



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 11040.001010/97-81
Recurso nº : 144.353
Matéria : IRPF - EX: 1995
Recorrente : RICARDO DE CAMPOS SILVEIRA
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS
Sessão de : 21 de junho de 2006
Acórdão nº : 102-47.652

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

PRODUÇÃO DE PROVAS - A simples alegação do contribuinte de fatos modificadores do lançamento, sem a comprovação da sua ocorrência, não é suficiente para que o lançamento seja revisto.

NORMAS PROCESSUAIS - LEGALIDADE/CONSTITUCIONALIDADE - COMPETÊNCIA - O controle de legalidade/constitucionalidade de qualquer norma tributária é de competência exclusiva do Poder Judiciário.

JUROS - MULTA - TAXA SELIC - PREVISÃO LEGAL - Em face da sua vinculação, é dever da autoridade administrativa incluir no crédito tributário as parcelas previstas em lei, como é o caso dos juros, multa e Taxa SELIC.

Preliminar rejeitada.
Recurso negado.

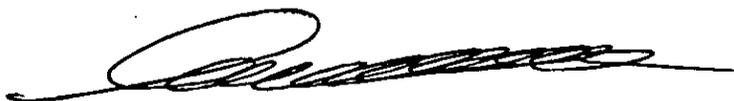
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RICARDO DE CAMPOS SILVEIRA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de prescrição intercorrente e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

Processo nº : 11040.001010/97-81

Acórdão nº : 102-47.652



ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 04 OUT 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA e MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA.



Processo nº : 11040.001010/97-81

Acórdão nº : 102-47.652

Recurso nº : 144.353

Recorrente : RICARDO DE CAMPOS SILVEIRA.

RELATÓRIO

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 162/165, interposto por RICARDO CAMPOS DE SILVEIRA contra decisão da 4ª Turma da DRJ de Porto Alegre/RS, de fls. 148/153, que julgou procedente em parte o lançamento de fls. 01/05, lavrado em 28.07.1997, no valor de R\$ 20.423,51, acrescidos de juros e multa de ofício.

O Auto de Infração resulta da apuração de acréscimo patrimonial a descoberto, nos meses de janeiro a março e dezembro de 1994.

Inconformado com a autuação, o Contribuinte apresentou a Impugnação de fls. 94/95, alegando, em síntese, que:

(i) com relação à aquisição dos três apartamentos no Edifício Torre Del Grecco, o de nº 603 foi adquirido em condomínio com Ieda de Campos Silveira, mãe do litigante, e, os de nºs 501 e 502, foram adquiridos em conjunto com seu cunhado Álvaro da Silva Xavier;

(ii) para tais aquisições, o Contribuinte alega que utilizou recursos provenientes de "transferências" ocorridas em novembro/1993 e abril de 1994 de um apartamento no Edifício Leonardo da Vinci e outro no Edifício Torre Del Grecco, conforme demonstrariam os instrumentos de cessão e transferência de imóveis de fls. 97/98 (Leonardo da Vinci), celebrado em 19/11/2003, e de fls. 99/102 (Del Grecco), celebrado em 12/04/2004;

(iii) também utilizou, como recursos, os saldos em conta corrente bancárias, salários oriundos da sua atividade empresarial como administrador de

Processo nº : 11040.001010/97-81

Acórdão nº : 102-47.652

imóveis e de Clínica Radiodiagnóstico Ltda e de empréstimos informais obtidos junto à sua mãe e cunhado;

(iv) protesta, ainda, pela apresentação posterior de prova, nos termos do art. 855 do RIR/1994, tão logo obtenha os extratos solicitados aos bancos; e

(v) requer, enfim, o cancelamento do Auto de Infração.

Após a impugnação, a DRJ/RS determinou a realização de diligência (fls. 104), para que o contribuinte fosse intimado a apresentar extratos bancários e guias de depósito comprovando que o valor de CR\$ 2.800.000,00, auferido pela venda do apartamento do Edifício Leonardo da Vinci, realizada em 19/11/2003, conforme instrumento de fls. 97/98, estava realmente disponível em janeiro de 1994; bem como os extratos bancários e guias de depósitos relativos aos saques realizados de sua conta corrente, referidas na impugnação de fls. 94; e os comprovantes de rendimentos da atividade de administrador de imóveis e da Clínica Radiodiagnóstico Ltda, cujas sobras o contribuinte alega possuir ao final do exercício.

Às fls. 109, o contribuinte requereu a prorrogação do prazo para atender à intimação por mais 20 dias. Em seguida, às fls. 111 a 143, o contribuinte apresentou extratos bancários dos períodos de 09/93 a 12/94, de conta corrente mantida perante o Banco Sudameris, ressaltando que ainda faltam extratos de outra conta. Adicionalmente, apresentou contracheques da Clínica de Radiodiagnóstico Ltda, referentes a adiantamento de salário e saldo do 13º salário, pagos em 11/93 e 01/94, respectivamente, e do Centro de Tomografia, referentes ao pagamento do salário de 11/93, e termo de rescisão de contrato de trabalho, tendo solicitado, por fim, a prorrogação de prazo para apresentação de documentos restantes, já solicitados aos terceiros.

Analisando a Impugnação, a DRJ/RS julgou procedente em parte o lançamento, através de decisão de fls. 148/153, tendo decidido o seguinte:

Processo nº : 11040.001010/97-81
Acórdão nº : 102-47.652

(i) o Contribuinte foi intimado a comprovar a disponibilidade de CR\$ 2.800.000,00 em janeiro de 1994; foi constatado que, no mês de novembro/1993, o saldo da sua conta corrente era devedor em CR\$ 31.835,07; no mês de dezembro de 1993, o saldo era de CR\$ 224,89 e, em janeiro de 1994, era devedor de CR\$ 81.996,09; portanto, não há a comprovação de que estava disponível, em janeiro de 1994, a quantia de CR\$ 2.800.000,00 como argumenta o contribuinte;

(ii) quanto aos rendimentos percebidos da Clínica de Radiodiagnóstico Ltda, somente esta comprovado o recebimento, em janeiro de 1994, da quantia de CR\$ 304.339,00, correspondente a 1.620,80 UFIR, devendo tal quantia ser acolhida e computada como origem de recursos;

(iii) os demonstrativos de pagamentos de salário, de fls. 140/141, e o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, de fls. 143, referem-se a valores recebidos no ano-calendário de 1993 e não ao período em exame; o recebimento em ano anterior não comprova, por si só, sua disponibilidade ao final do ano-calendário;

(iv) com relação à produção futura de provas, é necessário que o contribuinte comprove a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; que refira-se a fato ou direito superveniente; ou que se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

(v) o Contribuinte não juntou quaisquer documentos que confirmasse os cogitados "empréstimos informais" obtidos junto aos condôminos (mãe e cunhado).

Devidamente intimado da decisão da DRJ, em 19.11.2004, conforme AR de fls. 157, o contribuinte interpôs, tempestivamente, o Recurso Voluntário de fls. 162/165, em 21.12.2004. Com seu recurso, juntou relação de bens e direitos para arrolamento, conforme fls. 168, em atendimento à exigência fiscal.

Em suas razões de recurso, o contribuinte alega que:

Processo nº : 11040.001010/97-81

Acórdão nº : 102-47.652

(i) teria ocorrido a prescrição intercorrente, considerando o decurso do prazo de 7 anos e 2 meses entre a interposição da impugnação e a decisão recorrida; ainda, entre o início das diligências e seu cumprimento, transcorreram 4 anos; em virtude de tal demora, ademais, teria sido inviabilizada a obtenção de informações bancárias sobre a movimentação das contas correntes;

(ii) deveria ser computado, entre os recursos disponíveis no mês de janeiro de 1994, o valor de CR\$ 2.800.000,00, correspondente ao preço comprovadamente recebido pelo recorrente, em novembro de 1993, em decorrência da cessão e transferência formalizada pelo contrato de fls. 97/98;

(iii) mesmo sem a apresentação dos extratos bancários, dita deveria ser computada como "recurso disponível", pois uma quantia de tal magnitude não iria se evaporar ou sumir em tão curto espaço de tempo; ademais, a confirmação do pagamento de CR\$ 2.800.000,00, em novembro de 1993, pelo outro interveniente na operação (Nelson Peter), foi aceita pelo Fisco;

(iv) adicionalmente, também devem ser computadas as "sobras" do ano anterior decorrentes dos salários (inclusive 13º) e verbas rescisórias auferidos nos dois últimos meses do ano 1993, da Clínica de Radiodiagnóstico Ltda. e do Centro de Tomografia Computadorizada Ltda, de fls. 140/143, devendo ser destacado, no último, o carimbo do Sindicato dos Trabalhadores em Serviço de Saúde de Pelotas, constante no verso, o que comprovaria que o aludido pagamento ocorreu em 13.12.1993;

(v) seria inaplicável ao lançamento a taxa SELIC, pelo seu caráter remuneratório, e, em relação à multa de ofício, esta deveria ser reduzida, sob pena de violação do princípio do não-confisco, a 20%.

Em síntese, é o Relatório.

Processo nº : 11040.001010/97-81
Acórdão nº : 102-47.652

VOTO

Conselheiro ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, Relator

O Recurso preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, quanto à prescrição intercorrente argüida pelo Contribuinte, entendo que esta não pode prosperar. A prescrição traduz a perda do direito de a Administração Tributária cobrar o crédito tributário e se encontra prevista no artigo 174 do CTN¹. Dessa feita, uma das condições para que tenha início o prazo prescricional é a constituição definitiva do crédito tributário; isto é, para se iniciar o prazo prescricional, não basta que tenha sido formalizado o Auto de Infração, mas devem estar esgotadas todas as possibilidades legais de recursos, permitidos ao sujeito passivo, que suspendam a exigibilidade do crédito tributário.

Os recursos administrativos suspendem a exigibilidade do crédito tributário, na forma estabelecida pelo artigo 151, III, do CTN, do que resulta que o prazo prescricional não pode se iniciar enquanto não sejam apreciados os recursos administrativos e constituído, em definitivo, o crédito tributário. Estando a cobrança do crédito suspensa, em decorrência da impugnação ou recurso voluntário, portanto, o prazo prescricional não se inicia.

Defende, o recorrente, a ocorrência da prescrição intercorrente, que consistiria na perda do direito da ação de cobrança pela paralisação imotivada do processo por prazo superior a 7 (sete) anos, entre a interposição da impugnação e a decisão recorrida.

¹ CTN - Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

Processo nº : 11040.001010/97-81
Acórdão nº : 102-47.652

Tal pretensão estaria fundamentada no artigo 1º, §1º, da lei n.º 9.873/99, que dispõe sobre o prazo para a ineficácia processual administrativa dos processos paralisados em tempo superior a 5 (cinco) anos², considerando que dita paralisação ofenderia ao princípio da impulsão administrativa. Ocorre que a Lei n.º 9873/99 não se aplica aos processos administrativos que versem sobre matéria tributária, conforme determinado no seu artigo 5.º⁽³⁾.

O processo administrativo tributário é regido por normas próprias. Em se tratando de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, devem ser observadas as disposições do Decreto n.º 70.235/72 e da Lei n.º 9784/99, que não dão amparo à pretensão do recorrente.

Sobre o tema, é esclarecedora a seguinte decisão da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes:

"Ementa: PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - Não ocorre a prescrição intercorrente quando houver a interposição de impugnação no prazo legal - A impugnação e o recurso suspendem a exigibilidade do crédito tributário - Desta forma, não ocorre a prescrição, mesmo que, entre a impugnação e o recurso e as respectivas decisões, haja um prazo superior a 5 (cinco) anos. IRPJ - ARBITRAMENTO DO LUCRO - Cabível o arbitramento do lucro quando a pessoa jurídica, sujeita à tributação com base no lucro real, não mantém escrituração na forma das leis comerciais e fiscais. IRPJ - ARBITRAMENTO - BASE DE CÁLCULO - Ao arbitrar o lucro, deve o AFTN indicar em que elementos se baseou para determinar a receita tributável - Número do Recurso: 142055 Câmara: QUINTA CÂMARA Número do Processo: 10783.003642/93-72 Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO Matéria: IRPJ Recorrente: NENEN MODAS LTDA. Recorrida/Interessado: DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I Data da Sessão: 13/04/2005 00:00:00 Relator: Irineu Bianchi Decisão: Acórdão 105-15025 Resultado: DPPU - DAR PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE Texto da Decisão: Decisão: Por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao

² Lei n.º 9.873, de 23/11/99 - Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado.

§ 1º Incide a prescrição no procedimento administrativo paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da apuração da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

³ Lei n.º 9.873/99 - Art. 5º O disposto nesta Lei não se aplica às infrações de natureza funcional e aos processos e procedimentos de natureza tributária.

Processo nº : 11040.001010/97-81
Acórdão nº : 102-47.652

recurso para afastar a tributação relativa aos exercícios de 1990 e 1991.”

Pelas razões acima, portanto, rejeito a preliminar de prescrição intercorrente suscitada pelo contribuinte.

No que tange à quantia de CR\$ 2.800,000,00, o contribuinte afirma que a demora do Fisco em executar as diligências inviabilizou a obtenção das cópias dos extratos bancários do período de apuração. Afirma, ainda, que o contrato de promessa de compra e venda bastaria para a comprovação da disponibilidade do valor retromencionado no período fiscalizado.

Ocorre que, da análise dos extratos bancários de fls.116/118, observa-se que a quantia de CR\$ 2.800,000,00 não estava disponível na conta bancária do contribuinte em janeiro de 1994. A simples alegação de que possuía a disponibilidade, face o Contrato de Promessa de Compra e Venda de fls. 97/98, não elide o lançamento, uma vez que caberia ao contribuinte, por meio de documentação hábil e idônea, comprovar a disponibilidade dos recursos em janeiro de 1994. O recebimento dos valores, em novembro de 1993, não comprova a sua disponibilidade em janeiro de 1994.

Igualmente, quanto às sobras no ano de 1993, provenientes dos salários (inclusive 13º) e verbas rescisórias auferidos nos dois últimos meses de 1993, o contribuinte não trouxe aos autos as provas de sua disponibilidade em janeiro de 1994, não podendo, portanto, serem considerados como origem de recursos para o acréscimo patrimonial objeto do presente auto de infração.

Não deve ser modificado o Auto de Infração se o sujeito passivo apenas alega fatos modificadores do lançamento, mas não os comprova.

Sobre a matéria, observe-se o seguinte julgado da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes:

“Ementa: PRODUÇÃO DE PROVAS - A simples alegação de fatos modificadores do lançamento, sem a comprovação da sua

Processo nº : 11040.001010/97-81
Acórdão nº : 102-47.652

ocorrência, não é suficiente para que o lançamento seja revisto, e, ex vi do artigo 333, I, do Código de Processo Civil, que subsidiariamente se aplica ao processo administrativo fiscal, cabe a quem alega o ônus da prova que trata de fato modificativo de direito, in casu, competia ao sujeito passivo o encargo de provar suas alegações, especialmente no tocante a fatos que alteram o lançamento. (...) Recurso: 119060 Câmara: SEGUNDA CÂMARA Número do Processo: 0983.005451/98-30 Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO Matéria: PIS Recorrente: VONPAR REFRESCOS S/A Recorrida/Interessado: DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC Data da Sessão: 29/01/2003 09:00:00 Relator: Ana Neyle Olimpio Holanda Decisão: ACÓRDÃO 202-14516 Resultado: PPU - DADO PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE Texto da Decisão: I) Por maioria de votos, deu-se provimento parcial ao recurso, quanto à decadência. Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Antônio Carlos Bueno Ribeiro e Nayra Bastos Manatta; e II) por unanimidade de votos, deu-se provimento parcial ao recurso, quanto ao mérito. Fez sustentação oral pela recorrente Dr. Renato RencK."

Com relação à multa de ofício, esta correta a sua aplicação, à alíquota de 75%, por expressa previsão do art. 44 da Lei 9.430/96⁴. Trata-se de norma plenamente vigente, não podendo a autoridade lançadora deixar de aplicá-la, sob pena de responsabilidade funcional, considerando sua atividade vinculada e obrigatória.

No mesmo sentido, quanto à aplicação da taxa SELIC, a discussão sobre sua constitucionalidade e legalidade foge à competência desta autoridade julgadora, em face de sua vinculação ao dispositivo legal. A utilização da taxa SELIC está em consonância com o art. 61, §3º, da Lei nº 9.430/96, sendo adequado, portanto, o lançamento na forma em que foi realizado. A constitucionalidade e a legalidade de tal dispositivo devem ser questionadas, exclusivamente, perante o Poder Judiciário.

É esclarecedora, sobre o tema, a decisão do Recurso nº 123331 da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, cuja ementa tem o seguinte teor:

⁴ "Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, Ode 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.
(...)"

Processo nº : 11040.001010/97-81
Acórdão nº : 102-47.652

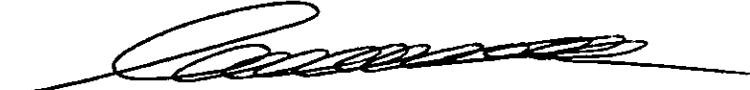
"NORMAS PROCESSUAIS -
LEGALIDADE/CONSTITUCIONALIDADE- COMPETÊNCIA - O
controle de legalidade/constitucionalidade de qualquer norma tributária
é de competência exclusiva do Poder Judiciário. **MATÉRIA NÃO**
IMPUGNADA - PRECLUSÃO - Preclui a discussão na fase recursal de
matéria não abordada na fase impugnatória. Preliminares rejeitadas.
COFINS - JUROS, MULTA E TAXA SELIC - PREVISÃO LEGAL - Em
face da sua vinculação, é poder/dever da autoridade administrativa
incluir no crédito tributário as parcelas previstas em lei, como é o caso
dos juros, multa e Taxa SELIC. **"BIS IN IDEM" - INOCORRÊNCIA -** A
legislação que criou a contribuição continua vigorando, sem nenhum
percalço, em relação ao respectivo fato gerador. **Recurso negado."**

Ademais, de acordo com o Regimento Interno do Conselho de
Contribuintes, não pode a autoridade julgadora afastar a aplicação de norma vigente.
Senão vejamos:

"Art. 22A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou
especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a
aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo
internacional, lei ou ato normativo em vigor."

Pelas razões expostas, **VOTO** no sentido de **NEGAR PROVIMENTO**
ao Recurso Voluntário, mantendo a decisão recorrida em todos os seus termos.

Sala das Sessões - DF, em 21 de junho de 2006


ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO