ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 15983.720557/2011-82

CÓPIA

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

Processo nº	15983.720557/2011-82
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2402-005.526 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	21 de setembro de 2016
Matéria	IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA
Recorrente	WALTER GERAIGIRE
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2005

VALIDADE DA INTIMAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO. PRELIMINAR DE TEMPESTIVIDADE DO RECURSO REJEITADA. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO INTEMPESTIVO. É válida a intimação do acórdão recorrido por meio eletrônico, realizada no prazo de quinze dias contados da data em que este documento foi disponibilizado na caixa postal do contribuinte no e-Cac.

Não é conhecido o recurso interposto após o decurso do prazo de trinta dias contados da ciência da decisão de primeira instância.

DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA DE DOLO. CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL. Constatada a ocorrência de dolo, a contagem do prazo decadencial para o IRPF tem como marco inicial o primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o tributo poderia ter sido lançado.

OBTENÇÃO DE DADOS BANCÁRIOS DE SUJEITO PASSIVO SOB PROCEDIMENTO FISCAL. CONSTITUCIONALIDADE. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de que a obtenção pelo fisco de dados de contribuintes submetidos a procedimento fiscal não representa inconstitucionalidade.

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO TITULAR DE CONTA CONJUNTA. Considerando que os fatos geradores ocorreram na constância da sociedade conjugal e que os cônjuges apresentavam a declaração de imposto sobre a renda em conjunto, há de prevalecer a solidariedade de ambos quanto aos créditos tributários decorrentes de depósitos bancários de origem não comprovada.

Recurso Voluntário Negado.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer apenas do recurso apresentado por Gisela Geraigire, para afastar a preliminar de nulidade do lançamento e a decadência e, no mérito, negar-lhe provimento. Votou pelas conclusões o Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci.

CÓPIA

(assinado digitalmente)

Kleber Ferreira de Araújo - Relator e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Kleber Ferreira de Araújo, Ronnie Soares Anderson, Bianca Felícia Rothschild, Mário Pereira de Pinho Filho, João Victor Ribeiro Aldinucci, Theodoro Vicente Agostinho, Túlio Teotônio de Melo Pereira e Amílcar Barca Teixeira Júnior.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

CÓPIA

Tratam-se de recursos voluntários interpostos pelo contribuinte acima identificado e seu cônjuge (arrolado no polo passivo por solidariedade) contra decisão que declarou improcedentes em parte as suas impugnações apresentadas para desconstituir o Auto de Infração que integra o presente processo.

Conforme Termo de Verificação Fiscal - TVF (fls. 665 a 682) e Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 703 e 704), o procedimento teve origem na apuração da infração relativa à omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada no ano-calendário de 2005.

Cientificado do Auto de Infração em 08/12/2011 (fl. 708), o contribuinte apresentou, em 06/01/2012, a impugnação de fls. 885 a 923, acompanhada dos documentos de fls. 924 a 1.112.

Na peça de defesa, arguiu-se a nulidade do lançamento, a decadência e diversas questões meritórias jurídicas e fáticas.

Também apresentou impugnação Gisela Maria de Morais Geraigire (cônjuge do autuado), fls. 1.113/1.128, na qual, além das razões apresentadas no recurso do contribuinte, aduziu a impossibilidade de ser incluída no polo passivo do auto de infração.

A Delegacia de Julgamento da RFB julgou as impugnações procedentes em parte no acórdão de fls. 1.153/1.190. Entendeu o órgão *a quo* que parte dos créditos bancários objeto do lançamento foram comprovados. Foram afastadas a preliminar de nulidade, a decadência e o pedido para exclusão do devedor solidário do polo passivo.

O contribuinte foi cientificado da decisão em 14/05/2013, mediante disponibilização de intimação em sua caixa postal eletrônica (ver despacho de fls. 1.193).

A RFB concluiu pela ocorrência de perempção e encaminhou os autos à Procuradoria da Fazenda Nacional para cobrança executiva, conforme termo de fl. 1.194.

Os devedores apresentaram petição única (fls. 1.204/1.279) requerendo o cancelamento da inscrição em dívida ativa, em razão da irregularidade na intimação do autuado e na ausência de intimação de seu cônjuge.

No despacho de fls. 1.282/1.284, a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santos/SP reconheceu a falta de intimação de Gisela Maria Geraigire, todavia, atestou a regularidade da intimação feita ao autuado. Nesse mesmo pronunciamento há a iniciativa de encaminhar pelo cancelamento da inscrição na Dívida Ativa da União.

Facultou-se então a Gisela Maria Geraigire o prazo de 30 dias para recorrer, tendo esta tomado ciência desta intimação em 10/12/2014, fl. 1.292.

Em 23/01/2015 a co-devedora atravessou petição, na qual menciona que já havia sido intimada do acórdão em 06/02/2014, ocasião em que apresentou recurso voluntário,

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

reiterando os termos deste. Foram juntadas cópias do recurso apresentado pelo autuado, fls. 1.321/1.355 (sem comprovação de recebimento) e pelo seu cônjuge, fls. 1.357/1.372 (com data de recebimento em 06/02/2014).

No recurso apresentado pelo autuado, este, em apertada síntese, alegou que:

a) o fisco já não poderia efetuar o lançamento, em razão do transcurso do prazo decadencial;

b) no procedimento fiscal ocorreu a quebra do seu sigilo bancário sem autorização judicial, o que torna o lançamento nulo;

c) a presunção legal que permite a tributação da omissão de rendimentos representada pela existência de depósitos bancários não comprovados deve ser interpretadas conforme a Constituição Federal, a fim de que não ultrapasse os limites do poder de tributar a renda e os proventos auferidos pelas pessoas físicas;

d) não se pode admitir que o fisco, valendo-se desta presunção, deixe de apresentar as razões que o levaram a entender pela omissão dos rendimentos , eximindo-se inclusive de apresentar indícios da infração;

e) não está obrigado a manter escrituração contábil de suas movimentações bancárias, por esse motivo o fisco deveria ter apreciado com cautela todos os documentos e esclarecimentos prestados no curso da ação fiscal;

f) sobre o mérito, reapresenta todos os argumentos constantes da defesa, os quais podem ser assim resumidos, conforme excerto do relatório da decisão recorrida:

> " II.1.1 DA RECEITA ORIUNDA DA ATIVIDADE RURAL
>
> 3.8 o impugnante informou em sua declaração de ajuste anual e, sobre tal fez incidir a tributação, a quantia de R$ 1.444.548,00, a título de receita bruta da atividade rural, esclarecendo no curso da ação fiscal que parte dos valores recebidos eram oriundos da venda a 2.005 e que os demais valores recebidos tinham sua justificativa no Livro Caixa;
>
> 3.9 entendeu o Agente Fiscal, contudo, que, pelo fato dos valores das Notas de Leilão relativas aos leilões de gados realizados em 2.004 não estarem vinculados aos respectivos créditos bancários, não seria possível a consideração desses valores, observando, ainda, que não teria sido apresentado o Livro Caixa em 2.005, daí não ter acatado nenhuma das declarações feitas pelo contribuinte quanto à atividade rural (itens II a IV do Termo de Verificação);
>
> 3.10 primeiramente, há que se considerar que não se pode cobrar de uma pessoa física o controle documental e contábil exigido de uma pessoa jurídica, devendo, assim, haver razoabilidade no trato e interpretação dos esclarecimentos prestados pela pessoa física, cabendo ao Agente Fiscal avaliar e aceitar todas as provas circunstanciais que lhe forem exibidas;
>
> 3.11 no caso em foco, o impugnante apresentou planilha de controle das receitas e despesas de 2.005 para justificar as receitas da atividade rural declaradas para o ano-calendário (doc. 07), destacando nessa planilha que significativa parte dos valores recebidos no ano-calendário eram oriundos de vendas a prazo ocorridas nos leilões de 2.004, no montante de R$ 930.238,10, coincidente com o valor registrado no Livro Caixa de 2.008 (doc. 08), devidamente apresentado nos autos, no qual foram registradas todas as Notas de leilão que originaram o crédito, também

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

apresentadas à fiscalização e que ora são reapresentadas (doc. 09), juntamente com o Livro Caixa da atividade;

3.12 - do corpo das notas em questão é possível confirmar que significativa parte do preço teve seu recebimento postergado para 2.005, o que corrobora as alegações e provas do contribuinte de que parte da receita auferida em 2.005 era justificada pelas vendas de 2.004 e, traduzidas as informações das notas de leilões em uma planilha (doc. 10), só as notas exibidas já justificam recebimentos de R$ 871.170,00, no ano-calendário 2.005, tendo sido justificados os demais valores recebidos pelas notas avulsas de vendas de gado, devidamente apontadas em planilha entregue pelo impugnante no curso da ação fiscal;

3.13 - o fato de não haver plena coincidência de datas e valores entre os créditos bancários e as justificativas apresentadas para a receita da atividade rural não é suficiente para que a fiscalização presuma a omissão de rendimentos por falta de comprovação da sua origem, uma porque a data da emissão e vencimento de uma nota fiscal não necessariamente implica que o crédito nela estampado tenha se realizado no seu vencimento, tampouco que o valor do preço tenha sido pago regularmente na data e no montante pactuados, sendo que a tributação, no caso, é regida pelo regime de caixa, e não de competência, e duas porque não se pode ignorar, a despeito de possível disparidade de datas, operações que comprovadamente aconteceram (reproduz Jurisprudência);

II.1.2 DOS VALORES RECEBIDOS DA EMPRESA W2G2 S/A

3.14 na declaração de ajuste anual do contribuinte foi declarado o recebimento da quantia de R$ 26.793,12, a título de rendimentos tributáveis recebidos da empresa W2G2 S/A, bem como o valor de R$ 214.328,95, recebidos da mesma empresa a título de empréstimo, tendo sido ambos os valores ignorados pelo Agente Fiscal, sob o argumento de que o balanço patrimonial da citada empresa apenas apontava o valor de R$ 22.306,74 na rubrica "Créditos com Pessoas Ligadas";

3.15 - ocorre que, conforme se extrai do documento anexo (Livro Razão da empresa W2G2, conta "Adiantamentos a Diretores/Acionistas"doc. 11), houve efetivo adiantamento ao impugnante da quantia de R$ 369.459,56, numerário compatível com os R$ 214.000,00 tomados como empréstimo e, desses R$ 369.459,56, é fácil apontar nos extratos bancários apresentados pela fiscalização a quantia de R$ 90.000,00, tal qual se verifica da planilha abaixo, a ser lida juntamente com os referidos extratos (à fl. 904, o impugnante elabora planilha, discriminando nove créditos bancários de R$ 10.000,00 cada um, efetuados de janeiro a setembro de 2.005);

3.16 - quanto aos demais valores, embora não haja plena coincidência entre as datas e os valores apontados no Razão e nos Extratos, ainda assim deverão ser considerados para comprovar a origem de parte dos créditos bancários em questão, considerando a jurisprudência administrativa e o fato de que muitos valores foram recebidos em dinheiro e depositados pelo contribuinte também em dinheiro, porém não necessariamente em sua totalidade, o que justifica a falta de coincidência de datas e valores e, nesse sentido, o Livro Razão da empresa W2G2 dá suporte ao que foi declarado pelo contribuinte como empréstimo;

3.17 - por sua vez, também não se pode ignorar o registro pela empresa W2G2 do pagamento ao impugnante de R$ 22.306,74 que, embora não seja plenamente coincidente com o valor declarado de R$ 26.793,12, é com ele bastante aproximado, sendo certo que a diferença verificada é decorrente de ajuste de contas entre empresa e acionista;

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

II.1.3 DOS VALORES RECEBIDOS DA EMPRESA BURITY ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A

3.18 - na declaração de ajuste anual do impugnante foi declarado o recebimento de um crédito de R$ 52.193,68 da empresa Burity Administração e Participações S/A, como retorno de um empréstimo, e também o recebimento da quantia de R$ 157.769,51, tomada como empréstimo, tendo sido demonstrado no curso da fiscalização a correspondência dos valores creditados em contas bancárias do contribuinte com os valores e datas registradas em Balancete e no Livro Razão da empresa (doc. 12);

3.19 - da análise da documentação acima, duas conclusões podem ser tiradas:

a) foram creditados pela Burity ao impugnante, ao longo de 2.005, R$ 434.623,03, dos quais R$ 353.397,76 são facilmente verificáveis pelos extratos bancários do impugnante, conforme planilha abaixo (às fls. 905 e 906, o recorrente elaborou planilha cuja soma dos créditos bancários atingiu o montante de R$ 353.397,76);

b) ao final de 2.005, a empresa Burity era credora do impugnante em R$ 157.769,51;

3.20 - nestes termos, encontram-se justificadas, não só a origem dos R$ 209.963,19, informados na declaração de ajuste anual como empréstimos, mas, também, a origem de R$ 434.623,03 dos créditos bancários, já que há prova de que esse valor foi recebido da empresa Burity em razão de empréstimo e, embora apenas haja plena coincidência de valores e datas para apenas R$ 353.000,00, há que ser considerada a quantia total de R$ 434.000,00, uma vez que alguns créditos ocorreram em virtude de transferência de cheques e/ou créditos, cuja realização não necessariamente se deu na data do vencimento, daí porque é razoável haver divergência entre as datas contábeis do creditamento, que consideram o regime de competência e as datas de recebimento dos valores nos extratos bancários do impugnante;

3.21 - não obstante tenha o Agente Fiscal Autuante reconhecido que os valores creditados têm correspondência com o Livro Razão da empresa Burity, entendeu que só esse fato não seria suficiente para comprovar os correspondentes créditos bancários, invocando suposta incoerência entre os valores declarados na DIPJ da Burity a título de receitas auferidas em 2.005 e os valores creditados ao impugnante, mencionado, ainda, o Princípio da Entidade, que entendeu ter sido ofendido por conta da utilização de contas bancárias do impugnante para o trânsito de valores relativos a receitas de empresa da qual o fiscalizado é sócio;

3.22 - tal postura, não se sustenta pelos seguintes motivos: a) se é fato que a origem dos créditos bancários é lastreada em transferências de receitas da empresa Burity para o impugnante, não há mais que se falar em não comprovação da origem; b) a somatória das receitas declaradas pela Burity em sua DIPJ, segundo apontamento fiscal, é de R$ 385.578,00, superior aos valores creditados ao impugnante, sendo descabida, portanto, a invocação de qualquer incoerência nesse sentido, sendo que eventual omissão de receitas por parte da Burity não é objeto de análise nesses autos, não sendo, portanto, assunto que possa ser discutido em desfavor do recorrente; c) o fato da empresa ter cedido ao impugnante parte de seus recebíveis como forma de pagamento/concessão de empréstimos nada tem de ilegal, já que tudo fora devidamente contabilizado para se evitar confusão patrimonial entre sócio e sociedade, observando-se que a cessão de créditos é instituto legalmente previsto em nosso ordenamento jurídico (art. 286 e seguintes do Código Civil);

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

II.1.4 DOS VALORES RECEBIDOS DA EMPRESA IPORANGA AGROPECUÁRIA LTDA

3.23 - em sua declaração de ajuste anual, declarou o recebimento decorrente de retorno de empréstimo efetuado à empresa Iporanga Agropecuária Ltda, que constava em sua declaração, em 31/12/2.004, pelo valor de R$ 1.694.420,53, sendo que os registros da empresa em questão (Balancete e Livro razão doc. 13) apontam o efetivo crédito ao impugnante, no ano-calendário 2.005, da quantia de R$ 1.196.820,02, em razão de empréstimos;

3.24 - no curso da fiscalização apresentou planilha demonstrando que, do total dos créditos analisados, R$ 1.375.450,16 são originários de recebimentos diretos da Iporanga (doc. 14) ou de créditos por ela cedidos ao impugnante em razão do empréstimo dele tomado, como registrado no Livro Razão e, para este caso, não há plena coincidência de valores e datas na comparação do Livro razão e dos extratos bancários do contribuinte, o que, contudo, não prejudica a prova da origem, conforme entendimento jurisprudencial;

3.25 - o que importa é que os valores movimentados são compatíveis com os registros contábeis da empresa e com a declaração de ajuste anual do recorrente, sendo aceitáveis as distorções de valores e datas porque, para a Iporanga, a cessão de créditos é registrada como efetivo pagamento, já que contabilizada pelo regime de competência, enquanto que, para o impugnante, o recebimento do crédito apenas é acusado na sistemática de caixa, valendo lembrar que não necessariamente os créditos recebidos foram liquidados no seu vencimento ou mesmo pelo seu valor cheio, de uma única vez, sendo bastante comum a renegociação de datas e valores junto aos devedores desses créditos;

3.26 - relativamente a esses recebimentos, o Agente Fiscal nega a comprovação da origem com base na ausência de registro de obrigações para com os sócios, na DIPJ da Iporanga relativa ao ano-calendário 2.004, havendo, entretanto, comprovação do registro contábil dessa obrigação pela Iporanga, o que invalida a ação fiscal nesse particular (o impugnante reproduz o art. 154 do RIR para justificar a força probante dos lançamentos contábeis da empresa);"

g) o fisco também deixou de acatar os documentos acostados para a comprovação da origem do valor de R$ 976.000,00. Apresenta relação dos diversos recebimentos e a origem dos mesmos.

Acerca desses valores justifica que recebeu de Henrque Celso de Resente Rocha a quantia de R$ 274.623,74, decorrente de venda de propriedades rurais, cujo restante do preço foi pago mediante acerto para assunção de dívida dos vendedores, conforme documento acostado.

Em relação aos R$ 220.000,00 recebidos de Paulo Roberto Gomes Mansur decorreram de contratos de parceria firmados com o recorrente.

Sustenta que, malgrado não tenha apresentado todos os documentos comprobatórios dos depósitos bancários, estes são perfeitamente compatíveis com a situação, dada a sua condição de sócio nas sociedades referidas em sua defesa. Além de que o agente do fisco deveria ter levado em consideração que o contribuinte pessoa física não possui controle contábil de suas entradas e saídas e que justamente por isso não tem o pleno arquivamento de todos os documentos atinentes a sua movimentação financeira.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

h) os depósitos não comprovados restringem-se apenas a R$ 88.332,56, assim não é razoável que se tribute os valores iguais ou inferiores a R$ 12.000,00 em razão de sua soma haver superado no ano-calendário em questão o limite de R$ 80.000,00. Na análise desta pequena diferença não se pode olvidar que se trata de pessoa física que não mantém controle exato de suas operações;

i) não houve a conduta dolosa caracterizada como sonegação, de modo que não se justifica a imposição da multa qualificada.

A devedora arrolada como solidária, em seu recurso, restringiu-se a alegar a decadência, a ilegalidade na quebra do sigilo bancário do contribuinte e sua ilegitimidade para figurar no polo passivo do lançamento.

Sem contrarrazões os autos vieram ao CARF.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

CÓPIA

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Admissibilidade

O autuado foi cientificado da decisão da DRJ eletronicamente por decurso de prazo em 14/05/2013, conforme comprova o Termo de Ciência por Decurso de Prazo juntado à fl. 1193.

Na peça de fls. 1.204/1.279, os devedores buscam demonstrar a irregularidade da intimação da decisão de primeira instância feita ao autuado, como uma das razões para que fosse cancelada a inscrição do crédito tributário em dívida ativa.

Afirmam que a intimação eletrônica feita ao autuado foi ineficaz, posto que diferentemente do que se dá com os contribuintes pessoas jurídicas, as pessoas físicas, regra geral não estão habituadas ao uso do certificado digital e das funcionalidades eletrônicas dele advindas.

Afirmam que Walter Geraigire houvera optado pelo endereço eletrônico apenas para obter cópia dos processos de débito, sem imaginar que tal fato lhe traria tamanho prejuízo no futuro ao seu direito de defesa.

Afirmam que a demora de meses para se dar conta de que havia sido intimado da decisão de primeira instância é só mais uma prova de que o autuado não tinha conhecimento deste meio de intimação no processo administrativo fiscal.

Citam o art. 26 da Lei n.º 9.784/1999, segundo o qual a intimação processual deve ser realizada da forma que assegure a certeza da ciência ao administrado. Argumentam que desconsiderar esta determinação legal é afrontar os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Carta Magna.

É razoável a ponderação de que um contribuinte com mais de 60 anos de idade não tenha suficiente conhecimento quanto a observâncias do trâmite eletrônico no processo administrativo.

Mencionam que, por ainda estar em período de transição, a regra do Decreto n.º 70.235/1972, que trata da intimação dos contribuintes, sofreu alterações em 19/07/2013, portanto, pouco depois de 14/05/2013, data em que o autuado teve ciência da decisão *a quo* por decurso de prazo.

Verifiquemos, então.

A modalidade de intimação por meio eletrônico está prevista no art. 23, III, § 2º, III, § 4º, II, e §§ 5º e 6º, do Decreto nº 70.235/72, com a redação da Lei nº 11.196/2005, abaixo transcrito:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

"Art. 23. Far-se-á a intimação:

(...)

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo.

(...)

§ 2° Considera-se feita a intimação:

III se por meio eletrônico, 15 (quinze) dias contados da data registrada:

a) no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo; ou

b) no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo;

(...)

§ 4º Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo:

...

II o endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, desde que autorizado pelo sujeito passivo.

§ 5º O endereço eletrônico de que trata este artigo somente será implementado com expresso consentimento do sujeito passivo, e de sua utilização e manutenção.

§ 6º As alterações efetuadas por este artigo serão disciplinadas em ato da administração tributária.

A Administração Tributária disciplinou as regras, para prática de atos processuais de forma eletrônica, através da Portaria SRF nº 259, de 13 de março de 2006, posteriormente alterada pela Portaria RFB Nº 574, de 10 de fevereiro de 2009, definindo que o Domicílio Tributário Eletrônico do sujeito passivo (DTE) é a Caixa Postal a ele atribuída pela Administração Tributária e disponibilizada no eCAC, conforme dispõe o § 1º do art. 4º:

Portaria SRF 259/2006:

Art. 4° A intimação por meio eletrônico, com prova de recebimento, será efetuada pela RFB mediante: (Redação dada pela Portaria RFB n° 574, de 10 de fevereiro de 2009)

I - envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (...)

§ 1º Para efeito do disposto no inciso I, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo a Caixa Postal a ele atribuída pela administração tributária e disponibilizada no e-CAC, desde que o sujeito passivo expressamente o autorize.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Nos termos do § 2º do art. 4º da Portaria SRF 259/2006, abaixo transcrito, a opção, pelo sujeito passivo, ao domicílio tributário eletrônico, deve ser expressa, e dá-se por meio do "Termo de Opção por Domicílio Tributário Eletrônico", emitido nos moldes da Instrução Normativa SRF nº 664, de 21/07/2006, a qual "Aprova o Termo de Opção por Domicílio Tributário Eletrônico e o Termo de Cancelamento de Opção por Domicílio Tributário Eletrônico, para efeito de comunicação de atos oficiais por meio eletrônico no âmbito da Secretaria da Receita Federal."

Portaria SRF 259/2006:

Art 4º ...

§ 2° A autorização a que se refere o § 1° dar-se-á mediante envio pelo sujeito passivo à RFB de Termo de Opção, por meio do e-CAC, sendo-lhe informadas as normas e condições de utilização e manutenção de seu endereço eletrônico. (Redação dada pela Portaria RFB n° 574, de 10 de fevereiro de 2009)

Feito este apanhado da legislação que rege a matéria, já é possível concluir que o sujeito passivo e sua codevedora não têm razão.

O autuado optou por se relacionar com a RFB eletronicamente mediante termo de opção por ele preenchido e enviado, sendo-lhe, segundo as normas acima, apresentados todas as regras e condições de uso do endereço eletrônico. Por isso, não deve ser acatada a alegação de que lhe faltaria conhecimento acerca de todas as consequências jurídicas de sua opção.

A cientificação por intermédio da caixa postal eletrônica do contribuinte não contraria a Lei n.º 9.784/1999, posto que, o envio de correspondência para o endereço eletrônico do sujeito passivo, é comprovado mediante termo específico, o qual foi juntado à fl. 193, não havendo espaço para que se insinue que não tenha ocorrido a efetiva intimação.

Acerca da modificação dos dispositivos legais que tratam da intimação eletrônica é bom que se diga que a Lei n.º 12.844/2013 em nada alterou o procedimento de verificação da ciência por decurso de prazo, continuando o prazo anterior de 15 dias após a data registrada no comprovante de entrega no domicílio eletrônico do sujeito passivo. Assim, não há o que se falar em regime de transição para implantação da norma que regula o procedimento de intimação.

Portanto, é válida a intimação do acórdão de impugnação realizada por meio eletrônico em 14/05/2013, conforme consta do "Termo de ciência por decurso de prazo", fl. 1.193, realizada por decurso do prazo de 15 dias a contar de 29/04/2013, data da disponibilização deste documento na Caixa Postal da Recorrente no e-CAC, em estrita consonância com o disposto no art. 23, III, "a", do Decreto 70.235/72, na redação da Lei 11.196/2005.

Neste sentido, não deve ser conhecido o recurso interposto por Walter Geraigire, uma vez que sua protocolização deu-se fora do prazo legal.

O recurso interposto por seu cônjuge, todavia, merece conhecimento, haja vista que lhe foi facultado o prazo para recorrer em 10/12/2014, fl. 1.292, e a peça recursal foi protocolizada anteriormente em 06/02/2014, fl. 1.357.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Nulidade decorrente da quebra do sigilo bancário do contribuinte

Asseverou a recorrente que a exação decorreu exclusivamente da quebra do seu sigilo bancário, conforme se constata de toda a narrativa expressa no TCF.

No seu entender a quebra do sigilo bancário dos contribuintes é medida extrema que afeta a sua intimidade e que somente pode ser efetuada mediante autorização judicial. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal - STF declarou inconstitucional os dispositivos da Lei Complementar n.º 105/2001, que no bojo do RE 389.808/PR manifestou o entendimento que apenas o Judiciário detém o poder de autorizar a quebra do sigilo bancário e, mesmo assim, somente nos casos de investigação criminal ou instrução processual penal, o que não é o caso dos autos.

Menciona que o próprio STF já se manifestou sobre o tema ao apreciar o RE n.º 389.808, reconhecendo a inconstitucionalidade da quebra do sigilo bancário dos contribuintes em que o fisco detenha autorização judicial.

Vejamos.

A celuma acerca da inconstitucionalidade da quebra do sigilo bancário estava contida no Tema de Repercussão Geral nº 225, da Corte Constitucional. Ocorre que a matéria já foi decidida no bojo do RE nº 601.314, no qual se definiu que:

> *"Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 225 da repercussão geral, conheceu do recurso e a este negou provimento, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Por maioria, o Tribunal fixou, quanto ao item "a" do tema em questão, a seguinte tese: "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal"; ..."*

Em suma, o STF já se pronunciou em sede de Repercussão Geral (no RE nº 601.314) sobre a constitucionalidade da referida norma. Nesse sentido é obrigatória a aplicação deste entendimento pelos membros do CARF, a contrário senso do que determina o inciso I do art. 62 do Regimento Interno do CARF, inserto no Anexo do II da Portaria MF n.º 343, de 09/06/2015 e alterações posteriores, assim redigido:

> *Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*
>
> *(...)*
>
> *I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal;*
>
> *(...)"*

Diante dessas considerações, não é possível dar provimento ao pleito do contribuinte no sentido de anular o auto de infração em razão de suposta ilegalidade na utilização de seus dados bancários pelo fisco.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Decadência

Antes de enveredar no tema decadência é necessário que se faça considerações acerca do cabimento da aplicação da multa qualificada, cuja verificação de seu pressuposto, qual seja a ocorrência de uma ou mais condutas tipificadas como sonegação, fraude e conluio, será decisiva na escolha da norma a ser aplicada na contagem do prazo decadencial.

A Delegacia de Julgamento recorrida concluiu pelo cabimento da multa qualificada, por entender que de fato se configurou a conduta dolosa tipificada como sonegação, consistente na intenção deliberada de impedir o conhecimento por parte do fisco da ocorrência do fato gerador. Eis os termos utilizados no voto condutor do acórdão:

> *" 13. Com efeito, cotejando-se os valores informados pelo contribuinte em sua declaração de ajuste anual do IRPF/2.006 (ano-calendário 2.005), às fls. 719 a 724, com os vultosos créditos efetuados, no ano-calendário 2.005, nas contas bancárias do interessado e objetos da presente autuação (fls. 612 a 623 e 678), constata-se enorme discrepância de valores entre ambos.*
>
> *14. Destarte, os fatos acima descritos são hábeis para caracterizar a conduta dolosa do contribuinte, no sentido de impedir, de forma deliberada, o conhecimento, por parte do Fisco, da ocorrência dos fatos geradores do imposto, ou de eximir o contribuinte, total ou parcialmente, do pagamento de tributo, impondo-se, assim, a manutenção da multa qualificada, no percentual de 150%".*

Importante salientar que no recurso conhecido nenhuma palavra se lançou acerca dessa conclusão, ou seja, a recorrente não questionou a imposição da multa qualificada e nas suas razões para demonstrar a decadência também não se contrapôs a conclusão acerca da ocorrência da conduta dolosa.

Assim, partindo do pressuposto que de fato se configurou a sonegação, a regra de contagem do prazo decadencial se desloca do § 4.º do art. 150 para o inciso I do art. 173, ambos do CTN. Eis a redação destes dois dispositivos:

> *" Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*
>
> *(...)*
>
> *§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

.....

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

(...)

A conjugação destes dois dispositivos leva-nos ao entendimento de que se constatando a ocorrência de dolo, afasta-se a regra especifica de contagem do prazo decadencial dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação (art. 150), passando-se a aplicar a regra geral de aferição da decadência (art. 173).

Nessa toada, considerando-se que, para os rendimentos sujeitos ao ajuste anual, como é o caso da omissão de receitas decorrentes de depósitos bancários não comprovados, os créditos relativos aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2005 somente podem ser constituídos a partir da entrega da declaração, o prazo decadencial somente teve início a partir de 01/01/2007, findando-se em 31/12/2011.

Tendo-se em conta que o lançamento se aperfeiçoou em 08/12/2011, podemos concluir seguramente que não ocorreu a aludida decadência.

Ilegitimidade passiva

A recorrente alega que o mero fato de ser casada com o autuado não é bastante para lhe caracterizar como responsável pela pretensa obrigação tributária exigida na atuação sob relevo. Sustenta que não há prova da participação jurídica da esposa nas atividades das quais decorreram o surgimento do fato gerador.

Assevera que a quase totalidade da movimentação bancária que conduziu à autuação é oriunda da atividade rural e de empréstimos tomados por seu marido em sociedades da qual ele é sócio/acionista.

Em relação às receitas da atividade rural, que a recorrente poderia ser responsabilizada por ser coproprietária das fazendas onde as atividades se desenvolviam, o próprio acórdão recorrido reconhece que estas foram integralmente oferecidas à tributação, sendo descabida qualquer exigência quanto a estas receitas.

Todavia, as omissões decorrentes de relacionamentos dos seu marido com empresas das quais era sócio/acionista, com as quais a recorrente não mantinha qualquer vínculo jurídico, não se faz possível o vínculo de solidariedade pretendido pelo fisco, posto que os proventos do trabalho da pessoa de um cônjuge não se comunicam ao outro, ainda que o casamento tenha sido firmado no regime de comunhão universal de bens, nos termos do art. 1.659 e seguintes do Código Civil.

O inciso IV deste artigo também afasta a solidariedade na medida em que dispõe que as obrigações decorrentes de atos ilícitos são excluídas da comunhão de bens.

Sustenta também que o seu absoluto desconhecimento das atividades empresariais do marido lhe impede inclusive o exercício do direito de defesa, sendo esta mais uma razão para o seu afastamento do processo. Ao contrário do que constou no acórdão recorrido não era a esposa que deveria demonstrar que não tinha conhecimento dos negócios do

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

marido, mas competia ao fisco provar cabalmente que a recorrente tinha participação ativa nos negócios do seu cônjuge, o que efetivamente não se encontra demonstrado nos autos.

Pede, assim, a sua exclusão do polo passivo da lavratura.

A DRJ manteve a solidariedade imputadas, aos argumentos de que:

a) tendo os cônjuges apresentado declaração conjunta de rendimentos, ambos teriam interesse comum na situação que constitui o fato gerador. Assim a solidariedade seria decorrente do disposto no inciso I do art. 124 do CTN;

b) parte dos créditos bancários tributados são relativos à conta-corrente nº 290961, mantida no Banco Safra, agência 300, em que a própria esposa do contribuinte figura como titular (fls. 858 a 879); e

c) o argumento de que a esposa não tinha conhecimento dos negócios que deram ensejo à lavratura não resta provado nos autos, além de que todos os argumentos presentes na impugnação do autuado resultam também em favor da recorrente, não havendo o que se falar em cerceamento ao direito de defesa.

Passemos então à apreciação deste ponto.

Inicialmente afasto a tese do cerceamento ao direito de defesa da recorrente, haja vista que tomou conhecimento da lavratura mediante o termo de sujeição passiva, podendo se defender da acusação fiscal que lhe imputou a responsabilidade solidária pelo cumprimento da exigência consubstanciada no presente auto de infração.

Ao tomar conhecimento da infração e suas circunstâncias e estando casada com o autuado no momento da ocorrência do fato gerador e também no transcurso do processo administrativo fiscal, não cabe o argumento da falta de conhecimento acerca dos negócios que deram azo à lavratura, posto que o auto de infração e seus anexos são suficientes para perfeita compreensão da imputação fiscal, não havendo espaço para se levantar suposto prejuízo ao direito de defesa.

A incomunicabilidade dos proventos decorrentes do trabalho de um cônjuge ao outro é previsão contida no inciso IV do art. 1.659 do Código Civil, assim redigido:

> *"Art. 1.659. Excluem-se da comunhão:*
>
> *I - os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar;*
>
> *II - os bens adquiridos com valores exclusivamente pertencentes a um dos cônjuges em sub-rogação dos bens particulares;*
>
> *III - as obrigações anteriores ao casamento;*
>
> *IV - as obrigações provenientes de atos ilícitos, salvo reversão em proveito do casal;*
>
> *V - os bens de uso pessoal, os livros e instrumentos de profissão;*
>
> *VI - os proventos do trabalho pessoal de cada cônjuge;*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *VII - as pensões, meios-soldos, montepios e outras rendas semelhantes."*

Ocorre que no caso sob apreço os cônjuges optaram pela tributação em conjunto dos seus rendimentos em consonância com o art. 8.º do Regulamento do Imposto de Renda consubstanciado no Decreto nº 3.000/1999 - RIR/99, de modo que não se pode afirmar que, para efeitos tributários, não haja a comunicabilidade dos rendimentos.

Há de se observar ainda que é fato incontroverso que parcela dos créditos bancários objetos da tributação transitaram por conta-corrente de titularidade da recorrente, conforme se comprova às fls. 858/879.

Nesse sentido, vejo que a declaração conjunta de rendimentos, aliada a titularidade de conta bancária onde se localizaram os depósitos de origem não comprovada são suficientes para imputar a Gisela Geraigire a solidariedade prevista no inciso I do art. 124 do CTN:

> *"Art. 124. São solidariamente obrigadas:*
>
> *I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal; II as pessoas expressamente designadas por lei.*
>
> *Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem."(grifei)*

Assim são solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Obviamente que o casal, aqui nestes autos, enquadra-se nessa situação, ambos interessados nos montantes depositados em contas bancárias de sua titularidade, pelo menos parcialmente, e que deveriam ter sido informadas em declaração apresentada conjuntamente pelos cônjuges.

Entendo inquestionável a atração do inciso I do art. 124 do CTN de modo que deve prevalecer a solidariedade entre marido e mulher quanto ao crédito tributário mantido pela DRJ.

Conclusão

Voto por conhecer apenas do recurso apresentado por Gisela Geraigire para afastar a preliminar de nulidade do lançamento e a decadência e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Kleber Ferreira de Araújo.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 05/10/2016 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO
Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA