



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10925.000142/2004-31
Recurso nº. : 145.352 - EX OFFICIO
Matéria : IRPF - Ex(s): 1998 a 2001
Recorrente : 4ª TURMA/DRJ em FLORIANÓPOLIS - SC
Interessada : NELI LINO SAIBO
Sessão de : 23 DE MARÇO DE 2006
Acórdão nº. : 106-15.432

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

Recurso de ofício provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela 4ª TURMA/DRJ em FLORIANÓPOLIS - SC.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE

ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA
RELATORA

FORMALIZADO EM:

28 ABR 2006



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000142/2004-31
Acórdão nº : 106-15.432

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, GONÇALO BONET ALLAGE, LUIZ ANTONIO DE PAULA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITI, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

Two handwritten signatures in black ink. The first is a stylized 'J' with a horizontal bar, and the second is a more complex, cursive signature.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000142/2004-31
Acórdão nº : 106-15.432

Recurso nº. : 145.352 - *EX OFFICIO*
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ em FLORIANÓPOLIS - SC
Interessada : NELI LINO SAIBO

RELATÓRIO

O presente processo teve origem em ação fiscal desenvolvida junto ao sujeito passivo acima identificado, que resultou no auto de infração de fls. 03 a 13, que exige o montante de R\$ 239.534,84, a título de imposto de sobre a renda das pessoas físicas (IRPF), acrescido de multa de ofício equivalente a 150% do valor do tributo apurado além de juros de mora, em face de haverem sido constatadas as seguintes infrações:

I - omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica sem vínculo empregatício, referente aos anos-calendário 1997 a 2000, exercícios 1998 a 2001, tendo por base legal o disposto nos artigos 1º, 2º e 3º, e §§, e 8º da Lei nº 7.713, de 22/12/1988, artigos 1º ao 4º da Lei nº 8.134, de 27/12/1990, artigos 1º, 3º e 11 da Lei nº 9.250, de 26/12/1995;

II – omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários com origem não comprovada, referente aos anos-calendário 1997 a 1999, exercícios 1998 a 2000, com enquadramento legal no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, artigo 4º da Lei nº 9.481, de 14/08/1997, artigo 21 da Lei nº 9.532, de 10/12/1997, artigo 3º e 11 da Lei nº 9.250, de 26/12/1995, e artigo 849 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999.

2. Conforme discriminado no Termo de Verificação e Encerramento de ação Fiscal, deu origem à ação fiscal a revisão das declarações de ajuste anual referentes aos anos-calendário 1997 a 2000, onde foi constatada a aquisição de bens por valores inferiores ao de mercado e o auferimento de elevados rendimentos decorrentes de aplicações financeiras obtenção, incompatível com os rendimentos tributáveis.

3. Intimado a prestar esclarecimentos, o sujeito passivo apresentou declaração retificadora referente ao ano-calendário 1997, exercício 1998,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000142/2004-31
Acórdão nº : 106-15.432

4. Face aos indícios apontados e a disparidade entre a movimentação financeira apresentada pelo sujeito passivo e os rendimentos declarados, os trabalhos fiscais foram direcionados para a comprovação da origem dos recursos depositados nas contas bancárias de titularidade do sujeito passivo, na forma preconizada pelo artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996.

5. O sujeito passivo impetrou ação judicial de Mandado de Segurança, com vistas a evitar a prestação das informações solicitadas e o lançamento fiscal. Obteve provimento judicial em sede de agravo de instrumento junto ao Tribunal regional Federal da 4ª Região, que perdeu a eficácia, tendo em vista sentença favorável às teses da Fazenda Nacional, exarada pelo MM Juiz da Seção Juiciária Federal de Joaçaba (SC) (fls. 37 a 43).

6. Removidos os óbices judiciais, o sujeito passivo forneceu os extratos bancários.

7. Instado a comprovar a origem dos rendimentos dos créditos efetuados em suas contas bancárias, foram apresentadas cópias de alvarás judiciais, que justificaram parte dos créditos efetuados. Os demais, cujas origens não foram comprovadas, compuseram a base de cálculo do lançamento considerando como omissão de rendimentos os valores dos depósitos bancários de origem não comprovada.

8. Tendo em vista que o sujeito passivo exercia a atividade profissional como advogado, foi empreendida intimação no sentido de esclarecer os valores recebidos a títulos de honorários advocatícios e comprovar o repasse dos valores devidos aos titulares de cada ação judicial.

9. À vista da falta de apresentação dos elementos solicitados, foi efetuado o lançamento de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício, tendo como base de cálculo os valores correspondentes aos alvarás judiciais, considerando-se o imposto sobre a renda retido na fonte constante dos mesmos alvarás.

10. A ciência do auto de infração ocorreu em 12/02/2004, e, em contraposição, foi apresentada a impugnação de fls. 397 a 437, onde o interessado faz um breve esboço da ação fiscal levada a efeito, para, em seguida, apresentar sua



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000142/2004-31
Acórdão nº : 106-15.432

inconformação com a imposição tributária, de onde resumidamente se extraem os seguintes argumentos:

I – o motivo do início do procedimento fiscal fora, efetivamente, os dados da sua movimentação financeira, colhidos com base na CPMF, e não em eventual trabalho de malha pessoa física;

II – não corresponde á realidade a alegação de que teria incorporado diversos bens no decorrer dos anos-calendário 1997 a 2000, pois, na verdade, sofreu um significativo decréscimo patrimonial;

III – estariam atingidos pela decadência os fatos geradores anteriores a fevereiro de 1999;

IV – descabida a alegação de dolo, pois parte da movimentação bancária correspondeu a receitas obtidas com a venda de bens, saques de aplicações financeiras, empréstimos realizados, e outra parte corresponde a recursos de terceiros, demonstrados através de alvarás judiciais;

V – para ocorrer o fato gerador do imposto sobre a renda, necessário o efetivo incremento patrimonial do sujeito passivo da obrigação tributária, representado pelo ganho da disponibilidade jurídica ou econômica da renda, o que não ocorreu no lançamento;

VI – não é admissível o lançamento do imposto sobre a renda com base exclusivamente em mera presunção ou indício de existência de renda;

VII – a administração fazendária não está autorizada a quebrar o sigilo bancário administrativamente, requerendo informações ás instituições financeiras, nem exigindo dos próprios contribuintes;

VIII – irretroatividade da Lei Complementar nº 105, de 10/01/2001, que permite o acesso da autoridade fiscal às operações bancárias dos contribuintes;

IX – no mérito, alega que a legislação invocada não exige a produção de provas sobre a origem dos recursos coincidentes em datas e valores;

X – no ano-calendário 1997, transitou por sua conta-corrente o valor de R\$ 159.035,98, correspondente a recursos de terceiros e de honorários, sacado



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000142/2004-31
Acórdão nº : 106-15.432

através de alvarás judiciais e R\$ 312.827,12, correspondente a recursos pessoais e de sua mulher Izalde Follmer Saibo;

XI – os auditores registraram a importância de R\$ 156.289,64, como sendo de alvarás e R\$ 313.648,85, de recursos próprios, numa diferença insignificante;

XII – elenca a origem dos recursos próprios, referentes ao ano-calendário 1997;

XIII - no ano-calendário 1998, transitou por sua conta-corrente o valor de R\$ 337.756,88, correspondente a recursos de terceiros e de honorários, sacado através de alvarás judiciais e R\$ 111.979,65, correspondente a recursos pessoais e de sua mulher Izalde Follmer Saibo;

XIV – os auditores registraram a importância de R\$ 338.160,70, como sendo de alvarás e R\$ 111.139,68, de recursos próprios, numa diferença também insignificante;

XV – elenca a origem dos recursos próprios, referentes ao ano-calendário 1998;

XVI - no ano-calendário 1999, transitou por sua conta-corrente o valor de R\$ 121.038,92, correspondente a recursos de terceiros e de honorários, sacado através de alvarás judiciais e R\$ 52.938,04, correspondente a recursos pessoais e de sua mulher Izalde Follmer Saibo;

XVII – os auditores registraram igual importância de R\$ 121.038,92, como sendo de alvarás e R\$ 21.582,00, de recursos próprios, mesmo que tenha o fisco considerado importância menor, o certo é que o valor declarado está coberto por recursos cuja origem elenca;

XVIII – no ano-calendário 2000, transitou por sua conta-corrente o valor de R\$ 86.610,41, correspondente a recursos de terceiros e de honorários, sacado através de alvarás judiciais e R\$ 39.352,24, correspondente a recursos pessoais e de sua mulher Izalde Follmer Saibo;

XIX – os auditores registraram igual importância de R\$ 86.254,45, com diferença significativa, e deixaram de considerar a movimentação financeira derivada

J



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000142/2004-31
Acórdão nº : 106-15.432

de recursos próprios, correspondente ao referido exercício, porquanto não incluíram tais valores no auto de infração;

XX – há flagrante incoerência no auto de auto de infração, porquanto foram desconsideradas receitas demonstradas nos anos-calendário 1997 a 1999, mas aceitaram aquelas referentes ao ano-calendário 200, embora as justificativas sobre a origem dos recursos correspondentes a esse exercício tenham sido as mesmas daquelas referentes aos demais;

XXI – descabida a conclusão da autoridade fiscal de que tenha se apropriado dos valores levantados através dos alvarás judiciais, que pertencem a terceiros;

XXII – insurge-se contra multa no patamar adotado, postulando sua redução para o mínimo, conforme disposto no artigo 112, II, do Código Tributário Nacional.

11. Os membros da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis (SC) acordaram por declarar nulo o lançamento, sob o fundamento de que fora emitido o Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização nº 09.2.03.00-2002-00044-3, extinto por decurso de prazo, após várias prorrogações, em 21q01/2003, além de que, o Mandado de Procedimento Fiscal – Complementar incluiu auditores fiscais que já haviam sido indicados para execução do mandado extinto, para dar continuidade ao procedimento fiscal instaurado.

12. Em cumprimento ao disposto no artigo 34, I, § 1º, do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, com as alterações da Lei nº 9.532, de 10/12/1997, e artigo 2º da Portaria MF nº 375, de 2001, foi apresentado recurso de ofício a esta segunda instância de julgamento.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000142/2004-31
Acórdão nº : 106-15.432

VOTO

Conselheira ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, Relatora

O artigo 34, I, do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pelo artigo 67, da Lei nº 9.532/97, estabelece que a autoridade julgadora em primeira instância deve recorrer de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa no valor total (lançamento principal e decorrentes) a ser fixado pelo Ministro da Fazenda. De conformidade com o artigo 1º, da Portaria MF nº 333/97, o limite de alçada está estipulado em R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

O presente recurso de ofício atende às exigências dos referidos dispositivos, dele tomo conhecimento.

A questão submetida à análise deste colegiado versa sobre a nulidade do auto de infração, tendo em vista vícios quanto à prorrogação de emissão de Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), como também quanto a irregularidade na emissão de MPF - Complementar.

O deslinde dessa querela passa pela análise da natureza do MPF, com a demarcação da sua função no procedimento de fiscalização.

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

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000142/2004-31
Acórdão nº : 106-15.432

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

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

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

A prevalecer o entendimento do sujeito passivo, teríamos que admitir que eventual inobservância da Portaria SRF nº 1.265, de 1999, norma infralegal teria o condão de gerar nulidades no procedimento preparatório do ato do lançamento, vez que é matéria reservada à lei o processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários, e, como já antes frisado, foram observados os mandamentos do artigo 7º do Decreto nº 70.235, de 1972, e do artigo 142 do Código Tributário Nacional.

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

Dessarte, somos pelo provimento do recurso de ofício apresentado.

Sala das Sessões - DF, em 23 de março de 2006.


ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA