



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

Processo nº : 15374.001453/99-78
Recurso nº: 136.792
Matéria: IRPF – Exs. 1995 e 1996
Recorrente : ARNOLDO SOUZA DE OLIVEIRA
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II
Sessão de : 07 de dezembro de 2005
Acórdão nº: 102-47.255

PRELIMINAR DE NULIDADE SIGILO BANCÁRIO PROVA ILÍCITA - Os documentos bancários obtidos pela Fiscalização junto às instituições bancárias, mediante autorização judicial, são provas lícitas para demonstrar a ocorrência de infração à legislação tributária, inocorrendo nulidade na sua produção.

NULIDADE DA DECISÃO A QUO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - O indeferimento fundamentado do pedido de realização de diligência e de perícia não acarreta a nulidade da decisão, pois tais procedimentos somente devem ser autorizados quando forem imprescindíveis para o deslinde da questão a ser apreciada ou se o processo não contiver os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - São tributáveis as quantias correspondentes ao acréscimo do patrimônio da pessoa física, quando não justificados pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis ou já tributados exclusivamente na fonte.

Preliminares rejeitadas.
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ARNOLDO SOUZA DE OLIVEIRA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR: I – o pedido de perícia e o de diligência; II – a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, por cerceamento do direito de defesa; III - a de quebra do sigilo bancário. No mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para: I - excluir do fluxo de caixa, no mês de janeiro de 1994, o



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

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

montante de Cr\$ 7.242.250; II – excluir do fluxo de caixa, a título de gastos/despesas, o somatório de cheques, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros José Oleskovicz e Leila Maria Scherrer Leitão que negam provimento em relação ao item II.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Leila Maria Scherrer Leitão".

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

A handwritten signature in black ink, appearing to read "José Raimundo Tosta Santos".

JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 JAN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, SILVANA MANCINI KARAM e ROMEU BUENO DE CAMARGO.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

Recurso nº. : 136.792
Recorrente : ARNOLDO SOUZA DE OLIVEIRA

R E L A T Ó R I O

O Recurso Voluntário em exame pretende a reforma do Acórdão DRJ/RJO II nº 1.433, de 14/11/2002 (fls. 316/324), que rejeitou, por unanimidade de votos, a preliminar de nulidade e, no mérito, julgou procedente o lançamento (fls. 258 a 264), lavrado em face da apuração de acréscimo patrimonial a descoberto nos meses de janeiro de 1994 e fevereiro, março, abril e junho de 1995, que evidenciam a renda auferida e não declarada, conforme demonstrativos às fls. 265 e 268.

Sobre o imposto apurado, no total de R\$ 39.377,87, foram aplicados multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora regulamentares, com fulcro nos dispositivos legais de fl. 264, perfazendo o montante de R\$101.063,60.

Cientificado do auto de infração, em 06/08/1999, o interessado apresentou a impugnação de fls. 284 a 304, valendo-se, em síntese, dos seguintes argumentos:

I – Preliminarmente alega que:

a) a ação fiscal seria nula, tendo em vista o não atendimento do art. 38, §5º, da Lei nº 4.595, de 1964, art. 8º da Lei nº 8.021, de 1990 e art 197, II, do CTN, que versam sobre o sigilo bancário;

b) à autoridade fiscal é concedido o poder de solicitar informações para a instauração e apuração de débito tributário, estando as instituições financeiras obrigadas a prestá-las, salvo no tocante às informações protegidas pelo sigilo bancário;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

c) o autuado teve seu sigilo bancário quebrado por força de determinação do Juiz da 4ª Vara Federal do Distrito Federal em ação ajuizada pelo Ministério Público Federal, para o fim específico de apuração das alegações apresentadas naquele processo;

d) no caso em tela, a autoridade fiscal, apesar de não autorizada pelo Poder Judiciário, teve acesso irrestrito a toda movimentação bancária, caracterizando a nulidade do auto de infração, em razão de estar calcado em prova ilícita;

II – No Mérito aduz que:

a) a Fiscalização, ao ter ilegalmente devassado a sua conta-corrente considerou apenas os gastos incorridos no período, ignorando vários recursos creditados na conta bancária;

b) o fato de os valores creditados na conta-corrente não terem sido incluídos na planilha elaborada pelo órgão fiscalizador em muito prejudicou o contribuinte, pois diminuiu, indevida e irregularmente, o valor dos recursos que o mesmo movimentou ao longo daquele ano, que, por serem de tributação exclusiva na fonte ou por serem rendimentos isentos e não tributáveis não influenciam em nada a declaração apresentada à época;

c) vários outros lançamentos de créditos, de fácil identificação, foram efetivados em sua conta-corrente, durante os anos de 1994 e 1995, e não foram contabilizados na planilha da Fiscalização;

d) ao proceder à lavratura do auto de infração, a Fiscalização justificou-se alegando que o contribuinte não apresentou documentos que pudessem comprovar a realização das operações alegadas, porém, a maior parte das operações corresponde a uma rotina impossível de se recordar, tornando-se difícil a apuração de diversos valores que transitaram pela conta do interessado, em relação aos quais apenas os gastos foram contemplados, como por exemplo, gastos em viagens de



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

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

negócios reembolsados por seu empregador, adiantamento de pagamentos de seus familiares, enfim, uma infinidade de operações rotineiras;

e) a própria legislação aplicável à matéria não exige que o contribuinte mantenha guardados documentos comprobatórios de todas as movimentações que ocorrem em suas contas bancárias, exceto os extratos anuais consolidados fornecidos pelas instituições financeiras;

f) as informações relativas à forma de pagamento na aquisição do veículo Toyota, prestadas pela SGA – São Gonçalo Automóveis Ltda., não procedem e são incoerentes;

g) apesar de o recibo comprobatório do pagamento do sinal de CR\$ 7.242.250,00 ser datado do dia 22 de dezembro de 1994, não resta dúvida que o mesmo refere-se ao ano de 1993, tendo ocorrido mero erro material, uma vez que o recibo está expresso em cruzeiros reais;

h) o adiantamento pago pela aquisição do veículo constaria, inclusive, na declaração de rendimentos do contribuinte para o exercício 1994;

i) o contribuinte impugna as informações prestadas pela SGA – São Gonçalo Automóveis Ltda., requerendo que a referida concessionária seja novamente intimada a esclarecer os números identificadores das operações interbancárias relativas às ordens de pagamento pela aquisição do veículo em questão, e a origem do recibo de sinal emitido em dezembro de 1993;

j) não foi incluído na planilha efetuada pela Fiscalização para o ano-calendário de 1995 o crédito relativo à alienação de 35.150 Debêntures Nominativas da Aços Vilares S/A pelo valor de R\$ 17.356,50, conforme se verifica do recibo anexo;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

I) o contribuinte reconhece a dificuldade de se identificar cada operação bancária realizada, porém não pode ser prejudicado pela presunção de omissão de rendimentos apurada a partir de uma análise eivada de irregularidades e sem a devida comprovação da infração;

m) o interessado requer a realização de uma perícia contábil nos seus extratos de movimentação bancária, relativos aos anos de 1994 e 1995, bem como nos demais documentos constantes do auto de infração, nomeando, para tanto, como seu perito, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972, o Dr. Osmar Guimarães de Lima, com escritório na cidade do Rio de Janeiro, na Avenida Franklin Roosevelt, nº 39, sala 1406;

n) o impugnante reitera o pedido de intimação do Sr. Enildo Rosa Virgílio, Gerente Financeiro da SGA – Concessionária Autorizada Toyota, para que esclareça a forma de pagamento do automóvel adquirido pelo contribuinte e a origem do recibo por ele assinado, datado de dezembro de 1993.

Ao apreciar o litígio, o Órgão julgador de primeiro grau manteve integralmente a exigência tributária em exame, pelos motivos constantes do Acórdão de fls. 316/324, assim resumidos na ementa:

*"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF
Ano-calendário: 1994, 1995*

Ementa: PRELIMINAR DE NULIDADE. SIGILO BANCÁRIO. PROVA ILÍCITA

Os documentos bancários obtidos pela Fiscalização junto às instituições bancárias, mediante autorização judicial, são provas lícitas para demonstrar a ocorrência de infração à legislação tributária, inociorrendo nulidade na sua produção.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

São tributáveis as quantias correspondentes ao acréscimo do patrimônio da pessoa física, quando esse acréscimo não for justificado



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis ou já tributados exclusivamente na fonte.

PEDIDOS DE PERÍCIA E DILIGÊNCIA

Devem ser indeferidos os pedidos de perícia e diligência, quando forem prescindíveis para o deslinde da questão a ser apreciada ou se o processo contiver os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

Lançamento Procedente"

Em sua peça recursal (fls. 338/370), o recorrente repisa os mesmos argumentos declinados em sua impugnação ao lançamento.

Em preliminar, reitera a nulidade do auto de infração, pois calcado em prova ilícita (o sigilo bancário não foi quebrado para fins fiscais), e nulidade da decisão recorrida por cerceamento do direito de defesa, pois indeferiu o pedido de realização de perícia, indispensável para comprovar que não houve acréscimo patrimonial a descoberto, bem assim por ter indeferido o pedido de intimação da concessionária SGA para que esclarecesse evidente contradição entre as informações prestadas por seu gerente financeiro ao fisco e o recibo de fl. 307, sendo este suporte para a informação da entrada na aquisição do veículo Toyota Prédia, ano 1993, constante de na DIRPF do exercício de 1994.

No mérito, aduz que a fiscalização valeu-se do lançamento por arbitramento, porém não observou as regras do artigo 148 do CTN e do artigo 6º, parágrafo 3º, da Lei nº 8.021/1990. Colaciona doutrina e jurisprudência.

A seguir, aponta equívocos que entende terem sido cometidos pela fiscalização na apuração do acréscimo patrimonial a descoberto: todos os débitos e cheques emitidos foram considerados no Fluxo, porém vários ingressos em sua conta bancária não foram considerados (reembolsos de viagem, estornos por lançamentos indevidos consubstanciados sob a sigla "ACERTOS" e os valores equivalentes à "COMPRA*T", referente à negociação de títulos com a própria instituição bancária –



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

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

rendimentos que são tributados exclusivamente na fonte e isentos/não tributáveis). O fato desses valores não terem sido incluídos na planilha, em muito o prejudicou, pois diminuiu o volume de recursos disponíveis ao longo daquele ano. Outras operações que fazem parte do dia-a-dia de qualquer contribuinte não foram consideradas (emprestimos informais a amigos, adiantamento de pagamentos a familiares etc). A maior parte das operações corresponde a uma rotina impossível de se recordar, até porque a própria legislação aplicável à matéria não exige que o contribuinte guarde documentos comprobatórios de todas as movimentações que ocorrerem em suas contas bancárias.

Transcreve o artigo 6º, § 6º, da Lei nº 8.021/1990, citado no auto de infração, que impõe seja levada a efeito a modalidade de arbitramento que mais favorecer o contribuinte.

Ainda aduz que a fiscalização presumiu como renda consumida os saques efetuados em sua conta-corrente, sem nenhum dispositivo que a autorize, até porque poderia sacar dinheiro e guardar em casa.

Em relação ao acréscimo patrimonial a descoberto do ano de 1994, argüi que o auto de infração considerou, apesar do recibo à fl. 307 informar o pagamento de CR\$7.242.250,00 em 22/12/1993 (e também a sua DIRPF do exercício de 1994), que o veículo Toyota modelo Prévia foi totalmente pago em 17/01/1994. Invoca a seu favor o disposto no artigo 368 do CPC: "as declarações constante do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiros em relação ao signatário". Reitera, assim, o seu pedido de intimação da SGA para os devidos esclarecimentos.

Quanto ao acréscimo patrimonial a descoberto do ano de 1995, afirma que a venda de debêntures no valor de R\$17.356,50, em 19/06/1995 (fl. 213), não consta da planilha elaborada.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

Por fim, cita Agostinho Sardin para lembrar que “a Administração tem de investigar, quanto aos fatos aos quais a lei se aplica, a sua existência real e não puramente formal”.

Arrolamento de bens à fl. 377.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Agostinho Sardin".



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

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

V O T O

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade – dele tomo conhecimento.

Inicialmente, cumpre analisar as preliminares suscitadas pelo contribuinte. O Órgão julgador de piso rejeitou a preliminar de prova ilícita, considerando que o sigilo bancário do contribuinte foi quebrado por ordem do juízo da 4^a vara – fl. 226/227, pelo período dos últimos cinco anos.

Com efeito, nos termos do referido documento, o Juízo Federal da Quarta Vara/RJ, através do Ofício de nº 969/97-5, determinou ao Delegado Regional do Banco Central/RJ que instruísse as instituições financeiras fiscalizadas pelo BACEN a enviarem à Delegacia da Receita Federal/RJ os documentos relativos às movimentações financeiras do autuado. O sigilo bancário do recorrente, portanto, foi quebrado por expressa determinação do Poder Judiciário. O interesse de questionar a referida medida é do autuado, que certamente deve ter utilizado os recursos admitidos no processo judicial para modifica-la, mas parece não ter logrado êxito, pois não consta dos autos nenhuma decisão judicial em contrário.

Ainda em preliminar, quanto à pretendida nulidade da decisão de primeiro grau, por cerceamento do direito de defesa, também a rejeito. O Órgão julgador a quo entendeu prescindíveis estes procedimentos para o deslinde da questão, considerando suficientes os elementos de prova constante dos autos para a formação da sua convicção. Quanto ao alegado cerceamento do direito de defesa, acompanho a jurisprudência desta casa no entendimento de que o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia não implica em cerceamento do

A handwritten signature in black ink, appearing to read "José Raimundo Tosta Santos".



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

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

direito de defesa, consoante arestos abaixo, pois possibilita ao interessado conhecer dos motivos e pedir a revisão do julgado em sede de recurso voluntário.

"DILIGÊNCIA FISCAL/PERÍCIA - A determinação de realização de diligências e/ou perícias compete a autoridade singular, podendo a mesma ser de ofício ou a requerimento do sujeito passivo. O seu indeferimento pelo julgador de primeira instância não acarreta cerceamento do direito de defesa, se as provas presentes nos autos são suficientes para formação de uma livre convicção sobre os fatos ensejadores do lançamento. (Acórdão 104-17.667, de 18/10/2000)

PRELIMINAR - PERÍCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA - O indeferimento motivado de realização de perícia não acarreta cerceamento do direito de defesa da parte, com a consequente nulidade do julgado. (Acórdão 106-13.044, de 06/11/2002)."

Em relação à renovação destes pedidos no recurso voluntário, entendo que os elementos de prova constantes dos autos são suficientes para o deslinde das questões suscitadas. Desnecessário, portanto, a realização de diligência e perícia.

Quanto ao mérito, o recorrente aduz questões gerais quanto à elaboração do fluxo financeiro, e também indica fatos específicos com valores e datas, para modificar o resultado da apuração do acréscimo patrimonial a descoberto.

A primeira questão, de caráter geral, afirma que a fiscalização valeu-se do lançamento por arbitramento, porém não observou as regras do artigo 148 do CTN e do artigo 6º, parágrafo 3º, da Lei nº 8.021/1990. Esta, porém, não é a hipótese dos autos.

A legislação do imposto de renda utiliza-se com freqüência de métodos indiretos de apuração da renda. Ou seja, conclui-se pela omissão de rendimentos através de um fato presuntivo escolhido pelo legislador (o faturamento, o depósito bancário sem origem comprovada, o acréscimo patrimonial a descoberto, os gastos incompatíveis com a renda declarada etc).

A signature in black ink, appearing to be handwritten, is placed here.



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

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

Em alguns casos, o fato presuntivo pode ser considerado pelo seu valor declarado ou comprovado, ou poderá ser arbitrado. Exemplificando: o contribuinte contratou uma empresa de construção civil para construir uma casa em um terreno de sua propriedade. O valor do imóvel será o valor do terreno somado ao valor do contrato de construção. Se este valor for acolhido no demonstrativo de apuração do acréscimo patrimonial, não haverá arbitramento. A fiscalização, entretanto, poderá considerar o valor do contrato muito inferior em face da área construída e do alto padrão de construção, e arbitrar o custo de construção, utilizando-se de publicações especializadas, e nos termos do artigo 148 do CTN e § 3º do artigo 6º da Lei nº 8.021/90. Se o contribuinte fez viagem ao exterior, poderá a fiscalização conhecer o valor do pacote contratado com a operadora de turismo, e então não será necessário arbitrar tal custo. Da mesma forma, se também for conhecido o valor do gasto com manutenção de aeronave, iate ou cavalo de raça.

No presente caso, os valores considerados nos Demonstrativos de fls. 265/279 foram retirados de documentos hábeis e idôneos, que comprovam seu valor exato. Isso não quer dizer, entretanto, que Fluxo Financeiro Mensal elaborado pela fiscalização não tenha equívocos. Mas de arbitramento, com a devida vênia, não se trata.

O recorrente alega que a fiscalização não teria incluído no campo das origens no Fluxo Financeiro Mensal vários recursos que teria recebido (reembolsos de viagem, estornos por lançamentos indevidos consubstanciados sob a sigla "ACERTOS" e os valores equivalentes à "COMPRA*T", referente à negociação de títulos com a própria instituição bancária – rendimentos que são tributados exclusivamente na fonte e isentos/não tributáveis). Ocorre que, em momento algum, o impugnante discrimina que operações seriam essas, especificando objetivamente datas e valores, nem apresenta qualquer documento que pudesse comprovar o recebimento de importâncias a esse título. Compartilho, portanto, do mesmo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

entendimento, manifestado pelo juízo de primeiro grau, em relação à matéria. Não é possível incluir novos valores de origens de recursos sem a prova da sua existência.

Quanto ao adiantamento para aquisição do veículo Toyota Prévia, no valor de CR\$7.242.250,00, parece-me evidente o erro cometido pelo contribuinte ao indicar a data do adiantamento para aquisição deste automóvel como 22/12/1994, na DIRPF do exercício de 1994 (apresentada 01/06/1994 – fls. 43 e 47 do Processo 15374.000793/99-91, referente ao lançamento do ano de 1993). Assim, entendo que alegações do recorrente, rob entendo que o recibo à fl. 307, e a informação na DIRPF do exercício de 1995, robustece as alegações do contribuinte.

Segundo Suzy Gomes Hoffmann¹, “prova é a demonstração – com o objetivo de convencer alguém – por meios determinados pelo sistema, de que ocorreu ou deixou de ocorrer um certo fato”.

Tratando da prova jurídica, a autora utiliza conceito posto por Tércio Sampaio Ferraz Junior² (em Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação. 3^a Ed. São Paulo, Atlas, 1990, pág. 291), transscrito a seguir.

A prova jurídica traz consigo, inevitavelmente, o seu caráter ético. No sentido etimológico do termo – probatio advém de probus que deu, em português, prova e probo – provar significa não apenas uma constatação demonstrada de um fato ocorrido – sentido objetivo – mas também aprovar ou fazer aprovar – sentido subjetivo. Fazer aprovar significa a produção de uma espécie de simpatia, capaz de sugerir confiança, bem como a possibilidade de garantir, por critérios de relevância, o entendimento dos fatos num sentido favorável (o que envolve questões de justiça, eqüidade, bem comum etc).

No âmbito do processo administrativo fiscal, é indiscutível o valor probatório da declaração de rendimento apresentada tempestivamente, pois esta se

¹ HOFFMANN, Suzy Gomes. Teoria da prova no Direito Tributário, Campinas, Coppola Editora, 1999, págs. 67 e 68.

² HOFFMANN, Suzy Gomes. Ob. Citada, pág. 68.



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

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

constitui no documento de maior relevância quando se trata da tributação dos rendimentos da pessoa física.

O autuado alega também que a fiscalização presumiu como renda consumida os saques efetuados e cheques emitidos, sem nenhum dispositivo que a autorize, até porque poderia sacar dinheiro e guardar em casa. Também nesse aspecto, assiste razão ao recorrente. Retiradas não são comprovantes de gastos em favor do contribuinte nem de investimento (acréscimo patrimonial). Compulsada a legislação que rege a matéria, citada no Auto de Infração, não vislumbro qualquer ato legal que autorize o fisco a presumir que os valores retirados junto a instituição financeira constituem, por si só, rendimentos passíveis de tributação. Supondo que o contribuinte não tivesse rendimento, seria forçoso concluir que a simples soma dos saques/cheques emitidos seriam alçados à condição de fato gerador do imposto de renda, por presunção. Necessário, portanto, que se identifique os gastos/investimentos, rastreando-se cheques/DOCs, rubricas de pagamentos de cartão de crédito, telefone, energia etc, levados a débito na conta bancária do autuado, para comprovar, sem qualquer dúvida, a renda consumida, passível de tributação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 8.021/90.

Nesse sentido, transcrevo parte do Acórdão nº 104-14.651, de 1997:

"...se a renda é legalmente presumida, os dispêndios, que fundamentam tal presunção legal, são comprováveis. Não presumidos.

(...)

Mantida a exação nesse ponto estar-se-á exigindo tributo sobre renda presumida, calcada a presunção em dispêndio presumido. O que, convenhamos, traduziria presunção da presunção! 'Ora, tal procedimento, nem legítima, nem legalmente, é autorizado.'

Assim, deve-se excluir do total de aplicações indicado no Fluxo Financeiro de janeiro de 1994 (fl. 265), os gastos relativos a débitos



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

Processo nº : 15374.001453/99-78
Acórdão nº : 102-47.255

bancários/cheques, no valor de CR\$3.690.803,11 e o adiantamento pago em 22/12/1993 na aquisição do veículo Toyota Prévia, no valor de CR\$7.242.250,00, reduzindo a variação patrimonial a descoberto de CR\$17.818.395,50 para CR\$6.885.342,39.

Para o ano de 1995, retirando-se os gastos relativos a débitos bancários/cheques do Fluxo Financeiro de fl. 268, inexiste a variação patrimonial a descoberto do período. Resta prejudicado, portanto, o contraditório quanto ao mês de venda das debêntures, apesar de que o recibo à fl. 213 não prova a venda. Nos termos do § único do artigo 368 do CPC, o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado em sua veracidade o ônus de provar o fato.

Em face ao exposto, REJEITO: I – o pedido de perícia e o de diligência; II – a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, por cerceamento do direito de defesa; III - a de quebra do sigilo bancário, e, no mérito, DOU provimento PARCIAL ao recurso para: I - excluir do fluxo de caixa, no mês de janeiro de 1994, o montante de Cr\$ 7.242.250; II – excluir do fluxo de caixa, a título de gastos/despesas, o somatório de cheques.

Sala das Sessões - DF, em 07 dezembro de 2005.



JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS