverá ser apurada no mês em que ocorreu o fato.

Diz a norma legal que rege o assunto:

**Lei n.º 7.713/88:**

Artigo 1º - Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliadas no Brasil, serão tributados pelo Imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Artigo 2º - O Imposto de Renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Artigo 3º - O Imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvando o disposto nos artigos 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 correspondentes aos rendimentos declarados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

Como se depreende da legislação anteriormente citada o imposto de renda das pessoas físicas será apurado mensalmente, à medida que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Assim, entendo que os rendimentos omitidos apurado, mensalmente, pela fiscalização, a partir de 01/01/89, está sujeita à tabela progressiva mensal.

É evidente que o arbitramento da renda presumida cabe quando existe o sinal exterior de riqueza caracterizado pelos gastos excedentes da renda disponível, e deve ser quantificada em função destes.

Não comungo com a corrente de que os saldos positivos (disponibilidades) apurados em um ano possam ser utilizados no ano seguinte, pura e simples, já que entendimento pacífico nesta Câmara que o Imposto de Renda das pessoas físicas, a partir de 01/01/89, será apurado, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, incluindo-se, quando comprovados pelo Fisco, a omissão de rendimentos apurados através de planilhamento financeiro onde são considerados os ingressos e dispêndios realizados pelo contribuinte. Entretanto, por inexistir a obrigatoriedade de apresentação de declaração mensal de bens, incluindo dívidas e ônus reais, o saldo de disponibilidade pode ser aproveitado no mês subsequente, desde que seja dentro do mesmo ano-base.

Não concordo com o suplicante quando afirma que o lançamento foi feito levando em consideração basicamente extratos bancários. Na realidade, o procedimento fiscal decorreu de uma análise das origens e aplicações de recursos ("fluxo de caixa"), ou seja, verificou-se todos os ingressos e todas as saídas. Assim, onde a fiscalização constatou a existência de saldo "negativo" houve a tributação, que facilmente se justifica: "se o suplicante aplicou/gastou mais do que tinha de recursos justificáveis, de algum lugar



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

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

veio os referidos recursos. Neste caso há a presunção legal de que houve omissão de rendimentos, evidentemente, admitindo-se prova em contrário. Porém, o ônus é do autuado.

Por outro lado, analisando os demonstrativos, constata-se às fls. 1093/1114, que o autuante considerou também consumido todos os cheques pagos no caixa e os cheques compensados. Entretanto, neste caso específico, permito-me, com o devido respeito, divergir da autoridade lançadora bem como da autoridade julgadora de 1º grau, diante das razões e evidências a seguir expostas.

Quanto aos valores constantes de extratos bancários, têm-se, em princípio, que o lançamento de crédito tributário baseado exclusivamente em depósitos bancários e/ou de extratos bancários, sempre teve sérias restrições, seja na esfera administrativa, seja no judiciário.

Diante da extensa jurisprudência do Poder Judiciário e visando desobstruí-lo de ações movidas contra o pagamento de créditos tributários originados de levantamentos de saldos de depósitos bancários, o Poder Executivo tomou como medida de salutar prudência e de economia de custas judiciais, encaminhar ao Congresso Nacional a minuta do inciso VII do artigo 9º do Decreto-lei n.º 2.471/88, pelo qual determinava sumariamente o cancelamento do crédito tributário e o arquivamento dos processos pendentes de cobrança ou de julgamento quando oriundos de imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários.

Como se vê, o próprio legislador ordinário, através do inciso VII do artigo 9º do Decreto-lei n.º 2.471/88, determinou o cancelamento de débitos tributários constituídos exclusivamente com base em depósitos bancários não comprovados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

O Poder Executivo, na Exposição de Motivos para esse dispositivo assim se manifestou:

"A medida preconizada no art. 9º do projeto pretende concretizar o princípio constitucional da colaboração e harmonia dos Poderes, contribuindo, outrossim, para o desafogo do Poder Judiciário, ao determinar o cancelamento dos processos administrativos e das correspondentes execuções fiscais em hipótese que, à luz da reiterada Jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Federal de Recursos, não são passíveis da menor perspectiva de êxito, o que S.M.J., evita dispêndio de recursos do Tesouro Nacional, à conta de custas processuais e do ônus de sucumbência."

A propósito, é de se destacar o voto condutor do Acórdão n.º 101-86.129, de 22/02/94, de lavra da ilustre Conselheira Mariam Seif, merecendo destaque os seguintes excertos:

"Como se vê dos autos, dois dos exercícios objeto da autuação (1988 e 1989) estão alcançados pelo cancelamento estabelecido no mencionado dispositivo legal, e o terceiro, isto é, 1990, refere-se a período-base (1989) no qual enexistia autorização legal para arbitrar-se o imposto de renda com base em depósito bancário, uma vez que tal autorização só veio a ser restabelecida em abril de 1990, com o advento da Lei n.º 8.021/90.

Nem se argumente que o cancelamento só alcançou os débitos cujos lançamentos tenham ocorrido até setembro de 1988, data da edição do Decreto-lei n.º 2.471/88, pois tanto a doutrina como a jurisprudência são uníssonas no entendimento de que o lançamento tributário é de natureza declaratório: NÃO CRIA DIREITO. Assim seus efeitos retroagem à data do fato gerador."

Por sua vez, do Acórdão da CSRF n.º 01-1.898, de 21 de agosto de 1995, que analisa a matéria, tendo por Relator o ilustre Conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes, merece destaque o seguinte trecho, a seguir transcrito:

"Por todo o exposto, conclui-se que o legislador, apesar da redação dada ao art. 9º e seu inciso VII, que gerou interpretações contraditórias, não deixou de atingindo os objetivos a que se propusera.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES  
QUARTA CÂMARA

Processo n.º : 13802.000101/97-10  
Acórdão n.º : 104-17.216

Daí, ter razão o sujeito passivo quando afirmou no final de suas contra-razões que lei ao determinar o arquivamento dos processos administrativos em andamento, contém implícita uma determinação de não abrir novos processos sobre a mesma matéria.

Pelo menos, enquanto o legislador não autorizasse o arbitramento de rendimentos com base na renda presumida mediante utilização de depósitos bancários, o que somente veio a acontecer com o advento da Lei n.º 8.021/90, nas condições nela previstas.

A edição desta lei veio confirmar o entendimento de que não havia previsão legal que justificasse a incidência do imposto de renda com base em arbitramento de rendimentos sobre os valores de extratos e de comprovantes bancários, exclusivamente.

Por isso, mandou cancelar os débitos, lançados ou não.

Em síntese: Estão cancelados, pelo artigo 9º, inciso VII, do Decreto-lei n.º 2.471/88, os débitos de imposto de renda que tenham por base a renda presumida através de arbitramento sobre os valores de extratos ou de comprovantes bancários, exclusivamente.”

Do Acórdão da CSRF n.º 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 dispêndio 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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

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 que, por isso, estejam afastadas as demais regras de hermenêutica e aplicação do direito, dentre as quais a interpretação teleológica.

É preciso ter 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.

Fechando parêntese, e voltando ao pensamento interrompido, o ilustre Conselheiro KAZUKI SHIOBARA alertou, com muita propriedade, para o fato de que subjacente em todo crédito tributário está a obrigação tributária que lhe dá suporte e razão de existência.

O crédito tributário tem lugar com o lançamento, tomando exigível o débito do contribuinte conseqüente da materialização da hipótese em abstrato prevista na lei tributária.

De modo que, a prevalecer o entendimento de que apenas os débitos objetos de cobrança e, portanto, de lançamento estariam alcançados pelo cancelamento, a finalidade da lei estaria profundamente comprometida pelos absurdos que geraria, como exemplifica o voto vencedor. E o que é pior, configurando uma interpretação contrária ao princípio da isonomia estabelecido no inciso II do art. 150, da Constituição Federal de 1988, como limitação do poder de tributar, assim expresso:

“Art.150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (grifei).

I - omissis

II - Instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;”

Haveria tratamento desigual entre iguais, na medida em que contribuintes na mesma situação tivessem tratamentos antagônicos em função da época do lançamento. Quem fosse alvo de lançamento anterior ao referido decreto-lei,



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

teria o seu débito cancelado; quem sofresse lançamento após esse mandamento legal, não."

De qualquer sorte, afigura-se inegável que no presente caso o arbitramento tomou os cheques como renda consumida. Ora, tal procedimento que já não encontrava respaldo na jurisprudência do Egrégio Tribunal Federal de Recursos, foi definitivamente afastado pelo Decreto-lei n.º 2.471/88.

Verifica-se, pois, que depósitos bancários, emissão de cheques, 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 bancários e/ou cheques emitidos 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 emissão de cheques, não oferece adequação técnica e consistência material de ordem a 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, particularmente em se tratando de rendimento com vista à "acréscimo patrimonial a descoberto", quando o fato gerador deve oferecer consistência suficiente em ordem a 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



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

contribuinte, através de outros sinais exteriores de riqueza, a exemplo do levantamento dos gastos efetuados através dos cheques emitidos, comprovando a sua destinação final. Não basta que o contribuinte não esclareça convenientemente a origem dos depósitos ou dos cheques emitidos. 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 no que tange aos cheques emitidos. Mesmo assim o fisco resolveu lavrar o lançamento, tendo como suporte os cheques emitidos, constantes nos extratos bancários. Vê-se que realmente parte do lançamento do crédito tributário está lastreado somente em presunção de que estes cheques foram efetivamente consumidos. E ela é inaceitável neste caso.

Os depósitos bancários e/ou cheques emitidos, como fato isolado, não autorizam o lançamento do imposto de renda, pois não configura o fato gerador desse imposto. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza conforme esta previsto no art. 43 do Código Tributário Nacional.

O lançamento do imposto de renda realizado com base em simples extratos bancários, sem a demonstração de que o movimento bancário deu origem a uma disponibilidade econômica, e por conseguinte, a um enriquecimento do contribuinte, o qual deveria ser tributado e não foi, não pode prosperar.

Como é cediço, e tal fato já foi exaustivamente demonstrado, os extratos bancários só se prestam a autorizar uma investigação profunda sobre a pessoa física ou jurídica, com o escopo de associar o movimento bancário a um aumento de patrimônio, a um consumo, a uma riqueza nova; enfim à uma disponibilidade financeira tributável.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

É óbvio que qualquer levantamento fiscal realizado a partir de informações constantes nos extratos bancários, concluirá pela existência de inúmeros depósitos e cheques, cujas origens impescindem de uma averiguação mais minudente por parte da fiscalização, para embasarem a instauração do procedimento fiscal e o lançamento do tributo correspondente, o que não ocorreu no caso vertente.

A fiscalização concentrou parte de seu trabalho na movimentação bancária, ou seja, a simples emissão de cheques, sem se ater a destinação final dos cheques emitidos, simplesmente, arbitrado-os como dispêndios incorridos.

Ora, para se chegar a conclusão que os cheques emitidos representavam dispêndios, a fiscalização deveria aos menos rastreá-los, pois assim, comprovaria que os mesmos foram efetivamente gastos e/ou aplicados. Porém, nada existe no processo, nem o seu rastreamento, e nem, ao menos, as cópias dos cheques em questão.

Ademais, restaria examinar a licitude da aplicação do artigo 6º da Lei n.º 8.021, de 12/04/90, ao caso sob julgamento.

Inicialmente, se faz necessário ressaltar que a Câmara Superior de Recursos Fiscais já se pronunciou, através do Acórdão n.º CSR/01-1.911, de 06 de novembro de 1995, que o artigo 6º da Lei n.º 8.021/90, só se aplica a fatos geradores ocorridos a partir do ano-base de 1991, merecendo destaque os seguintes excertos:

“Portanto, a referida lei (Lei n.º 8.021/90), que fundamenta o lançamento do imposto exigido e questionado, por força do dispositivo constitucional e da lei complementar, somente passou a ter eficácia, para efeito de majoração do tributo, no exercício financeiro da União iniciado em 1º de janeiro de 1991, alcançando o exercício social das empresas principiado nessa data. Em



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo n.º : 13802.000101/97-10  
Acórdão n.º : 104-17.216

outras palavras, alcançando os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/91, nos termos do artigo 144 do Código Tributário Nacional.

Em resumo:

A lei tributária que torna mais gravosa a tributação somente entra em vigor e tem eficácia, a partir do exercício financeiro seguinte àquele em que for publicada. O parágrafo 5º do art. 6º da Lei n.º 8.021, de 12/04/90 (D.O. de 13/04/90), por ensejar aumento de imposto, não tem aplicação ao ano-base de 1990.”

Diz a Lei n.º 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.

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 óbvio, pois, que tal procedimento permite caracterizar a disponibilidade



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

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

econômica uma vez que, para o contribuinte deixar margem a evidentes sinais exteriores de riqueza é porque houve renda 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 depósitos bancários, nos termos do parágrafo 5º, é imprescindível que seja realizado também com base na demonstração de gastos realizados, em relação aos créditos em conta corrente. 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;

- que se o arbitramento levado a efeito fosse apenas com base em valores de depósitos bancários e/ou cheques emitidos, sem a comprovação efetiva de renda consumida, estar-se-ia voltando à situação anterior, a qual foi amplamente rechaçada pelo Poder Judiciário, levando o legislador ordinário a determinar o cancelamento dos débitos assim constituídos (Decreto-lei n.º 2.471/88);

- que entre os depósitos bancários e a renda consumida deverá ser escolhida a modalidade que mais favorecer o contribuinte;

- que no caso de aplicações no mercado financeiro deve ficar comprovado a falta de recursos, devidamente legalizados pelo contribuinte perante a tributação, através do fluxo de aplicações e resgates.

Enfim, pode-se concluir que depósitos bancários e/ou cheques emitidos podem se constituir em valiosos indícios mas não prova de omissão de rendimentos e não



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

caracterizam, por si só, disponibilidade econômica de renda e proventos, nem podem ser tomados como valores representativos de acréscimos patrimoniais. Para amparar o lançamento, mister que se estabeleça um nexos causal entre os depósitos/cheques emitidos e os rendimentos omitidos.

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 aos Acórdãos 102-28.526 e 102-29.693, dos quais transcrevo as ementas, respectivamente:

**"IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - O artigo 6º da Lei n.º 8.021/90 autoriza o arbitramento dos rendimentos com base em depósitos bancários ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações, e o Fisco demonstrar indícios de sinais exteriores de riqueza, caracterizada pela realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte."**

No voto condutor do Acórdão n.º 102-28.526, o insigne relator, Conselheiro Kazuki Shiobara, assim concluiu sua argumentação:

**"Verifica-se, pois, que a própria lei veio definir que o montante dos depósitos bancários ou aplicações junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não consegue provar a origem dos recursos utilizados nessas operações, podem servir como medida ou quantificação para arbitramento da renda presumida e para que haja renda presumida, o Fisco deve mostrar, de forma inequívoca, que o contribuinte revela sinais exteriores de riqueza."**

No presente processo, não ficou demonstrado qualquer sinal exterior de riqueza do contribuinte, pela autoridade lançadora. Não procede a afirmação contida na decisão recorrida de que o arbitramento foi feito com base na renda presumida mediante a utilização dos sinais exteriores de riqueza, no caso, os excessos de créditos bancários, sem a devida cobertura dos recursos declarados visto que o parágrafo 1º do artigo 6º da Lei n.º 8.021/90 define com meridiana clareza que "considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte".



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

Restando incomprovado indício de sinal exterior de riqueza, caracterizado por realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte, não há como manter o arbitramento com base em cheques emitidos, cuja origem não foi comprovada pelo contribuinte.

Desta forma, entendo que se faz necessário excluir dos Demonstrativos de Aplicações de Recursos os valores relativos aos cheques emitidos, conforme o demonstrativo abaixo:

MÊS/ANO	VALOR LANÇADO	(-)EXCLUIR CHEQUES
jan/91	32.341.457,17	29.017.819,50
fev/91	16.287.737,98	17.224.829,40
mar/91	27.621.789,65	23.730.850,00
abr/91	45.437.132,41	45.203.068,67
mai/91	38.787.364,21	26.829.788,00
jun/91	38.476.858,46	42.112.975,01
jul/91	12.638.759,34	54.944.054,00
ago/91	99.225.993,78	67.632.835,47
set/91	79.208.257,31	53.526.000,00
out/91	57.239.785,66	19.220.000,00
nov/91	131.585.866,95	75.328.440,00
dez/91	119.747.304,95	57.394.000,00
TOTAL	698.598.307,87	512.164.660,05

VALOR TRIBUTÁVEL ANO 1991 = 186.433.647,82

MÊS/ANO	VALOR LANÇADO	(-) EXCLUIR	UFIR DO	VALOR A EXCLUIR EM
---------	---------------	-------------	---------	--------------------



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

		CHEQUES	MÊS	UFIR
jan/92	NIHIL	42.800.000,00	597,06	71.684,78
fev/92	NIHIL	20.200.000,00	749,91	26.936,56
mar/92	63.714.651,06	46.142.226,55	945,64	48.794,70
abr/92	167.819.606,57	59.173.166,00	1.153,96	51.278,35
mai/92	65.638.317,20	75.955.872,00	1.382,79	54.929,43
jun/92	190.583.307,05	78.989.024,48	1.707,05	46.272,23
jul/92	158.650.696,56	96.495.300,00	2.104,28	45.856,68
ago/92	283.049.582,51	230.766.815,27	2.546,39	90.625,08
set/92	283.272.130,29	169.228.835,00	3.135,62	53.969,81
out/92	632.121.603,71	208.305.087,00	3.867,16	53.865,13
nov/92	619.793.778,84	235.537.495,00	4.852,51	48.539,31
dez/92	1.059.321.260,28	442.656.745,00	6.002,55	73.744,78
<b>TOTAL</b>	<b>1.116.474,85=UFIR</b>	-	-	<b>666.496,84</b>

VALOR TRIBUTÁVEL NO ANO DE 1992 = 449.978,01 UFIR

MÊS/ANO	VALOR LANÇADO	(-) EXCLUIR CHEQUES	UFIR DO MÊS	VALOR A EXCLUIR EM UFIR
jan/93	203.143.156,52	382.450.664,34	7.412,55	51.595,01
fev/93	1.028.316.678,07	85.665.540,16	9.597,03	8.926,25
mar/93	1.106.876.882,40	613.668.425,00	12.161,36	50.460,50
abr/93	2.391.305.019,39	1.086.524.104,00	15.318,45	70.929,11
mai/93	1.044.236.293,07	4.200.662.000,00	19.506,52	215.346,56
jun/93	3.104.205.010,39	721.640.954,87	25.126,25	28.720,48
jul/93	7.941.713.560,82	2.774.151.000,00	32.749,68	84.707,72
ago/93	11.436.022,02	5.391.037,40	42,79	125.988,25



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

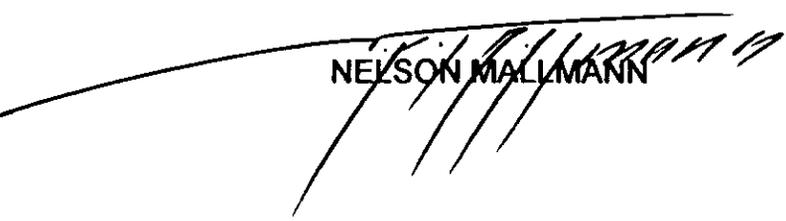
Processo nº. : 13802.000101/97-10  
Acórdão nº. : 104-17.216

set/93	2.506.813,97	4.081.610,00	56,48	72.266,46
out/93	NIHIL	3.108.470,06	75,90	40.954,80
nov/93	8.353.354,84	9.183.542,00	102,59	89.516,93
dez/93	81.179.572,15	24.872.229,26	137,37	181.060,12
TOTAL	<b>1.785.274,36=UFIR</b>	-	-	<b>1.020.472,19</b>

**VALOR TRIBUTÁVEL NO ANO DE 1992 = 764.802,17 UFIR**

À vista do exposto e por ser de justiça meu voto é no sentido de rejeitar as preliminares de nulidade e de decadência, e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da exigência tributária as importâncias de Cr\$ 512.164.660,05, relativo ao ano-base de 1991; 666.496,84 UFIR, relativo ao ano-calendário de 1992 e 1.020.472,19 UFIR, relativo ao ano-calendário de 1993.

Sala das Sessões - DF, em 20 de outubro de 1999

  
NELSON MALLMANN