



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

Processo n° 19515.004451/2003-03
Recurso n° De Ofício e Voluntário
Acórdão n° 2101-002.652 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de dezembro de 2014
Matéria IRPF
Recorrentes SALVADOR RODRIGUES THEODORO
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998

INTIMAÇÃO POR EDITAL. VALIDADE. Quando não profícuos outros meios, é válida e legal a intimação por edital.

INTEMPESTIVIDADE. FORÇA MAIOR. Comprovado nos autos a força maior, considera-se mitigada a intempestividade.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Considera-se omissão de rendimentos os depósitos bancários que não foram justificados com documentação hábil e idônea, e sem coincidência de datas e valores.

RECURSO DE OFÍCIO. Tendo sido exonerado crédito tributário pela decisão *a quo*, coerente com os dispositivos legais e com os documentos apresentados nos autos, nada há que se reparar na referida decisão.

Recurso Voluntário Negado. Recurso de Ofício Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: (a) por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício e (b) quanto ao recurso voluntário, (i) por maioria de votos, conhecer do recurso, vencidos os conselheiros Heitor de Souza Lima Júnior e Luiz Eduardo de Oliveira Santos e (ii) por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS - Presidente.

MARIA CLECI COTI MARTINS - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS (Presidente), DANIEL PEREIRA ARTUZO, HEITOR DE SOUZA LIMA JUNIOR, MARIA CLECI COTI MARTINS, ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, EDUARDO DE SOUZA LEAO.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário que visa reverter a decisão no Acórdão 18-7.668 da 2ª. Turma da DRJ/STM que considerou parcialmente procedente o crédito de IRPF lançado de ofício para o contribuinte.

O Recurso foi interposto em 28/08/2008. A ciência do Acórdão de Impugnação restou presumida por edital, no 16º dia após a afixação do mesmo em dependência da Delegacia da Receita Federal da jurisdição do contribuinte, i.e. em 16/06/2008. A afixação do edital deu-se em 30/05/2008 e ficou disponível até o dia 16/06/2008.

Termo de Constatação Fiscal está na fl. 187 e seguintes. Todos os atos foram primeiramente cientificados via Edital, tendo em vista o contribuinte ter se mudado de endereço e, embora tenha informado nas DIRPF's o endereço correto, não indicou que teria modificado o endereço no campo próprio da declaração. Esse erro do contribuinte ao enviar a DIRPF resultou na não modificação do endereço do mesmo nas bases de dados da Receita Federal. Então novo termo de intimação em 03/12/2003, mas somente para SALVADOR RODRIGUES THEODORO, endereçado para o Bairro Alphaville IV, Santana de Parnaíba - SP- FLS. 210-212. Na autuação só foram consideradas as contas bancárias em que o contribuinte era o único titular.

O Acórdão de Impugnação exonerou créditos tributários no valor de R\$ 744.714,78 que, acrescidos da correção e das multas ultrapassa o valor de alçada, pelo qual houve o Recurso de Ofício que, entretanto, não está incluído na pauta e nem consignado no sistema e-processo.

Os créditos tributários exonerados no Acórdão de Impugnação (a seguir relacionados) foram baseados no aceite, pelo julgador *a quo*, da comprovação de origem dos seguintes depósitos, todos relacionados no termo de intimação à fl. 178 dos autos, cuja ciência ocorreu por edital:

Banco	Conta	Data	Valor R\$	Histórico/TERMO	fls.
033	6128	12/01/1998	66.029,08	Transferência	355 a 358
033	6128	19/02/1998	107.000,00	Transferência/dep. 24hs	360 a 363
208	11682	05/03/1998	90.600,77	Aplicação/aquis. CDB	366 a 368
208	11682	16/03/1998	163.245,22	Aplicação/aquis. CDB	370 a 374
409	1013321	23/03/1998	250.000,00	Transferência/CRED DOC	376/377
208	16270	01/04/1998	660.000,00	Aplicação/ CDB	379 a 384
409	1013321	09/06/1998	1.000,00	Transferência/DEPÓSITO	386 a 389
409	1013321	01/07/1998	687.471,21	Resgate/CRED DOC	391 a 393
208	11682	31/07/1998	133.736,79	Aplicação/APLIC FIF HIGH YIELD	395 a 397
033	6128	04/08/1998	142.200,00	Transferência/CRED DOC ELET.	399 a 401
033	6128	08/09/1998	98.245,45	Resgate/CRED DOC ELET.	403 a 405

409	1013321	09/09/1998	96.000,00	Transferência/CRED DOC	407 a 410
409	1013321	28/09/1998	50.000,00	Transferência/CRED DOC	412 a 414
409	1013321	30/09/1998	117.525,22	Transferência/CRED DOC	420
409	1013321	14/10/1998	45.000,00	Transferência/CRED DOC	422 a 424
		Total 1998	2.708.053,74		

No Recurso Voluntário o Contribuinte argue o que segue.

Primeiramente alega que à época do recebimento da intimação do Acórdão de Impugnação (tentativas de 12/08/2008 a 16/05/2008) estaria sendo atendido na emergência de hospital devido à saúde debilitada tratando de moléstia grave. Apresenta documentos comprobatórios em anexo ao Recurso que comprovam tal alegação. Desta forma, não pode apresentar Recurso Voluntário no prazo legal. Afirma que apresentou tempestivamente a defesa, no prazo de trinta dias da ciência pessoal da decisão de primeira instância.

Apresentou comprovantes (fl. 541) de que teria estado em atendimento na emergência do Hospital Alemão Oswaldo Cruz no mês de maio de 2008 em diversos dias e horários, e também nos meses de fevereiro e janeiro de 2008.

Entende que a intimação por edital é ficta, de mera formalidade e mostra-se ilegal e inconstitucional, diante do comportamento diligente e presente do contribuinte. Ademais, a Receita Federal tinha acesso ao endereço dos procuradores a quem poderia ter dirigido a intimação. Colaciona decisões do STJ aonde situações que exigem a intimação pessoal seriam incompatíveis com a intimação por edital. Utilizá-la tornariam nulos os atos processuais subsequentes.

Cita o art. 23 do Decreto 70235/1972 que estabelece a possibilidade de intimação de mandatário ou preposto, o que não foi feito no caso dos autos, apesar da procuração do mandatário constar dos autos. Mais importantes que as formalidades do procedimento de intimação são os direitos constitucionais do contraditório e da ampla defesa que não podem ser mitigados.

A decisão *a quo* manteve do auto o valor de R\$ 94.707,21.

O Recorrente reforça os argumentos da Impugnação para se contrapor à possibilidade da reversão da decisão pelo recurso de ofício.

O contribuinte não se manifestou sobre outros valores não exonerados pela decisão *a quo*. Apesar de mencionar o fato na fl. 26 do recurso voluntário (fl. 515 dos autos), não apresenta argumentos ou provas adicionais.

O acórdão considerou improcedentes as alegações de nulidade do auto e decadência para lançamento.

Rejeitou, do mesmo modo, a demonstração de improcedência do auto quanto aos depósitos referentes a recebimento de aluguéis e reembolsos de despesas médicas.

Quanto ao aluguel, afirmou-se na decisão, não haveria correlação entre os comprovantes de depósito e o contrato apresentado. Quanto às despesas médicas, não haveria

comprovação de vinculação dos depósitos com o reembolso destas.

Com relação à parte do auto que ficou mantida, apresenta as seguintes razões argumentando o que segue.

1. Preliminar de nulidade, inconstitucionalidade e decadência.

1.1 O descuido com que os atos iniciais do procedimento fiscalizatório foram realizados, como notificações enviadas para endereços desatualizados, notificações feitas por edital, notificações feitas ora ao contribuinte, e ora a sua esposa, e pior, lavratura de Termo de Embaraço Fiscal, mesmo no silêncio completo do contribuinte que de nada tinha sido comunicado. Mais ainda, o atropelo dos procedimentos tentando evitar a decadência, quando o contribuinte estava se recuperando de uma recente e gravíssima cirurgia cardíaca.

Esclarece que a sra. Clara Teresa Silva Theodoro (esposa) jamais fora intimada ou cientificada a respeito da fiscalização iniciada contra ela, na qual teria ocorrido a sua quebra de sigilo bancário.

Afirma que sempre atualizou o endereço através das DIRPF's. Mesmo a ficha cadastral do UNIBANCO S/A. continha o endereço atualizado do recorrente, o que foi ignorado pela autoridade fiscal.

Por tudo o que aconteceu no processo, pugna pela anulação do lançamento e o reconhecimento da improcedência do auto de infração. A quebra de sigilo bancário foi feita de forma indevida e injustificada pela autoridade fiscal. Assim, o procedimento é completamente contrário à lei, pois não podia examinar contas de depósito sem que houvesse procedimento fiscal em curso.

Esclarece que os extratos da conta bancária da esposa foram solicitados antes mesmo do início de qualquer procedimento fiscalizatório e que a mesma não fora cientificada da quebra do sigilo bancário, o que viola o art. 6. da Lei Complementar 105/2001. O contribuinte sequer havia sido cientificado do procedimento fiscal.

2. Da decadência nos primeiros onze meses do ano calendário 1998. Os rendimentos omitidos deveriam ser tributados mês a mês, com base na tabela progressiva vigente à época. O fato gerador, neste caso, é mensal. Assim, os créditos apurados nos meses de janeiro a novembro de 1998 estariam fulminados pela decadência.

3. Presunção relativa da omissão de rendimentos com base em movimentação financeira. Conforme a lei, os depósitos bancários, por si só, não caracterizam omissão de receitas. É necessário que tais indícios sejam corroborados com outros suficientes para a configuração do ilícito.

4. Impossibilidade de utilização dos dados da CPMF na fiscalização do contribuinte, tendo em vista que a lei 10.174 que permitiu tal procedimento data de 2001, posterior ao período fiscalizado.

É o relatório.

Voto

Primeiramente será analisada a situação relativa ao conhecimento do Recurso Voluntário cuja ciência ocorreu por edital.

A intimação SECAT/556-2008/MMO emitida em 02/05/2008 visava cientificar o contribuinte sobre a decisão proferida no Acórdão de Impugnação por ele interposto em decorrência do lançamento tributário em questão. Contudo, conforme documento de fl. 48 dos autos (numeração manual), o contribuinte encontrava-se ausente nas tentativas de entrega postal do registrado contendo o Acórdão. O documento foi devolvido em 13/05/2008 à Receita Federal. Assim, em 30/05/2008, foi afixado nas dependências franqueadas ao público daquela Delegacia da Receita Federal, o edital SECAT N. 021/2008/MMO. A desafixação do edital ocorreu em 16/06/2008. A ciência de intimação por edital está prevista no art. 23 do Decreto 70235/72 (a seguir transcrito), quando restarem improficuos um dos meios de intimação previstos no artigo.

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - 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; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

I - no endereço da administração tributária na internet; (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 2º Considera-se feita a intimação:

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

Autenticado digitalmente em 15/12/2014 por MARIA CLECI COTI MARTINS, Assinado digitalmente em 15/12/

2014 por MARIA CLECI COTI MARTINS, Assinado digitalmente em 16/12/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA

SANTOS

Impresso em 13/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

IV - 15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

Observa-se que, considerando que a afixação do edital de intimação do Acórdão de Impugnação ocorreu em 30/05/2008 (sexta feira), o prazo de 30 dias para a interposição de recurso voluntário começa a contar a partir do 16º dia da afixação, ou seja, iniciando na segunda feira (02/06/2008), o 16º dia ocorre no dia 17/06/2008 (segunda feira). O prazo de 30 dias iniciou-se em 17/06/2008, encerrando-se em 16/07/2008. O Recurso Voluntário foi interposto em 28/08/2008 e, portanto, intempestivo.

Todavia, considerando os documentos apresentados pelo contribuinte sobre a situação de saúde pessoal, o que entendo como sendo de força maior, considero que o Recurso Voluntário deve ser analisado.

Passo então à análise do recurso de ofício.

Conforme a Portaria MF n. 3/2008, o limite de alçada para a interposição de Recurso de Ofício é de R\$ 1.000.000,00.

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

O Acórdão de Impugnação exonerou o sujeito passivo do pagamento de R\$ 744.714,78 que, considerando a correção, as multas de mora e de ofício, ultrapassam o valor de alçada. Desta forma, entendo que o Recurso de Ofício deve ser conhecido.

Os valores exonerados pela decisão *a quo* foram comprovados com documentação hábil e idônea e referem-se a transferências de recursos de contas aonde a esposa do contribuinte também é titular da conta, para as contas aonde o contribuinte é o único titular.

Apesar da situação desfavorável em que se encontrava o contribuinte por ocorrência de doença, observo que a autoridade fiscal, ciente do engano com relação ao endereço para a intimação, reiniciou o procedimento fiscal, concedendo prazos, e etc. A intimação por edital é uma das formas de intimação constantes do Decreto 70235/72 e no Código de Processo Civil. Contudo, não foi diligente a autoridade fiscal ao não buscar, inicialmente, as informações corretas sobre o endereço do contribuinte. Todavia, entendo que, uma vez que o contribuinte soube do procedimento fiscalizatório, também não foi o mesmo diligente o suficiente para buscar se inteirar dos prazos e resultados do processo.

Com relação à utilização das informações da CPMF para fins fiscalizatórios relativo a exercício anterior à lei autorizadora, nada há que ser reparado na decisão *a quo*, conforme Súmula Carf n. 35, a seguir.

Súmula CARF nº 35: O art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente.

Não assiste razão ao contribuinte quanto à decadência dos onze primeiros meses do lançamento conforme entendimento sumulado deste Conselho, a seguir transcrito,

Súmula CARF nº 38: O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

A presunção prevista no art. 42 da Lei 9430/96 é uma presunção *juris tantum* e só pode ser afastada pelas situações comprobatórias especificadas na lei. Assim é o entendimento deste Conselho sobre esse dispositivo.

Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Foram considerados os depósitos inferiores a R\$ 12.000,00 porque o somatório anual desses depósitos é superior ao limite estabelecido pela Súmula Carf 61. Tais depósitos totalizaram R\$ 135.906,43 no ano 1998.

Súmula CARF nº 61: Os depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano-calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física.

Recurso de ofício negado e, afastadas as preliminares, voto por considerar conhecido e não provido o Recurso Voluntário.

MARIA CLECI COTI MARTINS - Relatora