



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

Processo nº 19515.003171/2005-31
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2102- – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de novembro de 2011
Matéria IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA
Recorrente AFFONSO PASSARELLI FILHO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2001, 2002, 2003, 2004

Ementa: CIÊNCIA POSTAL IMPROFÍCUA. POSSIBILIDADE DE CIÊNCIA EDITALÍCIA. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA NO CASO CONCRETO. O agente dos Correios esteve em três oportunidades no domicílio do contribuinte, estando este sempre ausente, o que autoriza a intimação editalícia, na forma do art. 23, § 1º, II, do Decreto nº 70.235/72, pois a ciência por via postal se mostrou improfícua. Ademais, vê-se que o contribuinte sequer perdeu o prazo de interposição do recurso voluntário, fazendo-o dentro do trintídio legal, o que enfraquece sua tese de cerceamento do direito de defesa, ressaltando que as razões recursais estão embasadas essencialmente em matéria de direito, como já ocorrera na impugnação, ou seja, o pedido de dilação de prazo é meramente artificial, procrastinatório, pois até o presente momento o contribuinte não produziu qualquer prova material da origem dos depósitos bancários, estes que são a essência do lançamento aqui em discussão.

CONTRIBUINTE DETIDO PROVISORIAMENTE NA CARCERAGEM DA POLÍCIA FEDERAL. INTIMAÇÃO PARA COMPROVAR A ORIGEM DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRAZO PARA CUMPRIMENTO DA INTIMAÇÃO SUSPENSO ATÉ A LIBERDADE DO ACUSADO. LIBERDADE OBTIDA NO CURSO DO PROCEDIMENTO FISCAL. OBRIGATORIEDADE DE CUMPRIMENTO DA INTIMAÇÃO, SOB PENA DE SOFRER O ÔNUS DA PRESUNÇÃO LEGAL DO ART. 42 DA LEI Nº 9.430/96. Tendo o contribuinte sido intimado para comprovar a origem de depósitos bancários enquanto preso provisoriamente na carceragem da Polícia Federal, deve-se suspender o prazo para cumprimento da intimação fiscal. Obtida a liberdade no curso do procedimento fiscal, deve cumprir a exigência da autoridade, sob pena de sofrer o ônus da presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

DOCUMENTOS APREENDIDOS EM MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO DETERMINADO JUDICIALMENTE. DOCUMENTOS CONSIDERADOS IMPRESCINDÍVEIS PARA ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO FISCAL. MERA ALEGAÇÃO DESTITUÍDA DE COMPROVAÇÃO E RAZOABILIDADE. A mera argumentação de que não consegue acesso a documentos apreendidos judicialmente e considerados imprescindíveis para comprovar a origem dos depósitos bancários, tombados em processo criminal, não detém razoabilidade jurídica, quando se sabe que atualmente até o acesso a prova de procedimento investigatório na polícia judiciária, quando documentada, é direito do acusado e de seu defensor, como se vê pelo teor da Súmula Vinculante nº 14 - *É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.*

IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVAMENTE COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. REGIME DA LEI Nº 9.430/96. POSSIBILIDADE. A partir da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430/96, o fisco não mais ficou obrigado a comprovar o consumo da renda representado pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados, como ocorria sob égide do revogado parágrafo 5º do art. 6º da Lei nº 8.021/90. Agora, o contribuinte tem que comprovar a origem dos depósitos bancários, sob pena de se presumir que estes são rendimentos omitidos, sujeitos à aplicação da tabela progressiva.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em REJEITAR as preliminares e, no mérito, em NEGAR provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS - Relator e Presidente.

EDITADO EM: 02/01/2012

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Atilio Pitarelli, Acácia Sayuri Wakasugi, Giovanni Christian Nunes Campos, Núbia Matos Moura, Eivanice Canário da Silva e Rubens Maurício Carvalho.

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 02/01/2012 por GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS, Assinado digitalmente em

02/01/2012 por GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS

Impresso em 02/08/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Em face do contribuinte Affonso Passarelli Filho, CPF/MF nº 255.562.588-72, já qualificado neste processo, foi lavrado, em 1º/12/2005, auto de infração (fls. 124 a 132), com ciência pessoal em 20/12/2005 (fl. 129). Abaixo, discrimina-se o crédito tributário constituído pelo auto de infração, que sofre a incidência de juros de mora a partir do mês seguinte ao do vencimento do crédito:

IMPOSTO	R\$ 681.281,86
MULTA DE OFÍCIO	R\$ 510.961,39

Ao contribuinte foi imputada uma omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, nos anos-calendário 2000 (R\$ 569.921,47), 2001 (R\$ 542.157,38), 2002 (R\$ 788.382,78) e 2003 (R\$ 619.108,13), conduta essa apenada com multa de ofício de 75% sobre o imposto lançado. Os extratos bancários da conta-corrente auditada do contribuinte foram enviados à Receita Federal pelo Banco Central do Brasil, em 24/06/2004.

O procedimento fiscal teve início em 25/03/2004, quando o contribuinte foi cientificado do Termo de Início, estando, na oportunidade, detido na carceragem da Polícia Federal, na cidade de São Paulo (fl. 4). O contribuinte foi notificado da continuidade dos trabalhos fiscais em 25/04/2004 e 05/08/2004, quando ainda continuava preso.

Em 15/04/2005, o contribuinte foi intimado pessoalmente a comprovar a origem dos depósitos bancários mantidos na conta-corrente auditada, quando registrou no Termo de Intimação: *“Recebi em 15/04/2005. Como me encontro detido na Polícia Federal estou no momento impossibilitado de atender ao mesmo no prazo solicitado. Estou para sair e quando sair apresentarei as razões”* (fl. 97).

Posteriormente, a autoridade fiscal soube que o contribuinte tinha obtido a liberdade provisória, e tentou intimá-lo do teor do Termo recebido em 15/04/2005, na rua Cuevas, nº 361 – Lapa – São Paulo, endereço constante dos cadastros da Receita Federal, sem sucesso, pois a correspondência voltou pelo motivo “destinatário desconhecido”. Efetuada diligência *in loco* em 24/10/2005, a autoridade fiscal lavrou Termo de constatação fiscal, no qual se reconheceu que o contribuinte era de fato desconhecido no endereço acima (fl. 116).

Frustrada a intimação retro, em 25/10/2005, a autoridade fiscal fez publicar o Edital nº 256/2005, para cientificá-lo do Termo de Início de Fiscalização e receber cópia de Mandado de Procedimento Fiscal Complementar - Fiscalização nº 081.90.00-2004-00285-64 que se encontra com o Auditor-Fiscal que conduzia a fiscalização (fl. 117). Considerando que o contribuinte não compareceu à repartição fiscal, a autoridade fiscalizadora concretizou o lançamento, imputando ao fiscalizado uma omissão de rendimentos caracterizada pelos depósitos de origem não comprovada, mantidos na conta-corrente auditada, na forma do ar. 42 da Lei nº 9.430/96.

Em 20/12/2005, o contribuinte tomou ciência pessoal do auto de infração (fl. 123).

Inconformado com a autuação, o contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

Nela, preliminarmente, o contribuinte alegou que ficou detido preventivamente na Polícia Federal de 30/10/2003 a 13/07/2005, sendo que houvera apreensão judicial de documentos de seu escritório, necessários à presente defesa, e que peticionou (em 09/01/2006 fls. 151 e 152) junto ao Tribunal competente para que fosse disponibilizada a documentação apreendida, sem solução até o presente momento, ou seja, o contribuinte tivera seu direito de defesa cerceado, quer porque estava preso quando das intimações, quer porque não teve acesso à documentação necessária a sua defesa. Ainda, quando solto, o contribuinte foi intimado no endereço errado (Rua Cuevas, nº 361 – Lapa – São Paulo - SP), pois reside há mais de 30 anos na Rua Cuevas, 403 – Lapa – São Paulo, como faz prova as suas declarações de ajuste anual dos exercícios 1997 em diante, entregues à Receita Federal. No mérito, pugnou pelo reconhecimento da decadência no primeiro exercício lançado, bem como pela impossibilidade de arbitramento de renda com base apenas em depósito bancário.

A 5ª Turma da DRJ/SPOII, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 17-22.129, de 20 de dezembro de 2007 (fls. 200 e seguintes).

O contribuinte foi intimado do teor da decisão acima no endereço que declinou nos autos, via postal, por três vezes, sem sucesso, tendo o agente dos Correios informado que o intimado se encontrava ausente (fl. 229). Assim, o contribuinte foi intimado por edital, com data de afixação em 14/05/2008, sendo considerado intimado em 28/05/2008 (fl. 233). Irresignado contra a decisão da DRJ, interpôs recurso voluntário em 26/06/2008 (fl. 245).

No voluntário, o recorrente alega, em síntese, que:

- I. é nula a citação editalícia da decisão recorrida, pois o recorrente tem domicílio no endereço constante na intimação que retornou aos autos com declaração de ausência, lá recebendo todas as correspondências, inclusive atos judiciais, devendo, assim, ser reaberto o prazo recursal, pois o contribuinte mais uma vez teve seu direito de defesa cerceado;
- II. teve os documentos de seu escritório apreendidos por ordem da Justiça Federal, não liberados até hoje, ficando preso provisoriamente de outubro de 2003 a agosto de 2005, não tendo assim possibilidade de instrumentalizar sua defesa, havendo aqui claro cerceamento do direito de defesa do então impugnante, sendo de rigor decretar a nulidade da decisão recorrida;
- III. a fiscalização considerou todos os depósitos efetuados como rendimentos da pessoa física, em total desconformidade com a jurisprudência administrativa e judicial, desconsiderando até o valor de R\$ 78.683,23 recebido como herança no ano de 1997, que, adicionado a comercialização de automóveis, seria suficiente para justificar os recursos transacionados na conta-corrente auditada, sendo certo que não houve qualquer evolução patrimonial;
- IV. os depósitos bancários, em si mesmos, não podem se subsumir ao conceito de renda sem que a autoridade demonstre como tais valores beneficiaram o contribuinte.

Ainda, no bojo do recurso voluntário, o recorrente informa que adota integralmente as razões deduzidas na impugnação, não as trazendo novamente no recurso, para evitar repetições desnecessárias.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, Relator

Declara-se a tempestividade do apelo, já que o contribuinte foi intimado da decisão recorrida em 28/05/2008 (fl. 233), quarta-feira, e interpôs o recurso voluntário em 26/06/2008 (fl. 245), dentro do trintídio legal, este que teve seu termo final em 27/06/2008, sexta-feira. Dessa forma, atendidos os demais requisitos legais, passa-se a apreciar o apelo, como discriminado no relatório.

Em relação ao pedido de nulidade da ciência da decisão recorrida (**item I**), vê-se que o agente dos Correios esteve em três oportunidades no domicílio do contribuinte (fls. 225 e 229), estando sempre ele ausente, o que autoriza a intimação editalícia, na forma do art. 23, § 1º, II, do Decreto nº 70.235/72, pois a ciência por via postal se mostrou improficua.

Ademais, vê-se que o contribuinte sequer perdeu o prazo de interposição do recurso voluntário, fazendo-o no trintídio legal, o que enfraquece sua tese de cerceamento do direito de defesa, ressaltando que as razões recursais estão embasadas essencialmente em matéria de direito, como já ocorrera na impugnação, ou seja, o pedido de dilação de prazo é meramente artificial, procrastinatório, pois até o presente momento o contribuinte não produziu qualquer prova material da origem dos depósitos bancários, estes que são a essência do lançamento aqui em discussão.

Em relação ao pedido do **item II** (cerceamento do direito de defesa por ter os documentos de seu escritório apreendidos por ordem da Justiça Federal, não liberados até hoje, bem como por ter ficado preso provisoriamente de outubro de 2003 a agosto de 2005), apreende-se que o contribuinte utilizou a prisão provisória e a apreensão judicial como um meio para não atender das intimações do presente procedimento fiscal. Explica-se.

O contribuinte foi notificado do início deste procedimento fiscal e de sua continuidade em 25/03/2004, 25/04/2004 e 05/08/2004, quando se encontrava detido na carceragem da Polícia Federal. Em 14/04/2005, o contribuinte foi intimado pessoalmente a comprovar a origem dos depósitos bancários mantidos na conta-corrente auditada, quando registrou no Termo de Intimação: *“Recebi em 15/04/2005. Como me encontro detido na Polícia Federal estou no momento impossibilitado de atender ao mesmo no prazo solicitado. Estou para sair e quando sair apresentarei as razões”* (fl. 97).

Haveria alguma plausibilidade na presente tese defensiva se o contribuinte tivesse permanecido preso durante todo o *iter* da ação fiscal, impedido de produzir sua defesa. Porém, o contribuinte obteve liberdade provisória em 13/07/2005 e sabia, pelo menos desde 15/04/2005, quais os depósitos bancários a comprovar a origem. Neste ponto, apesar do **insucesso da intimação postal após a liberação do autuado** (correspondência enviada

indevidamente para a Rua Cuevas, nº 361 – Lapa – São Paulo, pois se comprovou, com a diligência *in loco* em 24/10/2005, que o contribuinte era de fato desconhecido no endereço acima - fl. 116), entendendo que o contribuinte foi validamente intimado a comprovar a origem dos depósitos bancários em 15/04/2005, cujo prazo de exigência ficou suspenso até a liberdade do autuado. Obtida a liberdade provisória em 13/07/2005, deveria o fiscalizado ter comprovado a origem dos depósitos bancários, o que não ocorreu até o presente momento.

Já no tocante à apreensão da documentação de seu escritório em um mandado de busca e apreensão determinado judicialmente, o que impediria sua defesa, trata-se de mera alegação, pois não parece crível que, até a interposição deste recurso voluntário (26/06/2008), o fiscalizado não tenha tido acesso a tal documentação, quando atualmente até o acesso a prova de procedimento investigatório no âmbito da polícia judiciária, quando documentada, é direito do acusado e de seu defensor, como se vê pelo teor da Súmula Vinculante nº 14 - *É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.*

Ainda, observe-se, já estamos no final do ano de 2011 e jamais o contribuinte trouxe aos autos qualquer comprovação dos depósitos bancários, ficando sempre a escudar-se nos pretensos óbices impostos pela Justiça Federal.

Claramente se percebe que o autuado vem utilizando pretensos incidentes judiciais para não atender aos reclamos deste processo administrativo fiscal, posicionamento que não pode ser acatado nesta instância.

Por tudo, rejeita-se a debatida tese defensiva.

Agora se passa a apreciar as defesas dos **itens III e IV**, em conjunto, na quais o contribuinte ataca a presunção de omissão de rendimentos a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, bem como pede para que seja considerada como origem dos recursos uma herança recebida no ano de 1997.

Anteriormente à Lei nº 8.021/90, assentou-se que os depósitos bancários, unicamente, não representavam rendimentos a sofrer a incidência do imposto de renda. Inclusive, o Tribunal Federal de Recursos tinha sumulado um entendimento com tal interpretação (Súmula 182 do TFR), bem como o art. 9º, VII, do Decreto-Lei nº 2.471/88 determinou o arquivamento de processos administrativos que controlassem débitos de imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou comprovantes de depósitos bancários.

Veio o art. 6º, § 5º, da Lei nº 8.021/90 e, expressamente, permitiu o arbitramento de rendimentos com base em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza, quando o contribuinte não pudesse comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. Porém, para incidência do imposto de renda sobre a hipótese em debate, a jurisprudência administrativa passou a obrigar que a fiscalização comprovasse o consumo da renda pelo contribuinte, representada pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados. Essa era a dicção do art. 6º da Lei nº 8.021/90, *verbis*:

Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

§ 1º Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

§ 2º Constitui renda disponível a receita auferida pelo contribuinte, diminuída dos abatimentos e deduções admitidos pela legislação do Imposto de Renda em vigor e do Imposto de Renda pago pelo contribuinte.

§ 3º Ocorrendo a hipótese prevista neste artigo, o contribuinte será notificado para o devido procedimento fiscal de arbitramento.

§ 4º No arbitramento tomar-se-ão como base os preços de mercado vigentes à época da ocorrência dos fatos ou eventos, podendo, para tanto, ser adotados índices ou indicadores econômicos oficiais ou publicações técnicas especializadas.

~~§ 5º O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. (Revogado pela lei nº 9.430, de 1996)~~

§ 6º Qualquer que seja a modalidade escolhida para o arbitramento, será sempre levada a efeito aquela que mais favorecer o contribuinte.

Esse estado de coisas foi profundamente alterado pelo art. 42, *caput*, da Lei nº 9.430/96, *verbis*:

Art.42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

A partir dessa inovação legislativa, os valores mantidos em conta de depósito sem comprovação de sua origem passaram a ser rendimentos presumidos. Trata-se de presunção *iuris tantum*, passível de prova em contrário por parte do contribuinte. Entretanto, caso o contribuinte, regularmente intimado, não comprove a origem dos valores mantidos em conta de depósito ou investimento, é de se presumir que tais valores foram omitidos da tributação.

Observe que o art. 6º, § 5º, da Lei nº 8.021/90 (tachado acima) tratava do arbitramento dos rendimentos com base em depósitos bancários e foi expressamente revogado pelo art. 88, XVIII, da Lei nº 9.430/96. Dessa forma, para fatos geradores a partir de 1º/01/1997, no tocante à omissão de rendimentos com base em depósitos bancários com origem não comprovada, tem vigência única e plena o art. 42 da Lei nº 9.430/96. Com esse novo estatuto, como já assinalado, o depósito bancário com origem não comprovada é presumido rendimento omitido, com incidência da tabela progressiva do imposto de renda.

Nesse novo cenário normativo, não há que se falar em sinais exteriores de riqueza ou prova do consumo da renda para tributar depósitos bancários com origem não

comprovada pelo contribuinte. **Esta é a hipótese dos autos.** Por uma presunção legal relativa, o depósito com origem não comprovada é rendimento tributável pelo imposto de renda.

Esse entendimento encontra-se pacificado no âmbito do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Como exemplo, por todos, veja-se o Acórdão nº CSRF/04-00.164, sessão de 13 de dezembro de 2005, relatora a conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, que restou assim ementado:

IRPF - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Presume-se a omissão de rendimentos sempre que o titular de conta bancária, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em suas contas de depósito ou de investimento (art. 42 da Lei nº. 9.430, de 1996).

Assim, na hipótese em debate, correto o lançamento que utilizou a presunção estatuída no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Indo para as origens em concreto dos depósitos trazidas pelo recorrente, não se percebe como uma herança recebida no ano de 1997, no importe de R\$ 78.683,23, pudesse funcionar como origem para depósitos bancários ocorridos a partir do ano 2000, como se vê nestes autos. Obviamente que não há qualquer razoabilidade em defender que tal valor, auferido em 1997, somente tivesse sido depositado em 2000. Caso tenha sido depositado em 1997, como seria esperável, poderia justificar depósitos bancários do ano de 1997, jamais de anos seguintes.

Já em relação à argumentação de que os recursos transacionados na conta-corrente auditada seriam proveniente da comercialização de automóveis, trata-se de defesa sem qualquer prova nos autos, sendo uma mera argumentação destituída de qualquer prova.

Por último, aqui não se aceita a defesa que busca suscitar todas as teses trazidas na impugnação, como se estivessem transcritas no recurso voluntário, pois é dever do recorrente contraditar especificamente a decisão recorrida. Deve-se observar que esta instância recursal julga recursos voluntários contra a decisão de primeiro grau, ou seja, não se pode simplesmente se valer das teses trazidas na impugnação, sem informar qual a irresignação em relação à decisão recorrida. Por óbvio, não pode o recorrente transferir para a autoridade julgadora de segundo grau o confronto entre as teses da impugnação e o julgamento *a quo*. Este é um ônus do recorrente.

Ante o exposto, voto no sentido de REJEITAR as preliminares e, no mérito, em NEGAR provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

Giovanni Christian Nunes Campos

Processo nº 19515.003171/2005-31
Acórdão nº **2102-**

S2-C1T2
Fl. 5

CÓPIA