



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13830.000399/2004-30
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2002-000.757 – Turma Extraordinária / 2ª Turma
Sessão de 31 de janeiro de 2019
Matéria IRPF
Recorrente SERGIO DE OLIVEIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

O ônus da prova cabe à autoridade lançadora provar a ocorrência do fato constitutivo do direito de lançar do fisco. Comprovado o direito de lançar do fisco cabe ao sujeito passivo alegar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos e além de alegá-los, comprová-los efetivamente, nos termos do Código de Processo Civil, que estabelece as regras de distribuição do ônus da prova aplicáveis ao PAF subsidiariamente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, por maioria de votos, negar provimento ao Recurso Voluntário, vencida a conselheira Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, que lhe deu provimento parcial para excluir do demonstrativo de variação patrimonial do ano-calendário 2000 os gastos com reforma e construção de imóvel. Votaram pelas conclusões os conselheiros Mônica Renata Mello Ferreira Stoll e Thiago Duca Amoni.

(assinado digitalmente)

Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez - Presidente.

(assinado digitalmente)

Virgílio Cansino Gil - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (Presidente), Virgílio Cansino Gil, Thiago Duca Amoni e Mônica Renata Mello Ferreira Stoll.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 598/612) contra decisão de primeira instância (fls. 575/583), que julgou improcedente impugnação do sujeito passivo.

Em razão da riqueza de detalhes, adoto o relatório da r. DRJ, que assim diz:

Contra o contribuinte em epígrafe, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 04 a 16 relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Física, anos-calendário 2000 e 2001, respectivamente, exercícios 2001 e 2002, que lhe exige crédito tributário no montante de R\$ 16.683,78, sendo R\$ 7.417,68 referentes a imposto, R\$ 5.563,25 multa de ofício e R\$ 3.702,85 a juros de mora (calculados até 27/02/2004).

Conforme o Relatório de Auditoria Fiscal (fls. 10 a 16) e Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fl. 05), foi apurada a seguinte infração:

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

Omissão de rendimentos em decorrência de variação patrimonial a descoberto, onde verificou-se excesso de aplicações sobre origens, de recursos, não respaldado por rendimentos declarados.

O enquadramento legal encontra-se à fl. 05 e o enquadramento legal das multas e dos juros de mora está à fl. 08.

O interessado tomou ciência do Auto de Infração em 29/03/2004 (fl. 04), e apresentou a impugnação de fls. 480 a 489 em 27/04/2004, alegando, em síntese:

PRELIMINAR DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO.

O auto de infração seria nulo, pois houve quebra de sigilo bancário e este é inviolável, sendo possível sua quebra apenas com autorização judicial. Se houver a quebra com autorização judicial, as informações devem permanecer adstritas a processo judicial no qual a quebra do sigilo bancário foi requerida, sendo ilícito seu uso para outros fins, como se verificou no presente processo. Reproduz a Constituição Federal: “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. Reproduz jurisprudência em apoio a sua tese.

DA PRESUNÇÃO DE CONSTRUÇÃO DO IMÓVEL

O interessado questiona a presunção de que construiu imóvel com base na expedição de alvará de licença para construção pela Prefeitura Municipal de Tupã e pelo requerimento de habite-se, pois em sua opinião não é material probatório suficiente e todos os fatos alegados devem ser provados. O interessado alega que como todos os fatos alegados devem ser provados e, a seu ver, não o foram, foi ferido o princípio da ampla-defesa. Alega que, embora tenha requerido o alvará de licença para construção em junho de 2000, iniciou a construção em 2001 e deu continuidade à mesma em 2002 e 2003, não havendo finalizado a mesma até o momento da apresentação da impugnação. Afirma que embora tenha pleiteado o habite-se em novembro de 2002, não o obteve, pois o município constatou que o imóvel encontrava-se em construção.

O impugnante informa que no momento da apresentação da impugnação encontrava-se “segregado ao cárcere” (fl. 489), o que dificultou sua defesa, ate' mesmo impossibilitando a juntada de documentos requeridos pela fiscalização.

CONCLUSÃO

Considerando injusto e ilícito o embasamento de um crédito tributário em provas ilícitas e em suposições, contrariando, a seu ver, os direitos fundamentais garantidos pela Constituição, pleiteia que a autuação baseie-se em provas documentais e testemunhais e que o presente crédito tributário seja extinto. Considera que o acréscimo patrimonial a descoberto não ficou provado.

O resumo da decisão revisanda está condensado na seguinte ementa do julgamento:

PRELIMINAR. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO.

Havendo autorização expressa do Ministério Público Federal para abertura de fiscalização com base em processo de representação enviado pelo referido órgão, o qual continha extratos bancários, não há que se falar em quebra de sigilo bancário. Preliminar rejeitada.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

São tributáveis as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

Inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, combatendo a decisão de primeira instância.

É o relatório. Passo ao voto.

Voto

Conselheiro Virgílio Cansino Gil - Relator

Recurso Voluntário aviado a modo e tempo, portanto dele conheço.

O contribuinte foi cientificado em 17/04/2009 (fl. 590); Recurso Voluntário protocolado em 14/05/2009 (fl. 598), assinado pelo próprio contribuinte.

Responde o contribuinte nestes autos, pela seguinte infração:

a) Acréscimo Patrimonial a Descoberto.

Relata o Sr. AFRF, que deu-se *“Omissão de rendimentos em decorrência de variação patrimonial a descoberto, onde verificou-se excesso de aplicações sobre origens, de recursos, não respaldado por rendimentos declarados, conforme Relatório de Auditoria Fiscal em anexo”*.

A r. decisão revisanda, por unanimidade de votos, rejeitou a preliminar arguida e, no mérito, julgou procedente o lançamento consoante relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Irresignado o contribuinte maneja recurso próprio, lançando preliminar e combatendo o mérito.

Em razões preliminares, aduz o recorrente que o auto de infração é nulo, porque foi baseado em provas ilícitas.

A Constituição Federal Brasileira de 1988, no rol dos direitos e garantias individuais, em seu art. 5º, inc. LVI encontramos referências às provas ilícitas: *“São inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”*. Considerando-se como provas ilícitas as obtidas com violação da intimidade, da vida privada, da honra, da imagem, do domicílio e das comunicações, salvo nos casos permitidos no inciso XII do mesmo artigo, a das comunicações telefônicas.

Diz o recorrente, que segundo o descrito no Relatório de Auditoria Fiscal, tal procedimento se iniciou devido a solicitação emanada do representante do Ministério Público Federal por meio de encaminhamento de cópia da denúncia e da ação de improbidade intentada em relação ao impugnante e da cópia de extratos bancários relativos às contas movimentadas pelo contribuinte e sua esposa, extraídos do processo judicial criminal nº 2003.61.22.000430-6.

Pois bem, se as cópias dos extratos bancários já se encontravam no processo judicial criminal e neste a ação não corria em segredo de justiça, temos que o processo penal é público, não existe ilicitude alguma. Assim sendo, REJEITO A PRELIMINAR.

No mérito, razão não assiste ao recorrente, senão vejamos:

A r. decisão recorrida presumiu que o impugnante construiu um imóvel no período de junho de 2000 a novembro de 2002, tendo como referência a data de expedição do alvará de licença para a construção e pelo requerimento do habite-se. Assim sendo, baseou-se a r. decisão nos documentos carreados aos autos.

O recorrente alega que começou a obra em 2001, terminando em 2003. Pois bem, o recorrente alega um fato modificativo. Desta forma entramos no problema das provas, que no PAF assim se procede:

“O ônus da prova cabe à autoridade lançadora provar a ocorrência do fato constitutivo do direito de lançar do fisco. Comprovado o direito de lançar do fisco cabe ao sujeito passivo alegar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos e além de alegá-los, comprová-los efetivamente, nos termos do Código de Processo Civil, que estabelece as regras de distribuição do ônus da prova aplicáveis ao PAF subsidiariamente.”.

Ressalvo ainda, que a presunção no caso *ora sub-óculis* é relativa e admite prova em contrário.

Isto posto, e pelo que mais consta dos autos, conheço do Recurso Voluntário, rejeito a preliminar e no mérito nega-se provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Virgílio Cansino Gil