



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

Processo nº 10865.001892/2007-24
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2201-000.210 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 09 de março de 2016
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente JOSÉ AUGUSTO PIERROTTI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

Assinado digitalmente

Eduardo Tadeu Farah - Presidente Substituto.

Assinado digitalmente

Carlos César Quadros Pierre - Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Eduardo Tadeu Farah (Presidente Substituto), Carlos Henrique de Oliveira (Suplente Convocado), Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Maria Anselma Coscrato dos Santos (Suplente Convocada), Carlos Alberto Mees Stringari, Marcelo Vasconcelos de Almeida, Carlos César Quadros Pierre e Ana Cecília Lustosa Da Cruz.

Adoto como relatório aquele utilizado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, 10ª Turma da DRJ/SOPII (Fls. 216), na decisão recorrida, que transcrevo abaixo:

Trata-se de Auto de Infração através do qual se lançou o Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF, referente ao Ano-calendário de 2002, Exercício de 2003, contra o contribuinte acima identificado, para a exigência do crédito tributário no valor de R\$172.458,80 (Cento

e setenta e dois mil e quatrocentos e cinquenta e oito reais e oitenta centavos), incluídos aí os juros de mora e a multa de ofício aplicada.

2. Conforme Termo de Verificação de Irregularidades Fiscais de fls. 08 a 17, a ação fiscal em decorrência da operação IRPF - 91232, objetivou analisar a Movimentação Financeira Incompatível com os Rendimentos Declarados do contribuinte acima identificado, junto às instituições financeiras: Banco do Brasil, Financeira Alfa S/A Crédito, Financiamento e Investimento, Banco BCN, Banco Mercantil de São Paulo e Banco do Estado de São Paulo - Banespa.

3. Regularmente intimado, o contribuinte apresentou quase a totalidade dos extratos bancários solicitados. A Auditoria Fiscal analisou-os devidamente e desconsiderou os valores decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física e os referentes a resgates de aplicações financeiras, estornos, cheques devolvidos e empréstimos bancários.

3.1. Devido a não comprovação da origem dos depósitos bancários, A Auditoria Fiscal, nos termos do art. 42 da Lei 9.430/96 e art. 849 do RIR/99 (Decreto 3.000/97), considerou como omissão de rendimentos os depósitos bancários de origem não comprovada nas instituições financeiras: Banco do Brasil, Banespa, B.C.N. e Banco Mercantil - Finasa, conforme demonstrado às fls. 09 a 15, na planilha denominada Depósitos/Créditos de Origens não Comprovadas, com o registro mensal e individualizado de cada operação e crédito realizado.

4. Cientificado, o contribuinte apresentou impugnação contra o presente Auto de Infração em 24/08/2007 (fls. 151 a 264), e alega em síntese:

4.1. Requer a nulidade do Auto de Infração uma vez que sua origem está alicerçada em lei inconstitucional em sua base e irretroativa a sua vigência.

4.2. Aponta a decadência de parte do período lavrado, pelo fato de que os referidos lançamentos se deram por homologação, de acordo com o art. 150, IV do CTN e para que não incorra na decadência, na forma preceituada pelo art. 173, I, do CTN, é indispensável que o lançamento seja notificado ao sujeito passivo para que dele possa recorrer ou mesmo efetuar o recolhimento, sempre antes de ocorrer o término do prazo decadencial.

4.3. Entende que não pode subsistir o Auto de Infração em relação aos valores supostamente recebidos nos meses de janeiro/2002 a junho/2002 porque já se encontrava instalado o lapso decadencial, vez que na forma do art. 42 da Lei 9430/96, considera-se auferido ou recebido os rendimentos omitidos no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

4.4. Que há nulidade do Auto de Infração consoante a forma prevista na Lei 9.784/79 e no Decreto 3.724/01, vez que a quebra do sigilo bancário não foi devidamente motivada. Que, a supressão da ordem judicial na quebra do sigilo bancário não poderia ter sido feita pela Lei Complementar nº 105, pois os direitos garantidos pelo art. 5º da CF/88, constituem-se em cláusulas pétreas.

4.5. *Afirma que o lançamento do Imposto de Renda tendo como base apenas a movimentação financeira é totalmente incorreto, por ser presunção, suposição ou indício (art.42 da Lei 9.430/96). De outro modo, o fisco é o responsável pela apresentação das provas que ensejam o lançamento. Movimentação financeira não pode ser confundida com rendimento tributável, tendo em vista que não atinge a materialidade permitida pela CF/88 para o tributo em tela.*

4.6. *Que o Auditor Fiscal não individualizou os depósitos, base do respectivo Auto de Infração, antes de sua lavratura, para que pudesse o contribuinte analisar e justificar aquilo que se fazia possível. Entende que teve seu direito lesado ao não lhe ser oportunizada a defesa e justificativa. Infere que por falta da certa comprovação dos fatos e valores, não pode ser condenado a algo certo e não provável, devendo ser levado em conta a presunção da inocência.*

4.7. *Apresenta nesta fase de defesa documentos e justificativas que entende comprovarem que os valores não correspondem a renda tributável, indica ainda, bancos e contas da movimentação de recursos, planilha de cruzamentos, relação de depósitos, comprovação de saídas, conciliação dos valores apurados pela RFB e aqueles que entende corretos, como também os valores alcançados pela decadência.*

4.8. *Que, movimentou em suas contas correntes recursos de terceiros, sendo estes pertencentes à empresa Indústria de Máquinas D'Andréa S/A, CNPJ: 51.466.290/0001- 02, na condição de procurador da mesma, no período de fevereiro/1976 a junho/2004, vez que a empresa possuía problemas cadastrais, o que dificultava as aquisições à prazo. Instada a citada empresa a comprovar, informou que toda a documentação do referido exercício encontrava-se em poder da Fazenda Estadual, em fiscalização (fls. 240 a 254).*

4.9. *Que há necessidade de realização de diligências, uma vez que existem valores que transitaram pelas suas contas bancárias e que pertencem de fato e direito a terceiros e não teve condições de memorizar todas as operações ocorridas no espaço de 05 anos. Assim, pelo princípio da verdade real, necessário se faz a circularização e diligências nos eventuais beneficiários de valores que transitaram pelas suas contas correntes.*

4.10. *Conclui protestando provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito, bem como a realização de diligências e a sustentação oral e, por todo o alegado, requer o cancelamento do presente Auto de Infração.*

Passo adiante, a 10ª Turma da DRJ/SPOII entendeu por bem julgar o lançamento procedente em parte, em decisão que restou assim ementada:

OMISSÃO DE RENDIMENTO. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A presunção legal de omissão de receitas, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO.

Ao deixar de comprovar a origem dos recursos oriundos dos depósitos bancários, o contribuinte se sujeita à apuração por presunção da disponibilidade econômica ou jurídica de rendimentos sem origem justificada.

DECADÊNCIA.

Constata-se que o lançamento ocorreu dentro do prazo quinquenal em face de aplicar-se a regra geral prevista no art. 173, I do CTN, nos casos de lançamentos de ofício.

PROVA DOCUMENTAL. DILIGÊNCIA

A prova documental deve ser apresentada juntamente com a impugnação, não podendo o impugnante apresentá-la em outro momento a menos que demonstre motivo de força maior, refira-se a fato ou direito superveniente, ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

Desnecessária diligência quando o contribuinte não apresenta os documentos suficientes no prazo para impugnação constituindo-se em ônus probatório exclusivo do contribuinte, a comprovação de origem dos depósitos bancários.

SIGILO BANCÁRIO. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

E lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar nº 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial.

DOCTRINA. EFEITOS.

A doutrina transcrita não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

Compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal decidir sobre matéria relativa a constitucionalidade de lei.

Cientificado em 14/05/2009 (Fls. 286), o Recorrente interpôs Recurso Voluntário em 10/06/2009 (fls. 287 a 316), reforçando os argumentos apresentados quando da impugnação.

Em 04/03/2010, fls. 347, o recorrente pediu desistência do argumento da presunção de Renda do art. 42, Lei 9430/1996.

Em 2011, às fls. 354, o Recorrente informa adesão ao Parcelamento Especial - PAEX, de parte do crédito principal do presente lançamento no valor de R\$ 20.000 (vinte mil reais).

Na página 354 dos autos consta a confirmação do parcelamento acima mencionado.

É o Relatório

Voto.

Conselheiro Carlos César Quadros Pierre, Relator.

Conheço do recurso, posto que tempestivo e com condições de admissibilidade.

Conforme se verifica no relatório, o contribuinte parcelou o valor de R\$20.000,00 de parte do presente lançamento.

Assim, há desistência parcial do recurso voluntário.

Contudo, o contribuinte apresenta petição informando a desistência de um argumento do recurso, a presunção de rendimentos, sem apontar detalhadamente a quais competências, ou depósitos, a desistência, ou parcelamento, se refere.

Não se sabendo exatamente se quais lançamentos ainda restam em litígio, não há como proferir um julgamento.

Ante o acima exposto, proponho o retorno dos autos à DRFB de origem para que a autoridade preparadora informe qual parte do lançamento foi parcelada.

Ao final, **com vistas a garantir o contraditório e o amplo direito de defesa**, cientificar ao contribuinte acerca desta diligência e dos resultados dela decorrentes, assegurando-lhe prazo para sua manifestação.

Tomadas as providências acima, os autos devem retornar a este Colegiado para apreciação.

Diante do exposto, voto por converter o julgamento em diligência.

Assinado digitalmente

Carlos César Quadros Pierre