



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº : 13805.013339/96-50
Recurso nº. : 119.301
Matéria : IRPF - Ex: 1993
Recorrente : MARIO BRANCO PÉRES
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO - SP
Sessão de : 16 de agosto de 2000
Acórdão nº. : 104-17.566

IRPF - APLICAÇÃO FINANCEIRA - MERCADO DE RENDA FIXA - OPERAÇÕES COM DEBÊNTURES - As operações com debêntures são típicas de ativos de renda fixa, cuja remuneração pode ser dimensionada no momento da aplicação. Seus rendimentos estão sujeitos à tributação exclusiva na fonte. Cabe à instituição financeira titular da conta, como responsável, quando for o caso, calcular, reter e recolher o imposto de renda na fonte. Assim, não encontra respaldo legal a tributação na pessoa física como se fossem ganhos de capital na alienação de bens e direitos.

IRPF - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - A partir de 1989, tributa-se como omissão de rendimentos, a oscilação positiva verificada no estado patrimonial do contribuinte, sem respaldo em rendimentos tributados, isentos/não tributáveis, ou tributados exclusivamente na fonte, à sua disposição dentro do período mensal de apuração.

APURAÇÃO MENSAL - Na determinação do acréscimo não justificado, devem ser levantadas as mutações patrimoniais, mensalmente, confrontando-as com os rendimentos do respectivo mês, com transporte para o período seguinte dos saldos positivos remanescentes pelo seu valor nominal, dentro do mesmo ano-calendário, independentemente de comprovação por parte do contribuinte, evidenciando, dessa forma, a omissão de rendimentos a ser tributado em cada mês, de conformidade com o que dispõe o art. 2º da Lei nº 7.713/88.

EMPRÉSTIMO - COMPROVAÇÃO - Cabe ao contribuinte a comprovação do efetivo ingresso dos recursos obtidos por empréstimo. Inaceitável a prova de empréstimo, feita somente com declaração firmada pelo mutuante, sem qualquer outro meios, como comprovação da efetiva transferência de numerário, capacidade financeira do credor, ou ainda, regularmente declarado pelos contribuintes, devedor e credor, nas declarações de rendimentos apresentadas no prazo legal.

PROVA DE ALIENAÇÃO DE BENS IMÓVEIS - ESCRITURA PÚBLICA - A escritura pública de compra e venda é o instrumento formal previsto para a transmissão da propriedade de bem imóvel, o valor nela transcrito sobrepõe-se a qualquer outro, inclusive o fixado como base de cálculo para



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

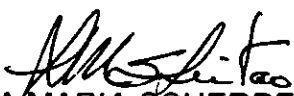
Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

fins de cobrança do Imposto de transmissão de bens imóveis, salvo se restar comprovado de maneira inequívoca que o valor constante da escritura definitiva não corresponde ao valor da operação, circunstância em que a fé pública do citado ato cede à prova que se contraponha àquele valor.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARIO BRANCO PERES.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para: I - excluir da exigência o crédito tributário a título de ganho de capital; II - considerar como "aplicação", no mês de agosto/92 o valor de Cr\$ 600.000.000,00 relativo à aquisição de imóvel; e III alocar como "recurso", no mês de jan/92, o valor de 12.604,39 UFIR, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


ELIZABETO CARREIRO VARÃO
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

FORMALIZADO EM: 15 SET 2000

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566
Recurso : 119.301
Recorrente : MÁRCIO BRANCO PÉRES

RELATÓRIO

O contribuinte MÁRIO BRANCO PERES, já identificado nos autos, inconformado com a decisão de primeiro grau, proferida pelo Delegado titular da DRJ em SÃO PAULO (SP), apresenta recurso voluntário a este Conselho, pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 233/266.

A exigência fiscal teve origem, com a lavratura do Auto de Infração de fls. 02/07, onde exigiu-se do contribuinte o recolhimento do crédito tributário total no montante de 2.688.464,79 UFIR a título de Imposto de Renda Pessoa Física, multa de ofício e demais encargos legais, relativo ao exercício de 1993, crédito este decorrente da omissão de ganhos de capital obtidos nas operações de aquisição a prazo e alienação a vista de debêntures, e omissão de rendimentos, tendo em vista a variação patrimonial, detectada nos meses de janeiro, maio, agosto e dezembro de 1992, através da análise da evolução patrimonial mensal (fls. 93/96), que tomou por base o cotejo dos recursos disponíveis com as aplicações existentes, conforme Termo de Verificação Fiscal de fls. 97/103.

Inconformado, insurgiu-se o contribuinte contra a exigência fiscal, apresentando sua peça impugnatória de fls. 106/135, instruída com os documentos de fls.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

137/205, expondo como razões de defesa, além de outras considerações, as alegações a seguir sintetizadas:

Sobre o Ganho de Capital na Alienação de Bens e Direitos

- a firma que o ganho de capital demonstrado no Termo de Verificação Fiscal foi apurado mediante utilização do valor de alienação das debêntures subtraído do custo de aquisição representado pelo valor da aplicação no mercado de renda fixa (CDB-PRÉ). A lei em hipótese alguma admite tal procedimento, a pretexto de apurar forçosamente ganho a ser tributado;

- trata-se de negócios jurídicos distintos, submetidos a tratamentos tributários específicos e diferenciados (a tributação exclusiva na fonte para a aplicação financeira e tributação em separado pelo próprio beneficiário para a alienação de debêntures), resultando ilegal qualquer tentativa de caracterizá-los como "uma única operação" sob a alegação de que se apurou ganho financeiro que deixou de ser tributado;

- nas operações em análise, só se poderia falar em apuração de ganho tributável, caso se concluísse pela ocorrência em concreto da hipótese de incidência tributária expressamente prevista na legislação tributária;

- a alienação de debêntures, por pessoa física, constitui operação potencialmente sujeita ao IRPF. Entretanto, é necessário que dela resulte ganho de capital para o alienante, requisito essencial da ocorrência do fato gerador, vez que é sobre ele que se dá a incidência do imposto; 



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

- numa operação em que o valor de alienação da debêntures é inferior ao custo de aquisição, verifica-se ser incabida a apuração e tributação de ganho de capital, antes a inexistência de diferença positiva a ensejar a incidência do imposto;

- nos casos em que inexista valor pago ao tempo da apuração do ganho de capital (como ocorre na espécie), o próprio RIR/94, em seu art. 809 (que repete regra da Lei nº 7.713/88), determina que sejam utilizados, dentre outros não aplicáveis ao caso, ou o valor da transmissão utilizado pelo alienante para a apuração do seu ganho de capital, ou valor corrente no dia da operação;

- assim, a única conclusão que se impõe é a de que a aquisição e subsequente alienação das debêntures da SIDERBRÁS, nas condições descritas, era insuscetível de ensejar ganho de capital tributável;

- da mesma forma, não estavam sujeitas à incidência do imposto de renda pessoa física as aplicações financeiras em renda fixa efetuadas pelo impugnante (CDB-PRÉ), em razão dos rendimentos auferidos terem sido inferiores à variação da UFIR no período;

- aliás, as aplicações financeiras de titularidade de pessoas físicas estavam submetidas ao regime de tributação exclusivamente na fonte (art. 20, II, da Lei nº 8.383/91, e art. 36 da Lei nº 8.541/92, consolidados no art. 703 do RIR/94), não havendo, destarte, base legal alguma para o questionamento junto ao aplicador relativamente ao imposto derivado de aplicações em títulos de renda fixa, vez que a responsabilidade tributária, na espécie, é única e exclusivamente da instituição financeira, enquanto fonte pagadora dos rendimentos (art. 919 do RIR/94, com amparo no art. 103 do Decreto-lei nº 5.844/43);



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

- no mercado financeiro a compra financiada de ativos seguida de sua revenda à vista é considerada como uma operação de captação de recursos (equivalente a um mútuo);

- o que o impugnante fez não foi mais que tomar dinheiro emprestado e aplicá-lo no próprio mercado financeiro, a uma taxa superior, conquanto ambas (taxa de captação e taxa de aplicação) ficassem abaixo da variação da UFIR nos períodos correspondentes, auferindo rendimento líquido correspondente às sobras das aplicações financeiras depois de abatido os custos com as captações correspondentes;

- tais rendimentos, caracterizados pelo baixo custo da captação, não se encontram no campo de incidência do imposto de renda pessoa física, como já demonstrado. Acertada, portanto, sua classificação na declaração de rendimentos no quadro 03, item 14, tal como procedeu o impugnante;

- é fato, entretanto, que, mesmo não sujeitos a tributação, foram eles efetivamente auferidos, prestando-se perfeitamente a justificar a variação patrimonial ocorrida;

Sobre o acréscimo patrimonial a descoberto

- alega que, de plano, a análise de evolução patrimonial mensal padece de vício de concepção, ofensiva quanto a sistemática de apuração do imposto e das obrigações acessórias a que está adstrito o contribuinte;

- tal vício consiste na exigência da manutenção de documentação comprobatória das mutações patrimoniais mensais. Entende que, inexistindo a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

obrigatoriedade de informar na declaração de rendimentos da pessoa física os bens e os saldos de dívidas no final de cada período mensal, não se pode pressupor que o contribuinte mantenha a documentação que comprove a sua situação patrimonial ao final de cada mês, mas tão somente a correspondente ao início e ao fim do ano-calendário, que são as datas-base consideradas para fins de declaração de rendimentos;

- não se cuida de negar a tributação do IRPF em bases mensais sobre os rendimentos da pessoa física, de resto consagrada na Lei nº 7.713/88 e na Lei nº 8.383/91, ambas vigentes no ano-base em exame na presente autuação. Trata-se, isso sim, de afastar a apuração do acréscimo patrimonial em bases mensais, com a conseqüente exigência de manutenção da documentação comportaria da evolução patrimonial ao final de cada mês do ano-calendário;

- acrescenta que esta tem sido a orientação adotada neste Primeiro Conselho de Contribuinte, fazendo a transcrição de vários acórdãos relativos a julgados anteriores a 1988;

- na elaboração da análise da evolução patrimonial mensal feita pela autoridade fiscal verifica-se a ocorrência de impropriedades técnicas que acabaram gerando "pretensos" acréscimos patrimoniais não justificados pelos rendimentos do impugnante nos meses de janeiro, maio, agosto e setembro de 1992, que podem ser sumariados em quatro casos: 



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

- a) Crédito em contrato de conta corrente alocado em mês diverso do devido;
- b) Aquisição de aeronave - pagamento final alocado em mês diverso do devido;
- c) Arbitramento de custo de imóvel residencial; e
- d) Recursos disponíveis em um mês transpostos para o mês subsequente pelo valor nominal;

1) Com relação ao crédito em contrato de conta corrente alocado em mês diverso do devido

- argumenta o sujeito passivo que manteve, do final do ano-base de 1991 (31/12/91) até o final do ano-base de 1992 (31/12/92), conta corrente mercantil com a sociedade Banco Perez S/A Comércio e Exportação. Segundo afirma, tal conta corrente apresentou saldo credor em favor do impugnante tanto no início quanto no final do ano-base, tal como ficou consignado na declaração de bens e direitos apresentada junto com a declaração de rendimentos relativa ao exercício de 1993, entregue em 21/06/93, cujo item 96 da declaração de bens e direitos consigna:

*096 - 25% crédito junto a Banco Peres S/A Com. Exportação
Situação em 31/12/91 (em UFIR): 12.604,39
Situação em 31/12/92 (em UFIR): 48.335,03.

- ocorre que a agente fiscal, ao elaborar a análise da evolução patrimonial mensal de 1992, tratou o saldo de 31/12/91 (12.604,39 UFIR) como recurso (entrada de caixa) apenas no mês de dezembro de 1992; procedimento esse que incorre em equívoco



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

de natureza técnico-fiscal e financeira, vez que tal montante corresponde ao saldo do contrato de conta corrente no encerramento do ano-calendário anterior (31.12.91), devendo ser computado como recurso no primeiro mês do ano-calendário seguinte, ou seja, janeiro de 1992;

- a própria agente fiscal autuante reconheceu que esse é o critério tecnicamente adequado quando, no caso das aplicações financeiras e contas correntes bancárias, alocou como recurso de janeiro de 1992 o saldo dos mesmos existente em 31/12/91;

- com o cômputo do recurso de 12.604,39 UFIR no mês de janeiro de 1992 (e não em dezembro de 1992, como efetuado pela agente fiscal), desaparece o acréscimo patrimonial a descoberto que havia sido apurado relativamente àquele mês;

2) Aquisição de aeronave – pagamento final alocado em mês diverso do devido

- sustenta o contribuinte que antevedendo dificuldades financeiras para saldar a última parcela do preço de aquisição da aeronave Citation II PT – LHY, Modelo 550, com vencimento para 15/05/92, junto a Taxi Aéreo Flamingo S/A, o mesmo contratou com a Luther Associates Inc., uma empresa financeira de Nassau/Bahamas, um compromisso de empréstimo de até U\$\$ 350.000,00, para ser implementado, se necessário, em maio de 1992, de modo a possibilitar o pontual pagamento da prestação em foco;

- Com base nesse contrato de empréstimo, em 13/05/92, o impugnante determinou à Luther Associates Inc. que pagasse a Taxi Aéreo Flamingo S/A, em seu nome



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

e contra recibo em seu favor, a importância de Cr\$. 900.025.000,00, equivalentes a U\$\$ 344.467,62, ordem essa rigorosamente cumprida na data do correspondente vencimento;

- posteriormente, em 16/06/92, saldou sua dívida junto a Luther Associates Inc., entregando-lhe o montante de Cr\$. 101.837.441,16, equivalente a U\$\$ 347,467,62, relativos ao principal (U\$\$ 344.467,62) e dos juros contratualmente devidos (U\$\$ 2.786,54);

- assim, embora essa parcela do preço da aeronave em tela figure como paga em maio de 1992, para fins de evolução patrimonial do impugnante (fluxo de caixa), deve ser considerada como um desembolso do mês de junho de 1992, pelo valor do pagamento efetuado a Luther Associates Inc., de Cr\$. 101.837.441,16, correspondente a 645.462,89 UFIR; de sorte que, a insuficiência de origem apontada pela agente fiscal relativamente ao mês de maio de 1992 decorre exclusivamente de erro na alocação dos desembolsos, por carência de informações (não solicitadas, de resto). Corrigido o erro, desaparece a insuficiência;

3) Arbitramento de custo de imóvel residencial

- contesta o procedimento adotado pelo fisco no arbitramento do custo de aquisição do imóvel residencial sito à av. Brasil, 1.025 -São Paulo/SP, o qual foi feito sem qualquer amparo legal, pois, segundo alega, o art. 804 do RIR/94, que repete os demais dispositivos legais invocados pela fiscal, destina-se exclusivamente ao arbitramento da base de cálculo do tributo, ou seja o valor de alienação, e nunca o de aquisição. E acrescenta, que a regra em questão está inserida na Seção III do Capítulo I do Livro IV do RIR, que disciplina única e exclusivamente a apuração do valor de alienação, para fins de apuração de ganho de capital na alienação de bens e direitos, não tratando aí, do valor de aquisição;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

- ainda sobre o arbitramento do valor do imóvel, acrescenta que, ainda que a mencionada norma legal (art. 804 do RIR/94) fosse aplicável à espécie, o arbitramento efetuado padeceria de outros vícios. A norma do art. 804 determina que se leve em consideração para o arbitramento do bem aquele vigente à época da ocorrência dos fatos ou eventos. Ocorre que o valor tomado como base para o arbitramento não foi o de mercado, mas sim o que serviu de base para o cálculo do ITBI, idêntico na espécie, ao constante do carnê do IPTU, que é o valor venal previsto na legislação municipal e não guarda vinculação necessária com o valor de mercado, podendo excedê-lo ou ser-lhe inferior;

- quanto ao valor de mercado determinado pela Bolsa de imóveis de São Paulo, no importe de R\$. 1.650.000,00, além de sequer ter sido utilizado para o arbitramento, refere-se apenas ao terreno, e não se reporta à época da ocorrência dos fatos ou eventos (agosto de 1992), não se prestando, portanto, para o arbitramento na forma requerida pelo normativo invocado;

- também, não se aplica a regra do art. 16, § 1º, da Lei nº 7.113/88, repetida no art. 809 do RIR/94, que permite que se utilize como custo de aquisição de imóveis o valor atribuído para efeito de pagamento do imposto de transmissão apenas na hipótese de ausência de valor pago, vez que há valor pago consignado na escritura de compra e venda e atestado pela fé pública do tabelião que a lavrou, que em nenhum momento foi contestada pelo fisco;

- sobre essa questão, a jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes é enfática no sentido de que o valor de aquisição ou de alienação constante da escritura pública está amparado pela fé pública do tabelião, e só pode ser afastado e substituído pelo valor que serviu de base para o imposto de transmissão se restar provado



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

que a transmissão efetivamente ocorreu por valor diferente, o que em nenhum momento foi sequer aventado pela autuante;

- conclui ser incabível a inclusão do valor arbitrado apurado pelo fisco (1.266.729,00 UFIR), como aplicação (saída de caixa) no mês de agosto de 1992, devendo ser considerado apenas o valor declarado pelo impugnante (191.349,72 UFIR), retificação que torna insubsistente o acréscimo patrimonial apurado no mês de agosto;

4) Recursos disponíveis em um mês transpostos para o mês subsequente pelo valor nominal

- o tratamento anti-isonômico, de resto vedado pelo direito tributário consagrador do princípio da isonomia, é superado quando se faz toda a análise da evolução patrimonial em UFIR, ou quando na transposição faz-se a devida correção das sobras pela variação da UFIR, o que de resto se justifica tecnicamente, porque a maior parte das sobras decorre da falta de consignação no "no fluxo de caixa", constituído a partir da declaração de rendas, dos saldos mensais das aplicações financeiras (indisponíveis, porque legalmente inexigíveis, que a informação na declaração de bens, quer a guarda dos documentos correspondentes, que poderiam contribuir para o saneamento da deficiente reconstituição do fluxo mensal do contribuinte). Efetivamente, no caso do impugnante, com disponibilidades mensais apontadas superiores a 400 mil UFIR, em média, não seria de esperar que tais recursos pudessem ser integralmente consumidos (o que foi afastado pela própria autuante, ao promover a transposição dos valores para o mês subsequente, em que pese fazê-lo pelo valor histórico) ou permanecessem inaplicados, nos bolsos do contribuinte, num regime de inflação beirando 900% ao ano;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

- por fim, afirma que não existiu em nenhum mês do ano-calendário de 1992, acréscimo patrimonial não justificado pelos rendimentos do contribuinte, mostrando-se totalmente indevida a exigência que é formulada pela autoridade autuante.

Com a decisão proferida às fls. 210/228, a autoridade singular conclui pela procedência do lançamento (excluindo apenas, o valor correspondente ao percentual da multa de ofício, excedente a 75%), conforme ementa do decisório a seguir transcrita:

"GANHO DE CAPITAL.

Mantida a tributação imposta sob esse título, posto que esta independe da denominação ou da forma de percepção dos rendimentos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

Tributa-se as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributados, não tributáveis ou isento e tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

MULTA DE OFÍCIO.

Exonera-se, de ofício, o valor correspondente ao percentual da multa lançada, excedente a 75%, em face do contido no item I do ADN/COSIT nº 01/97.

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 IN/SRF nº 46/97.

IMPUGNAÇÃO INDEFERIDA."

Cientificado da decisão de primeira instância, em 06/02/98, conforme Aviso de Recepção - AR de fls. 229/verso, e, com ela não se conformando, a recorrente interpôs,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

em tempo hábil (10/03/98), o recurso voluntário de fls. 233/262, manifestando, assim, o seu inconformismo com relação ao decisório de primeira instância, expondo como razões de defesa, basicamente, os mesmos argumentos oferecidos na peça impugnatória.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

VOTO

Conselheiro ELIZABETO CARREIRO VARÃO, Relator

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Câmara.

Como se pode ver com a leitura do relatório, cabe a este Colegiado examinar as questões relativas a (1) omissão de ganho de capital obtido na alienação de debêntures, e (2) omissão de rendimentos decorrente da apuração de variação patrimonial a descoberto, apurada nos meses de janeiro, maio, agosto e dezembro de 1992, conforme demonstrado pelo fisco no Termo de Verificação Fiscal de fls. 103 e Análise da Evolução Patrimonial mensal de fls. 93/96.

I - Omissão de ganhos de capital pela alienação de debêntures

Com relação aos ganhos de capital obtido nas operações de aquisição a prazo e alienação a vista de debêntures, demonstrado no Termo de Verificação Fiscal de fls. 103, alega o recorrente ser totalmente improcedente o ganho tributável apurado pelo fisco, sob o argumento de que o tratamento dado pelo autuado como rendimento não tributável, respalda-se na correta aplicação e interpretação da legislação tributária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

Em suas razões de defesa, sustenta a ilicitude de critérios usados pelo fisco na apuração do ganho tributável, alegação que justifica com os seguintes argumentos:

- afirma que o ganho de capital demonstrado no Termo de Verificação Fiscal foi apurado mediante utilização do valor de alienação das debêntures subtraído do custo de aquisição representado pelo valor da aplicação no mercado de renda fixa (CDB-PRÉ). A lei em hipótese alguma admite tal procedimento, a pretexto de apurar forçosamente ganho a ser tributado;
- tratando-se de negócios jurídicos distintos, submetidos a tratamentos tributários específicos e diferenciados (a tributação exclusiva na fonte para a aplicação financeira e tributação em separado pelo próprio beneficiário para a alienação de debêntures), resulta ilegal qualquer tentativa de caracterizá-los como "uma única operação" sob a alegação de que se apurou ganho financeiro que deixou de ser tributado;
- nas operações em análise, só se poderia falar em apuração de ganho tributável, caso se concluísse pela ocorrência em concreto da hipótese de incidência tributária expressamente prevista na legislação tributária;
- a alienação de debêntures, por pessoa física, constitui operação potencialmente sujeita ao IRPF. Entretanto, é necessário que dela resulte ganho de capital para o alienante, requisito essencial da ocorrência do fato gerador, vez que é sobre ele que se dá a incidência do imposto;
- numa operação em que o valor de alienação da debêntures é inferior ao custo de aquisição, verifica-se ser incabida a apuração e tributação de ganho de capital, antes a inexistência de diferença positiva a ensejar a incidência do imposto;
- nos casos em que inexista valor pago ao tempo da apuração do ganho de capital (como ocorre na espécie), o próprio RIR/94, em seu art. 809 (que repete regra da Lei nº 7.713/88), determina que sejam utilizados, dentre outros não aplicáveis ao caso, ou o valor da transmissão utilizado pelo alienante para a apuração do seu ganho de capital, ou valor corrente no dia da operação;
- assim, a única conclusão que se impõe é a de que a aquisição e subsequente alienação das debêntures da SIDERBRÁS, nas condições descritas, era insuscetível de ensejar ganho de capital tributável;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

- da mesma forma, não estavam sujeitas à incidência do imposto de renda pessoa física as aplicações financeiras em renda fixa efetuadas pelo impugnante (CDB-PRÉ), em razão dos rendimentos auferidos terem sido inferiores à variação da UFIR no período;

- aliás, as aplicações financeiras de titularidade de pessoas físicas estavam submetidas ao regime de tributação exclusivamente na fonte (art. 20, II, da Lei nº 8.383/91, e art. 36 da Lei nº 8.541/92, consolidados no art. 703 do RIR/94), não havendo, destarte, base legal alguma para o questionamento junto ao aplicador relativamente ao imposto derivado de aplicações em títulos de renda fixa, vez que a responsabilidade tributária, na espécie, é única e exclusivamente da instituição financeira, enquanto fonte pagadora dos rendimentos (art. 919 do RIR/94, com amparo no art. 103 do Decreto-lei nº 5.844/43);

- no mercado financeiro a compra financiada de ativos seguida de sua revenda à vista é considerada como uma operação de captação de recursos (equivalente a um mútuo);

- o que o impugnante fez não foi mais que tomar dinheiro emprestado e aplicá-lo no próprio mercado financeiro, a uma taxa superior, conquanto ambas (taxa de captação e taxa de aplicação) ficassem abaixo da variação da UFIR nos períodos correspondentes, auferindo rendimento líquido correspondente às sobras das aplicações financeiras depois de abatido os custos com as captações correspondentes;

- tais rendimentos, caracterizados pelo baixo custo da captação, não se encontram no campo de incidência do imposto de renda pessoa física, como já demonstrado. Acertada, portanto, sua classificação na declaração de rendimentos no quadro 03, item 14, tal como procedeu o impugnante;

Como se vê o cerne da discussão está na forma de tributação do respectivo rendimento, se tributado como ganho de capital na alienação de bens e direitos, como procedeu o fisco, ou, como argumenta o sujeito passivo, apurando-se rendimentos tributáveis, seguindo as normas de tributação previstas para o mercado financeiro, ou seja, operações do mercado de renda fixa (aplicações financeiras), e, portanto, tributados exclusivamente na fonte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

Inicialmente, se faz necessário lembrar que, no ano-calendário de 1992, conceituava-se como rendimento real, no mercado financeiro, a diferença positiva entre o valor de cessão, liquidação ou resgate do título ou aplicação e o valor de aquisição atualizado pela variação acumulada da UFIR diária ocorrida entre a data da aplicação até a data da cessão, liquidação ou resgate. Será deduzida da base de cálculo do imposto, o valor do IOF, se for o caso (§ 3º, art. 20, da Lei n.º 8.383, de 1991). Sendo que o imposto retido é considerado como devido exclusivamente na fonte e os rendimentos dessas aplicações não integrarão a base de cálculo do imposto de renda na declaração de ajuste anual.

Ainda, deve-se ressaltar que as operações com debêntures é típico de ativos de renda fixa, cuja remuneração pode ser dimensionado no momento da aplicação. Seus rendimentos estão sujeitos à tributação exclusiva na fonte. Cabe à instituição financeira titular da conta, como responsável, quando for o caso, calcular, reter e recolher o imposto de renda na fonte.

Assim, de acordo com as normas legais que regem o assunto, quando, em operações com debêntures, se apurar rendimentos tributáveis, estes, devem seguir as normas de tributação previstas para o mercado financeiro, ou seja, são operações do mercado de renda fixa (aplicações financeiras), e, portanto, são tributados exclusivamente na fonte, não há que se falar em rendimentos tributados na pessoa física como se fossem oriundos de ganhos de capital na alienação de bens e direitos.

Desta forma, conjugando-se as posições acima descritas, com os argumentos, fatos e provas do processo, não restam dúvidas de que no caso em pauta, restou evidenciada a ocorrência de uma falha na apuração da irregularidade praticada pelo recorrente, decorrente de erro na apuração e no enquadramento legal da irregularidade



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

praticada, que tem o condão de subverter a verdadeira natureza das coisas, ainda que, frente à letra fria da lei, se incorreu em falha pela falta de tributação do valor questionado.

Com efeito, a convergência do fato imponível à hipótese de incidência descrita em lei deve ser analisada à luz dos princípios da legalidade e da tipicidade cerrada, que demandam interpretação estrita. Da combinação de ambos os princípios, resulta que os fatos erigidos, em tese, como suporte de obrigações tributárias, somente se irradiam sobre as situações concretas ocorridas no universo dos fenômenos, quando vierem descritos em lei e corresponderem estritamente a esta descrição.

Da análise dos autos o que se conclui dos fatos nos quais se fundamenta a pretensão fiscal e das circunstâncias que se envolvem, há que se declinar pela argumentação da defesa, isto porque entende que o valor apurado não pode ser tributado como ganho de capital na alienação de bens e direitos, por ferir os princípios da tipicidade e da estrita legalidade determinada pela Constituição Federal e pelo Código Tributário Nacional.

Há que se ressaltar, ainda, que toda matéria útil pode ser acostada ou levantada na defesa, como também é direito do contribuinte ver apreciada essa matéria, sob pena de restringir o alcance do julgamento. Como a obrigação tributária é uma obrigação ex lege, e como não há lugar para atividade discricionária ou arbitrária da administração que está vinculada à lei, deve-se sempre procurar a verdade real a cerca da imputação. Não basta a probabilidade da existência de uma fato para dizer-se haver ou não haver obrigação tributária. A exigência tributária deve ser enquadrada nos exatos termos da lei, não se pode presumir a irregularidade, esta deve estar lastreada em fatos apontados na lei.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

No caso em questão, como a fiscalização presumiu e enquadrou a irregularidade praticada pelo recorrente como sendo oriunda de ganhos de capital na alienação de debêntures, restou evidenciado que a fiscalização não efetuou a apuração do crédito tributário de forma correta, comprometendo a certeza de que deve estar revestido.

II - Omissão de rendimentos por acréscimo patrimonial improvable

Quanto ao acréscimo patrimonial improvable, a autoridade lançadora, conforme planilhas de cálculos de fls. 93/96, apurou variação patrimonial a descoberto, nos meses de janeiro, maio, agosto e dezembro de 1992, tomando por base valores extraídos das declarações de rendimentos do contribuinte, bem como, de outros documentos que se acham anexados aos autos, demonstrando os cálculos considerados na determinação do valor tributável. Portanto, é bom frisar que no tocante a essa parte do lançamento, acha-se respaldada nas mutações patrimoniais resultante da comparação entre as origens e aplicações de recursos efetuadas pelo contribuinte, conforme claramente demonstrado pela autoridade lançadora.

Com exceção de alguns itens que serão posteriormente apreciados, o fisco, como claramente demonstrado nos autos, ofereceu provas dos dispêndios não cobertos pelos rendimentos declarados pelo sujeito passivo, apurando, em consequência, acréscimos patrimoniais indicadores da omissão de rendimentos, conforme fartamente analisado na decisão de primeira instância.

Por outro lado, o sujeito passivo contestando o acréscimo patrimonial apurado, aponta a ocorrência de impropriedade técnicas na elaboração da análise da evolução patrimonial que, segundo afirma, acabaram gerando "pretensos" acréscimos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

patrimoniais não justificados pelos rendimentos do autuado, as quais resumiu em cinco casos:

- a) Da ilicitude da apuração de acréscimo patrimonial em bases mensais;
- b) Crédito em contrato de conta corrente alocado em mês diverso do devido;
- c) Aquisição de aeronave - pagamento final alocado em mês diverso do devido;
- d) Arbitramento de custo de imóvel residencial; e
- e) Recursos disponíveis em um mês transpostos para o mês subsequente pelo valor nominal.

a) Da ilicitude da apuração de acréscimo patrimonial em bases mensais.

Sobre essa questão argumenta o sujeito passivo que não se trata de negar a tributação do IRPF em bases mensais sobre os rendimentos da pessoa física, que se acha consagrada na Lei nº 7.713/88 e na Lei nº 8.383/91, mas sim, de afastar a apuração do acréscimo patrimonial em bases mensais, com a conseqüente exigência de manutenção da documentação comprobatória da evolução patrimonial ao final de cada mês do ano-calendário, tese que reforça com a transcrição de Acórdãos deste Primeiro Conselho de Contribuintes.

Sobre essa questão, cabe Inicialmente esclarecer que a partir de janeiro de 1989, com o advento da Lei 7.713/88, os rendimentos e ganho de capital percebidos pelas pessoas físicas, passou a sofrer a incidência do imposto, mensalmente, à medida em que os rendimentos fossem percebidos, incluindo-se, nessa nova sistemática, a omissão de rendimentos decorrente de acréscimo patrimonial injustificado. 



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

No caso em questão, constata-se que os rendimentos omitidos, apurados pelo fisco atendeu, plenamente, a sistemática de cálculo estabelecida pelo artigo 2º da Lei nº 7.713/88, a qual prevê que na determinação do acréscimo não justificado, devem ser levantadas as mutações patrimoniais, mensalmente, confrontando-as com os rendimentos dos respectivos meses, com transporte para os períodos seguintes, dos saldos positivos de recursos, independentemente de comprovação por parte do contribuinte, **pelo seu valor nominal**, dentro do mesmo ano-calendário, após compensados os saldos negativos posteriores.

Acrescente-se que disposição semelhante foi mantida no artigo 2º da Lei nº 8.143/90, o qual determina que "o imposto de renda das pessoas físicas será dividido à medida em que os rendimentos e ganhos de capital de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no artigo 11".

Como se pode ver, a apuração do acréscimo patrimonial mensal pela adoção da análise da evolução patrimonial, feita mês a mês com o cotejo dos recursos representados pelos rendimentos e outras disponibilidades declaradas, com as aplicações efetuadas pelo contribuinte, está amparada em bases legais, donde se conclui ser absolutamente improcedente a tese defendida pelo recorrente de que o fisco não pode determinar a apuração do acréscimo patrimonial em bases mensais.

Quanto a jurisprudência emanada deste Conselho de Contribuintes, reproduzida pelo recorrente, confirmando a inadmissibilidade da tributação fundamentada em cálculos mensais de disponibilidade financeira para efeito de determinação de acréscimo patrimonial, não se aplica à espécie, posto que se refere a decisórios sobre fatos geradores ocorridos anteriormente à edição da Lei nº 7.713/88.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

b) Crédito em contrato de conta corrente alocado em mês diverso do devido

Afirma o recorrente que a conta corrente mercantil mantida com a sociedade Banco Perez S/A Comércio e Exportação apresentou saldo credor em favor do autuado tanto no início quanto no fim do ano-base de 1992, tal como ficou consignado na declaração de bens apresentada junto com a declaração de rendimentos relativa ao exercício de 1993, entregue em 21/06/93, em cujo item 096 assim foi consignado:

"096 - 25% de crédito junto ao Banco Peres S/A Com. Exportação
- Situação em 31/12/91 (em UFIR)12.604,39
- Situação em 31/12/92 (em UFIR).....48.335,03"

Por outro lado, o autuante ao elaborar a análise da evolução patrimonial mensal relativa ao ano-calendário de 1992 alocou o saldo de 31/12/91 (12.604,39) como recurso apenas no mês dezembro de 1992, procedimento este que, como bem abordou a defesa, incorreu em equívoco, já que o valor em questão, constante de sua declaração de bens como saldo existente em 31/12/1991, deve ser alocado como recurso de janeiro/92 e não em dezembro/92 como efetuado pelo fisco, conforme consta no Demonstrativo de Análise da Evolução patrimonial.

Assim, o montante de 12.604,39 UFIR deve ser incluído no cômputo dos recursos do mês de janeiro de 1992, seguindo, assim, o entendimento firmado por este Colegiado, segundo o qual o saldo existente em 31 de dezembro se não restar comprovado referir-se a outro período deverá integrar o valor dos recursos do mês de janeiro do ano seguinte, com transferência dos saldos positivos para os meses seguintes (se houver).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

c) Aquisição de aeronave - pagamento final alocado em mês diverso do devido.

No que diz respeito ao argumento apresentado pelo recorrente de que o pagamento da última parcela relativa a aquisição da aeronave Citation II PT - LHY, com vencimento em 15/05/92, a Taxi Aéreo Flamingo S/A, foi efetuado através de empréstimo contratado pelo autuado com a Luther Associates Inc., empresa sediada em Nassau/Bahamas, seguida da quitação dessa dívida junto à mesma em 16/06/92, o contribuinte não oferece as necessárias e suficientes provas a seu favor, uma vez que sequer foram anexadas a indispensável prova da efetiva transferência do numerário, tanto do pagamento efetuado pela Luther Associates Inc. a Taxi Aéreo Flamingo S/A, como também da quitação da dívida contraída pelo recorrente junto à primeira, além do próprio contrato de empréstimo.

Com relação ao alegado contrato de empréstimo firmado em 13/maio/92, na importância de Cr\$. 900.025.000,00, equivalentes a U\$\$ 344.467,62, concedido ao contribuinte, em 13/05/92, pela empresa Luther Associates Inc. razão não assiste ao recorrente, já que, neste caso, exige-se comprovação da efetiva transferência do numerário, pois em se tratando de contrato de empréstimo, imprescindível a existência de um contrato formal, onde necessariamente terá de conter cláusulas sobre o valor e condições de pagamento do valor contratado.

A simples declaração firmada por uma empresa estrangeira que, pelo visto, sequer dispõe de representação no Brasil, não é prova hábil e suficiente para confirmar as alegações do contribuinte, principalmente quando se trata de um contrato que sequer consta da declaração de bens do sujeito passivo, e ainda, sem qualquer prova da efetiva transferência dos recursos, cujo ônus cabe ao contribuinte, e não ao fisco. 



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

d) Arbitramento de custo de imóvel residencial

Conforme consta do Termo de Verificação Fiscal, a autuante arbitrou o custo do imóvel residencial situado à Av. Brasil, adquirido pelo recorrente conforme escritura de compra e venda (fls. 78/83), sendo o arbitramento efetuado em função da divergência entre o valor que serviu de base para o pagamento do ITBI (Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis, de competência municipal - Cr\$. 3.225.580.956,97, e o valor de aquisição pago e consignado no instrumento público - Cr\$. 600.000.000,00.

Manifestando-se contrário ao arbitramento procedido pelo fisco, o contribuinte afirma ser incabível a inclusão do valor arbitrado (1.266.729,00 UFIR) como aplicação (saída de caixa) no mês de agosto de 1992, devendo ser considerado apenas o valor declarado pelo recorrente (191.349,72 UFIR).

A alegação do contribuinte de que o fisco deve considerar na apuração da variação patrimonial de agosto de 1992, não Cr\$. 3.225.580.956,97, valor de avaliação da Prefeitura Municipal de Florianópolis para efeito de cobrança do Imposto Transmissão, mas sim, Cr\$. 600.000.000,00, valor constante da escritura pública de compra e venda (fls. 78/83), é procedente, isto porque, sabe-se que a escritura pública é o instrumento formal, previsto no Código Civil Brasileiro, para a transmissão da propriedade de bem imóvel e, o valor nela transcrito, faz prova do valor da alienação, bem como, todos os demais elementos ali contidos têm fé pública atestada pela autoridade competente.

A lavratura da escritura pública presume verdadeiro o fato e os demais elementos nela contidos, em particular, a data e o valor da operação, salvo se a ela se opuser prova em contrário. E tal prova há de possuir, no mínimo, a mesma força probante daquela que embasa a presunção, isto é, deve ser documental, hábil e idônea.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

A autoridade lançadora não apresentou documentação, hábil e idônea, com força probante tal, que pudesse afastar a presunção gerada pela escritura pública relativamente ao valor e data da alienação do imóvel.

O valor pactuado pelas partes, em escritura pública revestida de todas as formalidades legais não pode ser substituído por outro valor qualquer, inclusive a base tomada para cálculo do imposto de transmissão de bens imóveis, eis que as avaliações para cobrança do aludido imposto podem ou não coincidir com o preço efetivo da operação.

e) Recursos disponíveis em um mês transpostos para o mês subsequente pelo valor nominal.

Quanto a alegação de que a transposição das sobras de recursos de um mês para o período seguinte foi efetuado pelo valor nominal, sem efetuar a atualização monetária com base na variação da UFIR mensal, tal pleito dispensa uma abordagem mais detalhada, uma vez que se trata de pretensão absolutamente descabida por falta de previsão legal.

Por fim, com relação aos demais itens contestados pela defesa, por envolver questão exclusivamente de provas, dispensa um exame mais detalhado, mesmo porque quase a totalidade da documentação envolvida já foi objeto de apreciação por parte do julgador singular. Assim, com relação a documentação trazida aos autos pela defesa na fase recursal, a qual foi exaustivamente analisada, entendo não ter sido capaz de produzir qualquer efeito no que diz respeito a descaracterização da omissão, posto que não oferece qualquer elemento concreto de prova tendente a comprovar a procedência das alegações do autuado. 



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.013339/96-50
Acórdão nº. : 104-17.566

Diante do exposto, e com apoio nas evidências dos autos, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para: I) excluir da exigência o crédito tributário resultante da omissão de ganho de capital; II) admitir como aplicação, no demonstrativo de apuração do acréscimo patrimonial do mês de agosto/92, o valor de Cr\$. 600.000.000,00 (correspondente a 191.349,72 UFIR), relativo a aquisição de um imóvel, excluindo-se daquele demonstrativo o valor de Cr\$.3.225.580,956,00 (equivalente a 1.266.729,00 UFIR), como considerado inicialmente na exigência; III) alocar como recurso no mês de janeiro/92 o valor de 12.604,39 UFIR.

Sala das Sessões - DF, em 16 de agosto de 2000


ELIZABETO CARREIRO VARÃO