



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

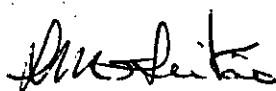
Processo nº : 11065.005249/2003-24
Recurso nº : 142.132
Matéria : IRPF - EX: 1998
Recorrente : NEUZA KROEFF
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS
Sessão de : 16 de agosto de 2006
Acórdão nº : 102-47.830

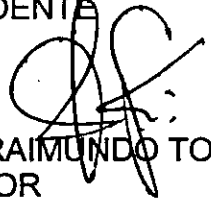
PRELIMINAR – NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – FALTA DE APRECIÇÃO DE APRECIÇÃO DE QUESTÕES SUSCITADAS – DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - O Auto de Infração e demais termos do processo fiscal são nulos nos casos previstos no art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972. Desta forma, a falta de apreciação de argumentos expendidos na peça impugnatória acarreta nulidade da decisão proferida em primeira instância.

Decisão anulada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por NEUZA KROEFF.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, ANULAR a decisão de primeira instância, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Naury Fragoso Tanaka e Antônio José Praga de Souza que não a anulam e enfrentam o mérito.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS
RELATOR

FORMALIZADO EM:

1.0 NOV 2006

Processo nº : 11065.005249/2003-24
Acórdão nº : 102-47.830

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, SILVANA MANCINI KARAM, MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA e LUIZA HELENA GALANTE DE MORAES (Suplente Convocada). Ausente, justificadamente, o Conselheiro ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.



Processo nº : 11065.005249/2003-24

Acórdão nº : 102-47.830

Recurso nº : 142.132

Recorrente : NEUZA KROEFF

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário que pretende a reforma do Acórdão DRJ/POA nº 3.905, de 02/06/2004 (fls. 540/552), que julgou, por maioria de votos, procedente em parte o Auto de Infração às fls. 309/344.

A infração indicada no lançamento e os argumentos de defesa suscitados pela contribuinte foram sumariados pela pelo Órgão julgador a quo, nos seguintes termos:

"Contra a contribuinte acima identificada foi lavrado um Auto de Infração (fls. 338/344), acompanhado do respectivo Termo de Verificação Fiscal (fls. 309/337), exigindo o recolhimento do imposto de renda pessoa física no valor de R\$ 474.963,91, acrescido da multa qualificada de 150% e dos juros de mora (calculados até 31/10/2003), totalizando o crédito tributário no valor de R\$ 1.572.890,47, relativo ao ano-calendário de 1998.

No procedimento fiscal foi apurado a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada cujo o enquadramento legal é o art. 42 da Lei n.º 9.430/96, art. 4º da Lei n.º 9.481/97, art. 21 da Lei n.º 9.532/97 e art.58 da Lei n.º 10.637/02.

A contribuinte tomou ciência do Auto de Infração e seus anexos em 7 de novembro de 2003 (fl. 344) e, tempestivamente, apresentou impugnação (fls. 350/537), através de seu procurador cuja Procuração encontra-se nos autos à fl. 401, em 9 de dezembro de 2003.

Destaco, ainda, que a autuante formalizou Representação Fiscal para Fins Penais, processo n.º 11065.005247/2003-35, por concluir pela ocorrência, em tese, de crime contra a ordem tributária.

Não se conformando com a exigência do crédito tributário, a contribuinte apresenta impugnação na qual alega:

1. Preliminarmente:

- o lançamento é nulo, porquanto não concedida à petionária a oportunidade para comprovar a origem dos depósitos efetuados em sua contas bancárias, conforme preconiza o art. 42 da Lei n.º 9.430/1996;

- o lançamento é nulo, porque inaplicável ao ano-calendário de 1998 a regra introduzida pelo art. 58 da Lei n.º 10.637/2002, descabendo a "divisão" procedida no auto de infração;



Processo nº : 11065.005249/2003-24
Acórdão nº : 102-47.830

- o procedimento adotado na ação fiscal não é adequado, tendo-se tributado parcelas que a própria lei determina expressamente sejam excluídas, sendo nulo por isso o lançamento;

2. o art. 42 da Lei n.º 9.430/1996 é inaplicável na espécie, em que, quando muito, poderia haver presunção de juros ativos;

3. não é possível, no caso concreto, efetuar o lançamento com base apenas em depósitos bancários;

4. dever-se-ia, por analogia, ter aplicado o Ato Declaratório n.º 31/97, que regula a tributação das *factoring*;

5. não se pode admitir que a aplicação de presunção legal venha a ter efeito de confisco;

6. a própria lei tem como natural, no caso específico das pessoa físicas, não haja comprovação dos depósitos efetuados em conta bancária, ao menos até o limite de R\$ 80.000,00, devendo-se excluir essa parcela da base de cálculo do lançamento;

7. é inaplicável a aplicação da multa agravada de 150%, por quanto sequer alegado que a petionária tenha agido com "evidente intuito de fraude", sendo descabido presumi-lo;

8. é inaplicável a SELIC para a apuração dos juros de mora.

Junta cópia de cheques para comprovar a transferência entre contas do próprio titular e requer o exame preliminar para anular o lançamento ou, no mérito, julgá-lo totalmente improcedente, bem como afastar a aplicação da multa qualificada de 150% e da SELIC no cálculo dos juros de mora."

Ao apreciar o litígio, o Órgão julgador de primeiro grau, por maioria de votos, considerou parcialmente procedente o lançamento, para desqualificar a multa de ofício, resumindo seu entendimento na seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 1998

Ementa: OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - Caracterizam-se como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

MULTA QUALIFICADA - Não se verificando o evidente intuito de fraude caracterizado por atos tendentes a não pagar ou reduzir o tributo improcede a aplicação da multa qualificada.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos incidem juros de mora calculados com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

Lançamento Procedente em Parte"



Processo nº : 11065.005249/2003-24
Acórdão nº : 102-47.830

Em sua peça recursal, às fls. 561/604, são reiterados os argumentos impugnatórios, acrescentando o sujeito passivo que a decisão de primeiro grau é nula, porque deixou de apreciar argumento essencial invocado (fls. 365/373), em relação à nulidade do lançamento pela violação ao princípio da irretroatividade, devido à aplicação ao ano-base de 1998 da Lei nº 10.174, de 09/01/2001 (colaciona jurisprudência administrativa e judicial), e porque deixou de examinar o pleito de realização de prova testemunhal, cerceando o seu direito de defesa, pertinente para o afastamento da exigência fiscal, restando sem justificativa o seu não-deferimento.

Arrolamento de bens controlado no Processo de nº
11065.003602/2004-12.

É o Relatório.



Processo nº : 11065.005249/2003-24
Acórdão nº : 102-47.830

VOTO

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele se conhece.

Da análise do conteúdo da decisão de primeiro grau de fls. 540/552, só posso concordar com a recorrente, que houve cerceamento no seu direito de defesa, tendo em vista que o acórdão recorrido não se manifesta sobre a arguição de nulidade do lançamento pela aplicação retroativa da Lei nº 10.174, de 2001 (fls. 365/373), bem assim porque deixou de examinar o pleito de realização de prova testemunhal (fl. 360).

Convém citar que o artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 arrola a preterição do direito de defesa como hipótese de nulidade dos atos praticados no curso do processo fiscal. A obediência plena ao direito de defesa, igualmente prescrito no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, exige o atendimento concomitante aos princípios do contraditório e do devido processo legal.

O Decreto nº 70.235/72 traduziu o exercício dos referidos direitos do sujeito passivo estabelecendo duplo grau de jurisdição na apreciação das provas e dos argumentos de defesa.

O artigo 29 do Decreto nº 70.235/72 confere à autoridade julgadora liberdade na apreciação das provas. Essa liberdade, no entanto, não autoriza o julgador, ao seu talante, deixar de apreciá-las, pois isso acarretará cerceamento do direito de defesa. No mesmo diapasão o artigo 31 do mesmo diploma determina que a decisão conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, **bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante** contra todas as exigências.



Processo nº : 11065.005249/2003-24
Acórdão nº : 102-47.830

Convém ressaltar que todas as questões suscitadas em sua peça impugnatória deve ser objeto de decisão fundamentada, a fim de que possa exercer o seu direito ao contraditório perante o Órgão julgador de segundo grau.

Em face ao exposto, e em respeito ao disposto no artigo 5º, LV, da Constituição Federal, fundado na preliminar de cerceamento do direito de defesa, voto no sentido de declarar nula a decisão singular, para que outra seja proferida na boa e devida forma, abrangendo todos os argumentos e pedidos apresentados pela autuada.

Sala das Sessões - DF, em 16 de agosto de 2006.



JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS