



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

Processo nº : 11543.003384/00-84
Recurso nº : 137.828
Matéria: : IRPF – EX.: 1996 e 1998
Recorrente : CARLOS GUILHERME DE LIMA
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II
Sessão de : 19 de outubro de 2005
Acórdão nº. : 102-47.116

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – NULIDADE DO LANÇAMENTO E DO PROCESSO ADMINISTRATIVO – Afasta-se tal possibilidade quando comprovado que o contribuinte tomou regular ciência do auto de infração e da diligência.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO – Disponibilidades comprovadas devem ser consideradas como origem de recursos na apuração da variação patrimonial a descoberto.

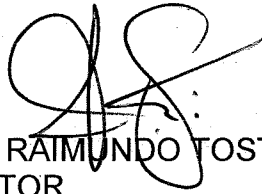
Preliminar rejeitada.
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CARLOS GUILHERME DE LIMA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de cerceamento do direito de defesa e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a base de cálculo do acréscimo patrimonial a descoberto para R\$ 13.000,00 e R\$ 113.187,00, nos anos-calendário de 1996 e 1997, respectivamente, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116



JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 MAR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, JOSÉ OLESKOVICZ, LUÍZA HELENA GALANTE DE MORAES (Suplente convocada), SILVANA MANCINI KARAM e ROMEU BUENO DE CAMARGO. Ausente, justificadamente, o Conselheiro ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

Recurso nº : 137.828
Recorrente : CARLOS GUILHERME DE LIMA

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto para reforma do Acórdão DRJ/RJO II nº 2.511, de 25/04/2003 (fls. 646/665), que julgou, por unanimidade de votos, procedente em parte o Auto de Infração de fls. 372/377.

Os elementos que propiciaram a instauração do presente litígio foram sumariados pelo Órgão julgador a quo, nos seguintes termos:

"Contra o Contribuinte acima identificado foi lavrado Auto de Infração do Imposto de Renda Pessoa Física, na data de 16/10/2000, relativamente aos anos calendários de 1995, 1996 e 1997, o qual resultou em crédito tributário no montante de R\$ 3.171.090,25, sendo R\$ 958.515,56 de imposto, R\$ 1.437.773,33 de multa de ofício (qualificada) e R\$ 774.801,36 de juros de mora (calculados até 29/09/2000), conforme disposto no auto de infração de fls. 372/377 dos autos.

2. A ação fiscal em tela teve origem em representação fiscal da IRF/Ponta Porã/MS, conforme fls. 04/05 do presente processo, para apuração de indícios constatados nos trabalhos de fiscalização da pessoa física Rodolfo Castro Filho, para o qual foi encontrado depósito bancário no valor de R\$ 317.750,00, na data de 02/09/1996, enviado pelo Sr. Carlos Guilherme de Lima. Tal operação bancária foi detectada pelo Fisco em função da transferência do sigilo bancário do Sr. Rodolfo Castro Filho para a Secretaria da Receita federal pela CPI dos Títulos Públicos, conforme docs. de fls. 06.

3. Diante de tais informações, portanto, iniciou-se, na DRF/Vitória/ES, ação fiscal acerca do contribuinte em epígrafe, com o intuito de se apurar o cumprimento das obrigações tributárias relativas ao Imposto de Renda das Pessoas Físicas, nos exercícios fiscais entre 1996 e 1998, tendo-se, por diversas vezes, intimado o interessado a



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

prestar os devidos esclarecimentos. Em razão de tais intimações, foram anexados aos autos diversos documentos, conforme fls. 61/338.

4. A autoridade autuante, portanto, com base nos fatos e documentos constantes dos autos, elaborou o Demonstrativo Mensal de Evolução Patrimonial de fls. 339/350, bem como o Termo de Constatação e Encerramento da Ação Fiscal de fls. 351/371, através do qual explicita de forma pormenorizada o desenrolar e conclusões da ação fiscal.

5. Foi, portanto, em razão das irregularidades constatadas, lavrado o auto-de-infração de fls. 372/377, no qual foi apurada a seguinte infração: "ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. Omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, onde verificou-se excessos de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados/comprovados, conforme Demonstrativos Mensais de Evolução Patrimonial e Termo de Constatação e Encerramento de Ação Fiscal, partes integrantes e indissociáveis do presente auto de infração."

6. A Autuação fundamentou-se nos seguintes dispositivos legais:

- . Arts. 1º a 3º, e parágrafos, da Lei nº 7.713, de 1988;
- . Arts. 1º a 3º, da Lei nº 8.134, de 1990;
- . Arts. 7º e 8º, da Lei nº 8.981, de 1995;
- . Arts. 3º e 11, da Lei nº 9.250, de 1995;

7. Observe-se, ainda, que foi juntado por apensação ao presente processo, o processo nº 11543.003392/00-11, referente a Representação Fiscal para Fins Penais para o interessado.

8. Inconformado com o lançamento, do qual tomou ciência na data de 23/10/2000, fls. 372, apresentou o contribuinte impugnação (fls. 381/402), na data de 22/11/2000, com base na argumentação abaixo.

9. Alega o cerceamento do seu direito de defesa, afirmando que não foi concedida dilação de prazo para o fornecimento de documentos por ocasião das intimações realizadas. Entende que a legislação tributária não impõe ao contribuinte pessoa física a obrigatoriedade de escrituração contábil de seus haveres e deveres, o que justificaria a sua dificuldade na apresentação dos documentos solicitados.



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

10. Afirma que o Fiscal lavrou a multa de 150% com base em fatos que não se constituem em evidente intuito de fraude, de modo que se baseou em presunções, entendendo que o fato de haver entregue declarações no Rio de Janeiro não pode configurar evidente intuito de fraude, dada a inexistência de qualquer elemento que possa caracterizar a ocorrência de dolo e, via de consequência, de violação penal. Faz várias considerações nessa linha de entendimento.

11. Entende que o saldo apurado em sua declaração do imposto de renda da pessoa física relativa ao ano-calendário 1994, exercício 1995, no montante de R\$ 2.006.989,30, foi ignorado e desconsiderado como disponibilidade para o ano subsequente, alegando que tal valor não foi objeto de glosa por parte do Fisco e, assim, deveria constituir-se como válido e eficaz para fazer frente às despesas dos anos subsequentes. Afirma que tal procedimento foi adotado para os anos subsequentes, não levando em consideração os saldos de cada ano e sua transferência para o ano seguinte, a exemplo do saldo de R\$ 252.982,18, apurado em 31/12/96, quando da elaboração do demonstrativo mensal de evolução patrimonial (fls. 346), o qual, de acordo com o seu entendimento, deveria passar para o ano subsequente.

12. Alega, relativamente ao ano calendário 1995, que, embora declaradas, não considerou as receitas provenientes da atividade rural, no montante de R\$ 468.313,90, e afirma juntar documentos para a sua comprovação. Acrescenta, ainda, que não se computou a receita proveniente da venda de veículo FIAT, modelo "Tipo", 4 portas, vendido a Roberto E. Santo, CPF nº 828.050.087-15, por R\$ 9.500,00.

13. No que concerne ao ano calendário 1996, afirma que, embora declaradas, não foram consideradas as receitas da atividade rural no montante de R\$ 247.457,00, e afirma juntar documentos para a sua comprovação. Acrescenta, ainda, que, embora declarado, não se computou a receita proveniente da venda de veículo FIAT, modelo "Tipo", 2 portas, por R\$ 9.000,00. Afirma, também, que errou o fiscal quando considerou o montante de R\$ 745.000,00 como receita da venda das ações da empresa Carlos Lima Construtora Ltda., quando o correto valor seria R\$ 765.000,00, deixando, portanto, de computar a importância de R\$ 20.000,00.

14. Relativamente ao ano calendário 1997, afirma que, embora declaradas, não considerou as receitas provenientes da atividade rural, no montante de R\$ 261.112,00, e alega juntar documentos para a sua comprovação. Acrescenta, que, embora declarado, não se considerou o recebimento da importância de R\$ 93.187,00 de Maria Alva de Oliveira

Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

Neves, e afirma juntar documentos que comprovam a realização do negócio jurídico. Entende, ainda, que não foi considerada a receita proveniente da Petrobrás, no montante de R\$ 4.235,83, dado que a fiscalização teria lançado como recebida em 1995, quando, na realidade, se deu em 1997, conforme declarado e documentos juntados.

15. Contesta a consideração do valor de R\$ 13.000,00 como aplicação de recursos nos anos-calendários 1995 e 1996, por conta da aquisição da loja 13 do "Cartier Plaza", uma vez que essa loja já se encontrava declarada no ano-calendário 1994. Entende que, uma vez declarada sua aquisição e pagamento no ano calendário 1994, uma vez "aceito" pelo Fisco tal lançamento, não se poderia lançar nos anos calendários subseqüentes, até porque a escritura mencionada na autuação foi lavrada em 1996 e notícia que o contribuinte já havia pago o imóvel anteriormente.

16. Afirma que a compra da "Fazenda Sabiá", no ano de 1996, se deu pelo valor de R\$ 119.574,37 e não por R\$ 130.518,00, e que o fiscal somou moeda com UFIR, computando, portanto, uma diferença de despesa a maior no valor de R\$ 10.943,63.

17. Alega ainda o interessado que, por equívoco, não lançou em sua declaração relativa ao ano-calendário 1995, exercício 1996, a venda do apartamento 101 do Edifício Piazza São Pedro, para Alba Ferreira, CPF nº 081.151.947-00, que se deu em 02/07/1995, no valor de R\$ 45.000,00. Afirma juntar documentação comprobatória do feito.

18. No que concerne às benfeitorias declaradas como realizadas em imóveis rurais de sua propriedade, relativamente aos anos-calendários 1996 e 1997, afirma que cometeu "erros" quando do preenchimento das declarações de imposto de renda relativas aos exercícios 1997 e 1998, uma vez que teria declarado o valor de mercado de tais imóveis rurais, com vistas à utilização de critério similar àquele utilizado em seu recadastramento rural. Acrescenta que a sua "valorização" foi muito superior aos investimentos realizados e requer a retificação dos valores lançados nas referidas declarações a título de "benfeitorias", pelos índices permissíveis pela legislação tributária. Cita jurisprudência do Conselho de Contribuintes para justificar o seu entendimento acerca da possibilidade de retificação de erros cometidos no preenchimento da declaração, a qual poderia dar-se a qualquer tempo, mesmo após iniciado procedimento de ofício.

19. Requer, portanto, seja tornada insubsistente a autuação levada a efeito no interessado, bem como, no caso de manutenção da autuação,



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

a redução da multa de ofício para 75%, afastando-se o inciso II do artigo 44 da lei nº 9.430/96, para dar vez ao inciso I do referido dispositivo.

20. Por fim, requer a instauração de diligências para as averiguações necessárias, bem como a juntada de novos documentos."

O voto condutor do Acórdão de nº 2.511 (fls. 651/665), aprovado à unanimidade pela 3ª Turma da DRJ Rio de Janeiro II, reduziu o acréscimo patrimonial a descoberto nos meses de fevereiro/1995 e janeiro/1996, respectivamente, para R\$1.151,74 e R\$206.226,22, mantendo a exigência quanto às demais questões suscitadas pelo impugnante, resumindo seu entendimento na seguinte ementa:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 1996, 1997, 1998

Ementa: NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Comprovado o correto procedimento da autoridade fiscal na ação fiscal e no auto de infração lavrado contra o contribuinte, não há o que falar em cerceamento do direito de defesa, especialmente, no caso em que o impugnante, com a sua defesa, demonstra perfeito conhecimento das imputações que lhe foram feitas.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA E/OU PERÍCIA.

Considera-se não formulado o pedido de diligência e/ou perícia que deixar de atender aos requisitos legais. Considere-se, ainda, que a lide prescinde de novas provas para formação da convicção desta autoridade julgadora, bem como que os elementos de prova a favor do interessado, nesse caso particular, deveriam ser produzidos por ele próprio e apresentados quando de sua impugnação.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

São tributáveis os acréscimos patrimoniais não justificados pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis ou tributados exclusivamente na fonte, cobrando-se o imposto com o acréscimo da multa de ofício e juros de mora, calculados sobre a omissão apurada.

Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

IMPUGNAÇÃO. PROVAS.

A impugnação deve ser instruída com os meios de prova que fundamentem os argumentos da defesa. A simples alegação desacompanhada dos meios de prova que a justifique não é eficaz.

APRESENTAÇÃO DE PROVAS APÓS A IMPUGNAÇÃO.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

APROVEITAMENTO DE RECURSOS PARA O EXERCÍCIO SEGUINTE. COMPROVAÇÃO.

Somente pode ser aproveitado como fonte de recurso, em janeiro do exercício seguinte, o valor informado no campo de bens e direitos da correspondente Declaração de Ajuste Anual, condicionando-se ainda o aproveitamento à comprovação, por parte do contribuinte, da efetiva existência daqueles recursos.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO.

Justifica-se a qualificação da multa de ofício em 150% sobre o imposto apurado no auto de infração quando a autoridade fiscal provar de modo incontestado, por meio de documentação acostada aos autos, o dolo por parte do contribuinte, visando reduzir o montante do imposto devido.

Lançamento Procedente em Parte"

Em sua peça recursal (fls. 672/721), o recorrente argúi a nulidade do Auto de Infração e do presente Processo Administrativo, por cerceamento do direito de defesa, e, no mérito, a improcedência do lançamento, considerando os seguintes fatos:

- O indeferimento pela fiscalização do último pedido de prorrogação de prazo para apresentação de outros documentos cerceou o seu direito de defesa e ocasionou a



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

lavratura de auto de infração sem consistência e, portanto, nulo.

- Reabertura da fase instrutória sem que fosse oportunizado ao contribuinte acompanhar o desenrolar do procedimento de diligência instaurado unilateralmente pela DRF Vitória/ES, para apuração da autenticidade das notas fiscais avulsas, da atividade rural, apresentadas juntamente com a peça impugnatória – providência que não foi solicitada pela autoridade julgadora, conforme se verifica às fls. 566/567.
- Observa que somente tomou ciência do Termo de Diligência e Constatação Fiscal (fls. 617/627) e do MPF-D (que não descreve quais diligências seriam realizadas), somente após a conclusão das apurações (fls. 612 e 634), em 03/08/2001 e 08/02/2003, com total prejuízo à sua ampla defesa e ao amplo contraditório, pois não foi intimado para contraditar o que achasse necessário, acompanhar a oitiva dos servidores da SEFA/ES, inclusive seus testemunhos, formular quesitos, apresentar documentos que rechaçariam todos os fatos, requerer a produção de provas, inclusive a pericial. Sobre a matéria, transcreve doutrina e jurisprudência.
- Aponta fato novo – ordens judicial de busca e apreensão de todos os documentos, computadores e disquetes (fls. 728/740), datados de 26/08/2002 e 12/12/2002 – impeditivo de prestar qualquer argumento de defesa em relação ao Termo de Diligência e Constatação Fiscal e de



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

viabilizar uma defesa adequada à desconstituição do Auto de Infração, prejuízo que acaba estendendo-se ao presente recurso.

- Insurge-se contra a multa de ofício de 150% (cento e cinquenta por cento), entendendo absurda que o evidente intuito de fraude esteja caracterizado pela adoção do domicílio tributário na cidade do Rio de Janeiro/RJ, até porque suas DIRPF a partir do exercício de 2000 foram feitas no domicílio fiscal da cidade de Vitória/ES e a decisão de primeira instância simplesmente desconsiderou tal fato como elemento que justifique a adoção de penalidade qualificada.
- A segunda justificativa para adoção da penalidade qualificada resulta da informação em suas DIRPF de parcela isenta de rendimentos da atividade rural – 80% (oitenta por cento) das receitas – e de rendimentos tributados exclusivamente na fonte, que não foram comprovados e que dão suporte à aquisição de patrimônio. Para esse tópico lembra que a diligência realizada não atendeu ao princípio do contraditório, pois não foi intimado para participar dos atos praticados, e que referida intimação não menciona qual a finalidade de tal diligência. Soubesse que se referia à tomada de depoimentos acerca da veracidade de documentos fiscais apresentados e se intimado previamente, certamente não quedar-se-ia silente. A ilegalidade do procedimento de diligência impõe a decretação de sua nulidade.



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

- Aponta outro defeito do lançamento, que é o agravamento de toda a matéria fiscalizada, quando a suposta fraude incidiria apenas nas notas fiscais de receita da atividade rural.
- Afirma que não foi intimado para a comprovação dos saldos de exercícios anteriores declarados, a ser transportado para o exercício seguinte, no Demonstrativo de Evolução Patrimonial.
- No que tange à diferença de R\$20.000,00, referente à venda de ações da Carlos Lima Construtora S/A, em dezembro de 1997, entende que o motivo considerado pela autoridade julgadora de piso – cópias ilegíveis – ensejaria a realização de diligência, em homenagem ao princípio da verdade material.
- Em relação à quantia de R\$93.187,00, recebida em maio/1997, de Maria Alva Lopes de Oliveira Neves, entende que o fato de ter declarado este recebimento em sua DIRPF do referido ano calendário e os documentos de fls. 459/462, comprovam a operação. Se o fisco entende que os documentos apresentados não eram suficientes, deveria ter diligenciado para provar sua inveracidade, e não exigir que todos os documentos relativos a negócios sejam levados a registro no cartório.
- Quanto à aquisição da loja no Cartier Plaza, argumenta que na escritura lavrada por tabelião consta o fato de haver



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

sido pago o valor de R\$13.000,00 antes da aquisição por aquele instrumento. Somente provas inequívocas poderiam infirmar a presunção de fé pública da mencionada escritura.

- A venda do apartamento 101 do Edifício Piazza São Pedro, em 02/07/1996, conforme documento particular à fl. 487/488, aduz o recorrente, comprova origem de recurso naquele mês, não considerado no demonstrativo de evolução patrimonial.
- A retificação dos valores relativos às propriedades rurais que tinha à época prescinde de prova, por ser fato notório, pois a avaliação dos imóveis feitas nas declarações da imensa maioria dos contribuintes não traduzem a realidade. Entende descabida a exigência de documentos que comprovem o preço dos bens.
- Entende equivocada a posição da autoridade julgadora de primeiro grau quanto a juntada de novos documentos após o prazo de impugnação.

Arrolamento de bens à fl. 741.

Representação Fiscal para Fins Penas formalizado no Processo de nº 11543.003392/00-11.

É o Relatório.



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

VOTO

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso preenche as formalidades legais, razão por que dele conheço.

Inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento do direito de defesa, argüida pelo recorrente, e a conseqüente nulidade do lançamento, nos precisos termos e fundamentos indicados pela autoridade julgadora de primeiro grau à fl. 652.

"No que concerne ao entendimento do interessado de que houve cerceamento ao seu direito de defesa, uma vez que as autoridades autuantes não teriam concedido prorrogação de prazo para o fornecimento de documentos quando das intimações efetuadas, ressalte-se que esta autoridade julgadora, ao analisar os autos do presente processo, não encontrou qualquer indício de negativa quanto aos pedidos de prorrogação de prazo feitos pelo contribuinte, pelo contrário, os documentos de fls. 130 e 131 demonstram a aceitação, por parte das autoridades tributárias, de pedidos de prorrogação de prazo efetuados pelo contribuinte. Da mesma forma, a intimação fiscal nº 37/2000, de 23/02/00, fls. 146/147, foi elaborada para reiterar solicitação de documentos já efetuada quando das intimações nº 129/99, de 11/08/99, fls. 61/62, e nº 177/99, de 13/10/99, fls. 127/129, o que demonstra que o impugnante teve tempo extra suficiente para providenciar a documentação exigida.

23- Assim, não procede a argumentação do interessado quanto a este item, não havendo o que se falar em cerceamento do seu direito de defesa dado que, pelo exame do processo, verificou-se que foi concedido ao sujeito passivo o mais amplo direito, pela oportunidade de apresentar, na fase de instrução do processo, em resposta às intimações que recebeu, argumentos,



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

alegações e documentos no sentido de elidir as infrações apuradas pela fiscalização.

24- Além do mais, deve-se destacar que, de acordo com o art. 14 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, com a redação dada pela Lei n.º 8.748, de 09 de dezembro de 1993, que regula o Processo Administrativo Fiscal – PAF, a fase litigiosa do procedimento somente se instaura com a impugnação do contribuinte ao ato administrativo do lançamento, atendendo, assim, ao que dispõe o art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, de 1988, que assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. É nesse sentido que o art. 59, também do Decreto n.º 70.235, de 1972, somente admite a caracterização de cerceamento do direito de defesa como causa de nulidade quando se tratar de decisões e despachos e não contra atos administrativos. Portanto, não há que se falar em cerceamento ao direito de defesa na fase investigatória do processo.

25- Assim, tendo sido o interessado cientificado plenamente da infração que lhe foi imputada, sendo-lhe concedido prazo regulamentar para apresentação do contraditório, o que ensejou a oportunidade de defesa, não merece acolhida o argumento de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

26- No tocante à solicitação de diligência, cumpre esclarecer que, apesar de ser facultado ao Sujeito Passivo o direito de pleitear a sua realização, em conformidade com o art. 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72 - Processo Administrativo Fiscal - PAF -, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93, compete à Autoridade Julgadora decidir sobre sua efetivação, podendo ser indeferidas as que considerar prescindíveis ou impraticáveis (art. 18, “caput”, do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93). A realização de diligência pressupõe que o fato a ser provado necessita de comprovantes hábeis e/ou esclarecimentos adicionais, o que não se aplica à presente situação, tendo em vista que o contribuinte não anexou aos autos nenhum elemento inovador que necessitasse de sua efetivação, deixando, portanto, de atender ao disposto no inciso IV, do art. 16, do PAF. Para complementar a questão, ressalte-se que esta autoridade julgadora considera como suficientes os elementos constantes dos autos para o

Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

juízo da lide ora em discussão, entendendo como prescindível a realização de diligências nesse caso particular."

Adiciono aos argumentos acima transcritos, que se o contribuinte tinha necessidade de mais uma prorrogação para bem atender à intimação, o prazo para impugnação ao lançamento muito bem se prestaria a esse fim. Se a fiscalização decidiu-se pela lavratura do auto de infração com os elementos de prova disponíveis, cabe ao contribuinte infirmar as conclusões do trabalho fiscal, com a apresentação de documentos hábeis e idôneos a desconstituir o crédito tributário.

Quanto à nulidade do processo administrativo fiscal, também por cerceamento do direito de defesa, em face da "reabertura" da fase instrutória, unilateralmente, pela DRF Vitória, e sem que lhe fosse oportunizado acompanhar o desenrolar do procedimento de diligência para apuração da autenticidade das notas fiscais avulsas, da atividade rural, rejeito este pleito do recorrente, por entender que DRF Vitória agiu corretamente ao oficiar à SEFA/ES solicitando esclarecimentos, em face dos indícios de falsidade dos referidos documentos fiscais. Tal atitude não representa reabertura da fase instrutória do contencioso administrativo, pois objetivou, tão somente, certificar-se da idoneidade de documento emitido por outro Órgão público e apresentado pelo próprio contribuinte em sede de impugnação.

A fiscalização desenrolou-se por mais de um ano, entre 11/08/1999 e 23/10/2000 (data em que o contribuinte foi cientificado do AI), devido a constantes pedidos de prorrogações de prazos (fls. 63, 130, 131, 133, 149 e 208), sempre alegando problemas para conseguir os documentos que serviram de base para elaboração das declarações de rendimentos. À fl. 404, o contribuinte apresentou à fiscalização uma solicitação à Secretaria da Fazenda do Estado do Espírito Santo requerendo fotocópias das notas fiscais avulsas



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

emitidas de janeiro de 1995 a julho de 1998. Juntamente com a impugnação o contribuinte apresentou as fotocópias das notas fiscais da atividade rural (fls. 428 a 447 e 451 a 458) em 1ª via, o que chamou a atenção da DRF Vitória/ES, pois ficam arquivadas na Secretaria da Fazenda do Estado as 2ª e 4ª vias das notas fiscais. Para sanar tal dúvida, oficiou-se ao Coordenador de Fiscalização da SEFA, e, posteriormente, tomou-se por termo o depoimento das servidoras do setor de emissão das notas fiscais, que foram unânimes em apontar a falsidade desses documentos. Não bastasse isso, muitas das notas fiscais têm data de emissão anterior à data de entrada no almoxarifado da SEFA (fl. 586, 625).

O contribuinte foi devidamente intimado, em duas oportunidades, para manifestar-se no prazo de trinta dias (fl. 612 e 634), sobre os fatos apurados. O processo administrativo fiscal tem regência própria no Decreto nº 70.235/1972 e nos Regimentos Internos dos Conselhos de Contribuintes, inaplicável, portanto, as disposições do CPC e da Lei nº 9.784/1999. Como bem salientou o recorrente, o artigo 18, § 7º, do referido Regimento Interno, assim determina:

(...)

*"§ 7º É facultado ao sujeito passivo e ao Procurador da Fazenda Nacional, enquanto o processo estiver com o Relator, mediante requerimento ao Presidente da Câmara, apresentar esclarecimentos ou documentos, hipótese em que será dada vista à parte contrária, e requerer diligência, que se deferida **do resultado dar-se-á ciência às partes.**"*

Da mesma forma dispõe o artigo 18 do Decreto nº 70.235, de 1972:

"Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a

Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)

§ 1º Deferido o pedido de perícia, ou determinada de ofício, sua realização, a autoridade designará servidor para, como perito da União, a ela proceder e intimará o perito do sujeito passivo a realizar o exame requerido, cabendo a ambos apresentar os respectivos laudos em prazo que será fixado segundo o grau de complexidade dos trabalhos a serem executados. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)

§ 2º Os prazos para realização de diligência ou perícia poderão ser prorrogados, a juízo da autoridade. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)

*§ 3º Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizados no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar, **devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada.** (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)"*

Da inteligência dos dispositivos acima transcritos, conclui-se que, no processo administrativo fiscal, o contribuinte é intimado do resultado da diligência, como ocorreu no presente caso. Até quando o resultado da diligência resulta em agravamento da exigência inicial, com a lavratura auto de infração complementar, consoante determina o § 3º do artigo 18, o contribuinte somente é cientificado nesta oportunidade para se manifestar quanto à matéria modificada. Ao ser intimado, portanto, consoante AR às fls. 612 e 634, poderia o autuado ter questionado, em todos os seus aspectos, o conteúdo das verificações procedidas pela DRF Vitória.

Observe-se por oportuno, que na primeira intimação (fls. 610/611 – AR à fl. 612), foram entregues ao contribuinte fotocópia de todos os Ofícios dirigidos a SEFA/ES pela DRF Vitória/ES e respectiva resposta, os Termos de



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

Declaração das servidoras que supostamente teriam emitido as notas fiscais e que afirmaram sua inidoneidade/falsidade (fls. 581/611), e o MPF-D (desnecessário, no presente caso, tendo em vista que os Ofícios dirigidos a SEFA/ES foram assinados pelo próprio Delegado da DRF Vitória, que também tem competência para emitir o MPF-D, conforme dispõe o artigo 6º, inciso III, da Portaria SRF nº 1.265, de 1999). Nesta oportunidade, em relação à idoneidade das notas fiscais, manifestou-se o recorrente às fls 614/616, questionando, tão somente, o procedimento da DRF. Na segunda intimação (fls. 632/633 – AR à fl. 634) foi entregue ao contribuinte o Termo de Diligência e Constatação Fiscal às fls. 617/627, que circunstancia, minuciosamente, os fatos apurados. O procurador do autuado compareceu à repartição (fl. 635), na guarda do prazo legal (30 dias – fl. 632), mas ficou-se silente. Nestas circunstâncias, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa ou em violação aos princípios da igualdade das partes e do devido processo legal.

O recorrente argúi da impossibilidade do exercício da ampla defesa, inclusive por ocasião da ciência do “Termo de Diligência e Constatação Fiscal”, tendo em vista a ordem judicial de busca e apreensão, às fls. 728/740.

Do exame das peças processuais, rejeito esta alegação do recorrente. Isto porque desde o início do procedimento de fiscalização (em 11/08/1999) até a data em que apresentou a impugnação, juntamente com as notas fiscais com indício de falsidade (22/11/2000), o autuado não apresentou os documentos que agora alega comprovariam as operações de vendas inerentes às notas fiscais, mas que foram apreendidos, por força dos Mandados de Busca e Apreensão datados de 26/08/2002 e 12/12/2002. Muita oportunidade teve para comprovar os fatos que alega, contudo não o fez. Diga-se, ainda, que a primeira intimação encaminhada pela DRF Vitória em 03/08/2001 (fls. 610/612), dando conhecimento dos Ofícios dirigidos a SEFA/ES, Ofício da SEFA em resposta, e dos Termos de Declaração das servidoras que trabalhavam no setor de emissão



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

de nota fiscal, afirmando a inidoneidade/falsidade das notas fiscais, manifestou-se o autuado, através da Petição de fls. 614/616, e nada alegou quanto ao conteúdo dos referidos documentos.

Quanto à multa qualificada, a Lei nº 8.023, de 1990, que alterou a legislação sobre o resultado da atividade rural, em seu artigo 18 dispõe:

"Art. 18. A inclusão, na apuração do resultado da atividade rural, de rendimentos auferidos em outras atividades que não as previstas no art. 2º, com o objetivo de desfrutar de tributação mais favorecida, constitui fraude e sujeita o infrator à multa de cento e cinquenta por cento do valor da diferença do imposto devido, sem prejuízo de outras cominações legais. "

É assente neste Colegiado que, na falta de comprovação das receitas da atividade rural, não pode a fiscalização automaticamente reclassificar essas receitas como omissão de rendimento de outra origem e tributa-las integralmente. Não há previsão legal estabelecendo tal presunção. Deve-se retirar os efeitos patrimoniais do ingresso desses recursos e apurar o seu reflexo em incrementos patrimoniais, como de fato ocorreu, no presente caso, onde se constatou a existência de acréscimo patrimonial a descoberto nos meses em que o contribuinte havia informado em suas DIRPF receitas da atividade rural. Esta hipótese encontra-se expressamente consignada no Termo de Constatação e Enceramento da Ação Fiscal (fl. 369) como motivo para a aplicação da multa de 150%. As demais razões declinadas no referido Termo também dão suporte à qualificação da multa, pois estabelecem uma teia de circunstância caracterizadoras do intuito de reduzir ou suprimir o pagamento do IRPF.

O entendimento manifestado pelo Órgão julgador de primeiro grau quanto ao momento oportuno para a apresentação de prova documental, questionada pelo recorrente, está devidamente alicerçada no artigo 16, §§ 4º e 5º, do Decreto nº 70.235/1972. Se o recorrente possui documentos que

Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

robustecem os seus argumentos de defesa, deve trazê-los aos autos, com as devidas justificativas que o impossibilitou de apresentá-los na fase impugnatória.

Quanto às disponibilidades existentes em dezembro, apuradas no levantamento efetuado pela fiscalização, é consenso neste Colegiado que estas só podem ser aproveitadas como origem de recurso no ano seguinte se o sujeito passivo comprovar a sua existência (Ac. 102-42625/98 e 102.42.341/97, dentre outros). Isto porque a apuração do acréscimo patrimonial não se pretende universal, e o contribuinte certamente teve outros gastos não computados no fluxo de origens e aplicações de recursos (alimentação, lazer, viagens, cartões de crédito, combustível, pagamentos de tributos estaduais e municipais, de contas de água, energia elétrica, telefones, empregados etc). Neste sentido, será alocado como origem de recursos no mês de janeiro os saldos em conta corrente e de aplicações financeiras informados nas Declarações de Bens e Direitos do contribuinte, quando devidamente comprovados.

Diferentemente do que alegou o recorrente, foram expedidas as intimações fiscais de nºs 37/2000 (fls. 146/147), 211/99 (fls. 144/145), 177/99 (fls. 127/131), solicitando-lhe a comprovação dos rendimentos de aplicações financeiras e saldos bancários informados em suas DIRPF. Não foram considerados, portanto, como origem de recursos no mês de janeiro do ano seguinte, por falta de comprovação.

No Demonstrativo à fl. 346, foi apropriado pela fiscalização o valor de R\$745.000,00 como origem de recursos relativo à venda de ações da Carlos Lima Construtora S/A. Entretanto, os recibos às fls. 448/450 totalizam R\$765.000,00, e não está ilegível na parte que informam os valores. Se a fiscalização não tivesse considerado valor algum, colocando em dúvida a efetividade da operação, aí sim seria necessária a realização de diligência. Deve



Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

o acréscimo patrimonial a descoberto, apurado no período, ser reduzido de R\$20.000,00.

Do exame do Acordo Extrajudicial às fls. 459/460, assinado pelos advogados das partes e por duas testemunhas, consoante instrumento procuratório às fls. 461/462, entendo que esta quantia deve deduzir o acréscimo patrimonial a descoberto do ano-calendário de 1997. Robustece esta conclusão o fato do crédito de R\$93.187,00 junto a Maria Alva Lopes de Oliveira Neves ter sido informado nas DIRPF dos exercícios de 1996 a 1998 (fls. 36/56), sendo baixado nesta última declaração de rendimentos,

O pagamento de R\$13.000,00 na aquisição da loja 13 no Cartier Plaza, certamente não ocorreu em fevereiro de 1996, pois a própria Escritura Pública de Compra e Venda às fls. 135/136, lavrada em 23/02/1996, informa ter sido o preço pago anteriormente. Sobre o fato presuntivo da omissão de rendimento por acréscimo patrimonial a descoberto não pode haver dúvida, sendo tal ônus do fisco. Assim, entendo que esta quantia deve reduzir o acréscimo patrimonial apurado no ano-calendário de 1996.

Quanto à venda do apartamento 101 do Edf. Piazza Di San Pietro, entendo correta a posição adotada no julgamento *a quo*, pois o Contrato Particular de Cessão de Direitos às fls. 487/488 não se encontra sequer subscrito por duas testemunhas. Acrescento ainda que na Declaração de Bens e Direitos do exercício de 1997 (fl. 46), este imóvel continua integrando o patrimônio do contribuinte, o que evidencia a fragilidade do documento apresentado como comprobatório da venda em 02/07/1996.

Por fim, em relação à alteração pretendida pelo recorrente nos valores lançados em suas DIRPF como benfeitorias realizadas em imóveis rurais, afirmando que os gastos foram em menor valor, e que em verdade dentro do

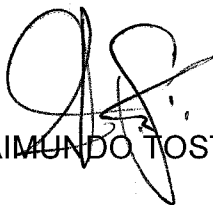


Processo nº : 11543.003384/00-84
Acórdão nº. : 102-47.116

valor das benfeitorias estão incluídos a valorização dos imóveis, necessário a prova desse fato, e tal ônus é do contribuinte. Para a retificação da declaração, em situação não litigiosa, o artigo 147, § 1º, do CTN requer a comprovação do erro em que se funde. No caso em exame, com muito mais razão terá o autuado de comprova-lo.

Em face ao exposto, rejeito a preliminar de cerceamento do direito de defesa, e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso, para reduzir a base de cálculo do Acréscimo Patrimonial a Descoberto nos anos calendários de 1996 e 1997, nos valores de R\$13.000,00 e R\$113.187,00, respectivamente.

Sala das Sessões - DF, em 10 de outubro de 2005.



JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS