



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Recurso nº. : 141.065
Matéria: : IRPF – Ex(s): 1999
Recorrente : FABRÍCIO HENRIQUE DE SOUZA
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO – SP II
Sessão de : 22 DE FEVEREIRO DE 2006
Acórdão nº. : 106-15.332

PAF.DILIGÊNCIAS. Indefere-se o pedido de diligência quando desnecessária, por existir nos autos elementos suficientes para o julgamento.

PROCEDIMENTO FISCAL. LANÇAMENTO. COMPETÊNCIA. A autoridade fiscal tem competência fixada em lei para formalizar o lançamento por meio de auto de infração. O procedimento fiscal é válido mesmo que formalizado por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo. Estando presente os requisitos dos artigos 9º e 10 do Decreto nº 70.235/1972, não há o que se falar em nulidade do lançamento.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Após o advento do Decreto – lei nº 1.968/82 (art. 7º), que estabelece o pagamento do tributo sem o prévio exame da autoridade administrativa e, considerando que a entrega da declaração de rendimentos, por si só não configura lançamento, ato administrativo obrigatório e vinculado que deve ser praticado pela autoridade administrativa, o lançamento do imposto de renda das pessoas físicas é do tipo homologação, portanto, a regra de contagem do prazo para decadência é aquela definida no § 4º do art. 150 do CTN.

LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. Incabível falar-se em irretroatividade da lei que amplia os meios de fiscalização, pois esse princípio atinge somente os aspectos materiais do lançamento.

LICITUDE NA OBTENÇÃO DAS PROVAS. A troca de informações e o fornecimento de documentos apenas transferem a responsabilidade do sigilo à autoridade tributária, não configurando quebra de sigilo bancário ou fiscal. Estando respaldada por norma legal vigente à época do procedimento fiscal a obtenção dos documentos bancários que respaldam o lançamento, não há o que se falar em ilicitude na obtenção das provas.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, quando o titular regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações. Para fins de determinação dos rendimentos omitidos, de acordo com a lei vigente, só não serão



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

considerados os créditos inferiores a R\$ 12.000,00 quando o total anual ficar abaixo de R\$ 80.000,00.

INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. Invocando uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

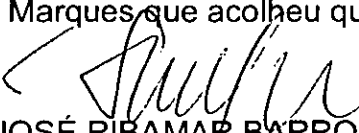
RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. Em se tratando de imposto em que a incidência na fonte se dá por antecipação daquele a ser apurado na declaração, inexistente responsabilidade tributária concentrada, exclusivamente, na pessoa da fonte pagadora, devendo o beneficiário, em qualquer hipótese, oferecer os rendimentos à tributação no ajuste anual (CSRF 01-05.047).

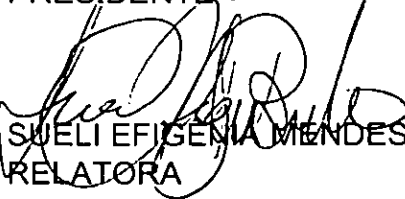
JUROS DE MORA. TAXA SELIC. Inexistência de ilegalidade na aplicação da taxa SELIC, porquanto o Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento e autoriza a utilização de percentual diverso de 1%, desde que previsto em lei.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FABRÍCIO HENRIQUE DE SOUZA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Wilfrido Augusto Marques que acolheu quanto à SELIC.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


SUELI EFÍGENIA MENDES DE BRITTO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 12 MAI 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros GONÇALO BONET ALLAGE, LUIZ ANTONIO DE PAULA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA e ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

Recurso nº. : 141.065
Recorrente : FABRÍCIO HENRIQUE DE SOUZA

RELATÓRIO

Nos termos do Auto de Infração de fls. 187 a 190, exige-se do contribuinte, acima identificado, imposto sobre a renda relativo ao ano-calendário 1998 no valor de R\$ 54.275,14, acrescido de multa no valor de R\$ 81.142,71 e de juros de mora no valor de R\$ 44.079,70 de juros de mora.

Do lançamento o contribuinte foi cientificado em 17/11/2003, e protocolou a impugnação de fls. 194 a 232.

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, por unanimidade de votos, manteve a exigência em decisão de fls. 235/248.

Dessa decisão o contribuinte tomou ciência (AR de fls. 252) e, na guarda do prazo legal, apresentou o recurso voluntário de fls. 254 a 297, acompanhado da Relação de Bens e Direitos para Arrolamento e da Declaração de Ajuste Anual relativa ao exercício de 2003 (fls. 300 a 312).

Em sessão de 22/10/2004 os membros da 6ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes decidiram, por unanimidade de votos, acatar a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância por ter ficado caracterizado cerceamento do direito de defesa do contribuinte (Ac. 106-14.285, fls. 319 a 332).

Nova decisão foi proferida pela 3ª Turma do órgão julgador de primeira instância que decidiu (fls. 397 a 365) manter parcialmente o lançamento, resumindo seu entendimento na ementa abaixo transcrita:

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - COMPETÊNCIA DO SERVIDOR - É competente para constituir o crédito tributário o Auditor Fiscal da Receita Federal, por se tratar de atividade obrigatória e vinculada. O Mandado de Procedimento Fiscal, por sua vez, é um instrumento interno de controle administrativo o qual não interfere na competência do auditor para proceder ações fiscais ou constituir créditos tributários, porquanto esta competência é instituída por lei.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

DECADÊNCIA - O prazo para o fisco efetuar o lançamento do imposto de renda sobre os rendimentos auferidos pelas pessoas físicas é de 05 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS – ISENÇÃO – Os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, pagos ou creditados pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido, não estão sujeitos a incidência do imposto na fonte, nem integram a base de cálculo do imposto de renda do beneficiário, pessoa física ou jurídica, domiciliado no País, limitados, no entanto, ao valor da base de cálculo do imposto, diminuída de todos os impostos e contribuições a que estiver sujeita a pessoa jurídica.

DILIGÊNCIAS – Indefere-se o pedido de diligências quando desnecessárias, por existir nos autos elementos suficientes para o julgamento.

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - RESPONSABILIDADE Se após a data prevista para entrega da declaração de ajuste anual, for constatado que não houve retenção do imposto, o destinatário da exigência passa a ser o contribuinte e não mais a fonte pagadora.

PROVAS ILÍCITAS - EXTRATOS BANCÁRIOS - Tendo sido observadas as regras de requisição de movimentação financeira diretamente às instituições bancárias, conforme lei de regência, não há que se falar em ilicitude das provas assim obtidas.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Para fins de determinação dos rendimentos omitidos, de acordo com a lei vigente, só não serão considerados os créditos inferiores a R\$ 12.000,00 quando o total anual ficar abaixo de R\$ 80.000,00.

TAXA SELIC - São devidos os juros de mora calculados com base na taxa SELIC na forma da legislação vigente.

MULTA QUALIFICADA - Aplicável a multa de ofício qualificada uma vez configuradas as circunstâncias previstas no art. 44, inciso II da Lei nº 9.430/96.

Dessa nova decisão o contribuinte tomou ciência em 23/2/2005 e, na guarda do prazo legal, por procurador (fl. 434), interpôs o recurso de fls. 372 a 431, alegando, em síntese:

- Preliminar.

- durante o curso da fiscalização o recorrente atendeu a todas as intimações, fornecendo farta documentação à autoridade lançadora, porém, a autoridade, agindo em desrespeito aos princípios vigentes, deixou de colacionar



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36

Acórdão nº. : 106-15.332

aos autos toda a documentação ofertada, ferindo assim o princípio do devido processo legal e da ampla defesa;

- ao carrear aos autos apenas parte da documentação articulou realidade diversa da apresentada, ferindo assim o princípio da verdade real;

- no momento do lançamento o auditor entendeu por certo formalizar dois autos distintos, sendo anexada parcialmente a documentação em cada um dos processos;

- no processo nº 10855.004458/2003-91, do qual o presente lançamento é decorrente, o juízo de primeiro grau atendeu o pedido de diligência para que fosse carreada toda a documentação apresentada pelo contribuinte, porém o juízo de primeiro grau negou o pedido de diligência do contribuinte, evidenciando cerceamento de defesa;

- o juízo de primeiro grau parte da premissa equivocada de que houve uma ação fiscal específica na empresa onde o recorrente é sócio, porém, a ação fiscal é uma só, somente foram lavrados autos de infração separadamente, assim, se ação fiscal é uma só, os feitos devem ser julgados simultaneamente, para evitar-se decisões contraditórias;

- como se não bastasse isso o contribuinte foi apenado pelo juízo de primeiro grau sob o argumento de que ficou-se omissos no seu *ônus probandi*;

- quem não cumpriu o ônus processual foram as autoridades que até agora atuaram no presente feito, pois o contribuinte apresentou as provas, e essas não foram juntadas pela autoridade lançadora;

- requer-se o julgamento da presente preliminar de mérito, para anular o julgamento de primeira instância e determinar a decida do feito ao próprio órgão preparador, para que sejam juntados os documentos ofertados pelo contribuinte durante o curso da fiscalização;

- no presente caso, o auto de infração foi lavrado sem que houvesse um Mandado de Procedimento Fiscal válido vigorando, pois foi expedido um mandado no início da fiscalização e no momento da lavratura do auto e da notificação do contribuinte os auditores tentaram sanar a nulidade que maculava o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36

Acórdão nº. : 106-15.332

procedimento, fazendo a notificação dos mandados complementares para surtirem efeitos retroativos, porém até então eles não existiam;

- o presente procedimento não respeitou o preceituado na Portaria da Receita Federal n.º 1.468/03, pois o auto de infração foi lavrado sem que houvesse um Mandado válido vigorando, pois foi expedido um mandado no início da fiscalização e no momento da lavratura do auto e da notificação do contribuinte os auditores tentaram sanar a nulidade que maculava o procedimento, fazendo a notificação dos mandados complementares para surtirem efeitos retroativos, porém até então eles não existiam;

- o lançamento do IRPF é por homologação, onde o contribuinte recolhe e posteriormente a autoridade homologa o recolhimento, ou lança de ofício o que entender devido, como o fez no presente caso;

- como pode observar-se a obrigação principal do referido imposto ocorre mensalmente, vale dizer que o aspecto da obrigação principal é mensal, conforme expressa previsão legal;

- ainda que se entenda que o fato gerador do imposto de renda pessoa física não é mensal e sim anual, forçoso é concluir que à partir do 1º dia do ano seguinte já começa a correr o prazo decadencial, pois já se trata de exercício seguinte;

- assim, requer-se a decadência referente aos supostos fatos geradores ocorridos antes do mês de outubro de 1998;

- o auditor abriu a fiscalização contra a pessoa jurídica e autuou também a pessoa física, por entender que supostamente, também ocorreram omissões de receita;

- como pode-se observar, os fatos devem ser interpretados de forma conjunta, não podendo interpretar essa movimentação financeira de maneira simplista;

- não há, pelo simples fato de o contribuinte ser sócio de uma pessoa jurídica, concluir-se que todos os lucros, como transitaram na conta corrente da pessoa física já foram distribuídos e por isso subsiste o lançamento;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

- se contra a pessoa jurídica está sendo imputado um lucro presumido de R\$ 299.629,57, é dever da pessoa jurídica distribuir esse lucro, rendimento esse não tributável;

- conforme consta das declarações de rendimentos anuais, sua fonte de receitas era a pessoa jurídica da qual era sócio, sob a forma de distribuição de lucros;

- por certo que o valor de R\$ 50.611,00 foi percebido no mês de dezembro de 1998, conforme declarado e ratificado no curso da fiscalização;

- com efeito, não se pode tributar os rendimentos pagos ou creditados a pessoa física por força de distribuição de lucros;

- sendo assim, em busca do princípio da verdade real, deve o aplicador aprofundar as investigações para averiguar se a hipótese que se pretende subsumir à hipótese legislativa realmente ali se enquadra;

- certo é que a receita que foi tributada em desfavor do recorrente também foi tributada na pessoa jurídica como receita percebida;

- o auditor, em decorrência da presente fiscalização procedeu a consideração de receitas percebidas pela pessoa jurídica no importe de R\$ 936.342,41;

- a legislação prevê que para a atividade da pessoa jurídica referida nos autos ha uma presunção de uma margem de lucro de 32%;

- com isso, a pessoa jurídica teria uma reserva de lucro presumida na ordem de R\$ 299.629,57;

- se o recorrente possui 50% do capital, significa que teria direito a R\$ 149.814,78;

- os indícios levam a concluir que as quantias lançadas em desfavor do contribuinte referem-se a distribuição de lucros de atividade empresarial, conforme afirmou o contribuinte desde o início e restou reconhecido pelo juízo de primeiro grau;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

- o juízo de primeiro grau admite que houve a distribuição de lucros, porém não acolhe integralmente a tese da recorrente, sob o argumento, ininteligível, de que se os recursos transitaram na conta corrente pessoa física o lucro já teria sido distribuído;

- ainda que assim se entenda, é necessário reconhecer que esse lucro foi tributado por meio do auto de infração lançado em face a pessoa jurídica;

-nos termos dos artigos 121 e 128 do CTN a responsabilidade pelo pagamento do imposto é da fonte pagadora e não do recorrente;

- observa-se do acórdão combatido que este utiliza-se de lei nova para retirar direito adquirido do contribuinte, ferindo o princípio da irretroatividade das leis, insculpido nos arts. 5º, XXXVI e 150, III, da Constituição Federal, art. 6º da Lei de Introdução do Código Civil, bem como nos artigos 105, 106, 116 e 144 do Código Tributário Nacional;

- a época dos fatos, as informações bancárias do recorrente estavam protegidas pelo sigilo bancário, art. 5º, X da CF, só podendo o Poder Judiciário autorizar o acesso a essas informações, observado os princípios da ampla defesa e do contraditório, ressaltando-se a duvidosa constitucionalidade da LC 105/2001;

- apresenta, o recorrente, farta jurisprudência que, no seu entendimento, corrobora com a sua tese;

- caso Vossas Senhorias entendam de outra forma, o auto de infração, para ser convalidado, deve ser devolvido os benefícios da espontaneidade ao contribuinte, concedendo-lhe o prazo de trinta dias para pagamento do crédito tributário, sem a imposição da multa, em respeito ao princípio da proporcionalidade, decorrente do devido processo legal;

- com base na documentação e informações prestadas pelo contribuinte o auditor entendeu que os pagamentos efetuados pela pessoa jurídica tratavam-se de pró-labore, porém, simples ordens de pagamento determinado pela pessoa jurídica não significa pró-labore;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

- o juízo de primeiro grau afirmou que o recorrente não acostou documentos, apenas fornecendo alegações desprovidas de provas, no entanto, o contribuinte entregou todos os documentos necessários ao auditor, e esse não os colacionou aos autos;

- não há como, pelo simples fato de o contribuinte ser sócio de uma pessoa jurídica, concluir-se que todos os rendimentos que o perceber da pessoa jurídica, caracterizem-se como pró-labore;

- como pode observar-se das ordens de pagamento que determinavam transferências ao ora recorrente, constam sob a rubrica de honorários;

- o juízo de primeiro grau refutou essa argumentação alegando a responsabilidade subsidiária do contribuinte sem apresentar a fundamentação legal concernente, ferindo assim o princípio da legalidade;

- no aspecto societário, quanto ao direito de receber lucros, o Direito Civil Brasileiro, desde o revogado Código Civil, bem como o novo, em seu art.1008;

- o lançamento sob a rubrica omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada não pode prosperar;

-o contribuinte desde o início vem informando e fornecendo a documentação necessária para a fiscalização, vem desde o início que a movimentação financeira estava relacionada à atividade empresarial;

- forneceu toda a documentação necessária, informou que os demais contratos e documentos encontravam-se em poder de seu ex-sócio, por força de dissolução de sociedade litigiosa;

-o auditor entendeu (fls.17 a 36) que o contribuinte estava criando embaraço a fiscalização e intimou com fundamento no art. 33 da Lei nº 9.430/1996, sem que estivesse presente qualquer das hipóteses fixadas pela citada norma;

- dessa forma as informações prestadas pelos estabelecimentos bancários devem ser consideradas provas ilícitas;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

- o auditor fiscal não considerou os limites legais fixados no art. 4º da Lei 9.430/1997, os valores constantes nos meses de fevereiro, março, abril e junho devem ser excluídos da base de cálculo do lançamento, pois inferiores ao limite legal;

- a aplicação da taxa SELIC carece de fundamento jurídico, pois existe lei prevendo a aplicação da SELIC, porém não há lei prevendo a criação da referida taxa e por isso, estar-se-á cobrando tributo sem lei que o estabeleça;

- os valores considerados no auto de infração não respeitaram os limites fixados no art. 4º da Lei nº 9.481, de 1997, devendo assim ser desconsideradas as importâncias inferiores a R\$ 12.000,00;

- assim, os valores constantes nos meses de fevereiro, março, abril e junho devem ser excluídos da base de cálculo do lançamento, pois inferiores aos limites legais.

Por último, o contribuinte requereu: 1. a conversão do julgamento em diligência, para que sejam anexadas aos autos cópias do processo administrativo nº 10855.004458/2003-91; 2. nulidade do auto de infração desde o Termo de Início de Fiscalização; 3. o cancelamento do imposto, sob o fundamento de que os rendimentos tributados têm origem em lucros distribuídos por pessoa jurídica.

Foi anexado as fls. 432 e 433 o arrolamento de bens exigido pela Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002 e Instrução Normativa SRF nº 264, de 2002.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

VOTO

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade. Dele conheço.

1. Preliminar de nulidade de lançamento.

1.1. Requer o recorrente a nulidade do lançamento, porque a autoridade fiscal não juntou aos autos os documentos anexados ao processo nº 10.855.004458/2003-91, em nome da pessoa jurídica Souza Pires Advogados Associados, da qual é sócio.

O Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972, regulador do processo administrativo fiscal, assim preceitua:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis observado o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9/12/1993).

A diligência com o fim de juntar documentos, deve ser admitida quando as provas juntadas nos autos, pela autoridade fiscal ou pelo recorrente, sejam insuficientes para a formação da livre convicção do julgador (art. 29 do Decreto nº 70.235/72).

Na hipótese tratada nos autos a prova necessária para modificar ou cancelar o lançamento depende única e exclusivamente do recorrente, pois se resume na apresentação de documentos hábeis e idôneos para demonstrar: 1) que os rendimentos recebidos de pessoa jurídica, foram espontaneamente tributados via declaração de rendimentos; 2) que os valores depositados têm origem nos rendimentos auferidos e tributados no ano - calendário de 1998.

A admissão dos valores tributados como omissão de receita da pessoa jurídica, inclusive aqueles depositados em contas bancárias de titularidade



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

do recorrente, não depende da juntada dos documentos anexados naquele processo, mas da comprovação objetiva de que os valores lá registrados foram transferidos para as contas bancárias analisadas nestes autos.

Assim sendo, entendo que os autos foram devidamente instruídos pela autoridade fiscal e não há qualquer razão para a declaração de nulidade do lançamento ou a realização de diligência.

1.2. Extinção do Mandado de Procedimento Fiscal.

Sobre a competência do Auditor Fiscal da Receita Federal para efetuar o lançamento, a Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional assim determina:

Art. 194. A legislação tributária, observado o disposto nesta Lei, regulará, em caráter geral, ou especificamente em função da natureza do tributo de que se tratar, a competência e os poderes das autoridades administrativas em matéria de fiscalização da sua aplicação.

Parágrafo único. A legislação a que se refere este artigo aplica-se às pessoas naturais ou jurídicas, contribuintes ou não, inclusive às que gozem de imunidade tributária ou de isenção de caráter pessoal.

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos comerciantes, industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exhibi-los.

O Regulamento do Imposto sobre a Renda, aprovado pelo Decreto nº 3000, de 26 de março de 1999, que consolida a legislação tributária em vigor, assim determina:

Art. 904. A fiscalização do imposto compete às repartições encarregadas do lançamento e, especialmente, aos Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional, mediante ação fiscal direta, no domicílio dos contribuintes (Lei nº 2.354, de 1954, art. 7º, e Decreto-Lei nº 2.225, de 10 de janeiro de 1985).

§ 1º A ação fiscal direta, externa e permanente, realizar-se-á pelo comparecimento do Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional no domicílio do contribuinte, para orientá-lo ou esclarecê-lo no cumprimento de seus deveres fiscais, bem como para verificar a exatidão dos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

rendimentos sujeitos à incidência do imposto, lavrando, quando for o caso, o competente termo (Lei nº 2.354, de 1954, art. 7º).

Disso se infere que a competência dos auditores está prevista em lei em vigor e eficaz.

O Decreto nº 70.235/1972, determina:

Art. 9º. A exigência de crédito tributário, a retificação de prejuízo fiscal e a aplicação de penalidade isolada serão formalizadas em autos de infração ou notificação de lançamento, distintos para cada imposto, contribuição ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9/12/1993).

...

§ 2º Os procedimentos de que tratam este artigo e o art. 7º, serão válidos, mesmo que formalizados por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.748, de 9/12/1993)

§ 3º A formalização da exigência, nos termos do parágrafo anterior, previne a jurisdição e prorroga a competência da autoridade que dela primeiro conhecer. (Parágrafo renumerado pela Lei nº 8.748, de 9/12/1993)

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I – a qualificação do autuado;

II – o local, a data e a hora da lavratura;

III – a descrição do fato;

IV – a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V – a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI – a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Estando presente todos estes requisitos o auto de infração é considerado válido e eficaz.

O Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, criado pela Portaria SRF nº 1.265/1999, e atualmente regulado na Portaria SRF nº 6.087/2005, é um instrumento interno de planejamento e controle das atividades de procedimentos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

fiscais pertinentes aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. Essas portarias não abordam aspectos relacionados com a constituição do crédito tributário pelo lançamento, essa matéria está regulada pelos artigos 194, 195 do CTN e art. 904 do RIR/1999, anteriormente copiados.

Desse modo, todas as autoridades fiscais estão sujeitas às regras aplicáveis ao MPF. O descumprimento das regras fixadas nas citadas portarias tem como consequência à punição administrativa do funcionário infrator, mas não macula o lançamento assinado por autoridade competente.

A competência dos auditores está prevista em lei em vigor e eficaz e conforme ensina o professor Hely Lopes Meirelles em sua obra *Direito Administrativo Brasileiro*, Editora Revista dos Tribunais, 7ª edição, pág. 160: *Portarias são atos administrativos internos, pelos quais os chefes de órgãos, repartições ou serviços, expedem determinações gerais ou especiais a seus subordinados, ou designam servidores para funções e cargos secundários.*

Estando prevista em lei a competência do auditor fiscal para realizar o lançamento, as irregularidades formais na emissão do MPF não têm o condão de invalidar o procedimento fiscal e tampouco causar a nulidade do lançamento.

1.3 Extinção do crédito tributário por decadência para os meses de janeiro a outubro de 1998.

Este tema, apesar de ser antigo e muito discutido continua sem solução definitiva, como revelam as distintas decisões administrativas e judiciais.

Os diversos posicionamentos estão calcados em um outro conflito que até hoje não foi resolvido, qual seja: a que categoria pertence o lançamento do imposto de renda pessoa física.

O CTN, assim conceitua o lançamento e suas espécies:

Art. 147 - O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação.

Art. 149 - O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

V - quando se comprove omissão ou inexatidão, por parte da pessoa legalmente obrigada, no exercício da atividade a que se refere o artigo seguinte;

(...)

Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º - Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º - Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (original não contém destaques)

Em síntese temos:

- 1) lançamento por declaração, com fundamento nas informações prestadas pelo contribuinte à autoridade lançadora expede a notificação;
- 2) lançamento de ofício, por iniciativa única e exclusiva da autoridade lançadora, com ou sem a colaboração do sujeito passivo;
- 3) lançamento por homologação, se resume na confirmação da atividade exercida pelo contribuinte.

O lançamento de IRPF era, com certeza, da espécie por declaração até a edição do Decreto-lei nº 1.968 de 23/12/82, que no seu artigo. 7º fixou: A falta ou insuficiência de recolhimento de imposto ou de quota nos prazos fixados, **apresentada ou não a declaração de rendimentos**, sujeitará o contribuinte à



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36

Acórdão nº. : 106-15.332

multa de mora de 20% ou a multa de lançamento "ex officio", acrescida, em qualquer dos casos, de juros de mora. Reduzida a 10% se o contribuinte pagasse dentro do exercício em que fosse devido.

Assim, ocorrido o fato gerador (art. 43 do CTN) o contribuinte passa a ser considerado devedor do imposto, independentemente, da entrega da declaração e de ser notificado do mesmo.

Dessa forma, considerando a classificação do CTN, o lançamento do IRPF passou a ter natureza de "lançamento por homologação". Por isso, a autoridade lançadora tem cinco anos, contados do fato gerador, para homologar o lançamento do imposto, exceto se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Nessa última hipótese, o termo de início do prazo é aquele disciplinado no art. 173, I do CTN, ou seja, do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Como o fato gerador do imposto que aqui se examina se completou em 31/12/1998, o termo de início para a contagem do prazo de cinco anos é o dia 1º de janeiro de 1999 e o termo final 31/12/2003, como o recorrente tomou ciência do auto de infração em 17/11/2003, não há o que se falar em decadência (CTN, art.156, V).

De acordo com o exposto, rejeito a preliminar argüida.

2. Mérito

2.1 O fundamento legal do lançamento dos valores apurados está no art. 42 da Lei nº 9.430 de 27 de dezembro de 1996, e suas alterações, inserido no art. 849 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 3.000/99, que assim preceitua:

*Art. 849. Caracterizam-se também como omissão de receita ou de rendimento, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, **não comprove, mediante documentação hábil ou idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações** (Lei nº 9.430, de 1996, art. 42).*

§ 1º Em relação ao disposto neste artigo, observar-se-ão (Lei nº 9.430, de 1996, art. 42, §§ 1º e 2º):



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

I - o valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira;

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

§ 2º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados (Lei nº 9.430, de 1996, art. 42, § 3º, incisos I e II, e Lei nº 9.481, de 1997, art. 4º):

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

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a doze mil reais, desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de oitenta mil reais.

§ 3º 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 financeira (Lei nº 9.430, de 1996, art. 42, § 4º). (original não contém destaques)

Constata-se, portanto, que a presunção legal é da espécie condicional ou relativa (*juris tantum*), e admite prova em contrário. À autoridade fiscal cabe provar a existência dos depósitos, e ao contribuinte cabe o ônus de provar que os valores encontrados têm suporte nos rendimentos tributados ou isentos.

Tudo isso está de acordo com as normas do CTN que assim preceituam:

Art. 43 - O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

Art. 44 - A base de cálculo do imposto é o montante, real, *arbitrado ou presumido*, da renda ou dos proventos tributáveis.

(original não contém destaques)

Para a hipótese de incidência do imposto sobre a renda criada pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/1966, como ficou registrado, basta que a autoridade fiscal prove a existência de depósitos em contas corrente de instituições financeiras de titularidade do contribuinte.

Embasado na Lei nº 9.249/1995, o recorrente solicita a consideração do valor de R\$ 149.814,78, como lucro distribuído, em face da tributação de receitas na pessoa jurídica Souza Pires Advogados Associados.

A tributação de omissão de receita na pessoa jurídica, nada modifica o lançamento aqui examinado, pois os valores considerados como lucros distribuídos, somente podem ser admitidos como origem de recursos quando restarem comprovados a distribuição e o efetivo ingresso dos mesmos nas contas bancárias dos sócios.

Considerando que essa prova não foi juntada aos autos o valor pleiteado não pode ser acatado.

2.2. Responsabilidade da fonte pagadora.

Reclama o recorrente que o imposto incidente nos rendimentos percebidos a título de pró-labore é de responsabilidade da fonte pagadora.

A Secretaria da Receita Federal por meio do Parecer Normativo nº 1, de 24 de setembro de 2002, assim definiu a responsabilidade da fonte pagadora:

IRRF. RETENÇÃO EXCLUSIVA. RESPONSABILIDADE.

No caso de imposto de renda incidente exclusivamente na fonte, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto é da fonte pagadora.

IRRF. ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO APURADO PELO CONTRIBUINTE. RESPONSABILIDADE.

Quando a incidência na fonte tiver a natureza de antecipação do imposto a ser apurado pelo contribuinte, a responsabilidade da fonte pagadora pela retenção e recolhimento do imposto extingue-se, no caso de pessoa física, no prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual, e, no caso de pessoa jurídica, na data prevista para o encerramento do período de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual.

IRRF. ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO APURADO PELO CONTRIBUINTE. NÃO RETENÇÃO PELA FONTE PAGADORA. PENALIDADE.

Constatada a falta de retenção do imposto, que tiver a natureza de antecipação, antes da data fixada para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, e, antes da data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, serão exigidos da fonte pagadora o imposto, a multa de ofício e os juros de mora.

Verificada a falta de retenção após as datas referidas acima serão exigidos da fonte pagadora a multa de ofício e os juros de mora isolados, calculados desde a data prevista para recolhimento do imposto que deveria ter sido retido até a data fixada para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, até a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica; exigindo-se do contribuinte o imposto, a multa de ofício e os juros de mora, caso este não tenha submetido os rendimentos à tributação.

Este também é o entendimento da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais desse Conselho de Contribuintes, como exemplifica o Acórdão nº 01-05.047, sessão de 10/8/2004, cuja ementa está redigida nos seguintes termos:

RENDIMENTOS-TRIBUTAÇÃO NA FONTE- ANTECIPAÇÃO-RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – Em se tratando de imposto em que a incidência na fonte se dá por antecipação daquele a ser apurado na declaração, inexistente responsabilidade tributária concentrada, exclusivamente, na pessoa da fonte pagadora, devendo o beneficiário, em qualquer hipótese, oferecer os rendimentos à tributação no ajuste anual.

Isso significa que o entendimento, pacificado neste órgão de julgamento é de que o sujeito passivo do imposto aqui examinado é o recorrente e não a fonte pagadora.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

2.3. Provas ilícitas. Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001. Irretroatividade da Lei nº 10.174/2001.

James Marins em sua obra Direito Processual Tributário Brasileiro (Administrativo e Judicial) São Paulo – 2002. Edit. Dialética, 2ª Edição, fl. 180, preleciona:

Princípio do dever de colaboração. Todos têm o dever de colaborar com a Administração em sua tarefa de formalização tributária. Têm contribuinte e terceiros, não apenas a obrigação de fornecer os documentos solicitados pela autoridade tributária, mas também o dever de suportar as atividades averiguatórias, referentes ao patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas dos contribuintes e que possam ser identificados através do exame de mercadorias, livros, arquivos, documentos fiscais ou comerciais etc.

Segundo o Código Tributário Nacional submetem-se às regras de fiscalização tributária todas as pessoas naturais ou jurídicas, contribuintes ou não, inclusive tabeliães, instituições financeiras, empresas de administração de bens, corretores, leiloeiros, exceto quanto a fatos sobre os quais exista previsão legal de sigilo em razão de cargo, ofício, função ministério, atividade ou profissão.

Não havendo a colaboração do contribuinte à autoridade fiscal tem o dever de executar o lançamento de ofício, utilizando os elementos que dispuser (RIR/1999, art. 889, inciso II) e foi o que aconteceu no caso em pauta.

Para atingir o objetivo de fiscalizar a Administração Tributária tem o dever de investigar as atividades dos contribuintes de modo a identificar aquelas que guardem relação com as normas tributárias e, em sendo o caso, proceder ao lançamento do crédito.

A Constituição Federal em seu artigo 145, § 1º, assim preceitua:

Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I – impostos;

§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

O parágrafo único do artigo 142 do CTN estabelece que a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória sob pena de responsabilidade funcional.

Os poderes investigatórios estão disciplinados no CTN nos artigos 194 a 200. Nos termos do inciso II do art. 197, as instituições financeiras estão obrigadas a prestarem as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros.

A Lei Complementar nº 105/2001, regulamentada pelo Decreto nº 3.724, preceitua :

Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

VI – a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9 desta Lei Complementar.

(...)

*Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado **ou procedimento fiscal em curso** e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.*

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Dessa maneira, os procedimentos administrativos concernentes à requisição, o acesso e o uso pela Secretaria da Receita Federal, de informações referentes às operações financeiras dos contribuintes não caracterizam quebra de sigilo bancário.

B



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36

Acórdão nº. : 106-15.332

Com a edição da Lei nº10.174 de 10 de janeiro de 2001, entrou em vigor (art.2º) a nova redação do § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311 de 24 de outubro de 1996, que institui a CPMF, para os seguintes termos:

Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

§ 1º No exercício das atribuições de que trata este artigo, a Secretaria da Receita Federal poderá requisitar ou proceder ao exame de documentos, livros e registros, bem como estabelecer obrigações acessórias.

§ 2º As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores.(original não contém destaques)

O legislador ao dar essa nova redação, apenas, fixou mais um procedimento de fiscalização, ou seja, o de solicitar das autoridades bancárias informações sobre a movimentação dos contribuintes, desde que o procedimento administrativo tenha sido instaurado.

O CTN no art. 144, § 1º, determina:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processo de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

ultimo caso, para efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.(original não contém destaques)

Assim sendo, quando a norma legal tenha instituído novos critérios de apuração ou fiscalização a aplicação é imediata.

O procedimento fiscal teve início em 2003 (fl.1), portanto, sob a égide da nova norma legal, com isso o fiscal poderia ter investigado todos os anos calendários não atingidos pela decadência do direito de lançar.

Esse entendimento coincide com o do Procurador da Fazenda Nacional Dr. Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho, expresso em artigo publicado na revista Fórum Administrativo nº 06, de agosto de 2001 e que para maior esclarecimento do tema transcrevo a seguir:

O caput do artigo 144 do Código Tributário Nacional estabelece que quanto aos aspectos materiais do tributo (contribuinte, hipótese de incidência, base de cálculo, etc), aplica-se ao lançamento a lei vigente no momento da ocorrência do fato gerador da obrigação, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

O § 2º do art. 144 do CTN dispõe que, em relação aos impostos lançados por períodos certos de tempo, a lei poderá fixar expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido.

No entanto, quanto aos aspectos meramente formais ou procedimentos, segundo o § 1º do mesmo artigo 144 do C.T.N., aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

Destarte, não há direito adquirido de só ser fiscalizado com base na legislação vigente no momento da ocorrência do fato gerador, mas com base da legislação vigente no momento da ocorrência do lançamento, que, aliás, pode ser revisado de ofício pela autoridade administrativa, enquanto não ocorrer a decadência.

Tendo em vista que o lançamento é declaratório da obrigação tributária e constitutivo do crédito tributário, o direito adquirido emergido com o fato gerador, refere-se ao aspecto substancial do tributo, mas não em relação à aplicação de meios mais eficientes de fiscalização. Nesta hipótese, a lei que deverá ser aplicada é a vigente no momento do lançamento ou de sua revisão até antes da ocorrência da decadência, mesmo que posterior ao fato gerador, embora que, que respeita a parte material, seja observada a legislação do momento da ocorrência do fato gerador ou do momento em que é considerado ocorrido.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

A Constituição Federal, de 1988, não assegura que o sigilo bancário só poderia ser transferido para a Administração Tributária com a intermediação do Poder Judiciário, deixando o estabelecimento dessa política para o legislador infraconstitucional.

E, certamente, o contribuinte, de há muito tempo, já fora orientado no sentido de que a lei, que disciplina os aspectos formais ou simplesmente procedimentais, é a vigente na data do lançamento.

A fiscalização através da transferência direta do sigilo bancário para a Administração tributária não representa uma inovação dos aspectos substanciais do tributo: a Lei Complementar nº 105/2001 e a Lei nº 10.174/01.

Neste aspecto, cabe repetir que, quanto ao estabelecimento da hipótese de incidência, à identificação do sujeito passivo, à definição da base de cálculo, à fixação de alíquota, e etc, a lei, a ser utilizada, continua sendo a vigente antes do fato gerador do tributo, inexistindo descumprimento ao princípio da irretroatividade da lei em relação ao fato gerador (C.F., art. 150, III, a).

Tendo em vista que as normas transcritas justificam a obtenção dos documentos juntados aos autos na forma em que foi realizada, as provas juntadas aos autos são consideradas lícitas.

2.4 Taxa Referencial do Sistema - Selic (Sistema Especial de Liquidação e Custódia).

Assim dispõe o CTN em seu artigo 161:

Art. 161 - 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.

Disso se infere que serão aplicados juros de mora de um por cento ao mês somente no caso de ausência de previsão em lei ordinária.

O legislador ordinário disciplinou essa matéria, e as normas legais pertinentes encontram-se consolidadas no RIR/1999 nos seguintes dispositivos:

Art. 953. Em relação a fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1995, os créditos tributários da União não pagos até a data do vencimento serão acrescidos de juros de mora equivalentes à variação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento (Lei nº 8.981, de 1995, art. 84, inciso I, e § 1º, Lei nº 9.065, de 1995, art. 13, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 3º).

§ 1º No mês em que o débito for pago, os juros de mora serão de um por cento (Lei nº 8.981, de 1995, art. 84, § 2º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 3º).

§ 2º Os juros de mora não incidem sobre o valor da multa de mora de que trata o art. 950 (Decreto-Lei nº 2.323, de 1987, art. 16, parágrafo único, e Decreto-Lei nº 2.331, de 28 de maio de 1987, art. 6º).

§ 3º Os juros de mora serão devidos, inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial (Decreto-Lei nº 1.736, de 1979, art. 5º).

§ 4º Somente o depósito em dinheiro, na Caixa Econômica Federal, faz cessar a responsabilidade pelos juros de mora devidos no curso da execução judicial para a cobrança da dívida ativa.

§ 5º Serão devidos juros de mora pelo prazo em que tiver ocorrido postergação de pagamento do imposto em virtude de inexatidão quanto ao período de competência, nos casos de que trata o art. 273.

Enquanto não houver a extinção do crédito tributário incidirá juros de acordo com as normas legais aplicáveis a época do pagamento.

2.5 Limites individual e anual.

De acordo com a norma legal que dá fundamento ao lançamento, inserida no art. 849 do RIR/1999, anteriormente transcrita, para efeito de determinação do rendimento omitido, os créditos serão analisados individualizadamente, e **serão desconsiderados:**

I) os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física; II) os de valor individual igual ou inferior a doze mil reais, desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de oitenta mil reais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10855.004459/2003-36
Acórdão nº. : 106-15.332

Isso significa que os valores inferiores a R\$ 12.000,00 serão desconsiderados desde que o total anual dos valores depositados seja inferior a R\$ 80.000,00. No caso em discussão, o total dos depósitos ultrapassa esse último valor, portanto, os valores inferiores a R\$ 12.000,00 ficam sujeitos a tributação de imposto.

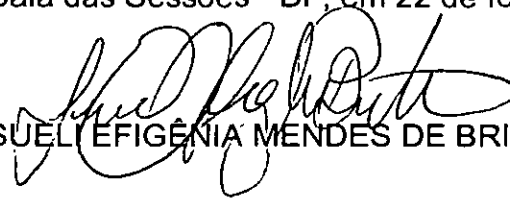
2.6 Das decisões judiciais e administrativas registradas como argumento de recurso.

Com relação às decisões judiciais, conforme determinação contida nos artigos 1º e 2º do Decreto nº 73.529/74, vinculam apenas as partes envolvidas no processo, sendo vedada a extensão administrativa dos efeitos judiciais contrária à orientação estabelecida para a administração direta e autárquica em atos de caráter normativo ou ordinários.

Quanto à jurisprudência administrativa citada, não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não exista lei que lhes confira efetividade de caráter normativo (inciso II do art. 100 do CTN).

Explicado isso, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 22 de fevereiro de 2006


SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO

