



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**SEXTA CÂMARA**

**Processo nº** 11543.004388/2004-39  
**Recurso nº** 166.517 De Ofício e Voluntário  
**Matéria** IRPF - Ex(s): 1999 a 2001  
**Acórdão nº** 106-17.233  
**Sessão de** 04 de fevereiro de 2009  
**Recorrentes** ALMIR BRAGA ROSA  
1ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II

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

Exercício: 1999, 2000, 2001

RECURSO DE OFÍCIO. VALOR ABAIXO LIMITE ALÇADA. NÃO CONHECIDO.

Não se conhece o Recurso de Ofício interposto antes da edição da Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008, que exonera o contribuinte do pagamento de tributo e multa de ofício em valor inferior R\$1.000.000,00, por se tratar de norma processual de aplicação imediata.

CIÊNCIA DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.  
COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO AOS AUTOS.

Considera-se cientificado do acórdão de primeira instância quando do comparecimento do contribuinte, ou de seu representante legal, aos autos atestando o recebimento de cópia da referida decisão ou solicitando cópia do processo, aplicando-se subsidiariamente às regras do processo administrativo fiscal o disposto no art. 214, §1º, do Código de Processo Civil.

RECURSO INTEMPESTIVO.

Não se conhece do recurso voluntário que tenha sido apresentado em período posterior ao prazo de 30 dias previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972.


Recurso de ofício não conhecido.

Recurso voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso de ofício em razão do crédito tributário exonerado ser inferior ao limite de alçada e não conhecer do recurso voluntário por perempto, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

  
ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS - Presidente

  
MARIA LÚCIA MONIZ DE ARAGÃO CALOMINO ASTORGA-Relatora

EDITADO EM: 27 OUT 2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Ana Neyle Olímpio Holanda, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Giovanni Christian Nunes Campos, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Carlos Nogueira Nicácio (Suplente convocado), Paulo Sérgio Viana Mallmann, Gonçalo Bonet Allage e Ana Maria Ribeiro dos Reis (Presidente).

## Relatório

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 1069 a 1073 - volume 6, integrado pelos demonstrativos de fls. 1074 a 1078 - volume 6, pelo qual se exige a importância de R\$871.211,33, a título de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, acrescida de multa de ofício de 150% e juros de mora.

### I. Da Ação Fiscal

Em consulta à Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 1071 a 1073 - volume 6 e ao Termo de Encerramento de Ação Fiscal de fls. 1017 a 1053 - volume 6, verifica-se que a autuação refere-se à omissão de rendimentos proveniente de depósitos bancários de origem não comprovada, apurada nos anos-calendário 1998, 1999, 2000 e 2001, prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

A teor do que consta do Termo de Verificação Fiscal (fls. 1043 a 1052 – volume 6), a conduta do contribuinte em movimentar valores muito superiores aos rendimentos declarados, sem comprovar a origem dos mesmos, ao longo de quatro anos-calendário consecutivos, bem como outros fatos descritos no referido termo, levou a fiscalização a agravar a multa de ofício aplicando o percentual de 150%, previsto no inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Encerrando os trabalhos fiscais, foi elaborada Representação Fiscal Para Fins Penais, protocolizada sob o nº 11543.004387/2004-94 (fl. 1082 – volume 6 e fl. 1273 – volume 7).

### II. Da Impugnação



Cientificado do presente Auto de Infração, o contribuinte apresentou, tempestivamente, a impugnação de fls. 1083 a 1115 - volume 6, cujo resumo se extrai da decisão recorrida (fls. 1250 e 1251 - volume 7):

Cientificado em 30/11/2004, o Interessado apresentou, em 30/12/2004, por intermédio de representante legalmente constituído, a impugnação de fls. 1083 a 1115.

Alega inicialmente que a Lei Complementar nº 105, a Lei nº 10.174, o Decreto nº 3.724 e a Portaria SRF nº 180 são de 2001, razão pela qual não poderiam ser utilizados retroativamente com o objetivo de constituição dos créditos tributários impugnados, relativos aos anos calendário 2001 e anteriores, conforme já restou decidido pelo Conselho de Contribuintes.

Sustenta, com base nos incisos X e XII, do art. 5º, da Constituição Federal, que o sigilo bancário é garantia constitucional fundamental de todo cidadão, e que as informações bancárias somente podem ser utilizadas mediante ordem ou autorização judicial.

Entende que as RMF foram expedidas de forma irregular, pois não se faziam presentes os requisitos previstos pelo art. 2º da Portaria SRF nº 180/2001.

Diz que não havia procedimento de fiscalização em curso e que o Termo de Início de Ação Fiscal nº 442-00/2002 foi expedido para que se tentasse justificar a futura emissão do RMF, tanto assim que nele já constava a expressa exigência dos extratos bancários.

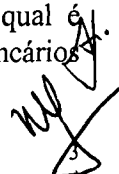
Afirma que inexistiam as hipóteses de indispensabilidade de acesso às informações bancárias.

Alega que os autuantes concluíram que houve embaraço à fiscalização porque, ao invés de apresentar os documentos exigidos, ele propôs ações e recursos judiciais contra a quebra do seu sigilo de dados e bancário, e que tal conclusão afigura-se flagrantemente equivocada, tendo em vista o disposto no art. 5º, XXXIV, a, e XXXV, da Constituição Federal.

Entende ainda que não houve indício de interposição de pessoa, na forma do inciso XI, combinado com o inciso I do §2º, todos do art. 3º, do Decreto nº 3.000/2001, uma vez que a movimentação financeira, indicada pelos autuantes, não atinge o dúplo da renda disponível declarada.

No mérito, defende que não há como se considerar, muito menos presumir, que meros depósitos bancários constituam fato gerador do tributo Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza, pois não resta configurada nenhuma das hipóteses previstas nos incisos I e II do art. 43 do Código Tributário Nacional, ou seja, não resta caracterizada a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza.

Cita a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos e defende que não há como invocar a Lei nº 9.430/96 para se aplicar entendimento diverso: primeiro porque, de acordo com o art. 43 do CTN, meros depósitos bancários não provam a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza; segundo porque a Lei nº 9.430/96 não tem o condão de alterar o conceito de hipótese de incidência; terceiro porque o entendimento pelo qual é ilegítimo o lançamento do imposto de renda com base em extratos bancários



continua vigente mesmo após a edição da Lei nº 9.430/96, conforme jurisprudência que transcreve.

Entende que é ônus do Fisco Federal comprovar o nexo causal entre o depósito e o fato que represente omissão de rendimentos, o que não teria ocorrido.

Suscita nulidade absoluta do Auto de Infração por evidente erro material na identificação do sujeito passivo da obrigação tributária. Alega que, conforme teria sido provado no curso da ação fiscal, as movimentações havidas nas referidas contas bancárias resultaram de receitas auferidas pela empresa Mineração Litorânea Ltda, da qual sempre participou. Diz que com os recursos depositados em tais contas correntes, pagava as contas daquela empresa, como atestam as cópias de diversos cheques que se encontram em poder da SRF.

Suscita ainda a “prescrição parcial do crédito tributário”, sob a alegação de que o IRPF é devido no mês do recebimento do rendimento e que o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), ou seja, contados do segundo mês subsequente ao mês do recebimento do rendimento.

Por fim, sustenta que a aplicação da multa qualificada afigura-se completamente equivocada e indevida, já que os próprios autuantes deixaram claro que a autuação ocorreu com base em mera presunção de omissão de receita e o art. 44, II, da Lei nº 9.430/96 exige a ocorrência de evidente intuito de fraude. Assim, por se tratar de autuação por presunção, não há que se falar em qualificação da multa, pois presunção não prova o evidente intuito de fraude.

### III. Do Julgamento de 1ª Instância

Apreciando a impugnação apresentada pelo contribuinte, a 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Rio de Janeiro II (RJ), julgou procedente em parte o lançamento, proferindo o Acórdão nº 8.068 (fls. 1246 a 1269 - volume 7), de 31/03/2005, assim ementado:

*Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF*

*Ano-calendário: 1998, 1999, 2000*

*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.*

*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.*

*OMISSÃO DE RENDIMENTOS. 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.*

*MULTA QUALIFICADA Indevida a multa qualificada de 150%, quando não comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação.*

*IRPF – DECADÊNCIA – O direito de a Fazenda Pública constituir de ofício o crédito tributário relativo ao imposto de renda da pessoa física extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, inc. I).*

A decisão de primeira instância reduziu a multa de ofício de 150% para 75%, exonerando o contribuinte do pagamento da importância de R\$653.408,50 (fl. 1269 – volume 7), razão pela qual a presidente-substituta da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento do Rio de Janeiro II (RJ) interpôs recurso de ofício, nos termos do art. 34, inciso I do Decreto nº 70.235, de 1972, e da Portaria MF nº 375, de 2001.

Após a fl. 1270 – volume 7, que contém despacho da autoridade preparadora de 18/05/2005, foram anexadas, sem numeração, seis folhas, cujos conteúdos das três primeiras são: (1) Intimação nº 610/2005 para ciência da decisão de primeira instância; extrato dos débitos relativos ao presente processo, já com a redução da multa de ofício concedida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento do Rio de Janeiro II; (3) guia para pagamento do crédito tributário referente ao presente processo. As três folhas seguintes são cópias das anteriores. Na seqüência, foi anexada nova cópia da decisão de primeira instância, numerada de 1246 a 1269, e envelope de correspondência endereçada ao contribuinte, numerado como sendo a folha 1270, devolvido pelos Correios com a indicação “Recusado”.

#### IV. Do Recurso Voluntário

Resultando improficua a intimação via postal, como se verifica pela correspondência devolvida (fl. 1270 – volume 7), a autoridade lançadora intimou o contribuinte por meio do edital nº 61/2005, de 30/06/2005, cuja cópia encontra-se anexada à fl. 1271 – volume 7, na qual consta que a advogada Silvana C. de Oliveira Babilon recebeu cópia do mesmo e das fls. 1243 a 1270 do presente processo, em 25/01/2006.

Em 09/12/2005, foi lavrado “Termo de Perempção” (fl. 1272 – volume 7), encaminhando-se o processo para inscrição em dívida ativa (fl. 1277 – volume 7).

Em 12/12/2005, o Procurador da Fazenda Nacional devolveu os autos à unidade de origem com o seguinte despacho (fl. 1278 – volume 7):

*Em ordem a preservar a regularidade formal do presente processo, devolvam-se os presentes autos à ARF/CIM/ES, com o fim de esclarecer a razão pela qual a carta de notificação de fl. 1270 foi encaminhada para endereço diverso daquele indicado pelo interessado como sendo de sua residência na folha inicial de sua impugnação (fl. 1.083), bem como a razão do não atendimento ao pedido constante do item 11.4 daquela impugnação (fl. 1.115), no sentido de que as comunicações pertinentes ao processo fossem encaminhadas diretamente ao escritório dos advogados do interessado.*

Em petição protocolizada em 24/02/2006 (fls. 1283 e 1284 – volume 7), o contribuinte alega que a ciência do Acórdão de primeira instância teria sido encaminhada para endereço diverso do solicitado em sua impugnação, conforme documentos que anexa, requerendo o cancelamento da inscrição em dívida ativa do crédito relativo ao presente

processo bem como requer que seja promovida nova intimação, garantindo-lhe, assim, o amplo direito de defesa e o devido processo legal.

De acordo com despacho da unidade de origem de fl. 1332 – volume 7, foi determinado o encaminhamento do presente processo para cancelamento da inscrição em dívida ativa dos débitos nele controlados, bem como, no retorno, que fosse providenciada a devida ciência do Acórdão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento do Rio de Janeiro II.

Às fls. 1335 – volume 7, encontra-se anexada “Solicitação de Cópia de Documentos”, na qual o advogado José Arciso Fiorot requer cópia de folhas do presente processo, as quais foram entregues, com sua autorização, à Sra. Anelia Conceição Barone, em 05/06/2006.

Notificado do Acórdão de primeira instância, em 14/07/2006 (vide AR de fl. 1343 - volume 7), o contribuinte interpôs, em 14/08/2006, o recurso de fls. 1347 a 1382 - volume 7, firmado por seus procurados, conforme instrumento de mandato de fls. 1337 – volume 7, no qual, após breve relato dos fatos, reitera basicamente os argumentos apresentados na impugnação e aduz que:

1. O lançamento fiscal está parcialmente atingido pela decadência, alegando, em síntese, que o fato gerador do IRPF é mensal, desde a edição da Lei nº 7.713, de 1988. Assim, aplicando a regra contida no art. 173 do CTN para fins de contagem do prazo decadencial e considerando que o IRPF é devido no mês seguinte ao recebimento, já havia decaído o direito de o fisco constituir o crédito tributário anteriores a agosto de 1999. Cita jurisprudência administrativa sobre o tema.
2. É equivocado o entendimento do Acórdão recorrido que, apesar de o contribuinte ter identificado a origem dos recursos depositados em sua conta (a empresa Mineração Litorânea Ltda.), não comprovou a natureza jurídica das operações.
3. Ao final, requer que as notificações intimações e/ou correspondências sejam enviadas diretamente aos advogados signatários para seu novo endereço indicado às fls. 1382 – volume 7.

#### V. Da Distribuição

Processo que compôs o Lote nº 01, sorteado e distribuído para esta Conselheira na sessão pública da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes de 10/09/2008, vindo numerado até à fl. 1387 - volume 7 (última).

É o relatório.



## Voto

Conselheira MARIA LÚCIA MONIZ DE ARAGÃO CALOMINO  
ASTORGA, Relatora

### RECURSO DE OFÍCIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto em face de decisão que exonerou a contribuinte do pagamento de multa de ofício em valor superior a R\$500.000,00, nos termos do art. 34, do Decreto nº 70.235, 6 de março de 1972, e da Portaria MF nº 375, de 7 de dezembro de 2001.

Ressalte-se, contudo, que a Portaria MF nº 375, de 2001, foi revogada pela Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008, que aumentou o limite de alçada para o Recurso de Ofício para R\$1.000.000,00.

Nestes termos, como o valor exonerado é inferior a R\$1.000.000,00 e trata-se de norma processual de aplicação imediata, voto por NÃO CONHECER do Recurso de Ofício.

### RECURSO VOLUNTÁRIO

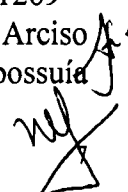
A análise do mérito do lançamento em pauta encontra-se prejudicada por uma questão preliminar.

De acordo com art. 33 do Decreto nº 70.235, de 26 de março de 1972, o prazo para interposição de Recurso Voluntário é de 30 dias contados da ciência da decisão de primeira instância.

No âmbito do processo administrativo tributário, o procedimento de intimação é regulado pelo art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972, prevendo, além da intimação postal, outras formas de intimação, dentre elas a *“pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar”*. Ressalte-se que não existe entre a intimação pessoal e a intimação postal ordem de preferência, podendo-se, assim, utilizar-se de uma ou outra forma indistintamente.

No caso em análise, antes da recepção do AR anexado à fl. 1343 – volume 7, em 14/07/2006, verifica-se que o contribuinte, por meio de seus representantes legais compareceu espontaneamente aos autos, em duas ocasiões.

A primeira, em 25/01/2006, quando a advogada Silvana C. de Oliveira Babilon recebeu cópia do Edital nº 61/2005, bem como das fls. 1243 a 1270 – volume 7 do presente processo (a decisão de primeira instância encontra-se anexada às fls. 1246 a 1269 – volume 7), conforme atesta sua assinatura à fl. 1271 – volume 7. O advogado José Arciso Fiorot, de acordo com a procuração de fls. 1280 – volume 7, datada de 24/01/2006, possuiá



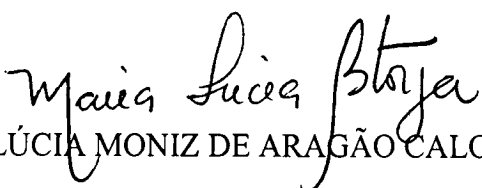
poderes para representar o contribuinte, os quais foram substabelecidos para a Sra. Silvana mediante Termo de Substabelecimento de fls. 1281 – volume 7, datado de 25/01/2006.

Posteriormente, conforme “Solicitação de Cópia de Documentos” (fl. 1335 – volume 7), o advogado José Arciso Fiorot requer cópia de folhas do presente processo, as quais foram entregues, em 05/06/2006, com sua autorização, à Sra. Anelia Conceição Barone, que também detinha poderes para representar o contribuinte junto à Secretaria da Receita Federal – SRF, como se observa Termo de Substabelecimento anexado à fl. 1336 – volume 7, datado de 05/06/2006.

Assim, aplicando-se o disposto no art. 214, 1º, do Código de Processo Civil, segundo o qual o comparecimento espontâneo do réu supre a falta de citação, o contribuinte já havia sido intimado da decisão de primeira instância, antes mesmo da postagem (12/07/2006 – vide AR de fl. 1347 – volume 7) da correspondência da unidade de origem encaminhado outra cópia da decisão de primeira instância.

Destarte, como o contribuinte, desde 25/01/2006, já tinha sido cientificado da decisão de primeira instância, quando apresentou o presente recurso, em 14/08/2006, já havia transcorrido o prazo previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Diante do exposto, não tendo sido observado o primeiro requisito de admissibilidade, que é o da tempestividade, voto por NÃO CONHECER do recurso voluntário.

  
MARIA LÚCIA MONIZ DE ARAGÃO CALOMINO ASTORGA



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº: 11543.004388/2004-39  
Recurso nº: 166.517

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 106-17.233.

Brasília, 27 OUT 2009

\_\_\_\_\_  
EVELINE COELHO DE MELO HOMAR  
Chefe da Secretaria  
Segunda Câmara da Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- Apenas com Ciência
- Com Recurso Especial
- Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional