



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Recurso nº. : 133.369
Matéria: : IRPF – Ex(s): 1996 a 2000
Recorrente : MARCOS ANTÔNIO ALVIM COUTINHO
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ em BELO HORIZONTE - MG
Sessão de : 14 DE MAIO DE 2003
Acórdão nº. : 106-13.329

PRELIMINAR – NULIDADE DO LANÇAMENTO - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL – A prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal deve ser feita antes de ter escoado o seu prazo de validade e por meio do Mandado de Procedimento Fiscal Complementar, contudo, sem a obrigatoriedade de troca do Auditor Fiscal responsável pela fiscalização, o que somente ocorre com a extinção do documento fiscal autorizativo.

NULIDADE DO JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA – Rejeita-se a preliminar de nulidade do julgamento de primeira instância, quando não constatadas as circunstâncias e fatos alegados pelo contribuinte.

PEDIDO DE DILIGÊNCIAS E PERÍCIAS – Rejeita-se o pedido de diligências quando nos autos há elementos suficientes para o julgamento, bem como o de perícias quando desnecessárias e não formulado conforme o que determina o § 1º, do art. 16, do Decreto nº 70.235/72.

IRPF – OMISSÃO DE RENDIMENTOS – COMPROVAÇÃO – Nas situações em que não seja permitida a presunção legal, cabe, primeiramente, ao fisco a prova da omissão para que possa ser efetuado o lançamento correspondente.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – SITUAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.430/96 - O simples depósito em conta-corrente não é pressuposto suficiente para a ocorrência do fato gerador do imposto de renda, sendo necessária a identificação de sinais exteriores de riqueza e de nexos causal entre os depósitos e os dispêndios efetuados pelo contribuinte.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – SITUAÇÃO POSTERIOR À LEI Nº 9.430/96 – Com o advento da Lei nº 9.430/96, caracterizam-se também omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular não comprove a origem dos recursos utilizados, observadas as exclusões previstas no § 3º, do art. 42, do citado diploma legal.

GLOSA DE DEDUÇÕES – Mantém-se a glosa das deduções quando o contribuinte não comprova as despesas com documentos hábeis e idôneos.

GLOSA DE DEPENDENTE – Mantém-se a glosa de dependente quando comprovado que aquele que foi informado como tal apresentou sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física em separado.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

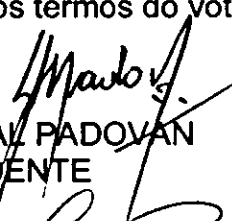
GLOSA DO IMPOSTO DE RENDA NA FONTE – Comprovado pelo fisco que não houve a retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte, fato este acrescido da constatação de que a pretensa fonte pagadora é inexistente de fato, deve ser, conseqüentemente, glosada a compensação do tributo, por ser indevida.

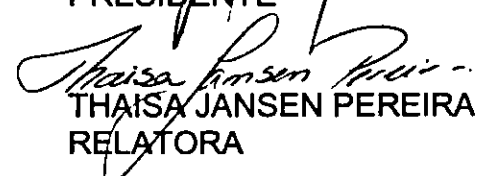
IRPF – JUROS DE MORA – TAXA SELIC – Os juros de mora têm previsão legal específica de aplicação. Pressupõe-se, portanto, que os princípios constitucionais estão nela contemplados pelo *controle a priori* da constitucionalidade das leis. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, que cuida do controle *a posteriori*, não pode deixar de ser aplicada se estiver em vigor.

Preliminares rejeitadas.
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARCOS ANTÔNIO ALVIM COUTINHO.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade do lançamento e da decisão de primeira instância e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso, nos termos do voto da Relatora.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


THAISA JANSEN PEREIRA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 17 JUN 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, ANTÔNIO AUGUSTO SILVA PEREIRA DE CARVALHO (Suplente convocado), LUIZ ANTONIO DE PAULA, EDISON CARLOS FERNANDES e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

Recurso nº. : 133.369
Recorrente : MARCOS ANTÔNIO ALVIM COUTINHO

RELATÓRIO

Marcos Antônio Alvim Coutinho, já qualificado nos autos, recorre da decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte, por meio do recurso protocolado em 04.12.02 (fls. 648 a 668), tendo dela tomado ciência em 08.11.02 (fl. 646).

Contra o contribuinte foi lavrado o Auto de Infração de fls. 04 a 08, o qual constituiu o crédito tributário no valor de R\$ 403.422,95, de imposto de renda pessoa física, que, acrescido dos encargos legais, totalizou, em 10.10.01, R\$ 1.621.771,74.

O lançamento foi motivado por: (a) alocação dos rendimentos declarados por Marcos Antônio Ferreira como tendo sido omitidos pelo contribuinte em questão; (b) identificação de acréscimo patrimonial a descoberto; (c) glosa da dedução da despesa com previdência social; (d) glosa de dedução com dependente; (e) glosa de despesa com instrução; (f) compensação indevida de imposto de renda retido na fonte; e (g) aplicação da multa isolada por falta de recolhimento do carnê-leão.

Devem ser destacados alguns documentos confeccionados anteriormente à ação fiscal, posto que são esclarecedores do contexto em que se deu a auditoria fiscal.

Encontramos às fls. 74 a 85 um relatório fiscal, despachado com data de 08.02.99, no qual informa-se que durante os trabalhos de malha IRPF – 1998 foram identificadas algumas restituições que estavam sendo pleiteadas

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

indevidamente. Dentre elas estavam as correspondentes às Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física do Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho e do Sr. Marcos Antônio Ferreira, ambos relacionados com a pessoa do Sr. Paulo Coutinho Filho, contador dos indivíduos citados.

As fontes pagadoras informadas nas declarações de ambos tinham apresentado as Declarações de Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF sem os efetivos recolhimentos dos tributos, estavam com a situação cadastral registrada como ativa não regular, além de ter sido verificado que a situação fática delas era de inexistentes.

Com relação ao Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho, o relatório informa, como endereço cadastral e declarado, o mesmo edifício onde informa o Sr. Humberto Alvim Coutinho residir, sendo que este é irmão do Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho e do Sr. Paulo Coutinho Filho.

Em referência ao Sr. Marcos Antônio Ferreira, o documento fiscal esclarece que, nos cadastros da Secretaria da Receita Federal, a sua data de nascimento e seu endereço são os mesmos do Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho.

A conclusão do relatório assim foi redigida:

Por tudo o que foi exposto, temos fundadas suspeitas de que Humberto Alves Gontijo, Marcos Antônio Ferreira e Chaliston Rodrigues de Souza não existem de fato.

As restituições pleiteadas foram forjadas, a partir de informações supostamente prestadas por empresas que já não mais funcionavam. É importante registrar que as DIRF apresentadas só contemplam os beneficiários aqui relacionados. Tais restituições já foram liberadas, para serem resgatadas a partir de 15.02.1.999, conforme fls. 411/417.

Pela gravidade dos fatos apresentados, propomos seja dada ciência ao Sr. Delegado, com sugestão de que:

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

a – Seja requerido, junto à Justiça Federal, Mandado de Busca e Apreensão nos seguintes endereços:

...

b – Seja também requerida a quebra do sigilo bancário de todas as pessoas envolvidas nas situações aqui elencadas.

c – Seja solicitado ao estabelecimento bancário responsável o bloqueio das restituições ilegalmente pleiteadas.

O Mandado de Busca e Apreensão foi concedido e cumprido pela Polícia Federal acompanhada pelos Auditores Fiscais da Secretaria da Receita Federal e Fiscais da Secretaria Estadual da Fazenda de Minas Gerais, cujo relatório está juntado às fls. 86 a 93.

O Ministério Público Federal, de posse dos documentos apreendidos, requereu (fls. 95 a 97) a quebra do sigilo bancário dos envolvidos e viu deferido o seu pedido pela Quarta Vara da Justiça Federal de 1ª Instância em Minas Gerais (fls. 98 a 101).

Consta dos autos, ainda, o relatório de fls. 552 a 558, da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, elaborado pelos fiscais que trabalham no Grupo de Combate à Fraude Fiscal e Documental, remetido à Secretaria da Receita Federal com data de 05.02.99, o qual apresenta a seguinte conclusão:

De todos os fatos apurados e aqui narrados, podemos concluir que:

1-) O Sr. Paulo Coutinho Filho, tendo em vista não somente sua clara participação em todos os atos fraudulentos mas, também, levando em consideração seu histórico de envolvimento em atividades espúrias, deve ser o verdadeiro mentor intelectual de todo o processo criminoso por nós apurado, consubstanciado na prática de crimes de toda ordem, não somente tributários mas, especialmente, crimes de estelionato, falsificação de documentos e assinaturas, formação de quadrilha, falsidade ideológica entre outros

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

que, certamente, serão apurados mediante investigações mais profundas.

2-) Os Srs. Marcos Antônio Alvim Coutinho e Humberto Alvim Coutinho, irmãos do Sr. Paulo Coutinho, concorreram, direta e indiretamente para a prática dos delitos acima descritos.

4-) A pessoa do Sr. Chaliston Rodrigues de Souza, se existente, funciona apenas como nome de fachada (laranja) para os três indivíduos acima mencionados os quais, de fato, são os donos do negócio fraudulento.

*3-) Os atos fraudulentos praticados, certamente, alcançam valores bem mais elevados do que os até agora apurados. Com base na média dos valores dos documentos fiscais apreendidos, podemos calcular que o valor do ICMS sonegado, através da emissão de documentos inidôneos para destinatários diversos, pode chegar a **R\$ 4.200.000,00 (quatro milhões e duzentos mil reais)**, considerando que todos os documentos foram emitidos.*

Em sua impugnação (fls. 569 a 586), o Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho argúi em preliminar a nulidade do lançamento, posto que estaria eivado de vícios insanáveis. Tal afirmação é fundamentada pelo contribuinte com os seguintes argumentos em síntese:

- O Mandado de Procedimento Fiscal - MPF determina que a fiscalização deveria ser feita até 13.09.01, o que não foi obedecido pelo agente fiscal;
- O Mandado de Procedimento Fiscal Complementar – MPF – C não tem respaldo legal, vez que não foi alterado o Auditor Fiscal responsável pela fiscalização, o que é previsto na legislação, além de não lhe ter sido dada ciência dele;
- Consta como data de encerramento dos trabalhos o dia 10.10.01, quando na verdade ele ocorreu em 18.10.01, fora do prazo previsto no documento autorizativo da fiscalização;
- A atividade fiscal é vinculada à lei e dela não pode se afastar.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

Quanto ao mérito, assim se pronuncia:

- O item 1 do Auto de Infração refere-se à omissão de rendimentos, no qual o fisco pretende lhe imputar rendimentos de outra pessoa, o Sr. Marcos Antônio Ferreira, e que, portanto, não foram auferidos pelo contribuinte;
- Não tem qualquer relação com o outro contribuinte, sendo que requer que a Declaração do Sr. Marcos Antônio Ferreira seja anexada aos autos, para que se comprove que foi entregue tempestivamente, assim como a DIRF da empresa pagadora, com o mesmo objetivo;
- Se o fisco pretende alocar os rendimentos de outrem, deveria, ao menos, fazer o mesmo com o imposto de renda retido na fonte correspondente, assim como as deduções;
- *Ora, se falsas as informações das deduções também serão as de rendimentos, portanto não serão tributados rendimentos que não existem – falsos como quer o fisco. (fl. 573);*
- No que diz respeito ao acréscimo patrimonial a descoberto, o fisco age por puras suposições;
- Os depósitos efetuados na conta corrente nº 02938-98 do Banco Bamerindus S/A, em conjunto com seu irmão, não são rendimentos, mas sim créditos efetuados para a empresa do Sr. Chailston Rodrigues de Souza – Comercial Pedreira em decorrência de entregas de mercadorias que, juntamente com seu irmão, fazia como empregado;
- Tais depósitos não podem ser considerados como rendimentos, conforme reiteradas decisões judiciais e administrativas;
- A conta bancária nº 38470-4, no Banco Bradesco S/A, está em nome de Marcos Antônio Ferreira e a de nº 34678-8, no Banco Itaú S/A, está em nome de Comercial Pedreira Ltda., logo não pode ser considerada como sendo sua e de seu irmão;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

- O Sr. Chaliston Rodrigues de Souza é o verdadeiro proprietário da empresa, o qual prestou depoimento na Delegacia de Polícia, confirmando este fato e o de que empregou tanto o impugnante como o seu irmão, logo as contas não podem ser a ele imputadas;
- O fisco faz ilações que não se sustentam: (a) que não conhece a identidade física do Sr. Chaliston Rodrigues de Souza, quando na realidade ele compareceu à Delegacia de Polícia, onde confirmou ser proprietário da firma individual do mesmo nome, além de outras; (b) que as assinaturas no cartão do banco, de abertura de conta corrente, não conferem com as dos documentos, mas não comprova com isto que o contribuinte tem alguma relação com o fato; (c) que o número do telefone informado no cadastro do Banco Itaú S/A (214-1515) consta da lista telefônica como sendo de Comercial Pedreira, cuja titular é esposa de seu irmão, porém tal fato não é verdadeiro, vez que seu irmão recebeu o telefone como pagamento de sua rescisão de trabalho, conforme contrato apreendido no escritório de contabilidade, o qual não foi carreado aos autos; (d) que vários talões de cheques da conta em questão foram apreendidos em apartamento de sua propriedade e de seu irmão Humberto Alvim Coutinho, o que não corresponde à realidade, posto que foram encontrados no apartamento do Sr. Chaliston Rodrigues de Souza; (e) que os bens patrimoniais relacionados no banco correspondente à conta nº 11 42 03800, de empresa que não sabe relacionar o nome, são de sua propriedade, porém não são informações por ele prestadas, sendo possível que o Sr. Chaliston Rodrigues de Souza tenha usado indevidamente informações que possuía sobre os seus bens, posto que era seu patrão e gozava de sua confiança; (f) *outro ato que só poderia vir de uma mente fértil, é querer vincular o número 222 3110 em nome de Marcos Antônio Alvim Coutinho, - também empregado do Sr. Chaliston - documentos*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

comprobatórios se encontram em poder do fisco, quando da busca e apreensão realizada no escritório de contabilidade, até o momento não entregues -, o que também data vênica não tenho nada com isto, pois se o Sr. Chaliston usou indevidamente o meu telefone, não poderei ser apenado com tais atitudes irresponsáveis do mesmo. (fl. 577 – sic);

- Afirmação absurda do fisco é, também, a de que a conta nº 32368-8, do Banco Itaú, em nome de Maurício Santos Israel, pertence ao contribuinte e a seu irmão, pois não apresenta qualquer prova e conclui por meros indícios;
- O fisco tenta imputar ao impugnante infrações que não foram por ele cometidas, como é o caso da carteira de identidade falsa de Maurício Santos Israel que foi apreendida no apartamento do Sr. Chaliston Rodrigues de Souza, de propriedade sua e de seu irmão, contudo alugado para o seu patrão, cujo documento que comprova a locação está em poder do fisco;
- Se há fraude na documentação do Sr. Maurício Santos Israel e tendo sido ela encontrada no apartamento do Sr. Chaliston Rodrigues de Souza, não pode ser imputada ao contribuinte em questão;
- Não tem qualquer responsabilidade por estar informado no cadastro do Sr. Maurício Santos Israel, no banco, o seu número de telefone e o da Comercial Pedreira;
- O mesmo se diga em relação à não correspondência das assinaturas do citado senhor no cadastro bancário e nos documentos;
- Na busca e apreensão em sua residência e de seu irmão nada foi encontrado que configurasse qualquer irregularidade;
- Toda a documentação comprobatória das despesas com a previdência e com médicos está de posse do fisco, posto que foi apreendida no escritório de contabilidade;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

- A glosa da dedução com dependente foi feita em vista de ter sido entregue declaração em separado por sua esposa, mas o fisco esquece-se de dizer em que ano isto ocorreu, o que o cerceia em sua defesa;
- A glosa da compensação do imposto retido na fonte muito o espanta, posto que apresentou sua Declaração de Ajuste Anual tempestivamente, assim como o foi a DIRF, além do que a empresa forneceu o comprovante de rendimentos;
- A multa isolada não cabe, vez que os rendimentos não foram por ele auferidos;
- A aplicação da taxa SELIC como juros de mora é ilegal e inconstitucional;
- O fisco não pode afirmar que houve fraude se ainda não foram concluídas as investigações policiais, razão pela qual não é possível lhe impor a multa qualificada;
- *Portanto no presente auto de infração, o que se aponta pelo fisco são indícios, não sendo o bastante para imputar ao notificado qualquer culpa, responsabilidade ou outros delitos praticados por outrem, **POR MAIS VEEMENTE QUE SEJA OS INDÍCIOS, NÃO SERVEM DE BASE PARA UM DECRETO CONDENATÓRIO.** (fl. 584 – sic);*
- A fiscalização deve se guiar pelo princípio da legalidade;
- Requer que lhe sejam proporcionados todos os meios de prova, em especial perícias contábeis, fiscais, grafotécnicas, entre outras, assim como a juntada de toda a documentação que se encontra em poder do fisco e que faz prova de suas alegações.

O despacho de fl. 601 esclarece que não foi feita a representação fiscal para fins penais em vista do indiciamento do contribuinte no inquérito policial nº 867/2000, em trâmite na Polícia Federal, em relação aos fatos evidenciados nestes autos.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte (fls. 615 a 643), por meio de sua Quinta Turma, por unanimidade de votos, decidiu por rejeitar as preliminares argüidas, indeferir os pedidos de perícias e diligências e, no mérito, considerar o lançamento procedente em parte, posto que julgou indevido o agravamento da multa de ofício pelo não atendimento das intimações.

Quanto às preliminares o Relator assim fundamentou o seu voto:

- O contribuinte pretende que seja considerado nulo todo o processo administrativo fiscal, pois não teria sido observada a Portaria SRF nº 1.265/99;
- Porém, há que ser considerado que o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF é um procedimento informativo e não um ato processual, assim, eventual anormalidade não tem o poder de invalidar o Auto de Infração, pois não causam prejuízo;
- O Mandado de Procedimento Fiscal - MPF está incluído em uma fase anterior ao lançamento e não é requisito de sua validade;
- O contribuinte foi cientificado do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF de Fiscalização e do início da ação fiscal em 22.06.01 (fl. 26). A data final para a execução do mandado era 13.09.01 (fl. 01), mas nesta data foi emitido um Mandado de Procedimento Fiscal Complementar – MPF-C (fl. 02), prorrogando o prazo até 13.10.01, sendo que o autuado teve conhecimento do lançamento em 18.10.01;
- Não há qualquer irregularidade nos procedimentos fiscais;
- O outro ponto levantado foi o de que houve cerceamento do direito de defesa, vez que os documentos que serviriam de prova para o contribuinte estariam em poder do fisco, teriam sido apreendidos no escritório de contabilidade ou teriam sido entregues quando do atendimento do Termo de Início da Ação Fiscal;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

- Devem ser feitas algumas considerações: (a) não consta dos autos qualquer documento que evidencie que houve a entrega de esclarecimentos em atendimento à intimação fiscal; (b) dos documentos apreendidos, os de interesse fiscal já foram juntados aos autos; (c) o contribuinte tenta imputar ao fisco o ônus da prova, quando ele é seu; (d) os documentos apreendidos fazem parte do processo judicial de busca e apreensão de coisas nº 1999.38.00.007836-1 (fls. 95 a 97), ao qual o interessado poderia recorrer para juntar documentos que eventualmente não estão nestes autos, mas que seriam de seu interesse;
- Não se configurou o cerceamento do direito de defesa;
- Quanto ao pedido de perícias e diligências, com base na legislação vigente, deve ser considerado não formulado, por não preencher os requisitos legais.

No mérito, a fundamentação pode assim ser resumida:

- Quanto à omissão de rendimentos, o contribuinte não concorda que os rendimentos constantes da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física de Marcos Antônio Ferreira sejam transpostos para a sua, porém há que ser considerado que o processo administrativo admite prova indiciária, sendo que tudo concorre para que aquela pessoa seja considerada como sendo a mesma do contribuinte em questão;
- Verifica-se que a certidão de nascimento de Marcos Antônio Ferreira é falsa (fls. 57 e 58), que ambos nasceram no mesmo dia (fls. 49, 51, 54 e 58), que o endereço constante da Declaração de Ajuste Anual de Marcos Antônio Ferreira é de um imóvel pertencente ao impugnante e ao seu irmão, que vários documentos da pretensa pessoa foram apreendidos em imóvel do Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho, que Marcos Antônio Ferreira

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

se inscreveu no Cadastro de Pessoas Físicas somente em 11.10.97 e apresentou uma única Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física justamente no ano seguinte, na qual pleiteia restituição de imposto de renda pessoa física, baseado em documentos confeccionados no escritório de contabilidade do irmão do impugnante, e que a intimação para esclarecimento sobre a Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física de Marcos Antônio Ferreira foi recebida pela esposa do irmão do contribuinte;

- Por todos estes indícios e por falta de apresentação de prova em contrário, pode-se concluir que Marcos Antônio Ferreira é uma segunda identidade do Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho;
- Se não foi provada sequer a existência material de Marcos Antônio Ferreira, muito menos se pode admitir a existência dos seus pretensos dependentes, das contribuições previdenciárias e das despesas médicas;
- *Por outro lado, não se pode negar a existência dos rendimentos tributáveis de origem não determinada, objeto de lançamento. Os extratos bancários das contas movimentadas pelo interessado, identificadas pela fiscalização, demonstram aplicações em montantes expressivos, incompatíveis com as Declarações de Rendimentos apresentadas. (fl. 628);*
- O aproveitamento do imposto de renda que é informado na Declaração de Ajuste Anual de Marcos Antônio Ferreira para compensar com o devido do Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho não é possível, pois, dentre outros fatores enumerados, a empresa S. O. Tambores teve sua inscrição estadual bloqueada em 07.10.97, estava em situação "ativa não regular" nos cadastros da Secretaria da Receita Federal, em fevereiro de 1999, e a situação fática era de inexistente. O mesmo escritório de contabilidade se apresentou como responsável pela

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

escrituração de outras empresas irregulares, as quais informam imposto de renda retido, mas que efetivamente não foram recolhidos, todavia foi pleiteada a compensação do tributo nas declarações de diversas pessoas físicas;

- Quanto ao item do Auto de Infração correspondente ao acréscimo patrimonial a descoberto, as informações constantes às fls. 630 a 634 demonstram as razões que levaram a fiscalização a alocar os percentuais de responsabilidade do contribuinte em cada uma das contas bancárias (leio em sessão os argumentos);
- Os documentos trazidos aos autos na impugnação não afastam as evidências destacadas anteriormente;
- O depoimento (fl. 590) de Chalston Rodrigues de Souza embora ateste que o contribuinte e seu irmão foram seus funcionários, declara que realizava todas as compras e movimentos de sua firma, contradizendo o argumento do interessado de que os depósitos em sua conta corrente conjunta com o Sr. Humberto Alvim Coutinho eram da empresa;
- Acrescente-se que a coordenadora dos trabalhos internos relativos ao Mandado de Busca e Apreensão agrega dados que não foram rebatidos pelo impugnante (vide transcrição à fl. 634 e 635);
- Com o advento da Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, passou a existir a presunção legal de omissão de rendimentos baseada em depósitos bancários, portanto a argumentação que este tipo de autuação não pode prosperar perdeu sua base de sustentação;
- Antes dela, o § 1º, do art. 3º, da Lei nº 7.713/88, também dava fundamento ao lançamento em questão, além do que prevê o art. 6º da Lei nº 8.021/90;
- É importante ressaltar que a autoridade fiscal alocou como rendimentos no cálculo da variação patrimonial aquele que

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

transpôs da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física de Marco Antônio Ferreira;

- As glosas das deduções a título de contribuição previdenciária e despesas com instrução estão corretas, na medida em que não foram comprovadas;
- Quanto à glosa com dependente, não cabe a alegação de que o fisco não identificou o exercício a que corresponde, pois está identificado no Auto de Infração;
- A glosa da compensação do imposto de renda que teria sido retido na fonte deve ser mantida, vez que a empresa foi declarada inexistente de fato pelo fisco de São Paulo (fls. 552 a 558), não se encontra regular com o fisco federal e não procedeu a qualquer recolhimento de imposto desde a sua constituição;
- Os documentos apresentados para comprovação não são hábeis para tanto, pois, conforme palavras do Ministério Público Federal, há evidências da *existência de um grupo de pessoas organizado com objetivos claros de fraudar o erário, mediante as mais diversas práticas, inclusive com o uso do nome de pessoas inexistentes (FANTASMAS) OU DE PESSOAS REAIS SEM QUALQUER RELAÇÃO COM OS FATOS (laranjas)*. (fl. 639);
- Os acréscimos legais foram devida e legalmente exigidos, posto que há comprovação de fraude, porém não deve ser imposto o agravamento da multa, já que os dados solicitados ao contribuinte já estavam em poder da fiscalização, além do que o não atendimento gerou o arbitramento dos rendimentos omitidos e também o agravamento, ocasionando um *bis in idem*;
- Correta também a aplicação da multa isolada, em vista do que determina a legislação, porém deve ser reduzido o percentual aplicado devido ao agravamento, permanecendo o de 150%;
- A aplicação da taxa SELIC aos juros de mora é legítima.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

Em seu recurso (fls. 648 a 668), o Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho reitera os termos de sua impugnação, acrescentando que:

- O não atendimento de seu pedido de perícias e diligências causou o cerceamento do direito de defesa;
- Que o devido processo legal pressupõe o direito de ser ouvido, de oferecer e produzir provas, o que não foi respeitado com a negativa da realização de perícia e da juntada aos autos de toda a documentação em poder do fisco;
- A decisão de primeiro grau não atacou o mérito, na medida em que não se pronunciou sobre todas as questões levantadas pelo contribuinte;
- O art. 49, da Lei nº 9.784/99, dá o prazo de 30 dias para que a autoridade administrativa decida, salvo prorrogação motivada, o que não ocorreu nos autos;
- No mérito, observa-se que o julgamento *a quo* somente se baseou em indícios.

Conforme despacho de fl. 669, o arrolamento de bens é objeto do processo nº 10665.001229/01-92, o que se comprova pelo extrato de fl. 647.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

VOTO

Conselheira THAISA JANSEN PEREIRA, Relatora

O recurso é tempestivo e obedece a todos os requisitos legais para a sua admissibilidade, por isso deve ser conhecido.

O Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho levanta as preliminares de nulidade do lançamento, por vício no Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, e da decisão de primeira instância, por, não tendo acatado seu pedido de perícias e diligências, ter cerceado seu direito de defesa, não ter atacado todas as questões levantadas e por não ter sido respeitado o prazo determinado pelo art. 49, da Lei nº 9-784/99.

Iniciando a análise pela questão do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, temos que a Portaria SRF nº 1.265/99, que dispõe sobre o planejamento das atividades fiscais e estabelece normas para a execução de procedimentos relativos aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, foi alterada pela Portaria SRF 1.614/00, a qual já estava em vigor quando da fiscalização em questão. Merecem transcrição os seguintes artigos:

Art. 2º. Os procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF serão executados, em nome desta, pelos Auditores Fiscais da Receita Federal – AFRF e instaurados mediante ordem específica denominada Mandado de Procedimento Fiscal - MPF.

...

Art. 4º. O MPF será emitido na forma dos modelos constantes dos Anexos a esta Portaria, do qual será dada ciência ao sujeito passivo, nos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972,

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

com redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de novembro de 1997, por ocasião do início do procedimento fiscal.

...

Assim é que a instituição do Mandado de Procedimento Fiscal garantiu aos contribuintes, pela prática do princípio da impessoalidade, da moralidade e da legalidade, o pleno conhecimento do objeto e da abrangência da ação, em especial em relação aos tributos e períodos a serem examinados.

Pelo teor da Portaria SRF nº 1.265/99, observa-se a nítida característica de o Mandado de Procedimento Fiscal se constituir em um documento que determina e delimita a competência do Auditor Fiscal da Receita Federal em relação àquela específica fiscalização, pelo que não cabe ao servidor designado extrapolar os limites fixados no documento administrativo, exceto nos casos previstos no art. 11, do mesmo ato citado. É claro que garantido está o exercício do seu dever de representar caso verifique irregularidades em outros períodos.

O contribuinte requer a preliminar de nulidade do lançamento por entender que o Mandado de Procedimento Fiscal Complementar – MPF- C deveria ter designado outro Auditor Fiscal para prosseguir na fiscalização.

Analisando os autos, verifica-se que o Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização (fl. 01) foi emitido em 16.05.01, com prazo para execução dos procedimentos fiscalizatórios até 13/09/01. Deste documento teve ciência o contribuinte em 12.07.01 (fl. 29). Em 13.09.01, portanto antes de expirar o prazo dado no Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização, foi feito o Mandado de Procedimento Fiscal – Complementar (fl. 02), prorrogando o prazo da fiscalização até 13.10.01, sendo que o Auto de Infração foi lavrado dentro deste prazo, no dia 10.10.01, assim como o Termo de encerramento.

A Portaria SRF nº 1.265/99 determina ainda:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

Art. 12. Os MPF terão os seguintes prazos máximos de validade:

I – cento e vinte dias, nos casos de MPF-F e de MPF-E;

...

Art. 13. A prorrogação do prazo de que trata o artigo anterior poderá ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias, observados, a cada ato, os limites estabelecidos no artigo anterior.

Parágrafo único. A prorrogação do prazo de validade do MPF será formalizada mediante a emissão do MPF-C.

...

Art. 15. O MPF se extingue:

I – pela conclusão do procedimento fiscal, registrado em termo próprio;

II – pelo decurso dos prazos a que se referem os arts. 12 e 13.

Art. 16. A hipótese de que trata o inciso II do artigo anterior não implica nulidade dos atos praticados, podendo a autoridade responsável pela emissão do Mandado extinto determinar a emissão de novo MPF para a conclusão do procedimento fiscal.

Parágrafo único. Na emissão do novo MPF de que trata este artigo, não poderá ser indicado o mesmo AFRF responsável pela execução do Mandado extinto.

Portanto, conforme se verifica, o Mandado de Procedimento Fiscal – Complementar foi emitido antes do prazo fixado no Mandado de Procedimento Fiscal inicial. Assim, não houve a extinção do documento fiscal que originou a fiscalização.

O Mandado de Procedimento Fiscal Complementar – MPF-C, conforme se depreende da leitura da Portaria nº 1.265/99, não é um novo mandado, mas sim uma complementação do anterior, com o efeito de prorrogar o prazo anteriormente concedido para os trabalhos. Somente com a interrupção do prazo entre o originário e o complementar é que se poderia questionar se não se trataria

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

de um novo Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, pois somente com a extinção do primeiro, onde são computados os prazos dados no Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização – MPF-F e nos Mandados de Procedimento Fiscal Complementares - MPF-C, é que se caracteriza a obrigatoriedade de alteração do Auditor Fiscal responsável pela fiscalização, ou seja, somente depois de extinto o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF.

Tal fato não ocorreu nos autos, posto que não houve interrupção entre o mandado inicial e o complementar, além de que o lançamento ocorreu na vigência do complementar. Não houve a extinção do primeiro mandado, logo, não há obrigatoriedade de alteração do Auditor Fiscal responsável pela fiscalização.

Quanto à preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, começando pela alegação de cerceamento do direito de defesa, vemos que tal arguição está diretamente relacionada com o pedido de perícias e diligências, posto que pelo indeferimento delas teria sido causado o desrespeito ao seu direito.

Ocorre que, como bem salientado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, os documentos que o contribuinte entende que deveriam estar juntados aos autos poderiam ter sido carreados por ele próprio se tivesse providenciado cópias, que poderia obter perante a Polícia Federal. As provas que estão nos autos foram julgadas suficientes tanto pela fiscalização, como pela Delegacia de Julgamento, mas se o recorrente quisesse efetivamente juntar outras, poderia ter feito, posto que os documentos não são a ele indisponíveis.

Assim, há que se concluir que não houve cerceamento do direito de defesa, tão pouco há necessidade de perícia ou de diligências, até porque o Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho não fez sua solicitação conforme determina o § 1º, do art. 16, do Decreto nº 70.235/72, e os documentos acostados aos autos são suficientes para que se possa formar convicção. As provas necessárias para

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

cancelar as exigências fiscais baseadas em presunção relativa são ônus do contribuinte.

O contribuinte considera que foram ofendidos os seus direitos de ser ouvido e de oferecer provas. Conforme exposto, não ocorreu o cerceamento no oferecimento das provas, pois o contribuinte tinha meios próprios de obtê-las e trazê-las aos autos, mas não o fez, mesmo sendo seu o ônus. O direito de ser ouvido está sendo respeitado em todas as fases do procedimento fiscal, pois desde a época da fiscalização, passando pelo estágio de impugnação e agora em grau de recurso, foram proporcionadas todas as oportunidades legais para que se pronunciasse, sendo que ele se utilizou delas tanto na fase impugnatória como na recursal, deixando todavia de apresentar os documentos e esclarecimentos solicitados pela fiscalização e que teriam o condão de afastar a imposição fiscal na medida que justificasse as irregularidades investigadas.

O Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho fala ainda que a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte não se pronunciou sobre todas as questões levantadas, mas não especifica quais são elas. Analisando o acórdão em questão, é nítido o cuidado com que foi feito, sem que se possa detectar qualquer omissão.

Quanto ao prazo para o julgamento, que o contribuinte afirma que não teria sido obedecido, conforme estabelecido na Lei nº 9.784/99, há que ser esclarecido que o processo administrativo fiscal é regido por lei específica, a qual tem preferência sobre a lei geral no que ambas disciplinarem. O Decreto nº 70.235/72, que tem status de lei, é o que dispõe sobre este tipo de processo e assim determina:

Art. 27. Os processos remetidos para apreciação da autoridade julgadora de primeira instância deverão ser qualificados e identificados, tendo prioridade no julgamento aqueles em que estiverem presentes as circunstâncias de crime contra a ordem tributária ou de elevado valor, este definido em ato do Ministro de Estado da Fazenda.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

Parágrafo único. Os processos serão julgados na ordem e nos prazos estabelecidos em ato do Secretário da Receita Federal, observada a prioridade de que trata o caput deste artigo.

Assim, não cabe a imposição do prazo estabelecido na lei geral, vez que o processo administrativo fiscal tem legislação própria que o rege.

Concluindo, pelas razões expostas, há que se rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento, da decisão de primeiro grau, assim como o pedido de diligências e perícias.

Adentrando o mérito, começaremos a análise do item 1 do Auto de Infração, o qual foi identificado como Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoas Físicas (Carnê-Leão) – Rendimento de Origem Não Determinada.

A fiscalização alocou o rendimento tributável declarado pelo Sr. Marcos Antônio Ferreira como sendo omissão do Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho e desconsiderou todas as deduções lá pleiteadas, por entender que estão baseadas em documentação falsa e que a empresa é inexistente de fato. A autuação partiu da concepção de que o Marcos Antônio Ferreira é uma segunda identidade do contribuinte em questão.

O recorrente afirma que não pode ser responsabilizado por rendimentos de outrem, mas se o fisco os traz para a sua base de cálculo, deveria também trazer as deduções. Acrescenta que se a empresa não existe, se os documentos são falsos, não existem, também, os rendimentos.

Conforme comprovados pelos diversos documentos acostados aos autos e como bem demonstrado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte, não resta dúvida que Marcos Antônio Ferreira é uma segunda identidade do recorrente. Às fls. 627 e 628, o voto da Relatora resume as

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

evidências que a fizeram formar esta convicção e que aqui merecem transcrição por conterem dados que apontam diretamente para esta conclusão:

1) *a certidão de nascimento de Marcos Antonio Ferreira é falsa:*

- *prova do elemento indiciário: documentos de fls. 57 e 58.*

2) *Marcos Antonio Ferreira e Marcos Antonio Alvim Coutinho nasceram em 23/01/1962:*

- *prova do elemento indiciário: documentos de fls. 49, 51, 54 e 58.*

3) *o endereço constante da Declaração de Ajuste Anual do Exercício de 1998, apresentada por Marcos Antonio Ferreira é de um imóvel de propriedade do interessado e de seu irmão Humberto Alvim Coutinho:*

- *prova do elemento indiciário: fls. 40 a 42 e 44.*

4) *os documentos de Marcos Antonio Ferreira (certidão de nascimento, carteira de trabalho, com fotografia de Marcos Antonio Alvim Coutinho, protocolo de título de eleitor e cartão de CPF) foram apreendidos em um imóvel de propriedade do interessado e de seu irmão Humberto Alvim Coutinho:*

- *prova do elemento indiciário: documentos de fls. 47 a 56 e 86 a 94.*

5) *Marcos Antonio Ferreira só se inscreveu no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) em 11/10/97:*

- *prova do elemento indiciário: fl. 602.*

- *correlação com o fato probando: a inscrição do CPF se deu pouco antes da entrega da Declaração de Ajuste Anual do exercício de 1998, única declaração apresentada por Marcos Antonio Ferreira (docs. De fls. 40 a 42 e 603), pleiteando uma restituição no montante de R\$ 5.117,50. A declaração citada baseou-se em documentos confeccionados no escritório de contabilidade de Paulo Coutinho Filho, irmão do autuado, a saber, Comprovante de Rendimentos (fl. 60) e DIRF (fls. 59 e 61) que teriam sido emitidos por S. O. Tambores, CNPJ 01.574.162/0001-04, empresa inexistente de fato perante o fisco estadual (documentos de fls. 86 a 94 e 604). E mais, a retenção pleiteada por Marcos Antonio Ferreira, embasada na DIRF de fl. 61, teria ocorrido em setembro de 1997, ou seja, em data anterior à sua inscrição no CPF.*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

6) o pedido de esclarecimentos relativo à DIRPF/1998, emitido pela DRF/Divinópolis para Marcos Antonio Ferreira, foi recebido por Sandra Elena da Silva Coutinho, esposa de Humberto Alvim Coutinho:

- prova do elemento indiciário: documento de fls. 74 a 85, em especial informação constante à fl. 79.

Portanto, a princípio os rendimentos informados por Marcos Antônio Ferreira pertenceriam a Marcos Antônio Alvim Coutinho, porém o que se demonstrou à exaustão, durante o procedimento administrativo, foi que a empresa S. O. Tambores Ltda. é inexistente de fato, razão pela qual não há como se presumir que quem não existe tenha pago rendimentos.

Sobre a citada empresa temos que sua inscrição na Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais foi bloqueada compulsoriamente desde 07.10.97, em vista da constatação de inexistência de estabelecimento no endereço inscrito (fl. 604). Já na Secretaria da Receita Federal, foi aberta em 05.12.96, sendo que, em 31.05.98, passou a figurar no cadastro como ativa não regular e, em 16.11.01, foi considerada inapta, por inexistente de fato.

O fisco, apesar de ter em mãos os extratos bancários do contribuinte, não logrou comprovar a efetiva entrada destes específicos rendimentos. Assim, não há o menor indício de que estes recursos foram efetivamente pagos pela empresa ao contribuinte, mesmo que por meio de um indivíduo "criado" documentalmente para servir de instrumento na consumação de uma fraude. Assim como as deduções e compensação do imposto retido não puderam ser feitas, o rendimento também, por via de consequência, também não pode ser alocado, posto que não há prova de seu específico recebimento.

Quanto ao acréscimo patrimonial a descoberto detectado nos anos-calendário de 1995 a 1999, apurado conforme planilhas de fls. 18 a 23, devemos iniciar a análise pelas contas bancárias, posto que nelas estão espelhados os

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

depósitos, valores estes que serviram de base para o arbitramento da omissão de rendimentos.

Conforme já demonstrado, Marcos Antônio Ferreira é uma segunda identidade do Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho, logo, em relação à conta bancária nº 38470-4, no Banco Bradesco S/A, em nome do primeiro, deve ser considerada como efetivamente pertencente ao recorrente.

Os depósitos na conta bancária nº 02938-98, mantida no Banco Bamerindus S/A, em conjunto com o seu irmão Humberto Alvim Coutinho, foram justificados como sendo advindos de entregas feitas por eles como funcionários da empresa Comercial Pedreira, de Chalston Rodrigues de Souza, mas nenhum documento trouxe aos autos que comprovasse o alegado, assim correto está o entendimento fiscal quando aloca ao contribuinte a proporção de 50% dos valores depositados.

Quanto às contas correntes do Banco Itaú, de nº 032368-8, em nome de Maurício Santos Israel, e de nº 34678-8, em nome da Comercial Pedreira, peço vênha para considerar, neste voto, a mesma fundamentação da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte, que, muito bem detalhada, ordenada e sistematizada, está às fls. 631 a 635, iniciando-se no penúltimo parágrafo da fl. 631 e acabando no primeiro parágrafo da fl. 635, que conclui pela responsabilidade do contribuinte pelos depósitos na proporção de 50%, conforme leio em sessão.

Verificando a metodologia de cálculo utilizada pela fiscalização (fls. 19 a 23), observamos que nos anos-calendário de 1995 a 1998 e no primeiro mês do ano-calendário de 1999, a base de cálculo do imposto de renda da pessoa física foi composta pela soma dos depósitos em cada mês, da qual se subtraíram os valores declarados pelo contribuinte e os concebidos como omitidos, advindos da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física de Marcos Antônio Ferreira. Nos

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

meses em que não se tinha conhecimento dos valores individualizados mês a mês, os rendimentos recebidos no ano foram rateados pelos 12 meses. Desta forma, foram excluídos dos depósitos aqueles já declarados ou lançados como omissão, reduzindo a base tributável para efeito de evitar a bi-tributação, o que considero correto.

Porém há que se ter em conta que em 1995 e 1996, vez que não vigia a Lei nº 9.430/96, não era possível fazer lançamentos com base exclusivamente em extratos bancários. Conforme previsão da Lei nº 8.021/90, os depósitos ou aplicações bancários poderiam ser utilizados como base de arbitramento quando o contribuinte não comprovasse a origem dos recursos, mas deveria ser feito mediante a utilização dos sinais exteriores de riqueza, sendo que estes deveriam ser demonstrados, evidenciados e vinculados com os recursos depositados ou aplicados.

Sinal exterior de riqueza é a *realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte*, logo, para que se possa arbitrar o valor dos rendimentos omitidos deve-se comprovar o nexo de causalidade entre os depósitos na conta corrente e os dispêndios efetuados pelo contribuinte.

Meros créditos na conta bancária não podiam ser tomados como rendimentos. Haveria que se comprovar a sua efetiva utilização por meio de demonstração de gastos incompatíveis com os recursos declarados, ou seja, haveria que se identificar os sinais exteriores de riqueza.

A ementa do Acórdão nº 102-29.883, deste Conselho de Contribuintes, cujo relatório e voto são da autoria da Conselheira Ursula Hansen, é bem clara quanto aos procedimentos a serem adotados de modo a caracterizar uma situação passível de arbitramento dos rendimentos com base em depósitos bancários:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

IRPF – OMISSÃO DE RENDIMENTOS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – O artigo 6º da Lei nº 8.021/90 autoriza o arbitramento dos rendimentos com base em depósitos bancários ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações e o Fisco demonstrar indícios de sinais exteriores de riqueza, caracterizados pela realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte. (Ac. 102-28.526/93)

Deve ser comprovada, pelo fisco, uma correlação entre os depósitos e fatos que demonstrem a utilização dos recursos como se renda fossem, pois, os depósitos não explicam ou demonstram por si a disponibilidade econômica, que ao inverso, se prova pelas aplicações financeiras, patrimoniais ou pelo consumo.

Já para os anos-calendário a partir de 1997, inclusive, estava em vigor a Lei nº 9.430/96, que, em seu art. 42, assim determina:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º. O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º. Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º. Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I – os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

II – no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (valores alterados na Lei nº 9.481/97)

§ 4º. Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição.

Trata-se de presunção legal *juris tantum*. Isto é, ante o fato material constatado, que são os créditos sobre os quais o contribuinte, devidamente intimado, não apresentou comprovação de origem, a legislação ordinária autoriza a presunção de renda relativamente a tais valores.

O efeito de tal presunção relativa é a inversão do ônus da prova. Portanto, cabia ao sujeito passivo a apresentação de provas quanto à origem dos rendimentos presumidos. Para tanto, foram-lhe proporcionadas oportunidades desde a fase de investigação fiscal até a fase recursal, sendo que em nenhum momento trouxe qualquer documento que pudesse afastar o arbitramento.

É necessário esclarecer que o provimento ao recurso do contribuinte em relação à questão dos rendimentos transpostos da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física de Marcos Antônio Ferreira, traria por consequência a sua exclusão da planilha fiscal, o que acabaria por configurar um acréscimo na base tributável do mês de setembro de 1997, porém tal imposição não pode ser feita nesta fase do processo fiscal, pois não compete a este Conselho de Contribuintes agravar a exigência.

Há que ser analisado, em separado, o lançamento feito a partir de fevereiro do ano-calendário de 1999. Na planilha fiscal de fl. 23, observa-se que no mês de janeiro foram alocados os depósitos correspondentes, porém, a partir de fevereiro, não há mais informação sobre a existência de depósitos, mas tão somente

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

de rendimentos e aplicações. Se considerados tão somente os depósitos do mês de janeiro como rendimentos e deles subtraídas as aplicações, não resta acréscimo patrimonial a descoberto a ser tributado no restante dos meses do ano-calendário de 1999. Assim há que se dar provimento ao recurso no que se refere ao lançamento correspondente aos meses de fevereiro a dezembro de 1999.

Continuando na análise do lançamento, os itens 3 e 5, do Auto de Infração, se referem às glosas das deduções relativas às despesas com previdência oficial e com médicos, que, por falta de qualquer prova dos efetivos gastos, devem ser mantidas.

O recorrente mantém em seu recurso sua inconformidade com a glosa de dependente e afirma que o fisco não informou a que exercício se refere, causando-lhe cerceamento do direito de defesa.

Tal alegação não procede, posto que no próprio Auto de Infração (fl. 07) está informada a data do fato gerador (31.12.97), o que torna claro que a exigência fiscal se refere à Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do exercício de 1998. Como está comprovado nos autos (fls. 613 e 614), a esposa do contribuinte entregou sua Declaração de Ajuste Anual em separado, portanto, não pode figurar como dependente na declaração de seu esposo.

O contribuinte se insurge, ainda, com a glosa da compensação do imposto de renda retido na fonte informado em sua Declaração de Ajuste Anual do exercício de 1998, afirmando que a responsabilidade pelo recolhimento é da fonte pagadora e que não lhe pode ser negado o direito de compensá-la. A empresa teria entregado a DIRF tempestivamente e forneceu a ele o comprovante correspondente.

Nesta questão, há que se verificar que a fonte pagadora Comercial Glamour Ltda. também é uma empresa inexistente de fato. Foi assim declarada pela Fazenda do Estado de São Paulo, conforme noticia o documento de fls. 554 e 555,

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

no qual existe, também, a informação de que todos os documentos fiscais emitidos a partir de 18.08.97 são inidôneos. Some-se o fato de que desde o seu cadastro na Secretaria da Receita Federal não efetuou qualquer recolhimento. A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte mais uma vez destaca os fatos relacionados com a empresa Comercial Glamour Ltda. no trecho do voto da Relatora a partir do penúltimo parágrafo à fl. 639 até o 3º parágrafo à fl. 640, em relação ao qual peço, novamente vênha para considerá-lo como fundamento deste voto, devido à riqueza de detalhes necessários à convicção dos julgadores deste Conselho de Contribuintes.

Diante de todas estas evidências, não há como considerar possível a compensação da fonte na Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do exercício de 1998 do contribuinte. Deve ser, portanto, mantida a glosa quanto a este item.

Quanto à aplicação da multa isolada, observamos que, no Auto de Infração, a fiscalização justifica a imposição da seguinte forma:

**007 – DEMAIS INFRAÇÕES SUJEITAS A MULTAS ISOLADAS
FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPF DEVIDO A
TÍTULO DE CARNÊ-LEÃO**

Multa, qualificada e agravada, pela falta de recolhimento do Imposto de Renda da Pessoa Física devido a título de carnê-leão, sobre rendimentos de origem não esclarecida, conforme relatado no item 01 do auto de infração.

Esta multa, portanto, corresponde ao item relativo à omissão de rendimentos, quando a fiscalização alocou os rendimentos de Marcos Antônio Ferreira como sendo do Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho. A falta de recolhimento do imposto de renda pessoa física, na modalidade de carnê-leão, em relação aos rendimentos que foram considerados como recebidos de origem não determinada, gerou a aplicação da multa isolada.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

Ocorre que o fisco não conseguiu provar a entrada efetiva destes rendimentos no patrimônio do autuado, conforme já analisado neste voto no início da verificação do mérito. Logo, não há como sustentar a multa correspondente aos mesmos rendimentos, pelo que deve ser dado provimento quanto ao questionamento da multa isolada imposta com base no inciso III, do parágrafo 1º, da Lei nº 9.430/96.

A última argumentação é em relação à aplicação da taxa SELIC nos juros de mora, posto que não poderia ser aplicada por ilegal e inconstitucional.

O lançamento, no que se refere a este tema, foi fundamentado no art. 13, da Lei nº 9.065/95, e no art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96, que assim dispõem:

Lei nº 9.065/95:

Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Lei nº 9.430/96:

Art. 61, Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de 0,33% (trinta e três centésimos por cento), por dia de atraso.

...

§ 3º. Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do 1º (primeiro) dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de 1% (um por cento) no mês do pagamento.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

O art. 5º, da mesma Lei, assim prevê:

Art. 5º. O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

...

§ 3º. As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de 1% (um por cento) no mês do pagamento.

Observa-se, portanto que há lei que autorize a utilização da SELIC nos juros de mora incidentes sobre os tributos. Por sua vez o Código Tributário Nacional, no seu art. 161, assim dispõe:

O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º. Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

... (grifo meu)

Observa-se, portanto, que o Código Tributário Nacional autoriza um percentual diverso de 1% para os juros de mora.

O controle da constitucionalidade das leis pode ser feito *a priori* ou *a posteriori*. No primeiro caso, no controle preventivo, observa-se a preocupação com o respeito aos princípios e determinações constitucionais por quem elabora as leis. Portanto, uma vez em vigor, pelo princípio da presunção de legitimidade, toda norma

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

jurídica é acolhida como constitucional até que se prove a existência de um vício de inconstitucionalidade.

O controle repressivo, ou *a posteriori*, é realizado pelos órgãos jurisdicionais por meio do controle difuso ou concentrado da constitucionalidade das leis.

Conforme as palavras contidas no livro Teoria Geral do Processo¹:

O sistema brasileiro não consagra a existência de uma corte constitucional encarregada de resolver somente as questões constitucionais do processo sem decidir a causa (como a italiana). Aqui, existe o controle difuso da constitucionalidade, feito por todo e qualquer juiz, de qualquer grau de jurisdição, no exame de qualquer causa de sua competência – ao lado do controle concentrado, feito pelo Supremo Tribunal Federal pela via de ação direta de inconstitucionalidade. O Supremo Tribunal Federal constitui-se, no sistema brasileiro, na corte constitucional por excelência, sem deixar de ser autêntico órgão judiciário.

Como guarda da Constituição, cabe-lhe julgar: a) a ação declaratória de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual perante a Constituição Federal (inc. I, a), inclusive por omissão (art. 103, § 2º); b) o recurso extraordinário interposto contra decisões que contrariem dispositivo constitucional, ou declararem a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal ou julgarem válida lei ou ato do governo local contestado em face da Constituição (art. 102, inc. III, a, b e c); c) o mandado de injunção contra o Presidente da República ou outras altas autoridades federais, para a efetividade dos direitos e liberdades constitucionais etc. (art. 102, inc. I, Q, c/c art. 5º, inc. LXXI).

Portanto, cabe ao Poder Judiciário o exame da constitucionalidade das leis *a posteriori*. No presente caso, a lei já existe e, portanto, já passou pelo controle *a priori*. Logo, enquanto não for declarada inconstitucional ou modificada por outra lei, não pode deixar de ser aplicada.

¹ DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. Teoria geral do processo. 17. ed. São Paulo : Malheiros, 2001, p. 179.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10665.001152/2001-59
Acórdão nº. : 106-13.329

Desta maneira, estando os juros regidos por lei, pressupõe-se que os princípios constitucionais estão nela contemplados pelo controle *a priori*. Enquanto não forem declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, que cuida do controle *a posteriori*, não podem deixar de ser aplicadas se estiverem em vigor.

Pelo exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo e interposto na forma da lei, e voto por REJEITAR as preliminares de nulidade do lançamento e da decisão de primeira instância e, no mérito, por DAR-lhe provimento PARCIAL, para cancelar a exigência fiscal na parte referente à alocação do rendimento de Marcos Antônio Ferreira como sendo do Sr. Marcos Antônio Alvim Coutinho, à multa isolada relativa a estes mesmos rendimentos, à omissão arbitrada com base puramente em depósitos bancários nos anos-calendário de 1995 e 1996 e ao acréscimo patrimonial a descoberto referente aos meses de fevereiro a dezembro de 1999.

Sala das Sessões - DF, em 14 de maio de 2003


THAISA JANSEN PEREIRA