



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

Processo n° 10425.003555/2008-31
Recurso n° 912.854 Voluntário
Acórdão n° **2202-01.573 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 19 de janeiro de 2012
Matéria Depósitos Bancários
Recorrente CARLOS EDUARDO AGRA CELINO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2004, 2005

NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DE ARGUMENTOS E DOCUMENTOS.

A falta de apreciação de argumento e documentos juntados à impugnação, caracteriza cerceamento do direito de defesa e dá causa a nulidade da decisão de primeira instância, devendo os autos retornarem à instância *quo* para seja proferida nova decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, anular a decisão de primeira instância para que outra seja proferida, na boa e devida forma, analisando todas as questões suscitadas.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(Assinado digitalmente)

Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga - Relatora

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Rafael Pandolfo, Antonio Lopo Martinez, Guilherme Barranco de Souza, Pedro Anan Júnior e Nelson Mallmann. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Helenilson Cunha Pontes.

Relatório

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 322 a 326, integrado pelos demonstrativos de fls. 318 a 321, pelo qual se exige a importância de R\$566.396,45, a título de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, acrescida de multa de ofício de 75% e juros de mora, em virtude da apuração de omissão de rendimentos decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, anos-calendário 2004 e 2005.

DA AÇÃO FISCAL

O procedimento fiscal encontra-se descrito no Relatório Fiscal de fls. 328 a 332, no qual o autuante esclarece que:

- a Secretaria da Receita Federal do Brasil recebeu o Ofício JF OPE.0006.000782-8/2007, de 29/08/2007, determinando a instauração de ação fiscal contra o contribuinte, tudo inerente aos autos do Processo nº 2006.82.01.004438-3;
- foi remetido ao fisco o Ofício nº OPE.0006.000370-2, de 25/04/2008, da Justiça Federal, fazendo-se acompanhar das peças remetidas àquele juízo pelo Banco Itaú (Anexo I - Volume Único);
- o Termo de Início de Fiscalização foi cientificado por edital (fl. 13), no qual o contribuinte foi instado a apresentar os extratos bancários da pessoa física relativos aos anos-calendário 2004 e 2005;
- findo o prazo para apresentação dos extratos bancários, sem que o contribuinte tivesse se manifestado, foram emitidas Requisições de Movimentação Financeira – RMF para a Caixa Econômica Federal, para o Banco Itaú, para o Banco Rural, para o Banco Sudameris e para o Unibanco - União de Bancos Brasileiros.
- analisando os extratos bancários fornecidos pelas instituições financeiras, a fiscalização efetuou as verificações necessárias e lavou Termo de Intimação e anexos (a fls. 266 a 272), em 17/12/2008, intimando o contribuinte a comprovar a origem dos valores creditados ou depositados em conta-corrente de sua titularidade;
- embora tenha sido concedidas diversas prorrogações a pedido do fiscalizado, este não comprovou a origem dos depósitos bancários questionados pela fiscalização, resultando no presente lançamento de omissão de rendimentos, com base no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformado, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 354 a 369, instruída com os documentos de fls. 370 a 566, que a seguir resume-se:

1. O impugnante alega que o art. 7º do Decreto nº 70.235, de 1972, atribui um caráter especialíssimo ao primeiro documento que marca o início do procedimento fiscal, até para inibir a espontaneidade do sujeito passivo. Aduz que o fisco deveria ter buscado informações junto a outras fontes ou realizado diligências, o que só ocorreu posteriormente. Aduz que não foi observado o disposto no art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972.
2. Sustenta que o não conhecimento, de fato, do Termo de Início de Fiscalização, por parte do impugnante o impediu de fornecer ao fisco a sua movimentação financeira, deixando-se, portanto, de se aplicar ao caso o disposto no art. 3º, inciso VII, do Decreto nº 3.724, de 2001 e, tornando-se, em consequência, dispensável o exame do movimento financeiro do impugnante.
3. Reclama que essa dispensabilidade fere o disposto no artigo 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, regulamentada pelo Decreto nº 3.724, 2001, concluindo que a solicitação dos extratos bancários à Caixa Econômica Federal, ao Banco Rural S/A, ao Banco Sudameris Brasil S/A e ao UNIBANCO - União de Bancos Brasileiros S/A foi feita ao arrepio da legislação pertinente.
4. Acrescenta que não consta dos autos relatório circunstanciado elaborado pelo Fisco, conforme determina art. 4º, §6º, do Decreto nº 3.724, de 2001, como motivação da proposta de expedição da RMF, demonstrando com precisão e clareza, tratar-se de situação enquadrada em hipótese de indispensabilidade.
5. Pugna, assim, pela nulidade do procedimento fiscal em relação aos valores tributáveis decorrentes dos dados fornecidos pelos retro mencionados estabelecimentos bancários, pois quanto ao Banco Itaú S/A houve quebra do sigilo bancário autorizado pela Justiça Federal.
6. No mérito, o contribuinte alega que:
 - no Demonstrativo dos Créditos Intimados e Não Comprovados, à fl. 321, consta dois depósitos, no dia 30/06/2004, nos valores de R\$1.406,80 e R\$50.977,00, os quais não foram localizados nos extratos bancários correspondentes e, o valor total de R\$52.383,80 deve ser excluído da tributação, ante a falta de prova da existência de tais depósitos;
 - nas declarações de Ajuste Anual dos anos-calendário 2004 e 2005 está consignado rendimentos recebidos de pessoas físicas, nos montantes, R\$180.000,00 e R\$120.000,00, os quais devem ser admitidos como comprovação da origem de recursos depositados nas contas do impugnante, conforme jurisprudência mansa e pacífica do Primeiro Conselho de Contribuintes que menciona;
 - no Demonstrativo dos Créditos Intimados e não Comprovados (fl. 326) e no extrato do Banco Itaú S/A (fl. 233) consta no dia 22/12/2004, um crédito com o seguinte histórico “TED 409.0171

CNF.CONS.NAC. 23.006,49”. Trata-se de um consórcio que o impugnante contratou para aquisição de um carro Ford e, ao final, houve desistência da compra, tendo, então, o Consórcio Nacional Ford transferido para o impugnante o crédito existente;

- ao longo do ano-calendário ano 2004 efetuou diversos depósitos na conta nº 86.505-2, mantida pela Prefeitura Municipal de Campina Grande, no Banco do Brasil, agência 63-9, afirmando que (fls. 367 a 369):

Durante o mês de janeiro/04, portanto, o impugnante depositou, comprovadamente, R\$ 417.000,00 na mencionada conta da Prefeitura Municipal de Campina Grande.

Em 13/02/04, aquela Edilidade liquidou seu débito junto ao impugnante, através do depósito de cheque no valor de R\$ 450.000,00, efetuado no Banco Sudameris, com acréscimo, portanto, de R\$ 33.000,00 (fl. 145).

Em assim sendo, Senhor Delegado, o impugnante requer que seja submetido à tributação apenas o valor de R\$ 33.000,00.

Durante o mês de fevereiro/04 o impugnante depositou, como comprova, R\$ 137.000,00 na mencionada conta da Prefeitura Municipal de Campina Grande.

Em 16/3/04 o impugnante recebeu da Prefeitura Municipal de Campina Grande, através de cheque depositado no Banco Sudameris, a quantia de R\$ 100.000,00 (fl. 147), atinente ao valor mutuado de R\$ 90.000,00, havendo, pois, um ganho de R\$ 10.000,00.

Requer o impugnante, assim, que seja mantida a tributação apenas sobre a quantia de R\$ 10.000,00.

No dia 03/3/04 foi enviada à Prefeitura Municipal de Campina Grande a TED 218062 no valor de R\$ 250.000,00 (fl. 239).

Durante o mês de março/04, o impugnante depositou, conforme comprovante, R\$ 202.987,61 na citada conta da Prefeitura Municipal de Campina Grande.

Em 16/3/04 o impugnante recebeu daquela Edilidade, através de cheque depositado no Banco Itaú S/A, a quantia de R\$ 150.000,00 (fl. 126), relativa ao valor mutuado de R\$ 126.987,00, havendo, portanto, um ganho de R\$ 23.013,00.

Requer o impugnante, por isso, que seja mantida a tributação apenas sobre R\$ 23.013,00.

Durante o mês de abril/04, o impugnante depositou, conforme comprovante, R\$ 274.621,30 na mencionada conta da Prefeitura Municipal de Campina Grande.

Em 17/5/04 o impugnante recebeu daquela Prefeitura, através de depósito no Banco Rural, a quantia de R\$ 204.487,70 (fl.30), referente ao

valor original de R\$ 190.000,00, havendo, assim, um ganho de R\$ 14.487,00.

Requer a impugnante que seja mantida a tributação apenas sobre o valor de R\$ 14.487,00.

Em 13/4/04, o impugnante recebeu da Prefeitura Municipal de Campina Grande, através de cheque depositado no Banco Sudameris, a quantia de R\$ 250.000,00 (fl. 148), relativa ao valor original de R\$ 230.000,00, havendo, assim, um ganho de R\$ 20.000,00.

Requer a impugnante que seja mantida a tributação apenas sobre a quantia de R\$ 20.000,00.

Durante os meses de maio/04, junho/04 e julho/04, o impugnante depositou, comprovadamente, as quantias respectivas de R\$ 29.500,00, de R\$ 31.200,00 e R\$ 318.000,00 na conta da Prefeitura Municipal de Campina Grande.

Também em 07/6/04 foi enviada pelo impugnante uma TED de R\$ 200.000,00 para a Prefeitura Municipal de Campina Grande (fl.108).

Esses últimos não foram quitados pela mencionada Prefeitura.

Conforme despacho datado de 19/01/2010, exarado pelo autoridade preparadora (fl. 585 verso):

1. O contribuinte, em 10.12.2009 (fl. 571), apresentou pedido de desistência parcial da impugnação (fls. 571 a 574), com a finalidade de parcelar os débitos, com os quais concorda (fls. 573 a 574), nos termos da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Por esse motivo, foi formalizada a Representação 073/2009 (fls. 576 a 577), que originou o processo 10425.002502/2009-84.

2. Em consulta ao extrato deste processo (fl. 578), verificou-se que o valor do débito a ser parcelado é maior que o débito deste processo (comparando as fls. 573 a 574 com a 578). Por isso, foi feito contato por telefone com o contribuinte e, em 15.01.2010, apresentou novo requerimento de desistência parcial (fls. 579 a 582).

3. Foi feita, então, a transferência dos débitos elencados na fl. 579 para o processo 10425.002502/2009-84, conforme Termo de Transferência à fl. 584.

4. Na fl. 585, tem-se o extrato deste processo, onde se vê o saldo remanescente dos débitos.

5. Retorno este processo à DRJ/RCE/PE para julgamento do Auto de Infração, levando em conta a impugnação parcial.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Apreciando a impugnação apresentada pelo contribuinte, a 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Recife (PE) julgou procedente em parte o

lançamento, proferindo o Acórdão nº 11-30.151 (fls. 586 a 593), de 17/06/2010, assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2004, 2005

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1ª 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. Desta forma, para tornar sem efeito o lançamento correspondente recurso depositado na conta bancária do contribuinte, é necessário que o sujeito passivo traga aos autos documentação hábil e idônea probatória da origem desses recursos alegada na impugnação.

ÔNUS DA PROVA. PRESUNÇÃO RELATIVA

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

DEPÓSITO BANCÁRIO. FALTA DE IDENTIFICAÇÃO NOS EXTRATOS BANCÁRIOS.

Será excluída do lançamento sobre omissão de rendimentos baseado em depósito bancário de origem não comprovada a parcela não identificada no auto de infração como existente nos extratos bancários que serviram para a sua apuração.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2005

IMPUGNAÇÃO - DESISTÊNCIA

A desistência da impugnação em relação a lançamento pelo sujeito passivo, implica na procedência deste em relação à matéria acatada expressamente.

A decisão *a quo*, acatou parcialmente a impugnação do contribuinte, excluindo da base de cálculo do ano-calendário 2004, dois depósitos efetuados no dia 30/06/2004, nos valores de R\$1.406,80 e R\$50.977,00, uma vez que os mesmos não foram localizados nos extratos acostados aos autos.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Notificado do Acórdão de primeira instância, em 24/03/2011 (vide AR de fl. 599), o contribuinte interpôs, em 15/04/2011, tempestivamente, o recurso de fls. 600 a 604, no qual expõe as razões de sua irrisignação a seguir sintetizadas.

1. O contribuinte alega que por aderir ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941, de 2009, formalizou o expediente em que expressa a desistência parcial da impugnação anteriormente apresentada (fls. 571 e 572), e, conseqüentemente, renunciou às alegações de direito sobre as quais se fundamenta a impugnação.
2. Defende que a renúncia ao direito refere-se apenas à parte da impugnação que foi objeto da desistência, demais alegações de direito sobre que está fundamentado o restante da impugnação continuam válidas, pois não houve expressa renúncia a respeito delas. Entretanto, a decisão recorrida entendeu que *“a renúncia expressa do contribuinte autuado quanto à parte da sua impugnação, inclusive quanto à preliminar de nulidade levantada no início da referida impugnação.”*
3. Tal preliminar de nulidade concerne apenas à solicitação de extratos bancários da Caixa Econômica Federal, do Banco Rural, do Banco Sudameris Brasil e do UNIBANCO (impugnação, fl. 8) e, por conseguinte, não se refere aos dados do Banco Itaú, cuja quebra do sigilo foi autorizada pela Justiça Federal.
4. Assevera que a desistência formalizada refere-se basicamente a alguns créditos e depósitos efetuados no Banco Itaú.
5. O recorrente reporta-se ao art. 31 do Decreto nº 70.235, de 1972, afirmando que o acórdão recorrido não guarda conformidade com o teor do referido artigo, nos seguintes tópicos (fl. 603):

1. Não examinou a preliminar de nulidade formalizada quanto à solicitação, feita ao arrepio da lei, de extratos bancários da Caixa Econômica Federal, do Banco Rural S/A, do Banco Sudameris do Brasil S/A e do UNIBANCO - União de Bancos Brasileiros S/A.

2. Deixou de examinar a exclusão pleiteada de R\$ 180.000,00 e de R\$ 120.000,00, rendimentos declarados pelo recorrente respectivamente aos anos-calendário de 2004 e 2005, valores esses que foram excluídos no cálculo do imposto de renda aceito pelo recorrente no requerimento de desistência de impugnação.

3. Deixou de analisar o valor dos juros auferidos pelo recorrente da Prefeitura Municipal de Campina Grande, que foram relacionados no pedido de desistência e nas folhas 14/16 da impugnação.

6. Por fim, o contribuinte (fls. 603 e 604):

a) Requer a anulação do Acórdão 11-30151 da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Recife, pelas razões alegadas;

b) Reitera, no mérito, os argumentos apresentados na impugnação;

c) Requer seja excluído da tributação o valor de R\$ 23.006,49 depositado no Banco Itaú S/A em 22/12/04 (TED 409.0171 SNF.CONS.NAC), por já haver sido parcelado o respectivo

Processo nº 10425.003555/2008-31
Acórdão n.º **2202-01.573**

S2-C2T2
Fl. 8

tributo na desistência, integrando o total de R\$ 30.153,40 (doc. 02).

DA DISTRIBUIÇÃO

Processo que compôs o Lote nº 02, distribuído para esta Conselheira na sessão pública da Segunda Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais de 25/07/2011, veio numerado até à fl. 613 (última folha digitalizada)¹.

Voto

Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Trata-se de lançamento de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, apurada nos anos-calendário 2004 e 2005, no qual parte dos extratos bancários que envolveram a constituição do crédito tributário reclamado foi requisitados diretamente às instituições financeiras.

O contribuinte argúi a nulidade da decisão de primeira instância, alegando que o julgador *a quo* não examinou: (1) a preliminar de nulidade em relação à solicitação dos extratos bancários, feita ao arrepio da lei; (2) a exclusão dos valores declarados, nos anos-calendário 2004 e 2005, nos montantes de R\$180.000,00 e de R\$ 120.000,00; e (3) o pedido para que fossem considerados apenas parte dos valores depositados pela Prefeitura Municipal de Campina Grande, informados em sua impugnação às fls. 14 a 16.

Inicialmente, faz-se oportuno transcrever a parte inicial do voto condutor que delimita o lançamento em litígio (fl. 589):

10. Conforme já relatado, houve no presente processo, a renúncia expressa do contribuinte autuado quanto à parte da sua impugnação, inclusive quanto à preliminares de nulidade levantadas no início da referida impugnação, permanecendo como impugnadas as seguintes parcelas do lançamento:

10.1. Depósitos em cheques nos valores de R\$ 50.977,00 e R\$ 1.406,80 efetuados no Banco Sudameris do Brasil S/A, Agência 0348, conta 00503493, no dia 30/06/2004, sob a alegação de que estes não constam nos extratos bancários de fls. 119 e 120; e depósito no valor de R\$ 23.006,49 efetuado no Banco Itaú S/A no dia 22/12/04, sob a alegação de que este corresponde a uma devolução de crédito que lhe fora feita pelo Consórcio Nacional Ford em virtude de desistência da compra de um veículo por meio do referido consórcio.

11. Pelas razões acima e em face do que dispõe o art.17 do Decreto nº 70.235, de 1972, somente servirão de análise e apreciação nesta decisão, as argumentações supra descritas.

Como se percebe, a decisão recorrida deixa claro que está se manifestando quanto aos de R\$ 50.977,00 e R\$ 1.406,80, ambos efetuados no dia 30/06/2004, e ao depósito de R\$23.006,49, efetuado no dia 22/12/04, não havendo qualquer referência à preliminar de nulidade, à exclusão dos valores declarados nem quanto aos valores depositados pela Prefeitura Municipal de Campina Grande, todos argumentos constantes da impugnação apresentada pelo recorrente.

Quanto à preliminar de nulidade, o fato de o contribuinte ter apresentado desistência parcial da impugnação em relação ao crédito tributário exigido no presente Auto de Infração e, conseqüentemente, ter renunciado às alegações de direito, tal renúncia, por óbvio,

atinge apenas a parte lançamento que o contribuinte concordou em pagar, permanecendo a discussão da matéria no que se refere à parte que permanece em litígio.

Destarte, deveria o julgador *a quo* ter se manifestado em relação a preliminar suscitada pelo contribuinte.

Da mesma forma, compulsando-se os Demonstrativos de Créditos Intimados e não Comprovados (fls. 333 a 345) com o pedido de desistência parcial da impugnação, anexado às fls. 579 a 582, verifica-se, pela diferença entre o total lançado em cada mês pela fiscalização e o valor acatado pelo contribuinte na apuração do imposto a ser parcelado, que foram excluídos os valores informados nas declarações de Ajuste Anual correspondentes e o parte dos valores que, segundo ele, teriam sido pagos pela Prefeitura Municipal de Campina Grande e,

Conclui-se, assim, que o acórdão de primeiro grau é nulo, por cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235, de 26 de março de 1972, uma vez que deixou-se de apreciar na totalidade os argumentos do contribuinte, conforme disposto no art. 31 do mesmo decreto.

Diante do exposto, voto por ACOLHER a preliminar de nulidade da decisão de recorrida argüida pelo recorrente, determinando o retorno dos autos à autoridade julgadora de primeira instância para que se manifeste quanto à preliminar de nulidade em relação à solicitação dos extratos bancários, à exclusão dos valores declarados e à exclusão de parte dos valores que o contribuinte alega terem sido depositados pela Prefeitura Municipal de Campina Grande, proferindo nova decisão na devida forma.

(Assinado digitalmente)

Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga