MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº.	:	10283.100052/2002-80
Recurso nº.	:	136.716
Matéria	:	IRPF - Ex(s): 1998 a 2000
Recorrente	:	OTÁVIO RAMAN NEVES
Recorrida	:	1ª TURMA/DRJ-BELÉM/PA
Sessão de	:	17 de março de 2004
Acórdão nº.	:	104-19.855

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - SIGILO BANCÁRIO - QUEBRA - NULIDADE - Tendo os elementos de prova sido obtidos via ordem judicial, simplesmente inexiste o pretenso ilícito relacionado com quebra de sigilo bancário.

IRPF - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - É tributável como omissão de rendimentos o descompasso observado no estado patrimonial do contribuinte, não acobertado por recursos com origem comprovada.

IRPF - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Presumem omissão de rendimento os valores creditados em conta bancária cuja origem não restar comprovada, mormente quando a base tributável foi tida como recurso na apuração de acréscimo patrimonial a descoberto.

IRPF - MULTA QUALIFICADA - FRAUDE - A simples omissão de receitas não representa, por si só, fato relevante para a caracterização de fraude, que não se presume, devendo ser comprovada conduta material suficiente para sua caracterização.

Preliminar acolhida.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OTAVIO RAMAN NEVES.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para: I - reduzir o acréscimo patrimonial nos anos-calendários de 1998 e 1999, para R$ 53.061,23 e para R$ 22.176,65, respectivamente; e II - reduzir a multa de lançamento de ofício qualificada de 150% para

Processo nº. : 10283.100052/2002-80
Acórdão nº. : 104-19.855

multa de lançamento de ofício normal de 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

RÉMIS ALMEIDA ESTOL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 13 AGO 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, MEIGAN SACK RODRIGUES, ALBERTO ZOUVI (Suplente convocado) e OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR.

Processo nº. : 10283.100052/2002-80
Acórdão nº. : 104-19.855
Recurso nº. : 136.716
Recorrente : OTÁVIO RAMAN NEVES

RELATÓRIO

Contra o contribuinte OTÁVIO RAMAN NEVES, inscrito no CPF sob n.º 043.237.772-72, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 215/233, com as seguintes acusações:

- "OMISSÃO DE RENDIMENTOS DO TRABALHO COM VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA;
- ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO;
- OMISSÃO DE GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS;
- COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE;
- OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO COMPROVADOS."

Insurgindo-se contra a exigência, formula o interessado sua impugnação, cujas razões foram assim sintetizadas pela autoridade Julgadora:

"O contribuinte apresentou impugnação de fls. 250 a 261, na qual aduz, em síntese:

a) Como preliminar, o impugnante argüi a nulidade parcial do lançamento, pois a Secretaria da Receita Federal (SRF) utilizou-se de provas ilícitas constituídas pelos dados obtidos com a quebra de seu sigilo bancário. Segundo o impugnante, a SRF, quando de seu pedido de quebra de sigilo bancário, informou à Justiça a existência de ação fiscal proposta em abril de 1998 contra o defendente, e que este ignorou o pedido de informações da SRF sobre quais instituições financeiras em que possuía conta.corrente. A quebra do sigilo bancário foi deferida, porém, o impugnante alega que não consta nos autos qualquer prova a respeito do "processo instaurado" e, assim, o fisco teria ferido o princípio da proibição da prova ilícita, previsto no art. 5º, LVI, da Constituição Federal de 1988 (CF/88). Outro ponto levantado foi o desrespeito, pela fiscalização, do princípio da verdade material, pois, quando da determinação do valor da alienação das cotas de capital que unicamente no valor registrado no contrato social como capital integralizado. O certo, argumenta a defendente, é que fosse feita uma investigação aprofundada pelo fisco para a correta constatação do valor efetivo da transação, ou do valor de mercado das votas de capital adquiridas. Assim, estariam eivados de nulidade os lançamentos decorrentes do acréscimo patrimonial a descoberto e da omissão de depósitos bancários.

b) Quanto ao lançamento decorrente da omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas (infração nº 01), o impugnante afirma que "concorda plenamente com o lançamento acima, apenas discordando da aplicação da penalidade prevista no item II, do art. 44, da Lei nº 9.430/96, constituindo-se infração para aplicação do inciso I do mesmo artigo (...)". Ou seja, o contribuinte concorda expressamente com o lançamento principal, dos juros e multa proporcional de apenas de 75% (prevista no art. 44, I, da Lei 9.430, de 27.12.1996), e impugna a aplicação da multa qualificada de 150%,

c) Quanto ao acréscimo patrimonial a descoberto (infração nº 02), a empresa alega que o fisco laborou em erro ao considerar o valor de aquisição das cotas da empresa Rodal como sendo de R$.3.705.600,00. Na verdade, segundo alega, essas cotas foram adquiridas como forma de quitação de mútuo anteriormente contratado com o Sr. Firmino Pinto de Oliveira, no valor de R$.1.550.000,00. Os documentos que comprovam o empréstimo estão juntados às fls. 185 a 198, e a quitação comprova-se com o documento de fls. 199. Sobre o fato de que o contrato de quitação não foi registrado na Junta Comercial do Estado do Amazonas (Jucea), a impugnante afirma que foi considerado, pela Jucea, como de registro não obrigatório. Que, como o contrato de quitação teve

as firmas dos participantes reconhecidas publicamente, estabeleceu-se fé pública ao documento. Que o fisco desconsiderou esses contratos e também as avaliações dos bens que foram transferidos ao impugnante, quando este se desfez de suas cotas da Rodal em 2001. Que o fisco não anexou aos autos os documentos apresentados pelo impugnante em manifestação de fls. 180, o que configura cerceamento de seu direito de defesa. Que o fisco deveria ter verificado as declarações de rendimento dos contribuintes Porfírio Almeida Lemos Filho, Raimundo Edílson Cavalcante Sena e Izaura Guedes Lemos, antigos detentores das cotas da Rodal. Que o fato de o impugnante ter declarado a aquisição da Rodal em sua declaração de rendimentos pelo valor nominal da participação societária constitui-se "erro de fato", ou, simplesmente "declaração inexata". Que não concorda com a aplicação de multa de 150% pelo motivos anteriormente expostos.

d) Quanto à autuação pela omissão de ganhos de capital (infração nº 03), o contribuinte informa que recolheu o valor total dos tributos devidos;

e) Quanto à compensação indevida de IRRF (infração nº 04), o contribuinte "concorda com o Fisco quanto à compensação indevida de R$.41.980,00 para uma base de cálculo estimado em R$.279.700,00". Discorda, porém, da imposição de multa qualificada de 150%, e pugna pela aplicação da multa de 75%, prevista no art. 44, inciso I, da Lei 9.430/96;

f) Quanto à omissão de rendimentos decorrente dos depósitos bancários não comprovados (infração nº 05), o defendente afirma que as provas foram obtidas de forma extremamente suspeitas, como foi a quebra de seu sigilo bancário. Afirma que os cheques sacados em 1997 não poderiam ter sido considerados como dispêndios ou aplicações de recursos, pois foram sacados por sua secretária ou funcionários, à exceção do cheque destinado ao Hotel Tropical;

g) Quanto à aplicação da multa qualificada de 150%, o contribuinte discorda baseado em que houve simplesmente um caso de declaração inexata, e que não se verificou evidente intuito de fraude. Afirma que "Como está-se discutindo neste auto parte das infrações 02 e 05, as infrações 01 e 04, assim como a de nº 03, devidamente reconhecidas por este contribuinte já teriam sido pagas se não contivessem agravamento de multa."

Decisão singular entendendo procedente o lançamento, apresentando a seguinte ementa:

Processo nº. : 10283.100052/2002-80
Acórdão nº. : 104-19.855

"ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. AQUISIÇÃO DE COTAS
O valor das cotas da empresa adquiridas pelo sujeito passivo constante em contrato social registrado na Junta Comercial não pode ser ilidido por meio de mero instrumento particular sem registro público, em que se avençam valor diverso para as cotas transacionadas.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS
Caracterizam-se como omissão de rendimento os valores creditados em conta bancária, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

MULTA QUALIFICADA
Comprovado o evidente intuito de fraude, é de se aplicar a multa proporcional de 150%.

Lançamento procedente."

Devidamente cientificado dessa decisão em 05/06/2003, ingressa o contribuinte com tempestivo recurso voluntário em 03/07/2003, onde solicita seja conhecido e provido seu recurso para:

1) acolher Preliminar de Nulidade de lançamento:

a) pelo emprego de prova ilícita (sigilo bancário) quanto aos rendimentos oriundos de depósitos bancários não comprovados, e quanto ao acréscimo patrimonial oriundo de aplicações/dispêndios com utilização de cheques emitidos e sacados à vista; e
b) pelo evidente cerceamento do direito de defesa quanto à impugnação de provas referentes à forma de aquisição da Rodal;

2) a Nulidade da Decisão de 1º Grau quanto à:

a) aquisição das quotas da Rodal; e
b) a aplicação de multa agravada;

3) a presente impugnação, quanto ao mérito, para cancelar o lançamento referente à (ao):

a) depósitos bancários não comprovados, por não representarem fato gerador do I. Renda;
b) cheques emitidos por não representarem acréscimo patrimonial, à exceção do cheque a favor do Hotel Tropical;
c) acréscimo patrimonial, por erro de lançamento, referente à aquisição da Rodal, no valor de R$.3.705.600,00, e
d) multa agravada, por não restar comprovado o "evidente intuito de fraudes".

É o Relatório.

Processo nº. : 10283.100052/2002-80
Acórdão nº. : 104-19.855

VOTO

Conselheiro REMIS ALMEIDA ESTOL, Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

Conforme se positiva do relatório apresentado, da matéria tributável identificada na peça básica incriminatória de fls. 215/239, remanesce em discussão e objeto de apreciação por esta Câmara, os seguintes tópicos:

- Preliminar de nulidade do lançamento;
- Acréscimo Patrimonial a Descoberto;
- Omissão de Rendimentos caracterizada por Depósitos Bancários não Comprovados,
- Qualificação da Multa de Ofício.

É de se esclarecer que as questões levantadas como preliminar de nulidade da decisão envolvem mérito e, como tal, serão oportunamente apreciadas juntamente com as demais alegações.

No tocante à preliminar de nulidade por suposta quebra ilícita de sigilo bancário, ao argumento de que os depósitos bancários foram obtidos irregularmente uma vez que não foi observado o art. 38 da Lei nº 4.595/64.

Esta ilegitimidade aventada de quebra de sigilo bancário não prospera, pois conforme acentuado à fls. 338, na decisão recorrida:

> "Essa argumentação não merece guarida, uma vez que a aferição da legitimidade das provas oferecidas à Justiça compete a ela própria verificar, auxiliada pelo Ministério Público..."

Diz mais, logo a seguir às mesmas fls. 338:

> "...Os dados em que se basearam as autoridades lançadoras foram obtidos de maneira lícita – ordem judicial – e não há como infundir-lhes o vício de ilegalidade."

Assim, tendo as provas sido obtidas em razão de ordem judicial, inocorreu a propalada irregularidade relacionada com quebra de sigilo bancário, razão mais do que suficiente para recomendar a rejeição da preliminar de nulidade do lançamento.

Quanto a acusação de acréscimo patrimonial a descoberto, sustenta o recorrente que jamais incorreu nos dispêndios relativos a aquisição das quotas da empresa "Rodal" em dezembro de 1999 conforme consta da exigência, posto que a operação teria ocorrido durante o ano de 1998.

Examinando os autos, verifica-se que o recorrente ao entregar sua declaração de imposto de renda pessoa física – exercício de 1999, período-base de 1998, indicando em sua Declaração de Bens (fls. 35):

	Situação em 31 de dezembro	
	1997	1998
Quotas de Capital da firma Rodal Construções e Comércio Ltda.	=/=	3.705.600,00

De fato, todos os documentos envolvendo a compra das referidas quotas ocorreram durante o ano de 1998 corroborando a declaração de bens do exercício de 1999 e fragilizando a exigência por acréscimo patrimonial em dezembro de 1999, mês em que não ficou demonstrado qualquer desembolso do contribuinte.

Aliás, o próprio auto de infração dá notícia do equivoco e incerteza da exação, conforme se constata às fls. 223, onde a fiscalização constata que não havia dívida declarada em 31.12.98 e concluiu que a tal dívida inexistente teria sido considerada como paga em 31.12.99 por ser mais favorável ao contribuinte.

Sendo certo que não pode o fisco deslocar o fato gerador da obrigação tributária por ilações sem apoio em elementos de prova minimamente razoáveis, notadamente no caso dos autos em que a aquisição das quotas foi declarada em 1998, não pode o valor de R$.3.705.600,00 ser considerado como dispêndios em dezembro de 1999, de modo que o acréscimo patrimonial a descoberto no exercício de 2000 deve ser reduzido para R$.22.176,65, que foi apurado em março de 1999.

Ainda em relação ao acréscimo patrimonial, agora em relação ao exercício de 1999 – base 1998, pretende o contribuinte que a simples emissão de cheques não são suficientes para comprovar o consumo de renda.

Tem razão o recorrente e é mansa e pacífica a jurisprudência do Conselho nesse sentido, de modo que devem ser excluídos dos dispêndios os seguintes cheques:

- Em janeiro/98 R$.10.000,00 (fls. 123)
- Em fevereiro/98 R$.15.000,00 (fls. 124)
- Em março/98 R$. 8.000,00 (fls. 125)

- Em maio/98 R$.18.000,00 (fls. 127)
- **Total** **R$.51.000,00**

De fato, o único cheque que caracteriza efetivamente consumo tem o valor de R$.41.673,91 (fls. 126) e, portanto, correta sua alocação como dispêndios na planilha de evolução patrimonial (fls. 168).

Outrossim, esclareço que deixo de examinar os demais pelo fato de que são relativos a meses em que não foi apurada nenhuma infração.

Desta forma, o acréscimo patrimonial apurado em 1998 no importe de R$.104.061,23 (R$.13.138,34 + R$.90.922,89), deve ser reduzido para R$.53.061,23, ou seja, R$.104.061,23 – R$.51.000,00.

Com pertinência aos depósitos bancários, as razões apresentadas pelo Contribuinte, tanto na peça inicial como nas lançadas em seu recurso não tem o condão de elidir a acusação fiscal.

Com a edição da Lei n.º 9.430/96, foi criada nova hipótese de tributação com base em depósitos bancários cuja origem não restar comprovada, presumindo a omissão de rendimentos e, portanto, invertendo o ônus da prova.

De fato, o recorrente não logrou se desincumbir do encargo de demonstrar a origem dos créditos bancários, razão suficiente para a manutenção da exigência, mormente quando essas omissões foram consideradas como recursos no levantamento do acréscimo patrimonial a descoberto.

Reforçando o acerto da exigência com apoio em depósitos bancários, temos que demais alegações do contribuinte também não vieram acompanhadas de provas, inclusive os acórdãos deste Conselho de Contribuinte que, por não se aplicarem à hipótese dos autos, em nada lhe aproveitam.

Quanto à multa agravada de 150%, a autoridade julgadora fundamenta que a sistematicidade do cometimento de erros pelo Sr. Raman corrobora a idéia da existência de comportamento doloso, uma vez que deu provas sobejas de que conhece os meandros da legislação tributária, haja vista a robustez de sua peça impugnatória. Assim, tornando-se inaceitável que o contribuinte tenha errado sistematicamente, sempre em prejuízo do Tesouro, sem que intentasse a redução do pagamento do imposto.

O contribuinte ataca a manutenção da multa de 150% por não estar caracterizada a fraude, sonegação, simulação e nem má-fé de sua parte, pois se essa fosse sua intenção não teria declarado os rendimentos recebidos e nem oferecidos à tributação e, ainda que a fiscalização deve comprovar a ocorrência do intuito de dolo ou simulação, não podendo ser presumidos.

De fato, na parte relativa ao agravamento da multa de ofício, verifica-se que não foram imputados ao recorrente nenhum dos seguintes comportamentos:

- Falsidade material
- Falsidade ideológica, nem
- Deixar de atender intimações

Estamos, portanto, diante de simples omissão de rendimentos ou declaração inexata, sem qualquer prova de dolo e, como fraude não se presume, não há como

prosperar a exasperação da penalidade, devendo a multa de ofício agravada de 150%, ser reduzida para a multa de ofício normal de 75%.

Assim com as presentes considerações e com base em todo o exposto, encaminho meu voto no sentido de REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para: I – reduzir o acréscimo patrimonial nos anos-calendários de 1998 e 1999, para R$.53.061,23 e para R$.22.176,65, respectivamente; e II – reduzir a multa de lançamento de ofício qualificada de 150% para multa de lançamento de ofício normal de 75%.

Sala das Sessões - DF, em 17 de março de 2004

REMIS ALMEIDA ESTOL