



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Recurso nº. : 145.350
Matéria : IRPF - Ex(s): 1998 a 2000
Recorrente : SÉRGIO VICTOR LEUTWILER TAUIL
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II
Sessão de : 13 de setembro de 2005
Acórdão nº. : 104-21.032

PAF - INDEFERIMENTO DE PEDIDOS DE DILIGÊNCIA E PERÍCIAS - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA - Não configura cerceamento de direito de defesa o indeferimento, na decisão de primeira instância, de pedido de realização de diligência e perícia, quando as razões do indeferimento estão claramente expostas na decisão.

PAF - PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA – INDEFERIMENTO - A diligência e a perícia não se prestam para produzir provas de responsabilidade das partes ou colher juízo de terceiros sobre a matéria em litígio, mas a trazer aos autos elementos que possam contribuir para o deslinde do processo. Devem ser indeferidos os pedidos prescindíveis para o desfecho da lide.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

JUROS MORATÓRIOS - SELIC - A exigência de juros com base na taxa SELIC decorre de legislação vigente no ordenamento jurídico, não cabendo ao julgador dispensá-los unilateralmente, mormente quando sua aplicação ocorre no equilíbrio da relação Estado/Contribuinte, quando a taxa também é utilizada na restituição de indébito.

Preliminares rejeitadas.

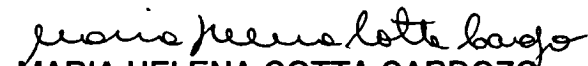
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
SÉRGIO VICTOR LEUTWILER TAUIL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares argüidas pelo Recorrente. No mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros José Pereira do Nascimento e Meigan Sack Rodrigues, que proviam parcialmente o recurso para que os valores tributados em um mês constituíssem origem para os depósitos do mês subsequente, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 21 OUT 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, SÉRGIO MURILO MARELLO (Suplente convocado), OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR e REMIS ALMEIDA ESTOL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

Recurso nº. : 145.350
Recorrente : SERGIO VICTOR LEUTWILER TAUIL

RELATÓRIO

Contra SERGIO VICTOR LEUTWILER TAUIL, Contribuinte inscrito no CPF/MF sob o nº 573.073.267/87, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 06/17 para formalização de exigência de crédito tributário de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física no montante total de R\$ 1.825.872,06, incluindo multa de ofício e juros de mora, estes calculados até 31/10/2003.

A infração apurada está assim descrita no Auto de Infração: DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA – OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA. – Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta(s) de depósito ou de investimento, mantidas em instituições financeiras, em relação às quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme descrito a seguir.

Segue-se descrição dos fatos, que passo a resumir.

Relata a autoridade lançadora que, a partir de indícios de omissão de rendimentos, foi providenciada Requisição de Informações sobre a Movimentação Financeira do Contribuinte – RMF para o Banco BCN S/A e HSBC Bank Brasil S/A. Recebidos os extratos, foram organizadas planilhas com a consolidação dos créditos e intimado o Contribuinte a se manifestar sobre esses créditos e comprovar suas origens.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

Em resposta o Contribuinte se manifestou no sentido de que são depósitos são provenientes de atividade de prestação de serviços referindo-se a compra e venda de veículos.

Intimado a comprovar com documentos essas alegações, o Contribuinte apresenta cadernos com anotações referentes a supostas operações de compra e venda de veículo que teria intermediado. Novamente intimado a comprovar a efetividade das operações Constantes nos mencionados cadernos, responde dizendo que os documentos referentes aos anos de 1997 e 1998 encontram-se no Processo Judicial nº 98.0206291-0, da 3ª Vara da Justiça Federal de Niterói; referente a 1999 apresentou documentos dos supostos compradores dos veículos.

Concluiu a Fiscalização que o Contribuinte não logrou comprovar a origem dos depósitos e procedeu ao lançamento com fundamento no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, referente aos anos-calendário 1997, 1998 e 1999.

Impugnação

Inconformado com a exigência, o Contribuinte apresentou a impugnação de fls. 659/668, com as alegações a seguir resumidas.

Insurge-se, inicialmente, o Autuado contra a exigência de juros cobrados com base na taxa Selic, que classifica de inconstitucional. Após considerações conceituais sobre essa taxa, onde destaca seu caráter remuneratório a investimentos financeiros e mencionar que seu valor é fixado unilateralmente pelas Autoridades Monetárias, conclui que essa taxa não se compatibiliza com o princípio da estrita legalidade.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

Seguem-se considerações sobre uma suposta inconstitucionalidade do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 1995, que estabeleceu a utilização desta taxa; sobre a discrepância dessa taxa com o que seriam os juros cobrados como determina o art. 161 do CTN e sobre a superioridade desta Lei Complementar para regular a matéria. Seguem-se, ainda, considerações teóricas sobre a distinção entre juros remuneratórios e moratórios, para, ao fim, concluir o Impetrante:

"Em face dessas distinções, depreende-se que, pela sua natureza, não cabem, na relação jurídico-tributária, a cobrança dos mencionados juros remuneratórios, haja vista que o cumprimento da obrigação tributária não pode ser tido como entrega voluntária de capital pelo contribuinte ao Estado, uma vez que, conforme a definição de tributo contemplada no Código Tributário Nacional, a compulsoriedade é um dos principais marcos dessa atividade. Em momento algum o contribuinte entrega de forma voluntária o seu capital para a utilização pelo Estado, e muito menos poder-se-ia dizer que os mesmos seriam devidos em face da sua utilização pelo contribuinte que não realiza o pagamento do tributo até o termo estipulado, uma vez que, não sendo voluntário o pagamento do tributo, o contribuinte vê, literalmente arrancada parte de seu patrimônio pelo Estado, que promove, por meio da atividade tributária (compulsória), verdadeiro corte do direito fundamental de propriedade dos cidadãos, sendo certo que, enquanto não realizado o pagamento do tributo (enquanto não cerceia a liberdade patrimonial individual considerada), aquele capital ainda faz parte da esfera patrimonial do sujeito passivo, não se podendo falar assim em direito de percepção de juros remuneratórios em favor do Estado".

Transcreve voto do Ministro Franciulli Neto do Superior Tribunal de Justiça, no Resp. nº 215.811/PR.

Sobre os depósitos bancários, discute o Contribuinte se estes podem ou não ser considerados rendimentos auferidos ou recebidos no mês do crédito efetuado. Diz que no caso de intermediação na compra e venda de veículos somente o lucro na transação pode ser tributado e afirma a impossibilidade de apresentação das provas da atividade,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

"mesmo porquê o processo corre sobre segredo de justiça", referindo-se a suposto processo judicial onde se encontravas as ditas provas.

Classifica como absurdo o fato de, na ausência de comprovação da origem dos depósitos, considerar com receita os valores constantes das contas bancárias.

Pede diligência para que sejam solicitadas cópias dos documentos constantes do Processo Judicial nº 98.0206291-1, apensado ao Processo nº 99.0203391, da 3ª Vara da Justiça Federal de Niterói, onde estariam provas das sua alegações. Requer, ainda, a reabertura de prazo após a juntada de tais documentos.

Pede, ainda, a realização de perícia, nos termos do art. 16, IV do Dec. 70.237, de 1972 e indica o sr. José Roberto Pereira de Britto, Contador, como perito e relaciona quesitos a serem respondidos.

Requer, também, a juntada posterior de provas, na forma do art. 16 do Dec. Nº 70.235, de 1972.

Decisão de primeira instância

A DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ II julgou procedente o lançamento com os fundamentos consubstanciados nas ementas a seguir reproduzidas:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF
Ano-calendário: 1997, 1998, 1999

Ementa: PERÍCIA E DILIGÊNCIA.

Indefere-se o pedido de perícia e diligência quando a sua realização revelar-se prescindível para a formação de convicção pela autoridade administrativa.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

PROVA. MOMENTO DA APRESENTAÇÃO.

Nos termos do artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, a prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, quando não ficar caracterizado o que consta nas alíneas do parágrafo 4º, do art. 16, do Decreto nº 70.235/72.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base em valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

A partir de 01/04/1995, sobre os créditos tributários vencidos e não pagos incidem juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, sendo cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A autoridade administrativa não é competente para se manifestar acerca da constitucionalidade de dispositivos legais, prerrogativa essa reservada ao Poder Judiciário.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões judiciais não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aplicam a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão

Lançamento Procedente"

Recurso

Não se conformando com a decisão de primeiro grau, da qual tomou ciência em 20/07/2004 (fls. 699), o Contribuinte apresentou, em 17/08/2004, o recurso de fls. 700/708, onde afirma que a decisão recorrida, ao vedar o direito à produção de prova, incorreu em cerceamento do direito de defesa. Sustenta que o órgão julgador não poderia

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

obstaculizar o exercício do direito à prova. Transcreve ementa de Acórdão do Conselho de Contribuintes segundo a qual a decisão de primeira instância que deixe de motivar a não aceitação de documentos juntados aos autos é nula, por cerceamento do direito de defesa.

No mais, o Recurso reproduz as mesmas alegações e argumentos da peça impugnatória, inclusive reiterando os pedidos de realização de diligência e perícia e a juntada posterior de provas.

É o Relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

VOTO

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator

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

Examino inicialmente os pedidos de realização de diligência e perícia. Pede o contribuinte a realização de diligência com o objetivo de obter na 3ª Vara da Justiça Federal em Niterói documento que, segundo afirma o Recorrente, comprovariam suas alegações. Pede também a realização de perícia e indica como requisitos a serem respondidos pelo perito, em síntese, se os documentos de compra e venda dos veículos têm reflexos nos seus depósitos bancários e se têm reflexo direto nos valores pagos pelo contribuinte a título de carnê-leão.

Vale ressaltar de início, que a realização de diligência ou perícia, é decidida pela autoridade julgadora, que poderá indeferir aquelas que entender prescindíveis ou impraticáveis. É o que diz o art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, *verbis*:

"Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligência ou perícias, quando entende-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, *in fine*. (Redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93)".

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

No caso presente a autoridade julgadora de primeira instância indeferiu os pedidos de realização de diligência e perícia sob o fundamento de que, no caso da diligência, além de não haver provas de que no referido processo judicial estejam os documentos que fariam prova a favor do contribuinte e de que caberia ao contribuinte apresentar tais documentos e, no caso da do pedido de diligência, por considerar prescindível a providência.

A decisão da autoridade julgadora de primeira instância de negar a realização dos pedidos de diligência e perícia foi devidamente fundamentada, conforme determina a legislação que rege o processo administrativo fiscal.

Entendo, da mesma forma, que não há razões nos autos que justifiquem a realização da diligência solicitada. A comprovação de que os depósitos bancários decorrem da atividade de intermediação a compra e venda de veículos, como alega o Contribuinte, é de simples realização. Basta que o Contribuinte relacione, com coincidência de datas e valores, a realização dos depósitos com os valores recebidos decorrentes dessas operações. Não vejo no que isso possa ter relação com os processos judiciais referidos pelo contribuinte, que não traz aos autos qualquer elemento que demonstre essa relação.

Note-se que a diligência se destina a trazer aos autos elementos esclarecedores dos fatos, e que possam trazer elementos que ajudem à formação da convicção do julgador. Não se presta a produzir prova a favor da defesa ou da acusação, de responsabilidade das partes.

Indefiro, também o pedido de realização de diligência.

Quanto ao pedido de perícia, os requisitos formulados pelo Contribuinte não se referem a questões que necessite de conhecimento especializado, mas a meras questões

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

que dizer respeito à própria solução da lide. Ora, a perícia não se destina a colher de terceiros juízos sobre questões que cabem ao julgador decidir.

Entendo, portanto, dispensável a realização da perícia, razão pela qual indefiro o pedido.

Com os mesmo fundamentos acima, rejeito a preliminar de nulidade da decisão recorrida, por cerceamento de direito de defesa. Ao indeferir os pedidos de realização de diligência e perícia nada mais fez a autoridade julgadora de primeira instância do que decidir de acordo com sua livre convicção e de acordo com as normas que regem o processo administrativo fiscal. De modo algum impossibilitou a produção de provas, como afirma o Recorrente.

Não há falar, portanto, em cerceamento de direito de defesa.

Quanto ao mérito, afirma o Recorrente que os depósitos bancários têm origem na atividade informal intermediação na compra e venda de veículos e que só poderiam ser considerados rendimentos os resultados desse negócio e não os próprios depósitos. Porém não apresenta provas que corroborem essa afirmação.

Sobre essa questão convém ressaltar que se cuida, na espécie, de lançamento com fundamento no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, o qual para melhor clareza, transcrevo a seguir, já com as alterações e acréscimos introduzidos pela Lei nº 9.481, de 1997 e 10.637, de 2002, *verbis*:

Lei nº 9.430, de 1996:



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

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

"Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares."

Trata-se de presunção legal do tipo *juris tantum* e como tal tem o feito prático de inverter o ônus da prova, isto é, a presunção pode ser elidida mediante prova em contrário cujo ônus, entretanto, é do contribuinte. Tal comprovação deve ser feita mediante a apresentação de documentos hábeis e idôneos, coincidentes em datas e valores que vinculem os depósitos bancários às origens alegadas. É dizer, não basta a simples indicação genérica de suposta origem.

Sendo assim, é inaceitável como comprovação da origem dos depósitos bancários a alegação, desacompanhada de provas, de que os depósitos têm origem na atividade de intermediação na compra e venda de veículos. Sem tal prova, paira incólume a presunção legal.

Sobre a incidência dos juros cobrados com base na taxa Selic, o fundamento legal da exigência, conforme explicitado no Auto de Infração, é o art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430, 1996, que transcrevo abaixo:

Lei nº 9.430, de 1996:

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

(...)

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento. "

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10730.005293/2003-81
Acórdão nº. : 104-21.032

Ao contrário do que alega a recorrente, portanto, a exigência dos juros Selic está expressamente prevista em normas validamente inserida no ordenamento jurídico brasileiro e em relação às quais não consta declaração definitiva de inconstitucionalidade pelos Tribunais Superiores.

Por outro lado, este Conselho não se ocupa do exame da eventual inconstitucionalidade de normas legais. Isto porque os órgãos administrativos judicantes estão impedidos de declarar a inconstitucionalidade de lei ou regulamento, matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário.

Ante todo o exposto, VOTO no sentido de indeferir os pedidos de realização de diligência e perícia, rejeitar a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões (DF), em 13 de setembro de 2005


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA