



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº.: 10073.001460/2002-25
Recurso nº.: 141.646 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999
Embargante : RONALDO SOUZA BARBOSA
Embargada : SEXTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 07 DE DEZEMBRO DE 2006
Acórdão nº.: 106-16.027

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 106-14.946

NORMAS PROCESSUAIS – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – PROCEDÊNCIA – RERRATIFICAÇÃO DE ACÓRDÃO – Confirmada a omissão do acórdão, outro deve ser proferido na devida forma, para sanar a omissão.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - EXISTÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL TRATANDO DE MATÉRIA IDÊNTICA ÀQUELA DISCUTIDA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO – A submissão da matéria ao crivo do Poder Judiciário, prévia ou posteriormente ao ato administrativo de lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade julgadora administrativa sobre questão idêntica àquela oposta na instância judicial.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL – O MPF, primordialmente, presta-se como um instrumento de controle criado pela Administração Tributária para dar segurança e transparência à relação fisco-contribuinte, que objetiva assegurar ao sujeito passivo que seu nome foi selecionado segundo critérios objetivos e impessoais, e que o agente fiscal nele indicado recebeu do fisco a incumbência para executar aquela ação fiscal. Ocorrendo problemas com o MPF, não seriam invalidados os trabalhos de fiscalização desenvolvidos, nem dados por imprestáveis os documentos obtidos para respaldar o lançamento de créditos tributários apurados, vez que a atividade de lançamento é obrigatória e vinculada, e, detectada a ocorrência da situação descrita na lei como necessária e suficiente para ensejar o fato gerador da obrigação tributária, não poderia o agente fiscal deixar de efetuar o lançamento, sob pena de responsabilidade funcional.

IRPF - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS – TRIBUTAÇÃO PRESUMIDA DO IMPOSTO SOBRE A RENDA - O procedimento da autoridade fiscal encontra-se em conformidade com o que preceitua o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, em que se presume como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

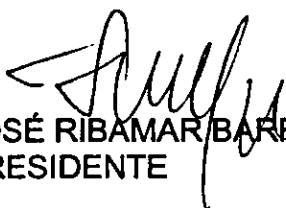
Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações ou por declarações sem o respaldo documental.

Embargos acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de embargos de declaração interpostos por RONALDO SOUZA BARBOSA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER os Embargos de Declaração para RERRATIFICAR o Acórdão nº 106-14.946, de 13.09.2005, sem alteração de resultado de julgamento, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 29 JAN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, LUIZ ANTONIO DE PAULA, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI, GONÇALO BONET ALLAGE e ISABEL APARECIDA STUANI (suplente convocado).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

Recurso nº : 141.646 – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargante : RONALDO SOUZA BARBOSA
Embargada : SEXTA Câmara do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

RELATÓRIO

Trata o presente processo de crédito tributário constituído por meio do auto de infração de fls. 356 a 360, relativo ao imposto sobre a renda de pessoa física (IRPF), ano-calendário 1998, exercício 1999, no valor total de R\$ 108.013,37, a título de imposto, acrescido de multa de ofício equivalente a 75% do valor do tributo apurado além de juros de mora, em face de haver sido constatada omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários com origem não comprovada, com enquadramento legal no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, artigo 4º da Lei nº 9.481, de 14/08/1997, e artigo 21 da Lei nº 9.532, 10/12/1997.

2. A ciência do auto de infração ocorreu em 12/12/2002, e, em contraposição, foi apresentada a impugnação de fls. 369 a 379, de onde resumidamente se extraem os seguintes argumentos:

I – a matéria impugnada não foi submetida a procedimento de consulta, nem foi, quanto ao estrito conteúdo jurídico das razões interpostas neste instrumento, submetida à apreciação judicial;

II – a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Seção do Estado do Rio de Janeiro, impetrou mandado de segurança com pedido de liminar, perante a 1ª Vara Federal de Volta Redonda (RJ), MS nº 2002.51.04.001080-1, objetivando impedir que o requerente se tornasse alvo de ofensa às prerrogativas legais de que desfruta como advogado, sendo que referida ação encontra-se em grau de apelação perante o Tribunal Regional Federal (TRF) da 2ª Região;

III – o *remedium juris* restringe-se a evitar que prospere a exigência da fiscalização no sentido de que o impugnante rompa o sigilo profissional cuja proteção a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

Constituição Federal e a Lei nº 8.906, de 1994, garantem quando no exercício do seu mister;

IV – não há naqueles instrumentos qualquer identidade com a tese oposta à parte da exigência ora impugnada, mesmo porque, tanto à época da impetração do MS como da MAS não havia definição quanto à matéria tributária que, eventualmente, viesse a servir de base de cálculo para o lançamento, ademais, o impugnante de *moto proprio* jamais optou pela discussão da matéria de mérito perante o Poder Judiciário;

V – levanta a preliminar de nulidade do lançamento, pela invalidade do Mandado de Procedimento Fiscal, tendo em vista ter sido extinto em 07/12/2002, dia não útil, portanto, sem expediente na repartição para promover a sua renovação, o que, certamente, ocorreu após seu vencimento e conseqüente extinção;

VI – no mérito, apresenta datas em que diversos argumentos foram expendidos, no sentido de justificar a origem dos rendimentos objeto dos créditos bancários objeto da ação fiscal, fazendo juntada de declarações, firmadas por seus clientes, onde constam meses e valores que teriam sido depositados em sua conta bancária;

VII – para os demais clientes, dos quais afirma não ter obtido a autorização para apresentar tais informações, invoca o sigilo profissional a que estaria sujeito, como advogado.

3. Os membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ II (RJ) acordaram por não conhecer a impugnação, sob o entendimento de que, com a interposição de ação judicial, que, caso julgada procedente, prejudica por completo o auto de infração, considerando renunciadas as instâncias administrativas, sendo declarada definitiva a exigência.

4. Intimado em 09/06/2004, o sujeito passivo, irresignado, interpôs, tempestivamente, recurso voluntário, apresentando o arrolamento de bens, de fls. 437 a 438, para suprir as exigências do artigo 33, § 2º, do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

com as alterações da Lei nº 10.522, de 19/07/2002, condição essencial para a admissibilidade do apelo.

5. Na petição recursal, o sujeito passivo apresenta como questão prejudicial o equívoco promovido pelo colegiado julgador de primeira instância ao entender configurada a concomitância entre o processo judicial e o administrativo, para o que, arrima-se, para tanto, nos seguintes fatos:

I – a OAB postulou pela desobrigação do seu filiado em prestar esclarecimentos que importassem em rompimento do sigilo profissional, objetivando tolher o andamento do processo quando em fase de instrução preliminar, naqueles termos, não tendo conseguido o seu intento em tempo hábil;

II – a tese do recorrente é a de se sentir profissional, ética e coercitivamente impedido, por imposição legal, salvo quando expressamente autorizado por seus clientes;

III – não se conhecia, ainda, a exigência tributária quando a ação foi proposta pela OAB, portanto, o aspecto valorativo do tributo não foi objeto de discussão judicial;

IV – o impugnante trouxe aos autos as provas expressamente consentidas e que representavam mais de noventa por cento dos depósitos questionados, material que nunca foi ofertado ao Judiciário e jamais será por ele apreciado;

V – a substância do mérito, na efetiva fase processual do contraditório, é matéria de prova, a questão de direito proposta pela OAB, sobre ser desconexa com a do processo administrativo esvaziou-se com a lavratura do auto de infração;

VI – o recorrente nunca renunciou a seus direitos de defesa na área administrativa, nem autorizou à OAB que o fizesse em seu nome.

6. No mérito, o recorrente repisa os mesmos argumentos de defesa expendidos na impugnação.

+



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

7. Com a interposição de recurso voluntário, os autos vieram a julgamento na sessão plenária de 13 de setembro de 2005, nesta Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, tendo o colegiado decidido, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

8. Opostos embargos de declaração pelo sujeito passivo, retornam os autos à pauta de julgamento.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

VOTO

Conselheira ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, Relatora.

Os embargos de declaração atendem aos requisitos para sua admissibilidade, deles tomo conhecimento.

Os autos primeiramente vieram a julgamento nesta Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, na sessão plenária de 13 de setembro de 2005, tendo o Colegiado decidido, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso apresentado.

Isto para confirmar o que fora assentado pelo colegiado julgador de primeira instância, pois que restara configurada a existência de ação mandamental em que a OAB – Seção do Estado do Rio de Janeiro, assistindo aos interesses do recorrente, Ação de Mandado de Segurança, em que é requerida a abstenção, por parte da Delegacia da Receita Federal em Volta Redonda (RJ), da prática de qualquer ato que possa resultar em quebra de sigilo bancário, além da suspensão da aplicação da Lei Complementar nº 105, de 2001, sustentando a inconstitucionalidade da utilização pelo fisco federal de dados referentes à CPMF, quando tais elementos deram suporte à exação fiscal em questão.

Ex vi do disposto no artigo 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, o sujeito passivo interpôs embargos de declaração alegando existir no acórdão omissão sobre matéria que deveria ter-se pronunciado a Câmara.

Após mais acurada análise do recurso voluntário, entendemos pela existência de alegações cujo deslinde independe da manifestação do Poder Judiciário, são elas: a preliminar de nulidade por preempção do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), e, nas razões de mérito, a apresentação de documentos que, alega o recorrente, comprovariam a origem de valores objeto de créditos em sua conta bancária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

Por tal omissão, entendo que devem ser acolhidos os embargos, para a rerratificação do acórdão anteriormente proferido, a fim de que passe a constar a manifestação do colegiado acerca de tais matérias.

Dessarte, passamos à análise das considerações do embargante.

Primeiramente, afirma o sujeito passivo ter ocorrido impropriedade no Relatório do acórdão embargado, e cita como exemplo o equívoco no ano-calendário e exercício objeto da apuração, como também no valor do imposto, no percentual da multa de ofício e na referência à participação do autuado no quadro societário de empresa.

Confrontando-se a narrativa do relatório e os fatos que exsurgem dos autos, conclui-se que assiste razão ao embargante.

Por outro lado, afirma o embargante ter ocorrido omissão na análise das razões invocadas como questão prejudicial no recurso.

Para dar suporte à sua assertiva, o embargante afirma que, inobstante ter sido demarcado que as proposituras judicial e administrativa contêm matérias distintas entre si, tal questão teria se esvaziado totalmente com a lavratura do auto de infração.

Na petição recursal, o sujeito passivo apresenta como questão prejudicial o equívoco promovido pelo colegiado julgador de primeira instância ao entender configurada a concomitância entre o processo judicial e o administrativo.

Arrima-se, para tanto, nos seguintes fatos:

I – a OAB postulou pela desobrigação do seu filiado em prestar esclarecimentos que importassem em rompimento do sigilo profissional, objetivando tolher o andamento do processo quando em fase de instrução preliminar, naqueles termos, não tendo conseguido o seu intento em tempo hábil;

II – a tese do recorrente é a de se sentir profissional, ética e coercitivamente impedido, por imposição legal, salvo quando expressamente autorizado por seus clientes;

A



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

III – não se conhecia, ainda, a exigência tributária quando a ação foi proposta pela OAB, portanto, o aspecto valorativo do tributo não foi objeto de discussão judicial;

IV – o impugnante trouxe aos autos as provas expressamente consentidas e que representavam mais de noventa por cento dos depósitos questionados, material que nunca foi ofertado ao Judiciário e jamais será por ele apreciado;

V – a substância do mérito, na efetiva fase processual do contraditório, é matéria de prova, a questão de direito proposta pela OAB, sobre ser desconexa com a do processo administrativo esvaziou-se com a lavratura do auto de infração;

VI – o recorrente nunca renunciou a seus direitos de defesa na área administrativa, nem autorizou à OAB que o fizesse em seu nome.

A controvérsia dos autos tem como objeto lançamento de ofício, lavrado contra o sujeito passivo, cuja matéria tributável foi a presunção de omissão de rendimentos utilizados para depósitos/créditos efetuados em conta-corrente bancária da qual é titular, cuja origem dos recursos não foi por ela esclarecida.

Os documentos que deram suporte ao auto de infração foram extratos bancários obtidos por meio de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) ao Banco do Brasil S/A (fl. 23).

A partir de cópias constantes dos autos, comprova-se que, na ação mandamental, a impetrante requer a abstenção, por parte da Delegacia da Receita Federal em Volta Redonda (RJ), da prática de qualquer ato que possa resultar em quebra de sigilo bancário, além da suspensão da aplicação da Lei Complementar nº 105, de 2001, sustentando a inconstitucionalidade da utilização pelo fisco federal de dados referentes à CPMF.

Foi deferida liminar determinando a imediata suspensão do processo administrativo fiscal. Entretanto, quando da sentença, foi cassada a liminar concedida e denegada a segurança, julgando improcedente a ação mandamental. Houve interposição tempestiva de apelação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

Como os dados que serviram de base de cálculo para a exação foram obtidos a partir do acesso dos agentes fiscais aos dados referentes à movimentação financeira do recorrente, é inegável que à análise de qualquer das questões de defesa expendidas pelo sujeito passivo deve perpassar pela discussão da qualquer ato que possa resultar em quebra de sigilo bancário, além da suspensão da aplicação da Lei Complementar nº 105, de 2001, sustentando a inconstitucionalidade da utilização pelo fisco federal de dados referentes à CPMF, o que não se esvaziou com a lavratura do auto de infração, como afirma o embargante.

O resultado definitivo da querela aqui posta somente poderá ocorrer após o pronunciamento do Poder Judiciário acerca da discussão sobre a permissão ou não para a utilização pelo fisco dos dados referentes à CPMF para efetuar lançamento referente a outro tributo, isto, independentemente de a ação mandamental ter sido interposta antes de conhecida a exigência tributária, como firmado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial nº 24.040-6 RJ, datado de 27/09/95, publicado no DJU em 16/10/1995, em que foi relator o Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, que trata de ação declaratória que antecedeu a autuação fiscal, assim se pronunciou:

Tributário. Ação declaratória que antecede a autuação. Renúncia do poder de recorrer na via administrativa e desistência do recurso interposto.

I – O ajuizamento da ação declaratória anteriormente à autuação impede o contribuinte de impugnar administrativamente a mesma autuação interpondo os recursos cabíveis naquela esfera. Ao entender de forma diversa, o acórdão recorrido negou vigência ao artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830, de 22/09/80.

Pelo princípio da unidade da jurisdição, assente no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, de nada adiantará se as instâncias julgadoras administrativas adentrarem na análise de questão idêntica àquela posta ao conhecimento do Poder



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

Judiciário. Cabendo observar que é desnecessária a renúncia expressa às instâncias julgadoras administrativas, como demarcado no parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830, de 22/09/1980, pois que, impetrada a ação judicial, não cabe à Administração Pública se manifestar acerca de matéria idêntica ao seu objeto. Por sua vez, também é irrelevante ter sido a ação judicial impetrada anteriormente à formalização do crédito tributário.

Por isso, não é cabível que seja analisada a questão acerca da preliminar de nulidade pela prova sem aceitabilidade legal, onde o recorrente afirma que o auto de infração não deve prosperar, pois que se baseou, exclusivamente, em valores obtidos por meio da quebra de sigilo da sua movimentação bancária.

Por outra banda, como demarcado na cópia de fls. 157 a 162, em que constam as razões, no recurso de apelação, a apelante é incisiva em afirmar que “verifica-se que o direito ao sigilo profissional foi violado, ao arrepio das normas constitucionais e estatutárias, eis que a tutela fundamental visa resguardar a atividade profissional da advocacia, o que não foi enfrentado na sentença de fls. 80/87”.

Com efeito, diante de tal excerto, resta plasmado que foi levada à decisão do Poder Judiciário também consideração no sentido de querer o fisco federal perpetrar a quebra do sigilo profissional do autuado.

Assim, impossibilitada está esta instância julgadora administrativa a se manifestar sobre as razões de mérito em que o recorrente reporta-se às seguintes provas:

Intimado, por diversas vezes a prestar esclarecimentos, o ora recorrente o fez na forma e nas datas seguintes:

(...)

16/07/2002 – “No que tange à parte dos clientes (de seu escritório de advocacia), está o Requerente impossibilitado, em razão de sigilo profissional, de prestar esclarecimentos mais detalhados”; “que desde o recebimento da primeira intimação vem envidando esforços para encontrar elementos que possam melhor elucidar as solicitações da Receita Federal, já tendo promovido solicitação a terceiros”;

20/09/2002 – “Em razão de sigilo profissional, está o Requerente impedido de prestar maiores esclarecimentos sobre várias das movimentações financeiras, relativas a débitos e créditos de clientes,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

tratando-se de questão intrínseca a sua profissão de advogado”; reiterou seu propósito de continuar na busca de elementos, já tendo promovido solicitação a terceiros”;

06/11/2002 – “Em razão de sigilo profissional, está o Requerente impedido de prestar maiores esclarecimentos sobre várias das movimentações financeiras, relativas a débitos e créditos de clientes, tratando-se de questão intrínseca a sua profissão de advogado”. (grifos do original)

Dessarte, não pode também ser analisado o pedido expendido na petição recursal para que o resíduo resultante da matéria de prova tenha um tratamento adequado a sua situação de profissional do Direito, submetido às rígidas regras da guarda de sigilo profissional.

Entretanto, há no recurso voluntário matérias que independem da manifestação do Poder Judiciário são elas: a preliminar de nulidade do auto de infração por preempção do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), e, nas razões de mérito, a apresentação de documentos que, alega o recorrente, comprovariam a origem de valores objeto de créditos em sua conta bancária.

Por ser questão capaz de deitar por terra o lançamento, enfrentaremos, preliminarmente, as considerações nulidade do auto de infração, pois que o MPF, que daria validade à fiscalização, venceu-se em 08/09/2002, um domingo, e foi dado como prorrogado naquela mesma data; venceu-se outra vez em 07/12/2002, um sábado, e, novamente, foi dado como prorrogado naquela mesma data.

Entende o recorrente que por não serem dias úteis, não tendo havido expediente na repartição para promover tais prorrogações, estas teriam ocorrido após seus vencimentos, o que implicaria na sua extinção.

Data venia, não assiste razão ao recorrente.

Pois que, embora as datas das citadas prorrogações do MPF tenham sido dias em que não houvera expediente na repartição,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

As normas para contagem dos prazos fixados na legislação tributária estão inscritas no artigo 210, do Código Tributário Nacional, e seu parágrafo único que em seu parágrafo único, que determinam:

Art. 210. Os prazos fixados nesta Lei fixados ou na legislação tributária serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia de início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expediente normal na repartição em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

Com efeito, mesmo estando demarcado no MPF a sua prorrogação em dia não útil, para contagem de qualquer prazo, considerar-se-á o sujeito passivo intimado no primeiro dia útil seguinte.

Ademais, mesmo que assim, não fosse, tal fato não causou qualquer prejuízo ao sujeito passivo, que foi devidamente intimado de todos os atos da ação fiscal, manifestando-se acerca dos seus teores, e apresentando os recursos cabíveis.

Por outro lado, está assente neste colegiado que possíveis irregularidades nas emissões de MPF não são capazes de macular o lançamento.

Trata-se o MPF de documento disciplinado pela Portaria SRF nº 1.265, de 23/11/1999, substituída pela Portaria SRF nº 3.007, de 26/11/2001, com referências no § 1º, do artigo 2º, do Decreto nº 3.724, de 10/01/2001.

A Administração Tributária, motivada pelas diretrizes da política administrativa, desenvolve a atividade de seleção dos contribuintes a serem fiscalizados, com a definição do escopo da ação fiscal, deliberando, inclusive, os prazos para execução do procedimento. E o MPF visa a materializar a decisão da Administração, trazendo implícita a fundamentação requerida para a execução do trabalho de auditoria fiscal, cientificando ao contribuinte a decisão de indicá-lo para ser fiscalizado, além de nominar os agentes fiscais encarregados da ação fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

Pelas suas características, o MPF, primordialmente, presta-se como um instrumento de controle criado pela Administração Tributária para dar segurança e transparência à relação Fisco-contribuinte, que objetiva assegurar ao sujeito passivo que seu nome foi selecionado segundo critérios objetivos e impessoais, e que o agente fiscal nele indicado recebeu do Fisco a incumbência para executar aquela ação fiscal.

Nesse passo, vê-se que, com o MPF, o auditor está autorizado a dar início ou a levar adiante o procedimento fiscal, mas, de nada adianta estar habilitado pelo MPF, se não foram lavrados os termos que indiquem o início ou o prosseguimento do procedimento fiscal. E, mesmo mediante um MPF, o procedimento de fiscalização apenas estará formalizado após notificação por escrito do sujeito passivo, exarada por servidor competente. O MPF sozinho não é suficiente para demarcar o início do procedimento fiscal, o que reforça o seu caráter de subsidiariedade aos atos de fiscalização, o que implica em que, se ocorrerem problemas com o MPF, não seriam invalidados os trabalhos de fiscalização desenvolvidos, nem dados por imprestáveis os documentos obtidos para respaldar o lançamento de créditos tributários apurados.

Isto se deve ao fato de que a atividade de lançamento é obrigatória e vinculada, e, detectada a ocorrência da situação descrita na lei como necessária e suficiente para ensejar o fato gerador da obrigação tributária, não poderia o agente fiscal deixar de efetuar o lançamento, sob pena de responsabilidade funcional.

A prevalecer o entendimento do sujeito passivo, teríamos que admitir que eventual inobservância da Portaria SRF nº 1.265/99, norma infralegal teria o condão de gerar nulidades no procedimento preparatório do ato do lançamento, vez que é matéria reservada à lei o processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários, e, como já antes frisado, foram observados os mandamentos do artigo 7º do Decreto nº 70.235, de 1972, e do artigo 142 do Código Tributário Nacional.

Nesse tocante, mácula não há capaz de invalidar o lançamento efetuado, pelo que não acatamos as considerações sobre a sua nulidade.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

Por derradeiro, resta que seja analisada a prestabilidade dos documentos de fls. 380 a 394, juntados pelo sujeito passivo, que, segundo afirma, se prestariam a comprovar a origem de parte dos valores utilizados para os depósitos bancários objetos do lançamento ora guerreado.

Trata-se de declarações fornecidas por pessoas físicas e jurídicas, que se reportam a valores que teriam sido depositados na conta bancária do autuado, em razão da prestação de serviço de administração de imóveis.

As declarações vieram desacompanhadas de qualquer outro documento que lhes dê respaldo, como, comprovantes dos depósitos efetuados e contratos de prestação dos serviços de administração dos imóveis. Nada há nos autos capaz de respaldar a correlação entre os valores objeto das declarações e os depósitos bancários.

Ademais, o procedimento fiscal encontra-se em conformidade com o que preceitua o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, em que se presume como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Portanto, para elidir a presunção legal de que depósitos em conta-corrente sem origem justificada são rendimentos omitidos, deveria o interessado ter comprovado a sua origem, apresentando documentos que denotem, inequivocamente, possuírem os depósitos em questionamentos origem já submetida à tributação ou isenta, do contrário, materializa-se a presunção legal formulada de omissão de receitas, por não ter sido elidida.

Com efeito, entendo que as declarações aduzidas pelo sujeito passivo não são hábeis para comprovar a origem dos valores utilizados para os créditos bancários.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10073.001460/2002-25
Acórdão nº : 106-16.027

Por todo o exposto, voto pelo acolhimento dos embargos, para a rerratificação do acórdão anteriormente proferido, a fim de que passe a constar a análise das matérias não submetidas à apreciação judicial, mantendo-se, entretanto o resultado do julgamento anterior, pelo não provimento do recurso apresentado.

Sala das Sessões - DF, em 07 de dezembro de 2006.

Ana Neyle Olímpio Holanda
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA