MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº.	:	18471.002028/2003-51
Recurso nº.	:	144.222
Matéria	:	IRPF - Ex(s): 2000 e 2002
Recorrente	:	NABIL KARDOUS
Recorrida	:	2ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II
Sessão de	:	23 de março de 2006
Acórdão nº	:	104-21.491

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações.

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por NABIL KARDOUS.

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, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE

OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR
RELATOR

Processo nº. : 18471.002028/2003-51
Acórdão nº. : 104-21.491

FORMALIZADO EM: 26 MAI 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado), PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, MEIGAN SACK RODRIGUES, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO e REMIS ALMEIDA ESTOL.

Processo nº. : 18471.002028/2003-51
Acórdão nº. : 104-21.491

Recurso nº. : 144.222
Recorrente : NABIL KARDOUS

RELATÓRIO

1 – Contra o contribuinte Nabil Kardous, já identificado nos autos, foi lavrado o auto de infração de fls. 34/40, em razão da constatação da seguinte irregularidade:

a) Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

2 – O enquadramento legal consta às fls. 35 e 39.

3 – Cumpre salientar que o Termo de Constatação de Irregularidade encontra-se às fls. 32/33.

4 – Foram lançados o Imposto de Renda Pessoa Física referente ao ano-calendário de 1999, no valor de R$ 61.527,46 (sessenta e hum mil quinhentos e vinte e sete reais e quarenta e seis centavos), adicionado de multa de 75% (setenta e cinco por cento) e juros de mora regulamentares, bem como do ano-calendário 2001, na quantia R$ 2.555,00 (dois mil quinhentos e cinqüenta e cinco reais), mais multa de 75% (setenta e cinco por cento) e juros de mora regulamentares, perfazendo um total de R$ 148.251,28 (cento e quarenta e oito mil duzentos e cinqüenta e hum reais e vinte e oito centavos).

5 – Devidamente cientificado acerca do auto de infração na data de 02 de setembro de 2003 (fls. 34), o interessado apresentou, em 02 de outubro de 2003, a impugnação de fls. 42/49, alegando, em síntese, o seguinte:

a) Afirmou que exercia a função Diretor-Presidente e de Advogado da Empresa SEG – Serviços Especiais de Segurança e Transporte de valores S/A, no período de 30/12/1998 até 06/03/2001;

b) é do conhecimento do Ministério da Fazenda que foram entregues à Fiscalização todos os documentos exigidos, inclusive extratos bancários, restando os que não lhe pertence e que estão à disposição do Juízo de Direito que preside o processo de falência da mencionada empresa. Salientou que os dados inerentes à fiscalização em testilha, os quais comprovam a origem e destino lícitos dos valores apontados pela auditoria e que deram ensejo ao auto de infração em tela, estão armazenados no referido processo de falência;

c) os documentos contábeis, recebíveis e despesas, por exigência legal, foram entregues à Justiça consoante se depreende do termo de declaração do falido, o qual se encontra no corpo do presente processo administrativo tributário. Ressalvou que não é mais o procurador ou presidente da empresa SEG;

d) malgrados os esclarecimentos pertinentes, a Administração Pública julgou sem suporte na legalidade, lavrando de forma equivocada o auto de infração, no qual se está a atribuir ao contribuinte a pena de R$ 148.251,28;

e) consignou que o auto de infração deveria ser anulado por quanto irrealizados em contrariedade aos ditames legais, sobretudo, por que o contribuinte postulou ser a sua versão verossímil diante do processo de falência da empresa SEG. Diante de tal situação alegou que o seu direito de defesa preliminar restou cerceado, em face da administração não providenciar a busca dos dados documentos subjacentes, porém imprescindíveis ao deslinde do processo;

f) declarou que não sonegou ou estaria a sonegar dados relacionados à investigação da Autoridade Fiscal. Em todo momento afirmou que os valores encontrados em sua conta corrente tiveram origem e destino lícitos, cuja comprovação poderia ser efetivada com uma análise dos autos do processo falimentar supracitado;

g) negou ter sonegado qualquer tributo, haja vista haver utilizado sua conta em favor da supramencionada empresa, não auferindo qualquer ganho que fosse factível de incidência tributária;

h) afirmou que o auto de infração foi efetuado de forma ilegal, haja vista a cumulação de penas, em face da incidência de imposto, multa e juros simultaneamente, sendo que estes deveriam ser somente um;

i) estava ocorrendo um cerceamento do seu direito de defesa, em razão da impossibilidade do interessado de comprovar as suas alegações, porquanto as provas estarem no processo falimentar mencionado, e que este está tramitando em sigilo;

j) mencionou doutrina, o art. 333 de CPC, além dos arts. 906, 910, 911, 915, 916, 927 e 928 do Decreto nº 3.000 de 1999;

k) consignou que momento algum tentou obstruir os atos administrativos ou ato processual;

l) ante o alegado cerceamento de defesa, impugnou e requereu a nulidade do ato e do Termo de Constatação de irregularidades, do demonstrativo consolidado do crédito tributário e do auto de infração, porquanto sua conduta não mereceria as penas previstas em nenhum dos supracitados excertos legais.

6 – No dia 30 de abril de 2004, a 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro/RJ proferiu acórdão julgando, por unanimidade de votos, procedente o Lançamento consubstanciado, nos termos do Ilmº. Relator, que entendeu, em síntese, o seguinte:

6.1 – Das Preliminares:

a) Esclareceu que o contribuinte não pode eximir-se de sua responsabilidade em apresentar os comprovantes que porventura possam elucidar a infração constatada no Auto de Infração;

b) alegou que caberia ao ora recorrente comprovar a origem dos depósitos bancários em questão, do quais não havia um único documento referente aos mesmos;

c) afirmou que o procedimento fiscal foi elaborado dentro das normas legais vigentes, salientando que o contribuinte teve diversas oportunidades para se manifestar e prestar os esclarecimentos necessários, por via das notificações expedidas;

d) destacou que de acordo com o art. 14 do Decreto nº 70.235 de 1972, com redação dada pela ei nº 8.748 de 1993, que regula o Procedimento Administrativo Fiscal, a fase litigiosa se instaura com a impugnação do contribuinte ao ato administrativo do Lançamento atendendo, assim, o quanto prescrito na CF no que tange ao Direito à Ampla Defesa;

e) ante a argumentação exposta alhures, afastou a solicitação de nulidade do procedimento fiscal;

f) salientou que no tocante às argüições preliminares de nulidade e cerceamento de defesa, o artigo 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, preconiza apenas dois vícios insanáveis conducentes à nulidade: a incompetência do agente do ato e a preterição do direito de defesa, sendo que nenhuma das duas estava presente no caso em tela.

6.2 – Do Mérito:

a) Fez uma breve análise do art. 42, *caput,* e os parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 9.430, de 1996;

b) esclareceu que o mencionado excerto legal estabeleceu uma presunção de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, caso o contribuinte, regularmente intimado, não comprove

mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de deposto ou de investimento;

c) alegou que tal presunção torna prescindível a comprovação, por parte do Fisco, do nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita;

d) consignou que a mencionada presunção, a qual inverte o ônus da prova em favor do Fisco, pode ser afastada mediante prova em contrário;

e) declarou que as alegações do contribuinte careceram de suporte documental. Salientou que o interessado poderia ter solicitado a própria instituição financeira a documentação necessária, haja vista aquela possuir em seus arquivos os comprovantes de todas as operações de débito e crédito que ocorrem nas contas bancárias de seus clientes;

f) salientou que era ônus do ora recorrente comprovar a origem dos depósitos, e que em momento algum ele logrou êxito em fazê-la;

g) consignou que o interessado não conseguiu elidir a presunção legal estabelecida em seu desfavor.

6.3 – Multa de Ofício e Juros de Mora.

a) No que tange a multa de ofício mencionou que ela esta prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996, tal como aposto à fl. 39 dos autos, só podendo ser dispensada ou reduzida nas hipóteses previstas em Lei, consoante preceitua o art. 97, VI, do CTN. Salientou que o caso em tela não

se subsume a nenhuma das hipóteses previstas nos textos legislativos, afastando, portanto, as alegações do interessado;

b) quanto aos juros de mora, frisou que a aplicação da taxa SELIC encontra amparo no art. 13 da Lei nº 9.065, de 1995;

c) determinou, ao final, que fossem mantidas as aplicações da multa e dos juros.

7 – Ciente da decisão que lhe foi desfavorável em 09/06/2004 (fls. 66), o contribuinte interpôs, na data de 9/07/2004, Recurso Voluntário dirigido a este Egrério Conselho de Contribuintes, reiterando os argumentos da sua impugnação, já expostos no item 5 do presente relatório, aditando, em resumo, que:

a) Primeiramente requereu a dispensa do arrolamento de bens como pressuposto de admissibilidade para interposição de recurso, tendo em vista que seus bens se encontram indisponíveis em razão de declaração de Falência pela 6ª Vara Empresarial da Comarca do Rio de Janeiro;

b) mencionou o art. 16º da Lei Federal de nº 8.748 de 1993, afirmando que a autoridade Fiscal deveria conferir a veracidade das suas alegações, diligenciando, perante a 6ª Vara Empresarial da Comarca do Rio de Janeiro, a análise dos autos do processo falimentar;

c) aduziu que não poderia prestar algumas informações devido ao seu dever de sigilo profissional, citando a Lei nº 8.904 de 1994, art. 7, XIX;

d) afirmou haver falta de idoneidade da Auditora Vera Lúcia Gama Quintella, que segundo suas alegações, lavrou o A.I. impugnado, a mandou ou em conluio com o advogado, o Sr. Antonio Daniel de Carvalho, que sucedeu o recorrente na SEG. como procurador da empresa, citando Processo Cautelar que tramita perante a 3ª Vara Criminal da Justiça Federal, o qual gerou a prisão temporária da Auditora Vera e do mencionado advogado. Alegou que estaria sofrendo represália por ter deposto no mencionado processo criminal;

e) declarou que o ato da Auditora de exteriorizar e revelar à terceiros a ida e o comparecimento do Recorrente à Receita Federal no dia 04/06/2003 (documento anexo) fere o princípio e determinação legal do sigilo que a Auditora Fiscal é obrigada a manter, citando o art. 38 da Lei nº 9.250 de 26/12/1995;

f) mencionou que ao deixar de diligenciar junto ao processo falimentar alguns documentos, a auditora estaria cometendo mais um delito, citando diversos tipos penais bem como renomada doutrina penal;

g) informou que a empresa SEG teve sua falência declarada em duas oportunidades; a primeira em 2000 e a segunda 2001;

h) ressalvou que estaria sendo vítima de um conluio de diversas pessoas ligadas a empresa e a mencionada Auditora, os quais buscavam prejudica-lo;

i) requereu a declaração de nulidade do A. I. com fulcro no art. 59, II, do Decreto 70.235 de 1972;

j) aduziu que a finalidade do Auto de Infração em questão estaria maculada pela motivação vil da Auditora, quando da lavratura do mesmo.

É o Relatório.

Processo nº. : 18471.002028/2003-51
Acórdão nº. : 104-21.491

VOTO

Conselheiro OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR, Relator

A origem dos recursos depositados em sua conta corrente deve ser demonstrada pelo contribuinte, sob pena do lançamento por presunção dos valores constantes dos seus extratos como se renda fosse.

No caso em tela, não há essa demonstração e a justificativa da omissão é que as provas estão nos livros fiscais depositadas no processo de falência da empresa - SEG, da qual era o contribuinte um dos seus executivos, uma vez que tais recursos transitavam pela sua conta bancária pessoal, mas pertenciam àquela empresa.

Diz, ainda, em sua defesa que a Auditora Fiscal que lavrou o AI não fez, por falta funcional sob investigação do MPF, as devidas diligências para a busca das provas, pelo qual requer a nulidade do auto. Junta, posteriormente, texto do depoimento da Auditora no qual ela confessa a não realização de diligências junto ao citado processo de falência para a colheita de elementos contábeis que poderiam comprovar as suas afirmações.

NULIDADE – o AI não é nulo, porque está sob investigação a Auditora Fiscal que o lavrou, até porque a acusação que pende de julgamento não aponta para uma extorsão do contribuinte que leve a uma dúvida sobre a real base do AI. Este é objetivo e não fica maculado pela denúncia, sob apuração, do auditor que o lavrou.

A prova, no caso, é invertida, é do contribuinte e não da Receita, e a ele cabe diligenciar a busca de elementos que comprovem a sua afirmação, o que não fez, não cabendo a determinação de diligência para tanto.

Assim, conheço do recurso, rejeito a sua preliminar de nulidade e nego provimento.

Sala das Sessões - DF, em 23 de março de 2006

OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR