



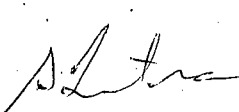
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

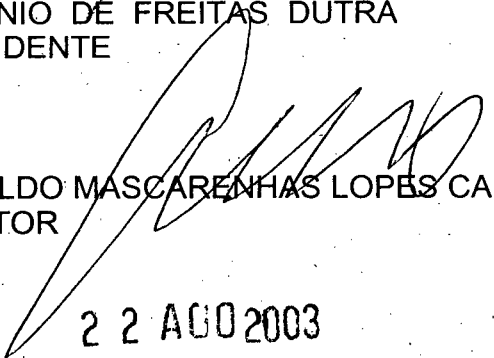
Processo nº. : 10930.002034/00-92
Recurso nº. : 133.326
Matéria: : IRPF - EXS.: 1997 a 1999
Recorrente : JOSÉ MOHAMED JANENE
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ em CURITIBA - PR
Sessão de : 14 DE MAIO DE 2003

RESOLUÇÃO Nº. 102-2.136

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ MOHAMED JANENE.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


GERALDO MASCARENHAS LOPES CANÇADO DINIZ
RELATOR

FORMALIZADO EM:

22 AGO 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, JOSÉ OLESKOVICZ e MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10930.002034/00-92
Resolução nº : 102-2.136
Recurso nº : 133.326
Recorrente : JOSÉ MOHAMED JANENE

RELATÓRIO

JOSE MOHAMED JANENE, inscrito no CPF sob o nº 144.305.179-91, teve lavrado em seu desfavor, em 14 de maio de 2002, Auto de Infração (fl. 1.029 à 1.032), no valor total de R\$ 3.907.110,89 (três milhões, novecentos e sete mil, cento e dez reais e oitenta e nove centavos), sendo R\$ 1.271.867,33 (um milhão, duzentos e setenta e um mil, oitocentos e sessenta e sete reais e trinta e três centavos) a título de imposto, R\$ 727.442,58 (setecentos e vinte e sete mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e cinquenta e oito centavos) de juros calculados até 30 de abril de 2002, R\$ 1.907.800,98 (um milhão, novecentos e sete mil e oitocentos reais e noventa e oito centavos) de multa proporcional, fixada em 150% (cento e cinquenta por cento).

Apurou a Fiscalização:

- i. Omissão de ganho de capital na alienação de bens e direitos, referentes aos fatos geradores de 31/03/1997;
- ii. Compensação indevida de imposto de renda retido na fonte, referente aos fatos geradores de 31/12/1997, 31/12/1998 e 31/12/1999;
- iii. Omissão de rendimentos provenientes de valores creditados em conta de depósito ou de investimentos, mantidos em instituições financeiras, cuja origem dos recursos utilizadas nas operações, não foram comprovados mediante documentação hábil e idônea, mesmo após intimação, referente aos fatos geradores compreendidos entre 31/01/1997 e 31/12/1999.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10930.002034/00-92

Resolução nº. : 102-2.136

Intimado do Auto de Infração, o Recorrente tempestivamente apresentou longa Impugnação, de 57 laudas (fls. 1.042 à 1.098), em que argumenta:

Em Preliminares:

i. Incapacidade dos Agentes Fiscais, haja vista que *"o auditor fiscal da Receita Federal tem que ser contador legalmente habilitado e os mesmos não o são."* (fl. 1.045);

ii. Extrapolação do Prazo para Fiscalizar, uma vez que *"a investida fiscal em face do contribuinte não fixou prazo para encerramento do trabalho, tendo, por conseguinte, se estendido por dois (2) anos."* (fl. 1.046) e que *"...se após 60 dias o fiscal pratica atos em continuidade, estes atos são de fato um novo exame sobre o mesmo exercício, que, sem a devida ordem escrita de um superior, viciam o lançamento."* (fl. 1.047);

iii. *"Extratos bancários não é, nem nunca foi, um documento ou papel representativo de atos ou operações realizadas pelos contribuintes, mas sim, como se demonstrou alhures, meramente um documento representativo de movimentação financeira escriturada pelas instituições financeiras (Ficha Razão)"*. (fl. 1.052);

iv. *"...a diferença entre o somatório dos depósitos bancários e a receita declarada não é prova de omissão de receita, mas apenas indício desta omissão, devendo ser aprofundada a ação fiscal para a prova do provável ilícito penal, o que em momento algum foi realizado pelo ente fazendário."* (fl. 1.053);

v. *"Se a fiscalização autua o contribuinte baseado em documento de terceiro, que apenas indicam que o terceiro obteve a receita, a prova de haver conexão entre esta receita e a do contribuinte*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10930.002034/00-92

Resolução nº : 102-2.136

deve existir, não podendo ser presumida. Simples presunção deve ter fundamento, não pode derivar do arbítrio de um agente fazendário. Delira da lei o lançador que assim fizer e, por conseguinte, insubsistente é o lançamento que tem como base tal dose de ilação. (fl. 1.054 - grifos originais);

vi. ***"...o período anterior a 05 (cinco) anos de ocorrência do fato gerador (data 17-01-1997), não pode ser objeto de fiscalização, não podendo ser questionada sua origem e qualquer lançamento feito em base de uso desses valores não poderia ser incluso na presente autuação fiscal, por decaído o direito da Fazenda constituir o crédito tributário, razão pela qual requer-se sua exclusão do lançamento. (...). Diante disso, como a autuação do contribuinte ocorreu somente em 17-05-2002, os fatos geradores relativos ao período anterior ao ano de 1997 estão decaídos, gerando com isso impossibilidade de discussão ou pedido de documentação relativa a este período pela Fazenda."*** (fls. 1.061 e 1.063 – grifos originais);

No Mérito:

i. ***"...as bases para imposição do Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, tem como fundamento único a movimentação bancária da fiscalizada do ora impugnante, (...), bem como de seus familiares (...). (...). Ocorre que ao refutar os demais elementos colhidos, deixaram de provar o nexo causal entre o depósito bancário e o fato que representa a base impositiva do imposto, condição sine qua non para que o lançamento possa ser validamente acatado. (...) os depósitos bancários configurados unicamente em extratos bancários não demonstram rendimentos tributáveis, portanto não constituem fato gerador de imposto, não podendo, por isso, dar-se validamente à ação fiscal."*** (fls. 1.066 e 1.073 – grifos originais);

ii. ***"A fiscalização deve apresentar prova sobre a eventual receita omitida. Assim, se os indícios indicarem que houve a omissão de receitas, cabe à autoridade fiscalizadora provar. (...). As informações obtidas com a quebra do sigilo bancário podem ser indícios de ocorrência de omissões e esses indícios devem ser transformados em prova abaixo do princípio do contraditório e da ampla defesa."*** (fls. 1.075 e 1.077 – grifos originais);



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10930.002034/00-92

Resolução nº : 102-2.136

iii. Quanto aos rendimentos recebidos da Eletrojan Iluminação e Eletricidade Ltda., alega que *"...a fonte pagadora dos rendimentos fica obrigada ao recolhimento do imposto, ainda que não o tenha feito, não podendo ser transferida qualquer responsabilidade ao impugnante e seus familiares."* (fl. 1.078);

iv. Sobre a inclusão de transferências entre contas bancárias na base imponible do tributo, salienta que *"...ditas transferências não se constituem em parcelas componentes do montante tributável, razão pela qual devem ser excluídas da base imponible."* (fl. 1.079- grifos originais);

v. *"(...) em persistindo a exigência, a multa de ofício não pode ultrapassar o patamar de 75% (setenta e cinco por cento), vez que, conforme minudentemente explicitado, o lançamento escudou-se unicamente na movimentação bancária do insurgente. A penalidade aplicada, que usou a base de cálculo do tributo, multiplicada por 150%, representa uma imposição demasiadamente gravosa para o contribuinte, não podendo permanecer como foi bem explicado anteriormente, pois está-se frente a verdadeira apropriação dos bens dos contribuinte, (...), representando um verdadeiro confisco, (...)"* (fl. 1.084);

vi. Por fim, argúi a inaplicabilidade da Taxa Selic, haja vista que teria *"natureza remuneratória"* (fl. 1.089), devendo os juros de mora serem limitados em 1% (um por cento) ao mês.

Analisando a Impugnação, a Delegacia da Receita de Julgamento de Curitiba/PR decidiu por julgar procedente o lançamento (fls. 1.106 à 1.132); com estribo nos seguintes fundamentos:

i. *"(...) não há que se falar em nulidade do auto de infração, se se analisarem os pressupostos previstos no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1.972, (...)"* (fl. 1.115);

ii. *"(...) improcede, portanto, a alegação de que a auditoria contábil fiscal e os exames de documentos pertinentes à matéria autuada somente terão eficácia e validade plena quando realizados por profissional credenciado no CRC, pois, o art. 195 do CTN determina não terem efeitos quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de a autoridade administrativa de examinar a contabilidade dos contribuintes."* (fl. 1.115);



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10930.002034/00-92

Resolução nº : 102-2.136

iii. "(...) foi concedido, tanto ao sujeito passivo como à sua companheira, o mais amplo direito de defesa, pela oportunidade de apresentar, na fase de instrução do processo, em resposta às diversas intimações que recebeu (fls. 29 a 33, 43 a 45, 253 a 256, 265, 266, 296, 873 a 897, 902 a 909, e 911 a 920) argumentos, alegações e documentos no sentido de tentar elidir as infrações apuradas pela fiscalização, sendo inverídica a alegação de que o art. 11 do Decreto nº 70.235, de 1.972, prevê notificação do interessado antes da lavratura do auto de infração, pois o citado artigo somente enumera os elementos da notificação do lançamento." (fl. 1.117);

iv. "(...) quanto à alegação de inconstitucionalidade das normas citadas na decisão administrativa acerca do lançamento com base em extratos bancários, da cobrança da multa qualificada de 150% e dos juros moratórios com base na taxa Selic, que é defeso, à esfera administrativa, apreciar arguições de inconstitucionalidade das normas legais, em face de tal apreciação ser foro privativo do Poder Judiciário." (fls. 1.117 e 1.118);

v. "(...) improficua a jurisprudência administrativa e judicial acerca de diversos assuntos trazidos pelo impugnante, porque essas decisões, mesmo que proferidas pelos órgãos colegiados, sem uma lei que lhes atribua eficácia, não constituem normas complementares do Direito Tributário." (fl. 1.118);

vi. "(...) os procedimentos de fiscalização estão vinculados a prazos, ou seja, iniciado um procedimento fiscal – mediante a instauração de um Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) – junto a um contribuinte, existe um prazo para a sua conclusão, com a possibilidade de prorrogações sucessivas e ilimitadas, conforme disposto no art. 14 da Portaria SRF nº 1.265, (...)." (fls. 1.118 e 1.119);

vii. "A argumentação de que uma autuação fiscal fundamentada apenas em depósitos bancários não pode prosperar porque depósitos não são fatos geradores do imposto de renda carece de sustentação, já que atinente a lançamento realizado sob a égide do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1.996, c-c art. 4º da Lei nº 9.481, de 1997, conforme consta do enquadramento legal de fl. 1.031. (...) não há obrigatoriedade de se estabelecer o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita ou alguma



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10930.002034/00-92

Resolução nº : 102-2.136

variação patrimonial ou, ainda, sinal exterior de riqueza. (...). Deveria o interessado, na fase de instrução ou na impugnação, ter comprovado a origem desses depósitos, (...)." (fls. 1.121 à 1.123);

vii. *"(...) tivesse o impugnante recolhido o imposto devido, o que implicaria que a fiscalização não o teria lançado, não haveria dúvida de que o prazo quinquenal inciar-se-ia na data da ocorrência do fato gerador, conforme previsto no § 4º do artigo 150 do CTN, (...)." (fl. 1.124);*

ix. *"A glosa da compensação do IR declarado, nos ajustes anuais, como retido na fonte sobre rendimentos recebidos a título de comissão e pro-labore, remanescentes do ano-calendário de 1994, da empresa Eletrojan Iluminação e Eletricidade Ltda., foi devida ao fato de a autoridade lançadora haver firmado convicção de que tais rendimentos não foram pagos por essa empresa, uma vez que ela não registrou em seu passivo, do ano-calendário de 1994, tal débito (fls. 268 a 270) e nem efetuou o seu devido recolhimento, além de estar omissa desde o ano-calendário de 1995 (fls. 92 e 93)." (fl. 1.128);*

x. *"A fiscalização entendeu que o impugnante agiu com intuito de fraudar o Fisco, em razão de ele e sua companheira, dentre outros fatos citados à fl. 1.023, nas declarações de ajuste apresentadas, terem informado valor a menor ou omitido bens adquiridos, não declarando doações e pagamentos efetuados, além de terem alterado datas em recibos de aluguéis, efetuado movimentação financeira de grandes importâncias sem informar a fonte, mesmo após intimados, e não comprovado os valores declarados como recebidos da empresa Eletrojan Iluminação e Eletricidade Ltda. (...) Já em relação ao ganho de capital, não houve comprovação de qualquer dolo e portanto a multa a ser aplicada sobre o imposto recolhido deve ser de 75%. (...) Quanto à aplicação de uma suposta multa isolada, verifica-se pela análise dos autos que não houve tal lançamento, só tendo sido lavrado auto de infração com multa de ofício proporcional ao valor do imposto apurado." (fl. 1.130);*

xi. *Por fim, quanto a cobrança de juros com base na Taxa Selic, conta que tal procedimento tem estribo "(...) no art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, e, portanto, sua cobrança é legal." (fl. 1.131).*



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10930.002034/00-92

Resolução nº : 102-2.136

Intimado da decisão de 1ª Instância, recorre o Contribuinte a este Conselho de Contribuintes, alegando, ao longo de novas 61 laudas (fl. 1.139 à 1.199), exatamente os mesmos argumentos já colecionados em Impugnação, razão porque ora não reprisados.

Ao final, requer a improcedência do ato fiscal, por serem indevidas as exigências objeto deste processo.

É o Relatório.

Assinatura manuscrita em tinta preta, com uma letra inicial grande e estilizada.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10930.002034/00-92

Resolução nº. : 102-2.136

VOTO

Conselheiro GERALDO MASCARENHAS LOPES CANÇADO DINIZ, Relator

Afirma a Recorrente, em seu Recurso Voluntário (fl. 1.146), que *"o recorrente foi intimado da presente decisão em 06/09/2002, portanto, tempestivo, o presente recurso voluntário"*.

Contudo, consta do Aviso de Recebimento de fl. 1.137 que o Recorrente tomou ciência da decisão recorrida em 04 de setembro de 2002, sendo esta a data grafada tanto no Recibo como também no carimbo dos Correios.

Considerando a forma como grafada a data de recebimento, em especial o dígito "4", decido por baixar os autos em diligência, para que sejam os Correios notificados para que apresentem registro interno em que apontada a efetiva data de recebimento do Aviso de Recebimento, visando assim exame seguro da tempestividade do reclame manejado pelo Recorrente.

Se considerada a data de 04 de setembro de 2002, o Recurso Voluntário (fls. 1.139 à 1.199), protocolizado em 07 de outubro de 2002 (fl. 1.139), restará eivado pelo vício da intempestividade.

Por outro lado, se considerada a data apontada pelo Recorrente, qual seja, 06 de setembro de 2002, o Recurso deverá ser processado por este Conselho de Contribuintes, já que preenchido este inafastável requisito de admissibilidade.



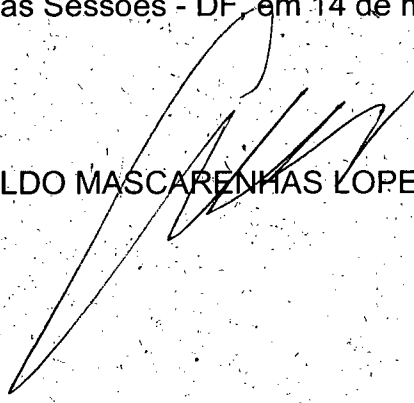
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10930.002034/00-92

Resolução nº : 102-2.136

Caso os Correios não disponham em seus arquivos de dito registro, determino que se proceda à perícia grafotécnica sobre a data constante do Aviso de Recebimento de fl. 1.137, para que se apure, de forma definitiva, a data de recebimento.

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


GERALDO MASCARENHAS LOPES CANÇADO DINIZ