



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

**Processo n°** 11543.002267/2003-71  
**Recurso n°** De Ofício e Voluntário  
**Acórdão n°** 2201-002.497 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 14 de agosto de 2014  
**Matéria** IRPF  
**Recorrentes** OSMAR PRATES CHAMON  
FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF**

Exercício: 1999, 2000

NULIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. FALHA NA INTIMAÇÃO DO CONTRIBUINTE.

Em restando comprovado que ocorreu falha na intimação do contribuinte, os atos praticados no âmbito do processo administrativo fiscal após tal falha são nulos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao Recurso Voluntário para acolher a preliminar de nulidade do procedimento, a partir da Intimação n° 490/2004 (fls. 514), inclusive, determinando-se o retorno dos autos à Autoridade Preparadora, para as providências de saneamento, nos termos do voto da Relatora. Fez sustentação oral pelo Contribuinte o Dr. Henrique da Cunha Tavares, OAB/ES 10.159.

*(Assinado digitalmente)*

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Presidente.

*(Assinado digitalmente)*

NATHÁLIA MESQUITA CEIA - Relatora.

EDITADO EM: 08/09/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARIA HELENA COTTA CARDOZO (Presidente), EDUARDO TADEU FARAH, GUSTAVO LIAN HADDAD, GUILHERME BARRANCO DE SOUZA (Suplente convocado), FRANCISCO MARCONI DE OLIVEIRA e NATHÁLIA MESQUITA CEIA.

## Relatório

Por meio do Auto de Infração, de fls. 427, lavrado em 30/06/2003, exige-se do Contribuinte - **OSMAR PRATES CHAMON** - o montante de R\$ 4.396.410,14 de imposto de renda da pessoa física, R\$ 2.795.530,81 de juros de mora e R\$ 6.594.615,21 de multa de ofício qualificada, totalizando o crédito tributário em R\$ 13.786.556,16 (atualizado até a data do lançamento), referente aos exercícios de 1999 e 2000, decorrente de omissão de rendimentos caracterizada por depósito bancário com origem não comprovada.

O termo de Encerramento de Ação Fiscal, de fls. 404 e seguintes, relata:

- Em decorrência do desenvolvimento do programa de trabalho associado à operação fiscal baseada em Movimentação Financeira Incompatível com a Renda Declarada procedeu-se a auditoria fiscal em face do Contribuinte, para verificação da existência de créditos tributários relativo ao Imposto de Renda das Pessoas Físicas, referente às declarações de ajuste dos exercícios 1999 e 2000.
- As informações prestadas pela instituição financeira sobre os rendimentos sujeitos a tributação exclusiva do Contribuinte apresentaram valores incompatíveis com os valores apresentados em suas Declarações de Rendimento (DIRPF). O exame se mostrou necessário a partir de seleção interna parametrizada, procedida pelo grupo de programação do Serviço de Fiscalização da Delegacia da Receita Federal em Vitória, que se baseou em informações prestadas à SRF pelas fontes pagadoras através da DIRF.
- Além do MPF-F do Contribuinte pessoa física, também foram emitidos Mandatos de Procedimento Fiscal – Diligência (MPF-D) em relação às empresas, em que o contribuinte contava como sócio (Osmar Partes Chamon, Convecções Penacho LTDA, Osmar Prates Chamon & Cia LTDA).
- Em 26/06/2002, o Contribuinte apresentou DIRPF – Retificadoras referentes aos exercícios de 1999 e 2000, que não foram convalidadas, por terem sido entregues após o início da fiscalização.
- De acordo com as informações prestadas à SRF pelas fontes pagadoras, por meio da DIRF, o Contribuinte auferiu rendimentos de aplicações financeiras nos anos-calendários de 1998 e 1999, os montantes de R\$ 44.856,25 e R\$ 71.878,27 respectivamente. Entretanto, nos anos-calendários de 1998 e 1999, o Contribuinte declarou como rendimentos sujeitos à tributação exclusiva, nos quais estão inclusos os rendimentos de aplicações financeiras os montantes de R\$ 0,00 e 457,55, respectivamente. Constatou-se uma omissão de rendimentos decorrentes de aplicações financeiras, caracterizada pela discrepância acentuada entre os valores auferidos e os declarados, o que caracteriza a hipótese do inc. IV do art. 3º do Decreto 3.724/01.
- O Contribuinte foi convocado a apresentar seus extratos bancários, bem como a informar a origem dos recursos que alicerçaram a correspondente movimentação financeira. Entretanto, o mesmo não se dignou a praticar qualquer ato no tocante a satisfação dos esclarecimentos requeridos. Desse modo, está mais que demonstrado, à saciedade, nos autos do procedimento fiscal, o embaraço à fiscalização, nos exatos termos do art. 33 da Lei nº 9.430/96, satisfazendo a hipótese de indispensabilidade prevista no inciso VII do art. 3º do Decreto nº 3.724/01.
- No ano-calendário de 1998, o Contribuinte teve uma movimentação financeira superior a R\$ 9.500.000,00 e teve renda disponível declarada de R\$ 20.367,00. Tal

fato caracteriza indício de interposição de pessoa, conforme o inciso I do § 2º do art. 3º do Decreto nº 3.724/01 e é hipótese de indispensabilidade de Relatório de Movimentação Financeira - RMF - prevista no inc. XI do art. 3º do mesmo Decreto.

- Levando-se em conta a ocorrência de três hipóteses de indispensabilidade de RMF, a ação fiscal em curso e a flagrante desproporção entre movimentação financeira e os rendimentos declarados pelo sujeito passivo, o Delegado da Receita Federal em Vitória expediu Requisição de Movimentação Financeira em face da Caixa Econômica Federal, do Banco do Brasil S/A e do Unibanco.
- Com relação às contas correntes mantidas junto ao Banco do Brasil e ao Unibanco, foram apresentados extratos indicando movimentação bancária de elevado vulto. No período de janeiro de 1998 a dezembro de 1999 o total de créditos às contas correntes do Contribuinte sem comprovação de origem alcançou a cifra de R\$ 15.999.236,97. Os depósitos foram relacionados individualizadamente no Relatório de Movimentação Bancária.
- Realizou-se o lançamento com fulcro no art. 42 da Lei nº 9.430/966 considerando os depósitos sem comprovação com os rendimentos omitidos.
- Em razão da prática de fatos, em tese, colimados por dolo, qualificou-se a multa de ofício, aplicada sobre o imposto de renda decorrente das omissões de rendimentos tributáveis, vez que o Contribuinte omitia informações que deveriam constar em suas DIRPFs.
- Considerando a intenção fraudulenta do Contribuinte em se eximir do imposto devido, omitindo, de maneira contumaz, informações que deveriam constar em suas DIRPFs, exacerbou-se a multa de ofício de 75% para 150%, com base no art. 71, I da Lei nº 4.502/64.
- Ao tipificar crime contra ordem tributária o art. 1º da Lei nº 8.137/90 evidencia que omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridade fazendárias, se insere no contexto de fraude à fiscalização tributária, sendo o tipo doloso. Fato é que o Contribuinte, nos exercícios fiscalizados, omitiu em suas DIRPFs, livre e conscientemente, as seguintes informações: (i) rendimento tributável decorrente da omissão de rendimento tributável com base nos valores depositados e (ii) rendimento com tributação exclusiva.

O Contribuinte tomou ciência da autuação no corpo do próprio Auto de Infração em 02/07/2003, tendo apresentado Impugnação, tempestiva, de fls. 439, em 01/08/2003, trazendo as seguintes alegações:

- Não foi informado do início da fiscalização, já que jamais foi cientificado pessoalmente pelos autuantes, somente meses depois ficou sabendo que sua vida financeira e patrimonial estava sendo devassada pela Receita Federal.
- Sustenta a indispensabilidade da aplicação incondicional da Lei nº 9.784/99 e diz que os limites e possibilidades do processo administrativo, expandindo por esse diploma legal, foram desconsiderados.
- Entende que o simples fato de não ter sido o Auto de Infração concebido em conformidade à Lei e ao Direito, visto que nem mesmo a Lei nº 9.784/99 foi observada, basta para viciar o ato administrativo.

- Destaca que a Lei nº 9.784/99 foi desconsiderada deliberadamente porque interiorizou valores constitucionais absolutamente impositivos ao proceder da Administração. Afirma que o conteúdo do procedimento administrativo impugnado não teria a feição que adquiriu se a Administração Federal considerasse a Constituição Federal como norma fundamental de toda a ordenação jurídica do Estado. Cita os princípios da legalidade, proporcionalidade, razoabilidade, moralidade e constitucionalidade.
- Afirma que sua insurgência contra o Auto de Infração origina-se na inconstitucionalidade da previsão normativa trazida à luz pelo art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, o que atinge de nulidade o procedimento.
- Sustenta que o próprio MPF não foi firmado por autoridade competente. Diz que também faltou aos autuantes o zelo recomendado pelo art. 2º, II, alínea “b” do mesmo Decreto.
- Entende que o documento entregue a ele pelos auditores não traz, nenhum deles, qualquer prazo final do procedimento fiscalizatório e que a inobservância do art. 196 do Código Tributário Nacional - CTN implica em nulidade absoluta.
- Diz que a acusação de embaraço à fiscalização é incabível, primeiro porque não existiu, segundo porque se tivesse existido teria sido comportamento absolutamente lícito do Contribuinte, que tem a garantia constitucional de não se auto incriminar. Assim esse comportamento não pode ser condição de grave da multa punitiva lançada.
- Discorre sobre a impropriedade da representação para fins penais, uma vez que esse procedimento foi adotado sem que o contencioso administrativo fosse exaurido.
- Insiste que a Lei Complementar nº 105/2001 é inconstitucional. Diz que a quebra do sigilo bancário feriu o devido processo legal, e que são inadmissíveis no processo as provas obtidas por meios ilícitos (CF, art. 5º, LVI).
- Alega ausência de justa causa e de ordem judicial agrava a ilicitude e a inconstitucionalidade do procedimento dos autuantes.
- Defende ainda que a Lei Complementar nº 105/2001 foi aplicada retroativamente, em desrespeito ao princípio da irretroatividade das leis inscrito no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.
- No mérito entende que as informações que suportam o processo administrativo não autorizam as conclusões firmadas no Auto de Infração, isto porque as respostas das instituições financeiras às RMF não refletem com a necessária precisão o fenômeno econômico objeto do imposto de renda.
- Diz que o campo da incidência do imposto de renda necessariamente deve ser um acréscimo patrimonial de qualquer origem, implicando na compreensão de que o imposto de renda é um tributo que incide sobre valores que se agreguem ao patrimônio de alguém. Conclui que, sendo o acréscimo patrimonial o substrato econômico essencial à incidência do imposto de renda, somente nos casos de regulação pelo direito pode-se falar em aquisição de disponibilidade jurídica da renda. Aquisição de disponibilidade econômica, diferentemente, ocorre quando o aumento do patrimônio decorre de ato não regulado pelo direito, ou mesmo de um ato contrário ao direito.

- Sustenta que os autuantes, por erro, consideraram como disponibilidade jurídica, ou mesmo econômica, valores que foram simplesmente movimentados nas suas contas correntes.
- Diz que foi descumprida a obrigação de auditar as contas e sua movimentação com o escopo de segregação do que de fato representaria acréscimo patrimonial suscetível de sofrer a tributação pretendida, o que representa vício insanável e atinge durante o ato administrativo.
- Aponta a determinação da base de cálculo, que necessariamente deve ser um valor representativo de acréscimo patrimonial, como outro aspecto fundamental do imposto de renda. Diz que a forma de determinação do que chamou de base de cálculo fere toda a lógica contábil, econômica e jurídica, juntando-se patrimônio, a partir do qual se gera a renda, e esta própria.
- Alega que o aumento patrimonial no tempo, verificável na vida dos contribuintes economicamente ativos, foi desconsiderado pelos autuantes. Diz que em 1995 alienou parte de seu patrimônio consistente em ativos de uma indústria de confecções e respectivos bens imóveis, direitos de propriedade e aviamentos e que à época os valores devidos foram oferecidos à tributação e o restante dos recursos foi definitivamente incorporado ao seu patrimônio.
- Diz ainda que ao longo desse ano alienou alguns de seus bens, transacionou com gado e com rochas ornamentais, enfim, girou seu capital/patrimônio de modo a multiplicá-lo, e que os autuantes confundem movimentação financeira de patrimônio adquirido há anos, já tributado, com rendimentos tributáveis.
- Por fim questiona a desconsideração, por parte dos autuantes, das declarações retificadoras apresentadas após o início do procedimento fiscal, alegando não haver fundamento constitucional para tal proceder.
- Questiona, ainda, aplicação da multa de 150% que seria confiscatória.

A 1ª Turma da DRJ/RJ II na sessão de 13/02/2004 pelo Acórdão nº 4.590/04 de fls. 495 julgou o lançamento procedente em parte, afastando a qualificação da multa de ofício, uma vez que a Autoridade Fiscal não comprovou a conduta dolosa do Contribuinte. Confira-se ementa:

*NULIDADE*

*Constatado que o procedimento fiscal foi realizado com estrita observância das normas de regência, fica afastada a hipótese de nulidade do lançamento.*

*ACESSO À INFORMAÇÃO DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SIGILO BANCÁRIO. A autoridade fiscal pode solicitar informações e documentos relativos a operações bancárias quando em procedimento de fiscalização.*

*LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO.*

*É incabível falar-se em irretroatividade da lei que amplia os meios de fiscalização, pois esse princípio atinge somente os aspectos materiais do lançamento;*

*CONSTITUCIONALIDADE. INSTANCIA ADMINISTRATIVA. COMPETENCIA.*

*À autoridade administrativa, de qualquer instância, é impedido o exame da constitucionalidade da legislação tributária, haja vista ser a matéria de análise reservada ao Judiciário.*

**OMISSÃO DE RENDIMENTO. LANÇAMENTOS COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.**

*A presunção legal de omissão de rendimentos, 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.*

O Contribuinte foi notificado do Acórdão pelo de AR de fls. 522 em 29/04/2004, vindo apresentar Recurso Voluntário em 31/05/2004 (fls. 523).

Em sede de preliminar do Recurso Voluntário, o Contribuinte aduz que quando da notificação da decisão da 1ª instância, a mesma não veio completa, faltando as fls. 11 e 12, fato que acabava por prejudicar sua defesa. Desta feita, requereu a remessa de cópia integral da decisão da DRJ, bem como a reabertura do prazo para interposição de Recurso Voluntário (fls. 524). Em relação ao mérito e demais preliminares, reforçou os argumentos levantados na peça impugnatória.

A Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes pelo Acórdão nº 106-14.149, proferido na sessão de 12/08/2004 de fls. 548, negou provimento ao Recurso de Ofício, determinando o retorno dos autos ao órgão preparador para pronunciamento quanto à prestação de garantia pelo Contribuinte para o seguimento do Recurso Voluntário.

Determinou ainda que: **(i)** fosse dada nova ciência do Acórdão da DRJ nº 4.590/04 ao Contribuinte, tendo em vista que a cópia enviada estava incompleta (faltando as fls. 11 e 12), reabrindo prazo para interposição de novo recurso e **(ii)** fosse intimado o Contribuinte para apresentar bens e direitos para o fim de arrolamento, exigido pelo item 04 da intimação de fls. 514.

O Contribuinte foi intimado do Acórdão do Conselho de Contribuintes em 27/01/2005 pelo AR de fls. 561. Em 16/03/2005 a DRF/ES encaminhou o processo para inscrição em Dívida Ativa da União (fls. 564), sendo proposta execução fiscal em 31/08/2005 (fls. 567).

Tendo em vista o ocorrido, o Contribuinte apresentou em 21/02/2013, nos autos do presente procedimento administrativo tributário, petição (fls. 585 e seguintes), endereçada a presente Corte Administrativa, alegando nulidade por vício insanável no lançamento do débito, devido à ausência de reintimação para apresentação de Recurso Voluntário no processo administrativo que foi inscrito em Dívida Ativa ainda não definitivamente constituído. O Contribuinte informa que foi intimado apenas para o recolhimento do débito lançado em trinta dias sob pena de inscrição (fls. 558/560).

A Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Cachoeira de Itapemirim – ES (fls. 593) remeteu os presentes autos para manifestação acerca dos documentos de fls. 576/583, bem como para manifestação conclusiva acerca da manutenção da inscrição em Dívida Ativa.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Nathália Mesquita Ceia.

O Acórdão nº 106-14.149 de 12/08/2004 proferido pelo Primeiro Conselho de Contribuintes, às fls. 548, ao negar provimento ao Recurso de Ofício, determinou, também:

*Dessa forma, o processo deve retornar a Delegacia da Receita Federal em Vitória – ES para as seguintes providências:*

- 1) Dar ciência ao recorrente do inteiro teor do Acórdão DRJ nº. 4.590 de 13 de fevereiro de 2004, e reabrir o prazo para apresentação, caso queira, de novo recurso;*
- 2) Intimar o recorrente a apresentar bens e direitos para o fim de arrolamento, exigido pelo item 4 da intimação de fls. 514.*

A intimação de fls. 558 visa dar ciência do Acórdão proferido pelo Conselho de Contribuintes ao Contribuinte, bem como intimar o mesmo a indicar bens e direitos para fins de arrolamento, dentro do prazo de 30 dias. O Contribuinte recebeu a referida intimação em 27/01/2005, conforme AR de fls. 561.

Note-se que a intimação de fls. 558 não observou a determinação proferida pelo Acórdão nº 106-14.149 para encaminhar cópia integral do Acórdão DRJ nº 4.590/04 e reabrir prazo para interposição de Recurso Voluntário.

Neste sentido, da decisão da primeira instância, ainda há recurso que pode ser interposto pelo Contribuinte, desde que devidamente intimado da decisão:

DECRETO Nº 70.235, DE 6 DE MARÇO DE 1972.

*Art. 42. São definitivas as decisões:*

*I - de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;*

*II - de segunda instância de que não caiba recurso ou, se cabível, quando decorrido o prazo sem sua interposição;*

*III - de instância especial.*

*Parágrafo único. Serão também definitivas as decisões de primeira instância na parte que não for objeto de recurso voluntário ou não estiver sujeita a recurso de ofício.*

Neste contexto, o crédito tributário não se encontra definitivamente constituído restando com a sua exigibilidade suspensa na forma do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN):

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*(...)*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

Diante do exposto, com base nas peças deste processo, verifica-se que houve nulidade no processo administrativo em face da ausência de recebimento integral do Acórdão da DRJ pelo Contribuinte. Desta forma, o processo administrativo fiscal resta nulo a partir do ato falho.

O arrolamento de bens não é mais cabível, encontrando-se essa discussão superada.

### **Conclusão**

Diante do exposto, oriento meu voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário para acolher a preliminar de nulidade do procedimento, a partir da Intimação nº 490/2004 (fls. 514), inclusive, determinando-se o retorno dos autos à Autoridade Preparadora, para atender a primeira providência requerida no Acórdão nº 106-14.149 de 12/08/2004 proferido pelo Primeiro Conselho de Contribuintes, no intuito de intimar o Contribuinte do inteiro teor do Acórdão DRJ nº 4.590 de 13/02/2004 e, com isso reabrir o prazo legal para apresentação de Recurso Voluntário ou ratificação do Recurso Voluntário já apresentado pelo Contribuinte.