



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 13830.000803/99-00
Recurso nº. : 130.143
Matéria : IRPF - Ex(s): 1997 e 1998
Recorrente : JOSÉ ANTÔNIO GASPARINI
Recorrida : DRJ - RIBEIRÃO PRETO/SP
Sessão de : 21 DE JUNHO DE 2006
Acórdão nº. : 106-15.602

IRPF - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO -
COMPROVAÇÃO - Conseguindo o contribuinte comprovar, por meio
de documentação apropriada, os recursos necessários que
justifiquem os acréscimos patrimoniais a descoberto apurados pela
fiscalização, não há de se falar em omissão de rendimentos.
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por JOSÉ ANTÔNIO GASPARINI.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do
relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE

LUIZ ANTONIO DE PAULA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 01 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA
MENDES DE BRITTO, GONÇALO BONET ALLAGE, JOSÉ CARLOS DA MATTA
RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA
PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

Recurso nº : 130.143
Recorrente : JOSÉ ANTÔNIO GASPARINI

RELATÓRIO

José Antônio Gasparini, já qualificado nos autos, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 689-707, prolatada pelos Membros da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo – SP/II, mediante Acórdão DRJ/SPOII nº 13.132, de 25 de agosto de 2005, recorre a este Conselho de Contribuintes pleiteando a sua reforma, nos termos do Recurso Voluntário de fls. 711-723.

Os presentes autos já estiveram nesta Sexta Câmara e na sessão de 22 de agosto de 2002, e por unanimidade de votos, os seus Membros acordaram em "...ANULAR por vício formal, os atos praticados a partir da lavratura do auto de infração de fls. 368 a 370, inclusive...", conforme consta do Acórdão nº 106-12.815, fls. 644-661, que foi assim ementado:

PRELIMINARES – NULIDADE DO LANÇAMENTO – ORDEM ESCRITA – É imprescindível a ordem por escrito do Superintendente, do Delegado ou do Inspetor da Receita Federal para que, em relação a um mesmo exercício, seja procedido a novo exame do contribuinte pelo fisco. O dever de lançar determinado pela lei à qual o fisco está plenamente vinculado deve ser implementado respeitando as formalidades, também, legalmente exigidas.

LANÇAMENTO COMPLEMENTAR – FORMALIZAÇÃO – O agravamento da exigência deve ser feito por Auto de Infração ou por Notificação de Lançamento complementares, nos quais constará tão somente o crédito tributário referente à matéria modificada.

LANÇAMENTO – EXCLUSÃO DE EXIGÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO – Aberto o litígio, a autoridade fiscal lançadora estará destituída de competência para excluir do lançamento parte do crédito tributário constituído, posto que neste momento o lançamento não mais estará sujeito à revisão de ofício pelo órgão lançador.

D



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

No sentido de evitar repetições desnecessárias, peço vênha para transcrever o Relatório daquele Acórdão, para em seguida continuar relatando os atos posteriores:

Contra o contribuinte foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01 a 04, com os respectivos demonstrativos, o qual constituiu o crédito tributário no valor de R\$ 62.290,21 de imposto de renda pessoa física, o qual acrescido dos encargos legais totalizou, em 30/04/99, a quantia de R\$ 151.491,93.

O lançamento foi feito em vista da identificação de omissão de rendimentos, evidenciada pela determinação de acréscimo patrimonial a descoberto nos meses de fevereiro a julho, outubro e novembro de 1995, janeiro, maio a novembro de 1996, e janeiro a novembro de 1997. Foi, ainda, exigida a multa isolada no percentual de 75%, prevista no art. 44, da Lei nº 9.430/96.

O Sr. José Antônio Gasparini, inconformado com a autuação, deu entrada em sua impugnação (fls. 136 a 140), na qual demonstra a sua intenção de parcelar a parte do lançamento equivalente ao exercício de 1996. Quanto aos demais exercícios, afirma que não recebeu a distribuição de lucros somente em dezembro dos anos de 1996 e 1997. Para comprovar suas alegações quanto a este item, uma vez que tais operações foram contabilizadas na empresa somente em dezembro de cada ano, traz aos autos a reconstituição da escrituração contábil inserindo os lançamentos pertinentes, calcada em comprovantes hábeis e idôneos. Questiona a apuração mensal da evolução patrimonial e traz algumas ponderações sobre os dados constantes da planilha que elaborou para contraditar aquela feita pelo fisco.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto (fls. 353 e 354) baixou os autos em diligência, expondo o que segue: Na impugnação apresentou [o contribuinte] as seguintes alegações:

a) afirmou que o apartamento situado no edifício Plaza Ferrara foi adquirido em 13/05/1993, conforme documento de fls. 162/163, e que deveria ser excluído da coluna 5 do demonstrativo de fl. 15;

b) afirmou, em resposta às intimações feitas e após a autuação, que as retiradas antecipadas de lucros da firma Gasparini Comércio e Representações de calçados Ltda. apesar de existirem mensalmente conforme documentos de fls. 111 a 134, 158 e 164, somente foram escrituradas no último mês dos exercícios de 1997 e 1998 e não nas épocas próprias;

c) que a conta caixa demonstra que existiam recursos suficientes para o fornecimento de numerários aos sócios que misturavam pessoa física e jurídica, sem nenhum intuito doloso;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

d) acrescentou que a empresa acima citada optante pelo lucro presumido, possui escrituração contábil que apura o lucro efetivo, e que tal escrituração contábil não registrava a movimentação bancária de contas correntes em nome da pessoa jurídica, motivo pelo qual fez a reconstituição da referida escrituração nos anos de 1996 e 1997. Juntou os documentos de fls. 178 a 348, relativos a reconstituição da conta caixa e banco Bradesco.

Diante das alegações acima e considerando-se que, de acordo com a documentação apresentada na fase impugnatória, ocorre um aumento dos valores dos acréscimos patrimoniais a descoberto apurados à fl. 16, torna-se necessário o encaminhamento do presente processo à Seção de Fiscalização e Controle Aduaneiro da DRF/Marília para que o fiscal autuante faça diligência para verificar se a escrituração contábil da empresa Gasparini Comércio e Representação de Calçados Ltda. atende ao disposto na IN SRF nº 93/1997, art. 48, § 2º, II tendo em vista o disposto na Lei nº 9.249/1995, art. 10, revendo o lançamento, se for o caso.

Foi, então, emitido o Mandado de Procedimento Fiscal – Diligência de fl. 357 pelo Delegado da Receita Federal em Marília, com a descrição: INFORMAÇÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 13830.000803/99-00. Este foi prorrogado por duas vezes por meio dos Mandados de Procedimento Fiscal – Complementares de fls. 359 e 361.

A intimação FIANA 055/200, que pretendeu dar cumprimento à determinação da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto, solicitou ao contribuinte que apresentasse documentos hábeis e idôneos comprovando a data do efetivo pagamento do apartamento do edifício Ferrara, que comprovasse o fluxo financeiro da distribuição de lucros aos sócios, bem como os dados apostos nas colunas 4 e 5, da planilha de fl. 158, e 5, 6, 10 e 11, da planilha de fl. 164. Solicitou, ainda, a comprovação de resgate feito de aplicação financeira no Unibanco.

Às fls. 368 a 370, consta um segundo Auto de Infração, o qual constituiu o crédito tributário relativo ao imposto no valor de R\$ 207.000,53, em lugar dos anteriores R\$ 62.290,21, referentes ao mesmo tributo lançado no primeiro Auto de Infração (fls. 01 a 04), abrangendo o mesmo período, inclusive.

O Auditor Fiscal autuante lavrou o Termo de Retificação de Auto de Infração (fls. 376 a 379), no qual afirma que já havia verificado a escrituração da empresa e que ela atendia ao disposto na legislação citada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento. Acrescenta que:

Os documentos juntados e a possibilidade de alteração dos valores do Acréscimo Patrimonial a descoberto, impõe a esta fiscalização o dever de solicitar informações e esclarecimentos dos fatos levantados na impugnação, como também dos documentos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

juntados. Para isso, foi o contribuinte intimado (fls. 362/365) a apresentar e juntar documentos.

...

Obs.: Os extratos bancários trazidos com a impugnação (fls. 168/175) foram utilizados no fluxo de caixa, sendo os saldos iniciais e finais das contas bancárias, consideradas como origem/recursos e aplicações/dispêndios, respectivamente.

Conclusão: Considerando o acima exposto e tudo o mais que dos autos consta, inclusive os documentos juntados na impugnação, procedemos à nova apuração de acréscimo patrimonial a descoberto (planilhas em anexo), sendo que no ano de 1995 e 1996, nada foi alterado. Relativamente ao ano calendário de 1997, o demonstrativo foi alterado conforme demonstrado abaixo.

Neste segundo Auto de Infração não foi lançada a multa isolada sob a alegação de que estaria extinta, nos termos do artigo 55, inciso XIII e seu respectivo parágrafo único, e do art. 86, do Regulamento do Imposto de Renda/1999.

A segunda impugnação (fls. 391 a 419) traz as preliminares de nulidade argüidas por inovação do feito, por reexame do período já fiscalizado e por cerceamento do direito de defesa.

O impugnante afirma que o novo Auto de Infração engloba toda a base de cálculo do primeiro lançamento. É um novo lançamento com os mesmos fundamentos do anterior. Temos em um mesmo processo dois Autos de Infração, sobre a mesma matéria e mesmo período base, uma impugnação e nenhuma decisão de autoridade competente, numa sucessão de equívocos suficientes para obstar a própria defesa (fl. 393). Transcreve ementas deste Conselho de Contribuintes. Complementa: o digno AFRF, com a lavratura de novo Auto de Infração, acabou, por via difusa, anulando o Auto de Infração primitivo. No exercício de suas funções não está inserta a prerrogativa de, a seu talante, decidir o lançamento primitivo e lançar mão de novo procedimento para exigência do crédito tributário (fl. 396). Diz que o autuante exorbitou as competências de seu cargo ao excluir da autuação primitiva o acréscimo patrimonial dos meses de maio e junho de 1997, além de cancelar a multa isolada. Não poderia ele decidir sobre lançamento já formalizado e impugnado. Lembra ainda que já pediu parcelamento de parte do crédito tributário constituído no primeiro Auto de Infração, relativo ao ano-calendário de 1996.

Diz, ainda, que o Mandado de Procedimento Fiscal determinou somente a diligência e é sabido que o reexame de exercícios já fiscalizados depende de autorização expressa do Delegado, conforme art. 906, do Regulamento do Imposto de Renda/1999. Não se pode alegar que se trata de um mesmo procedimento fiscal, pois



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

*existem dois Termos de Encerramento de Ação Fiscal. Transcreve, novamente, ementas deste Conselho de Contribuintes.
Continua sua defesa afirmando e questionando que:*

... temos em um mesmo processo dois autos de infração sobre a mesma matéria e mesmos períodos-base, um Termo de Retificação de Auto de Infração, uma impugnação e nenhuma decisão, numa sucessão de equívocos suficientes para obstar a própria defesa.

Afinal, o que deve ser contestado? Apenas o acréscimo da matéria tributável ou todo o procedimento, por tratar-se de novo Auto de Infração?

E a exigência contida no primeiro Auto e não repetida no segundo relativa aos meses de maio e junho de 1.997? Deve ser desconsiderada?

E assim por diante, numa sucessão de questionamentos procurando demonstrar o cerceamento do direito de defesa.

No mérito, reitera os argumentos da primeira impugnação, acrescentando que não concorda com o rateio feito nos seus rendimentos e de sua esposa para alocá-los em cada mês do ano-calendário, traçando algumas considerações sobre os dados da planilha fiscal, bem como se insurgindo contra a multa isolada.

À fl. 495, verifica-se outro despacho da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto, no qual afirma que o contribuinte juntou à segunda impugnação os documentos de fls. 459 a 478, razão pela qual determinou nova diligência respaldada no § 3º, do art. 18, do Decreto nº 70.235/72, com vistas a que fosse feita a revisão do lançamento relativo ao exercício de 1997, se fosse o caso.

Foram emitidos novos Mandados de Procedimento Fiscal, sendo o primeiro na modalidade Diligência e outros dois Complementares (fls. 496 a 498). Tal diligência resultou na elaboração de um terceiro Auto de Infração (fls. 500 a 502), no qual o valor do imposto lançado passou de R\$ 207.000,00 para R\$ 235.336,16.

O Termo de Retificação de Auto de Infração (fls. 508 a 510) esclarece que com relação aos itens relativos aos imóveis nada haveria de ser alterado na constituição do crédito tributário, porém, quanto aos documentos bancários não apresentados até então, deveriam passar a compor a evolução patrimonial, motivo pelo qual faz novo quadro demonstrativo. Acrescenta, ainda, o fiscal autuante, que quando da elaboração da planilha fluxo de caixa atual, verificamos também, que na planilha anterior (fls. 381) não foram computados os valores da coluna 8 (oito) (para melhor compreensão somar as colunas 5,6 e 8 e observar a diferença). Verificado este fato, procedemos, então, a correção integrando aqueles valores no cálculo (fl. 509). Termina seu termo com a seguinte assertiva (fl.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

510): o Auto de Infração de fls. 499/513, substitui integralmente os de fls. 01/134 e 367/382.

Às fls. 522 a 533, o Sr. José Antonio Gasparini dá entrada em sua terceira impugnação, reiterando os termos das demais, salientando que os mesmos argumentos aplicam-se com muito mais ênfase a este terceiro Auto, e quem sabe a um quarto, quinto, sexto... (fl. 624). Acrescenta que neste último Auto de Infração o fiscal se revestiu de autoridade julgadora declarando expressamente a ineficácia dos dois anteriores. Diz que no âmbito das atribuições da autoridade fiscalizadora não está inserta a prerrogativa de anular lançamentos tributários já impugnados, declará-los ineficazes ou substituí-los. Termina afirmando a nulidade dos dois últimos Autos de Infração, mas de acordo com o § 3º, do art. 59, do Decreto nº 70.235/72, tal nulidade não precisa ser declarada em função de o mérito lhe ser favorável.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto rejeitou as preliminares argüidas e, no mérito, decidiu por julgar o lançamento procedente em parte, excluindo do lançamento algumas parcelas que entendeu comprovadas ou alocadas equivocadamente. Assim, o crédito tributário relativo ao imposto de renda totalizou, para os três exercícios, R\$ 138.568,67.

Resumindo, o lançamento referente à parcela do imposto de renda pessoa física no primeiro Auto de Infração foi de R\$ 62.290,21, no segundo foi de R\$ 207.000,53 e no terceiro de R\$ 235.336,16. Depois do julgamento em primeira instância passou a ser de R\$ 138.568,67.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento finaliza seu julgamento com as seguintes afirmações (fl. 564):

Deve-se observar que o contribuinte não impugnou o lançamento no valor de R\$ 23.747,25, relativo ao ano-calendário de 1995, conforme documentos de fls. 136, 349, 493 e 519.

Quanto à multa isolada exigida no primeiro auto de infração pelo não recolhimento do carnê-leão relativo aos acréscimos patrimoniais a descoberto apurados no ano-calendário de 1997 (fls. 03/04 e 08), o Decreto nº 3.000, de 1999, em seus arts. 106 e 107, discrimina os rendimentos sujeitos ao recolhimento do carnê-leão dentre os quais não está incluído o acréscimo patrimonial a descoberto. Dessa forma, não deve ser exigida a citada multa isolada, como já foi feito nos autos de infração de fls. 368 a 374 e 500 a 506.

O recurso (fls. 574 a 611) traz as mesmas argumentações com relação às preliminares e, quanto ao mérito, além de reiterar as alegações traz novas argüições levando em conta a decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

Os documentos de fls. 638 a 641 e o despacho de fl. 642 comprovam a garantia hipotecária oferecida pelo Sr. José Antonio Gasparini.

A Relatora do voto condutor daquele acórdão concluiu que, *verbis*:

Pelo exposto e por tudo mais que do presente consta, conheço do recurso por tempestivo e interposto na forma da lei, e, não podendo ser utilizado o que dispõe o § 3º, do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, voto por acolher a preliminar de nulidade requerida pelo contribuinte, de modo a anular, por vício formal, os atos praticados a partir da lavratura do Auto de Infração de fls. 368 a 370, inclusive.

Tendo em vista a anulação por vício formal do lançamento, objeto dos presentes autos, e considerando o disposto no art. 173, inciso II, do CTN, lavrou-se o quarto Auto de Infração, apurando-se o crédito tributário de R\$ 103.546,75, sendo que esta exigência refere-se ao acréscimo patrimonial a descoberto nos meses de janeiro e fevereiro de 1997, constante do processo nº 13880.000848/2003-69.

E, ainda consta no Relatório Fiscal de fls. 675-676, os seguintes aspectos, dos quais destaco :

- não se efetuou nenhum lançamento relativo ao ano-calendário de 1995, face ao Termo de Transferência de crédito tributário (processo nº 10830.000932/99-44) à fl. 349, dada à concordância do autuado (não impugnando);

- não se constatou outros acréscimos patrimoniais a descoberto, além dos já lançados no auto de infração inicial (fl. 669);

- no ano-calendário de 1997, apurou-se acréscimo patrimonial a descoberto nos meses de janeiro e fevereiro de 1997, objeto de lançamento através do auto de infração processado sob nº 13830.000848/2003-69;

- na referida apuração do ano-calendário de 1997, ajustou-se no Demonstrativo da Variação Patrimonial, adicionando como origens o acréscimo patrimonial a descoberto lançado no auto de infração inicial de fls. 01-16;

- proposta de encaminhamento à DRJ competente para julgamento da parte não anulada pelo Acórdão nº 106.12.815.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

Após resumir os fatos constantes da autuação e as razões apresentadas pelo impugnante, os Membros da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo – SP/II, por unanimidade de votos, acordaram em julgar procedente em parte o lançamento, mediante Acórdão DRJ/SPOII nº 13.132, de 25 de agosto de 2005, fls. 689-707, ressaltando a necessidade de ser proferida nova decisão de Primeira Instância, posto que, o Auto de Infração original (fls. 01-04), impugnado, em parte, pelo contribuinte, não foi anulado.

O Relator do voto condutor destacou que a análise para fins de levantamento da evolução patrimonial, cuja finalidade é detectar a existência de omissão de rendimentos tributáveis, deve reportar-se aos períodos mensais para conformar-se às disposições legais, nos termos da Lei nº 7.718, de 1988.

As autoridades precedentes cancelaram a exigência da multa isolada no valor de R\$ 8.126,04, prevista no art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996.

A respeito da argumentação do autuado sobre o transporte do saldo de recurso para o ano seguinte não foi acatada. Também não foram considerados como recursos, na análise da evolução patrimonial, os cheques administrativos emitidos em 30/12/96 (fls. 477-478), pois, o contribuinte não comprovou se esses cheques foram depositados em suas contas bancárias, permanecendo em seu patrimônio, ou se foram endossados e repassados a terceiros.

E, ainda, não foram consideradas as alegações do contribuinte sobre os lucros distribuídos pela empresa Gasparini Comércio e Representações de Calçados Ltda., de que não foram creditados apenas em dezembro de cada ano, mas antecipadamente, em parcelas recebidas no curso destes anos, pois as autoridades de Primeira Instância entenderam que a simples afirmação sem a comprovação de efetividade dos recebimentos dos valores, não há como prosperar.

Em relação ao rateio dos rendimentos constantes nas suas Declarações de Ajuste Anual e de sua esposa pelo número de meses do ano-calendário, coube razão ao impugnante.

Neste tópico, os julgadores entenderam que deve ser utilizada a opção mais favorável ao contribuinte, que é a alocação dos rendimentos em janeiro



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

de cada ano-calendário examinado, exceto os rendimentos recebidos de pessoas físicas, que foram discriminados mês a mês na declaração correspondente ao ano-calendário de 1996. E, do mesmo modo, as deduções devem ser alocadas em dezembro.

Em relação aos valores dos imóveis adquiridos da Encol considerados como aplicações na análise da evolução patrimonial, também foram acatadas as alegações do impugnante, conseqüentemente, foram excluídos tais valores da planilha de evolução patrimonial.

E, em conformidade com as considerações expendidas, retificou-se o demonstrativo mensal de evolução patrimonial de fl. 15, com as seguintes alterações, que peço vênha para transcrevê-las:

- *Alocação dos rendimentos tributáveis declarados em janeiro por ser a opção mais favorável ao contribuinte, com exceção daqueles recebidos de pessoas físicas, discriminados mensalmente. Do mesmo modo, as deduções dos rendimentos foram alocados em dezembro.*
 - *Inclusão dos valores referentes às aplicações e resgates de CDBs efetuados na Nossa Caixa (fls. 474/476).*
 - *Exclusão dos rendimentos produzidos por estas aplicações por já estarem considerados na coluna 4 – Resgate de aplicações Nossa Caixa (fls. 474/476). Da importância de R\$ 51.075,08 consignada em janeiro na coluna 3, foram subtraídos os rendimentos na quantia de R\$ 9.239,67, resultando em R\$ 41.835,41.*
 - *Exclusão dos valores de R\$ 33.000,00 e R\$ 13.000,00 referente aos imóveis adquiridos junto à Encol S/A.*
- 44. Deve ser ressaltado que os novos valores mensais da variação patrimonial a descoberto, apurados com base nos documentos juntados pelo impugnante, foram considerados somente até a quantia já lançada no Auto de Infração de fls. 01/03, para se evitar agravamento da exigência inicial.*

Em seguida, à fl. 703, o Relator do voto condutor retificou o demonstrativo de evolução patrimonial de fl. 16, mediante as alterações ali apontadas, no que restaram ainda valores para o ano-calendário de 1997.

Ao final, constam novos quadros da evolução patrimonial, apurando-se acréscimos para os meses de maio a novembro de 1996, no que resultou o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00

Acórdão nº : 106-15.602

montante de R\$ 59.483,82 (fls. 700-702). E, para o ano-calendário de 1997, nos meses de janeiro, fevereiro, outubro e novembro, no montante total de R\$ 31.010,80, fls. 704-706.

3. Do Recurso Voluntário

O impugnante foi cientificado dessa decisão em 09/11/2005, "AR" – fl. 710, e ainda, com ela não se conformando, interpôs, dentro do tempo hábil (09/12/2005 – carimbo – fl. 711) o Recurso Voluntário de fls. 711-723, acompanhado dos documentos de fls. 724-737, que pode assim ser resumido:

- a Turma Julgadora defende a apuração mensal de acréscimos patrimoniais e rejeita o transporte para os anos-calendário de 1996 e 1997, das sobras de recursos apuradas pela fiscalização em dezembro dos anos imediatamente anteriores;

- ainda segundo a Turma Julgadora, a independência de exercícios impede o aproveitamento das sobras de recursos apurada em dezembro de um ano, para o período subsequente;

- não se pode olvidar que as diferenças encontradas são tributadas sob o enquadramento de declaração inexata. E, se inexata a apresentada, torna-se definitiva a situação patrimonial encontrada pelo fisco, seja ela de insuficiência ou sobra de recursos no último dia de cada mês;

- não se pode admitir, mesmo por conveniência administrativa, que o transcurso seja interrompido e o que se possuía desapareça;

- o consumo de sobras de recursos apurada pelo fisco em revisão de declaração ou planilhamento financeiro, não pode ser presumido entre a vigésima quarta hora do dia 31 de dezembro e o primeiro segundo do dia 1º de janeiro subsequente;

- recusa, também, o cômputo das importâncias correspondentes a lucros distribuídos mensalmente pela empresa "Gasparini Comércio e Representações de Calçados Ltda", demonstrados em escrituração contábil homologada pelo procedimento fiscal;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

- são por demais claras as disposições dos arts. 923 a 925 do RIR/99, sendo que referidos dispositivos não podem ser ignorados pelo órgão julgador;

- tendo a fiscalização atestado, fl. 376, que a escrituração da pessoa jurídica, atende às disposições do art. 48, § 2º da IN/SRF nº 93, de 1997, à vista do disposto no art. 10, da Lei nº 9.249, de 1995, não se pode deixar de considerar o ingresso no patrimônio da pessoa física de seus sócios dos lucros por ela distribuídos e escriturados;

- irrecusáveis, portanto, os lançamentos contábeis relativos a lucros distribuídos, escriturados em livro diário, cujas folhas encontram-se reproduzidas nos documentos de fls. 209-262, ano-calendário de 1996 e fls. 264-343, do ano-calendário de 1997;

- os lançamentos efetuados, reproduzindo o lucro distribuído a cada mês aos sócios (autuado e esposa) encontram-se reproduzidos às fls. 263-265 e 288-292, encontrando-se juntados aos autos, com os recibos, totalizando as importâncias apontadas nas declarações de rendimentos de fls. 25-39, tempestivamente apresentadas pelos sócios;

- assim, é legítima a inclusão das importâncias, a título de recursos oriundos de lucros distribuídos pela pessoa jurídica;

- em momento algum foi solicitada a prova da saída de recursos da empresa e seu recebimento pelos sócios, mediante apresentação de cópias de cheques ou extratos bancários;

- a própria diligência solicitada pelo órgão julgador e cumprida pelo servidor autuante atesta o caráter probante da escrituração efetuada e, por consequência, da documentação em que se fundamenta;

- importante destacar, ainda, que a parte do presente do presente processo anulado por vício formal motivou novo lançamento para o ano-calendário de 1997, objeto do processo nº 13830.000848/2003-69, tendo a fiscalização

10



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00

Acórdão nº : 106-15.602

acolhida a distribuição mensal de lucros como comprova a planilha cuja cópia é anexada ao presente recurso;

- nem mesmo os 03 (três) cheques administrativos, emitidos a seu favor em 30/12/96, foram admitidos como recursos disponíveis para o ano de 1997, sendo um de R\$ 106.478,12 pela Nossa Caixa e 02(dois) outros do Bradesco, no valor de R\$ 50.000,00 cada um, sendo um nominal a ele e outro à sua esposa, emitidos pela pessoa jurídica "Gasparini Comércio e Representações de Calçados Ltda, totalizando R\$ 206.478,12, pois condicionaram a efetiva disponibilidade desses valores à existência de depósito bancário no ano seguinte;

- apesar da ilegalidade e extemporaneidade da imposição, o extrato da conta nº 9.820.427 do Bradesco/Marília (fls. 168 e 480) retrata o depósito de um dos cheques de R\$ 50.000,00 em 10/01/1997, e, no dia 22/01/1997, o depósito de mais R\$ 50.000,00 junto ao Unibanco, sem contar a aquisição de um veículo Vectra neste mesmo mês de janeiro de 1997, no valor de R\$ 32.000,00, constante das planilhas elaboradas;

- ante tais comprovações a permanência dos recursos constantes dos cheques administrativos em seu patrimônio em 01/01/1997, resta incontestável;

- nas planilhas elaboradas pelas autoridades julgadoras de Primeira Instância observa-se a inserção de elementos novos, não constantes daquelas anteriormente elaboradas pelo auditor fiscal (fls. 15-16);

- o procedimento, anteriormente citado, além de constituir inovação ao feito, neutraliza os efeitos da realocação de rendimentos tributáveis promovida pela r. decisão;

- refazendo os cálculos mediante a exclusão das alterações e inserções inovadoras, verifica-se a inexistência de acréscimos patrimoniais nos meses de julho a novembro de 1996;

- também em relação ao ano-calendário de 1997 a r. decisão introduz novos valores na planilha elaborada pela fiscalização, excluindo recursos de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

R\$ 13.587,57 considerados na planilha do autuante, e acrescenta aplicações não contempladas no planilhamento financeiro ensejador da autuação;

- reposicionados os valores originais apurados pela fiscalização e considerados os rendimentos alocados no mês de janeiro pela r. decisão, obtêm-se sobra de recursos nos meses de janeiro, fevereiro, março, abril, maio e junho do ano de 1997, dado a isso, desaparecem os acréscimos patrimoniais apurados pela fiscalização;

- o procedimento adotado pela Turma Julgadora propicia o agravamento da exigência inicial na medida em que aponta elementos novos na planilha, sendo que o Egrégio Conselho de Contribuintes tem rechaçado tal prática em reiteradas decisões.

À fl. 740, consta despacho administrativo com a informação de que o arrolamento de bens está sendo controlado no processo nº 13830.002529/2005-50.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

VOTO

Conselheiro LUIZ ANTONIO DE PAULA, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo art. 33 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, tendo sido interposto por parte legítima, razão porque dele tomo conhecimento.

O presente lançamento, ora combatido, trata-se de omissão de rendimentos, evidenciada pela apuração de acréscimo patrimonial a descoberto nos meses de fevereiro a julho, outubro e novembro de 1995; janeiro, maio a novembro de 1996 e janeiro a novembro de 1997, conforme constam nos demonstrativos mensais de evolução patrimonial de fls. 14-15 e Relatório Fiscal de fls. 11-13. E, exigiu-se, ainda, em relação ao ano-calendário de 1997, a multa isolada no percentual de 75%, prevista no art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996.

Como já relatado, verifica-se nos presentes autos uma verdadeira confusão processual instaurada com retificações da autuação inicial, o que provocou duas novas impugnações que culminaram com a decisão de fls. 544-564, prolatada pela DRJ/Ribeirão Preto, Entretanto, interposto o Recurso Voluntário (fls. 574-561) a Sexta Câmara deste E. Colegiado prolatou o Acórdão nº 106-12.815 (fls. 644-661) que anulou, por vício formal, os atos praticados a partir da lavratura do Auto de Infração de fls. 368-370, inclusive, alcançando a determinando decisão de Primeira Instância para o lançamento primitivo.

Da decisão prolatada, os Membros da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo-SP/II, por intermédio do Acórdão DRJ/SPOII nº 13.132, de 25 de agosto de 2005, acordaram, por unanimidade de votos, em julgar procedente em parte o lançamento, onde foi excluída a multa isolada no percentual de 75% e re-calculados os acréscimos patrimoniais a descoberto, relativo: aos anos-calendário de 1996 e 1997, em relação à exigência do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

ano-calendário de 1995, onde o contribuinte não impugnou, tendo parcelado o crédito tributário lançado.

O Recorrente em sua peça recursal, novamente, contesta o lançamento remanescente, apresentando idênticos argumentos, em especial, sobre o aproveitamento de recursos apurados pela fiscalização em dezembro dos anos, imediatamente anteriores, distribuição de lucros pagos pela empresa "Gasparini Comércio e Representações de Calçados Ltda", ocorrida mensalmente e não somente no mês de dezembro, como efetuado pela fiscalização, e, ainda, inserção de elementos novos pelas autoridades julgadoras de Primeira Instância, não constantes daquelas anteriormente elaboradas pela fiscalização (fls. 15-16).

Em relação à distribuição de lucros, as autoridades precedentes mantiveram os valores consignados nos demonstrativos da evolução patrimonial, pois entenderam que a simples afirmação de que existia disponibilidade de caixa na empresa, sem se comprovar a efetividade dos recebimentos mensais.

Neste tópico, cabe razão ao Recorrente, bastando verificar que a própria autoridade lançadora quando do reexame da matéria, conforme consta no Relatório Fiscal de fls. 675-676, especialmente no demonstrativo de Evolução Patrimonial do ano-calendário de 1996 (fl. 669), após à devida análise de todos os documentos (fls. 208-265) constantes dos autos, inclusive a escrituração contábil, já considerou o valor da distribuição de lucros no valor de R\$ 300.000,00 e R\$ 290.000,00 para o ano-calendário de 1997 (fl. 677), efetuada pela empresa da qual o autuado e sua esposa são sócios, ocorreram mensalmente, conforme consta na Coluna 3 do referido demonstrativo e não apenas no mês de dezembro, como anteriormente consta e mantido pelos julgadores *a quo*.

Assim, em relação ao ano-calendário de 1996, há de se retificar os demonstrativos efetuados pelas autoridades de Primeira Instância, fls. 700 e 702, no sentido de:

a) considerar como recursos os valores de distribuição de lucros das seguintes parcelas: *D*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13830.000803/99-00
Acórdão nº : 106-15.602

- R\$ 50.000,00 no mês de janeiro;
- de R\$ 25.000,00, cada um, para os meses de fevereiro, março, abril, maio, junho, julho;
- e, R\$ 100.000,00 no mês de dezembro do ano-calendário de 1996, a título de distribuição de lucros para considerar como recursos.

Conseqüentemente, deve ser excluído o valor de R\$ 300.000,00 no mês de dezembro, do mesmo demonstrativo.

E, de forma idêntica para o ano-calendário de 1997, devendo ser considerados os seguintes valores, relativos à distribuição de lucros:

a) no mês de janeiro: R\$ 50.000,00; fevereiro: R\$ 20.000,00; março: R\$ 5.000,00; abril: R\$ 6.000,00; maio: R\$ 25.000,00; junho: R\$ 4.000,00; julho: R\$ 15.000,00; agosto: R\$ 20.000,00; setembro: R\$ 15.000,00; outubro e novembro: R\$ 40.000,00 em cada mês e R\$ 50.000,00 em dezembro.

Dessa forma, é de se excluir o valor de R\$ 290.000,00, da planilha de fl. 704, no mês de dezembro.

Após essas alocações, não restarão quaisquer valores de acréscimo patrimonial a descoberto para os anos-calendário de 1996 e 1997.

Do exposto, voto no sentido de DAR provimento ao presente recurso.

Sala das Sessões - DF, em 21 de junho de 2006.


LUIZ ANTONIO DE PAULA