



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10925.001339/2005-78  
Recurso nº. : 148.585  
Matéria : IRPF - Ex(s): 2001 a 2003  
Recorrente : 4ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC  
Interessado : DIRCEU LUIZ SUMER  
Sessão de : 21 de setembro de 2006  
Acórdão nº. : 104-21.905

PRELIMINAR - PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA - FALTA DE APRECIÇÃO - NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - A autoridade administrativa deve se manifestar a respeito do pedido de produção de prova do contribuinte, acatando ou negando o pleito expressamente, sob pena de não o fazendo, cercear a defesa do interessado.

Acórdão de primeira instância anulado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DIRCEU LUIZ SUMER.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DECLARAR a nulidade do acórdão de primeira instância, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
MARIA HELENA COTTA CARDOZO  
PRESIDENTE

  
REMIS ALMEIDA ESTOL  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 11 JUL 2007

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10925.001339/2005-78

Acórdão nº. : 104-21.905

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, HELOÍSA GUARITA SOUZA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO e PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado). Ausente justificadamente o Conselheiro GUSTAVO LIAN HADDAD.



· MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10925.001339/2005-78  
Acórdão nº. : 104-21.905

Recurso nº. : 148.585  
Recorrente : DIRCEU LUIZ SUMER

## RELATÓRIO

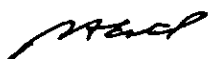
Contra o contribuinte DIRCEU LUIZ SUMER, inscrito no CPF sob nº. 660.314.609-63, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 03/07, exigindo o crédito tributário referente aos exercícios 2001 a 2003, anos-calendário 2000 a 2002, na importância de R\$.1.474.466,07 de imposto, acrescido de R\$.767.070,57 de Juros de Mora e R\$.2.211.699,09 de multa de ofício (150%).

A autuação foi originada em razão da constatação da prática de omissão de rendimentos caracterizada pela existência de depósitos bancários cujas origens não foram comprovadas pelo contribuinte. A penalidade de ofício foi agravada para 150%, pois a autoridade fiscal entendeu estar evidenciado o intuito de fraude.

Inconformado com a exigência, o contribuinte apresentou sua impugnação às fls. 329/348, assim sintetizada pela autoridade julgadora:

"Inicialmente, no item II, às folhas 330 a 332, alega o contribuinte a "ausência do fato gerador do imposto sobre a renda". Afirma que se dedica à comercialização de veículos de terceiros e que sua atividade consistia em intermediar a ligação/venda entre vendedores e compradores e que, para tal, freqüentemente era necessário algum tipo de financiamento. Em face disto, informa que efetivou convênios com alguns bancos e, sempre que necessário, acionava tais convênios para fins de viabilizar a obtenção dos créditos demandados pelo compradores. Na seqüência, aprovados os créditos, eram eles depositados na conta do impugnante, que então repassava aos vendedores, ou seja, no seu entender tais valores jamais foram seus, mas apenas passaram por suas contas bancárias.

Afirma que não trouxe a documentação de todas as operações, "pelo fato dos documentos ficarem de posse dos bancos, eis que documentavam



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

Processo nº. : 10925.001339/2005-78  
Acórdão nº. : 104-21.905

relação entre ele e o financiado, os quais não dispõe o impugnante" (folha 331). Alega que solicitou aos bancos o fornecimento de toda a documentação, mas que até o momento não recebeu qualquer retorno.

Entende o contribuinte, entretanto, que os contratos celebrados com os bancos e os esclarecimentos prestados "representam início de prova de que os fatos trazidos à baila correspondem à verdade, ou seja, que a sua movimentação bancária que serviu de lastro para a autuação fiscal tem como origem numerários que não eram de sua titularidade, mas transitavam por elas por força de imperativo contratual" (folha 332).

Junta o contribuinte, ainda, documento (extrato do Banco Dibens) que estaria a comprovar depósito realizado em 23/01/2001. Junta, também, cópia de seu cadastro de conveniado junto ao Banco Itaú, no qual consta cadastrada a sua conta corrente no Banco HSBC para creditamento de valores. Afirma que posteriormente fará a juntada de outros documentos que for obtendo. Pede que os bancos sejam intimados pela Administração Tributária a fornecerem os documentos que não lhe estão sendo fornecidos.

No item III de sua impugnação, às folhas 332 a 336, contesta o contribuinte o uso retroativo da Lei Complementar nº. 105/2001 e do Decreto nº. 3.724/2001, para fins de obtenção de dados bancários relativos ao ano de 2000. Entende que "estão viciados os trabalhos fiscais em relação aos exercícios de 1998 a 2001, anteriores à entrada em vigor da LC 105/01, e conseqüentemente o auto de infração ora impugnado, pois houve violação à lei na obtenção dos dados que embasaram a quantificação da receita supostamente omitida" (folha 334). Junta excertos da jurisprudência administrativa que estariam a corroborar sua tese.

Já no item IV, às folhas 337 a 339, argumenta que se por um lado a presunção de omissão de receitas tem base legal, por outro assim não é com a fraude. Afirma que "fraude não se presume, se a presunção é suficiente para lançamento do tributo, o evento capaz de provocar o lançamento da multa qualificada de 150% deve ser cabalmente comprovado" (folha 337). Junta acórdãos dos Conselhos de Contribuintes no sentido de seu entendimento.

No item V de sua impugnação, às folhas 339 e 340, alega o contribuinte o efeito confiscatório da multa de ofício de 150%. Entende que a gravosa penalidade afronta vários princípios constitucionais e que, portanto, deve ser expurgada.

Por fim, no item VI, às folhas 341 a 347, elenca o contribuinte argumentos de variada ordem, tendentes todas à afirmação da ilegalidade e da



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10925.001339/2005-78  
Acórdão nº. : 104-21.905

inconstitucionalidade da imposição de juros de mora calculados com base na taxa SELIC.”

A DRJ em Florianópolis (SC), através do acórdão DRJ/FNS nº. 6.427, de 23/09/2005, às fls. 364/374, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, consubstanciado através das seguintes ementas:

**“OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.**

Caracterizam omissão de receita os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

**LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. MATÉRIA PROCEDIMENTAL. RETROATIVIDADE.**

Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

**ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO.**

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

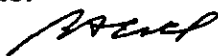
**FRAUDE. CARACTERIZAÇÃO.**

O reiteramento da conduta ilícita ao longo do tempo descaracteriza o caráter fortuito do procedimento, evidenciando o intuito doloso tendente à fraude.

**MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. INTUITO DE FRAUDE. APLICABILIDADE.**

É aplicável a multa de ofício agravada de 150%, naqueles casos em que, no procedimento de ofício, constatado resta que a conduta do contribuinte esteve associado o evidente intuito de fraude.

Lançamento Procedente.”



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

Processo nº. : 10925.001339/2005-78  
Acórdão nº. : 104-21.905

Devidamente cientificado dessa decisão em 07/10/2005, ingressa o contribuinte com recurso voluntário, em 08/11/2005, às fls. 376/398, onde reitera as alegações de sua impugnação referentes as seguintes matérias:

- PRELIMINAR - CERCEAMENTO DE DEFESA
- DA AUSÊNCIA DO FATO GERADOR DO IMPOSTO SOBRE A RENDA
- DA QUEBRA DO SIGILO FISCAL - VÍCIO FORMAL - IRRETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR 105/01, DECRETO 3724 - NULIDADE PARCIAL DO AUTO DE INFRAÇÃO
- DA MULTA QUALIFICADA
- DO EFEITO CONFISCATÓRIO DA MULTA
- DA INAPLICABILIDADE DA TAXA SELIC

Ao final de seu recurso voluntário, o contribuinte formula seu pedido da seguinte forma:

"Ante o exposto, requer o Recorrente seja reformada a decisão singular e dado provimento ao presente Recurso para:

- a) ser declarada a nulidade da decisão singular, a fim de que outra seja expedida, devido ao cerceamento de defesa operado, ao não ser apreciada a produção de provas formuladas no item a) da impugnação, forte nos argumentos e decisões citadas no item II do presente Recurso Voluntário;
- b) caso entenda ser nulidade sanável, requer seja expedido ofício ao Banco Dibens S/A (Rua da Quitanda, 157 7.º andar São Paulo SP, CEP 01.012-010), Banco Itaú S/A (Rua Boa Vista, 176, São Paulo SP CEP 01.092.900) e CIA. ITAÚ LEASING DE ARRENDAMENTO MERCANTIL



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10925.001339/2005-78  
Acórdão nº. : 104-21.905

S/A (Rua Antonio Massa, 361, POA SP, CEP 08.550/000), solicitando o contrato celebrado com a Recorrente, e todos os documentos relativos às operações de financiamento intermediadas, como a proposta de crédito, aprovação, contrato de financiamento celebrado, documento de transferência do veículo e comprovante do creditamento efetuado na conta indicada pelo Recorrente.

Requer ainda, após devidamente instruído o Recurso Voluntário, seja o mesmo julgado procedente, diante dos fundamentos de ordem constitucional e legal apresentados, para:

- a) anular o auto de infração em face da ausência de fato gerador do imposto sobre a renda nos lançamentos bancários, pois oriundos de operações de financiamento cujo numerário apenas transitava pelas contas correntes do Recorrente, de titularidade de terceiros;
- b) anular o auto de infração face ao vício de violação do sigilo bancário com aplicação retroativa da Lei 105/01, em relação ao exercícios de 2000;
- c) excluir o juro de mora à taxa selic, ante à constitucionalidade desta;
- d) excluir a multa de mora por afrontar os princípios constitucionais da proporcionalidade e da isonomia, ou a minoração dessa não estarem configuradas as infrações as quais autorizam a sua aplicação da forma qualificada."

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10925.001339/2005-78  
Acórdão nº. : 104-21.905

VOTO

Conselheiro REMIS ALMEIDA ESTOL, Relator

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

Trata o processo de lançamento com base em omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários.

O contribuinte, em seu recurso voluntário, antes de adentrar no mérito, argüi a preliminar de cerceamento de defesa, com o seguinte fundamento:

“O recorrente esclareceu durante toda a fase de realização dos trabalhos fiscais, e depois reiterou por argumentos e documentos juntados à impugnação, que se dedicava ao ramo de intermediação de operações de compra e venda de veículos de terceiros, e que tais operações, não raramente, envolviam financiamento por intermédio de instituições às quais o recorrente mantinha contratos de parceria.

Nas operações de financiamento, os valores transitavam pela conta corrente do Recorrente, mas tinham como destino os vendedores dos carros. No entanto, para que fosse possível tal prova, o Recorrente solicitou às autoridades julgadoras de primeira instância (letra “a” do pedido), que os Bancos Itaú, Dibens e Itaú Leasing fossem oficiados para apresentar a documentação dos contratos de financiamento intermediados pelo recorrente.

Ora, tal requerimento foi formulado com lastro no art. 16, III e 18 do Decreto 70.235/72, que possibilita ao contribuinte requerer e ao julgador decidir sobre a produção de provas no transcorrer do processo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10925.001339/2005-78  
Acórdão nº. : 104-21.905

O recorrente junta comprovante de que oficiou as instituições financeiras para que enviassem voluntariamente a documentação, sem que nenhum retorno tenha sido obtido, daí a necessidade imperiosa de serem oficiadas para tanto.”

A argumentação de cerceamento de defesa levantada pelo contribuinte mostra ser relevante por dois motivos:

- Primeiro, com efeito, às fls. 347 dos autos, em sua impugnação, no item “A” do pedido, consta a solicitação de expedição de ofício aos bancos Dibens, Itaú e Itaú Leasing.
- Segundo, às fls. 416/418, constam as cartas endereçadas aos Bancos, enviadas em 06/07/05, comprovadas pelos AR's de fls. 414/415, bem como as missivas com a reiteração do pedido, às fls. 409/412, também comprovadas pelos AR's de fls. 406/408.

Ao ler a decisão recorrida de fls. 364/374, verifico inexistir qualquer fundamento para negar ou acatar o pedido de produção de prova do contribuinte.

A contrário, a decisão somente traz a afirmação genérica de que o art. 42 da Lei nº. 9.430/1996 impõe a presunção legal de omissão, o que significa a inversão do ônus da prova em desfavor do interessado.

Ocorre que a DRJ recorrida não explicou se entende ser plena a inversão do ônus da prova, ou seja, se mesmo que o contribuinte demonstre nos autos que não conseguiu trazer ao processo os documentos que entende serem necessários, não precisa o Fisco, em homenagem à primazia da verdade material, requerer, de ofício, a referida documentação.

Com essas considerações, encaminho meu voto no sentido de DAR provimento ao recurso, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa do contribuinte, para ANULAR o Acórdão DRJ/FNS nº. 6.427/2005, às fls. 364/374, determinando que outra decisão seja proferida em boa e devida forma, com a expressa fundamentação da



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10925.001339/2005-78  
Acórdão nº. : 104-21.905

autoridade julgadora sobre o pedido do contribuinte, às fls. 347, contido na letra "A" de sua impugnação, seja para acatar ou NEGAR o solicitado.

Sala das Sessões - DF, em 21 de setembro de 2006

  
REMIS ALMEIDA ESTOL