



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10920.003288/2002-16
Recurso nº. : 137.427
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999
Recorrente : LOBIN EFIN MONICH
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ em FLORIANÓPOLIS - SC
Sessão de : 11 DE AGOSTO DE 2004
Acórdão nº. : 106-14.134

PAF. RECURSO PEREMPTO - É definitiva a decisão de primeira instância quando não interposto recurso voluntário no prazo legal.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por LOBIN EFIN MONICH.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, **NÃO CONHECER** do recurso por perempto, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO
RELATORA

FORMALIZADO EM:

20 SET 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ROMEU BUENO DE CAMARGO, LUIZ ANTONIO DE PAULA, GONÇALO BONET ALLAGE, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10920.003288/2002-16
Acórdão nº : 106-14.134

Recurso nº : 137.427
Recorrente : LOBIN EFIM MONICH

RELATÓRIO

Nos termos do Auto de Infração e seus anexos de fls. 288/289, exige-se do contribuinte, anteriormente identificado, imposto sobre a renda de pessoa física no valor de R\$ 68.131,29, juros de mora calculados até 29/11/2002 de R\$ 41.539,64, e multa de ofício no percentual de 150% no montante de R\$ 102.196,93.

O imposto lançado é decorrente da tributação de rendimentos, no ano - calendário de 1998, provenientes de valores creditados em contas de depósitos e poupança mantidas em instituições financeiras, cujas origens não foram comprovadas mediante documentação hábil e idônea.

Cientificado do lançamento, o contribuinte, tempestivamente, protocolou a impugnação de fls. 293/308. Seus argumentos foram resumidos pelo relator do voto condutor da primeira instância nos seguintes termos:

- Depois de, no item 1, à fl. 294, fazer o contribuinte referências descritivas, genéricas acerca do lançamento, passa a defender, no item 2, às folhas 294/298, a nulidade do lançamento, em razão de que para a sua formalização, foram utilizados pela fiscalização dados relativos à arrecadação da CPMF incidente sobre as movimentações financeiras, conduta esta que estaria expressamente vedada, em relação aos períodos autuados, pelo parágrafo 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/96. Afirma que a Lei nº 10.174/2001, que posteriormente veio permitir tal uso daquelas informações, não pode retroagir para fins de legitimar lançamentos referentes a anos anteriores.

- Já no item 3, às folhas 298 a 300, contesta o contribuinte a caracterização da omissão de receitas, fazendo por via da alegação de que de uma movimentação bancária inicialmente levantada pela autoridade fiscal de R\$ 7.227.558,97, só restaram incomprovados depósitos bancários no montante de R\$ 247.750,15, ou seja, aproximadamente 3% do total. Entende que diante de um tão pequeno percentual, não se pode ter por devidamente caracterizada a omissão de



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10920.003288/2002-16
Acórdão nº : 106-14.134

receitas. Afirma que *"para que uma presunção seja validamente tida como ensejadora de omissão de receitas, necessário é que ela se mostre fundada em fatos que se apresentem de forma clara e que representem parcela expressiva das atividades do sujeito passivo"* (fl. 298). Alega que, pela consideração de um critério de razoabilidade, não se poderia tratar indistintamente aqueles que não justificam 100%, 70% ou 40% de seus depósitos, com aqueles que não o fazem em percentuais irrisórios; entende que *"o pequeno percentual diagnosticado induz à conclusão de que, muito provavelmente, o que houve foi dificuldades de comprovação de pequena parcela das operações, e não omissão de receitas"* (folha 299).

- Continuando a contestar a caracterização da omissão de receitas, afirma o contribuinte, com base em excerto doutrinal, que as presunções relativas, ao contrário das presunções absolutas, são *"meios de instrução probatória de caráter indiciário"* (folha 299), tendo, portanto, natureza processual probatória, o que faz com que, nos casos em que o fato que dá origem à presunção não se apresente de forma clara, insofismável, e espelhando parcela significativa das atividades do sujeito passivo, não tenha vigor suficiente para sustentar a presunção. Alega que no caso da presunção por depósitos não comprovados, a constatação de que apenas um pequeno percentual restou não justificado não deve representar o descarte imediato da omissão de receitas, mas sim, o aprofundamento das investigações: *"o que se defende que deveria ocorrer em situações tais é que, diante do pequeno percentual de depósitos não comprovados, tal fato seja tido apenas como indicio de omissão de receitas e que a presunção não seja adotada de pronto, mas sim que seja precedida de investigações complementares, mais aprofundadas, que evidenciem com mais completude a hipótese de omissão de receitas"* (folha 299).

- Defende, a contribuinte, ainda, que, diante dos retomencionados pequenos percentuais, dever-se-ia voltar ao procedimento de caracterização da omissão de receitas vigente no período anterior à edição do art. 42 da Lei nº 9.430/96, *"no qual os depósitos bancários injustificados demandavam autuação fiscal complementar no sentido de que a estes depósitos ficassem associadas evidências concretas de omissão de receitas"* (folha 300).

- Ao final do item 3 de impugnação, à folha 300, faz o contribuinte referência ao princípio da insignificância, que estaria tendo acolhida jurisprudencial, segundo o qual a caracterização do ilícito dependeria de sua expressividade, da magnitude da infração dentro do universo investigado.

- Em outro item da impugnação, o de número 4, às folhas 300 a 302, o contribuinte alega a sua ilegitimidade passiva. Afirma que o lançamento teria identificado incorretamente o verdadeiro sujeito passivo, dado que grande parte dos valores movimentados em sua conta pessoal seriam, em verdade, referentes a atividades da pessoa jurídica da qual é sócio, a empresa Rainha Têxtil S/A. Entende que a razão pela qual os valores foram contra ele lançados é a de que a autoridade lançadora teria entendido mal os termos de suas declarações efetuadas durante o procedimento de ofício. Diz que por duas vezes informou que os valores listados nas



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10920.003288/2002-16
Acórdão nº : 106-14.134

intimações fiscais haviam sido depositados pela empresa Rainha Têxtil S/A, e que o autuante concluiu que tais declarações representavam a admissão de que tais depósitos teriam sido feitos a título de pagamento de pró-labore; afirma, entretanto, que não é isto que consta das declarações, e que apesar de se poder fazer reparos à precisão das declarações, não poderiam estas ser interpretadas na forma como foram pela autoridade lançadora. Declara, assim, que o que quis dizer foi que "estes valores eram, na verdade, de propriedade desta pessoa jurídica, e estavam associados a operações comerciais a esta vinculadas, e não que representavam pagamentos a título de pró-labore" (folha 301). Alega que, "aqueles poucos depósitos foram efetuados por terceiros sob ordem da pessoa jurídica (terceiros estes com os quais a Rainha Têxtil S/A efetuou negócios), dando-se tal ordem por conta de um equívoco cometido pelo contribuinte, na qualidade sócio majoritário, administrativa aquele ente" (folha 302). Declara que se tivesse sido cientificado da interpretação adotada pelo autuante, antes da autuação, poderia ter dado as acima identificadas explicações, o que certamente levaria à identificação do verdadeiro sujeito passivo, se entendido que os valores omitidos existissem.

- No item 5, às folhas 302 a 304, contesta o contribuinte a aplicação de multa de ofício agravada. E o faz alegando que *"a caracterização da fraude, do intuito doloso, exige que o ilícito diagnosticado tenha relevância, e que tal relevância seja aferida a a partir não apenas do valor nominal associado ao ilícito, mas também do percentual que representa dentro do universo de operações de onde foi retirado. No caso [...], apenas 3% do montante dos depósitos bancários restou, ao juízo da autoridade lançadora, injustificado, o que demonstra com clareza a falta de intuito doloso do contribuinte"* (folha 303). Entende que só age com dolo, com intuito fraudulento, quem subtrai a tributação parcelas significativas de receitas vinculadas às suas operações cotidianas.

- Ainda contestando o agravamento da multa de ofício, faz o contribuinte, com suporte em exemplos jurisprudenciais, menção ao princípio da insignificância. Alega que *"o Poder Judiciário tem acatado largamente o princípio da insignificância, definindo, como elementos de aferição da presença de dolo, fatores como a expressividade da operação em si ou dela em relação ao contexto dentro do qual foi diagnosticada"* (folha 304). Entende que não se pode concluir que atue de má fé quem exterioriza irregularidades em parcela inexpressiva de sua atuação cotidiana.

- Afirma, ainda, que não se pode perder de vista o fato de que no presente processo está-se diante de uma tributação por meio de presunção, e presunção evidenciada por pretensas irregularidades que mal atingiram 3% do universo investigado. Entende, assim, que se por um lado se pode ter como possível a cobrança do tributo relacionado com tal pequeno percentual, por outro tal seria inconcebível para fins de evidenciação de dolo, de atitude fraudulenta e, por extensão, da aplicação da multa agravada;

- Por fim, no item 6, às folhas 305 a 307, traz o contribuinte alegações de variada ordem contra o uso da taxa Selic como índice de juros de mora.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10920.003288/2002-16
Acórdão nº : 106-14.134

A 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis manteve parcialmente a exigência em decisão de fls. 311/344, que contém a seguinte ementa:

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. UTILIZAÇÃO DAS INFORMAÇÕES RELATIVAS À CPMF. LIMITES. *Com o advento da Lei nº 10.174/2001, resguardado o sigilo na forma da legislação aplicável, é legítima a utilização das informações sobre as movimentações financeiras relativas à CPMF para instaurar procedimento administrativo que resulte em lançamento de outros tributos, ainda que os fatos geradores tenham ocorrido antes da vigência da referida lei.*

AFIRMAÇÕES RELATIVAS A FATOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. *O conhecimento de afirmações relativas a fatos, apresentadas pelo contribuinte para contraditar elementos regulares de prova trazidos aos autos pela autoridade fiscal, demanda sua consubstanciação por via de outros elementos probatórios, pois sem substrato mostram-se como meras alegações, processualmente inatáveis.*

ARGÜIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO. *As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de argüições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.*

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS. *Caracterizam omissão de receita os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. INAPLICABILIDADE. *Restando não comprovado, nos limites dos autos, o intuito fraudulento, inaplicável mostra-se a multa de ofício agravada de 150%.*

Dessa decisão o contribuinte tomou ciência em 24/6/2003 (AR de fl.347), e em 25/7/2003, seu procurador (doc. de fl. 365) apresentou o recurso de fls. 349/364, repetindo as razões consignadas em sua primeira defesa.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10920.003288/2002-16
Acórdão nº : 106-14.134

Foi juntada à fl. 369 a Relação de Bens e Direitos Para Arrolamento,
como garantia para o seguimento de seu recurso.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10920.003288/2002-16
Acórdão nº : 106-14.134

VOTO

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

Preliminar. Tempestividade do recurso.

Para análise da tempestividade do recurso, de início, transcrevo as normas que regem a matéria, contidas no Decreto nº 70.235/72 regulador do Processo Administrativo Fiscal, que assim determinam:

Art. 23 - Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

(Incisos I e II com redação dada pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997.)

§ 2º - Considera-se feita a intimação:

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II - no caso do inciso II do "caput" deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação; (original não contém destaques)

De acordo com as informações inseridas no Aviso de Recebimento anexado à fl. 347, em 24 de junho de 2003 (terça-feira) o contribuinte recebeu, em seu



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10920.003288/2002-16
Acórdão nº : 106-14.134

domicílio fiscal, a correspondência contendo a intimação e a cópia do acórdão de primeira instância.

Este dia passa a ser o marco inicial do prazo de trinta dias para apresentação do recurso, contado de acordo com a regra do art. 5º do citado decreto que assim preceitua:

***“Art. 5º. Os prazos serão contínuos excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.*”**

Parágrafo único - Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que ocorra o processo ou deva ser praticado o ato.”

Assim sendo, o termo final desse prazo foi o dia 24 de julho de 2003 (quinta - feira).

Como o recurso só foi protocolado na repartição fiscal no dia 25 de julho de 2003, o recorrente perdeu o direito de ver suas razões apreciadas por este órgão colegiado.

Explicado isso, deixo de conhecer o recurso por perempto.

Sala das Sessões - DF, em 11 de agosto de 2004.


SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO

