



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Recurso nº. : 128.433
Matéria: : IRPF - Ex(s): 1992
Recorrente : EDUARDO DE GOES LOBO
Recorrida : DRJ em FORTALEZA - CE
Sessão de : 19 DE MARÇO DE 2002
Acórdão nº. : 106-12.589

SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA – PROVA . Cabe a autoridade lançadora o ônus de provar o fato gerador do imposto de renda. A lei autoriza a presunção de omissão de rendimentos desde que a autoridade lançadora prove que o contribuinte, durante o ano - calendário, realizou gastos em montante superior a renda disponível. Ilegítimo é o lançamento quando a autoridade lançadora deixe comprovar o sinal exterior de riqueza.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - Classifica-se como omissão de rendimentos, a variação positiva no patrimônio do contribuinte, sem justificativa em rendimentos tributáveis, não tributáveis ou tributáveis exclusivamente na fonte.

JUROS MORATÓRIOS – TAXA SELIC – O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta. O percentual de juros a ser aplicado no cálculo do montante devido é o fixado no diploma legal vigente a época do pagamento.

INCONSTITUCIONALIDADE – Não cabe à autoridade administrativa apreciar matéria atinente à inconstitucionalidade de ato legal, ficando esta adstrita ao seu cumprimento. O foro próprio para discutir sobre esta matéria é o Poder Judiciário.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por EDUARDO DE GOES LOBO.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, REJEITAR a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância. Vencidos os Conselheiros Romeu Bueno de Camargo, Orlando José Gonçalves Bueno, Edison Carlos Fernandes e Wilfrido Augusto Marques e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Vencido o Conselheiro Wilfrido Augusto Marques que apresentará Declaração de Voto.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

106-12.589
IACY NOGUEIRA MARTINS MORAIS
PRESIDENTE

Sueli Efigenia Mendes de Brito
SUELI EFIGENIA MENDES DE BRITTO
RELATORA

FORMALIZADO EM: **07 NOV 2002**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros THAISA JANSEN PEREIRA e LUIZ ANTONIO DE PAULA.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

Recurso nº. : 128.433
Recorrente : EDUARDO DE GOES LOBO

RELATÓRIO

EDUARDO DE GOES LOBO, já qualificado nos autos, apresenta recurso objetivando a reforma da decisão do Delegado da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza.

Nos termos do Auto de Infração e seus anexos de fls. 03/11, exige-se do contribuinte um crédito tributário no valor de 60.948,55 UFIR decorrente da constatação das seguintes irregularidades:

- 1) omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica de trabalho sem vínculo empregatício no valor de Cr\$ 7.362.230,00, no mês de dezembro/91;
- 2) acréscimo patrimonial à descoberto, evidenciado pela aquisição do veículo Voyage PL no valor de Cr\$ 2.170.018,00 no mês de março/91;
- 3) sinais exteriores de riqueza caracterizados depósitos bancários na conta corrente nº 0272-04659-0 do BC ITAÚ, nos meses de julho a novembro de 1991.

Às fls. 16/ 268 foram juntados intimações, termos, demonstrativos e documentos que respaldam o lançamento.

SAB *f/*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

Dentro do prazo legal, seu procurador (doc. fls.119/121) apresentou impugnação de fls. 87/95.

Face aos argumentos e da solicitação de diligência feitos pelo impugnante, novos documentos foram juntados às fls. 106/267.

Devidamente intimado do resultado da perícia (fls.272 e 275, verso) nada apresentou.

Tendo em vista a Portaria/MF/ nº 416/2000 (D.O 23/11/2000) os autos foram transferidos da DRJ – Rio de Janeiro para a DRJ – Fortaleza.

A autoridade julgadora manteve parcialmente o lançamento, reduzindo o imposto a pagar saldo do fixando o crédito tributário em 32.847,78 UFIR, em decisão de fls. 280/294, que contém a seguinte ementa:

RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA. Os rendimentos recebidos de pessoa jurídica decorrente de trabalho sem vínculo empregatício, quando não declarados, caracterizam-se omissão de rendimentos sujeitos à tributação do Imposto de Renda de Pessoa Física através do procedimento de lançamento de ofício.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. São tributáveis as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis e tributáveis exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

RENDIMENTOS SUJEITOS AO RECOLHIMENTO OBRIGATÓRIO (CARNÊ-LEÃO) Conforme entendimento traduzido pela instrução Normativa SRF n.º 046, de 13/05/97, no caso de imposto de renda devido de pessoas físicas sob a forma de recolhimento mensal (carnê-leão) não pago, quando correspondente a rendimentos não informados na Declaração de Rendimentos recebidos de pessoas até 31/12/1996, serão estes computados na determinação da base de cálculo anual do

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

tributo, lançando-se o imposto suplementar daí resultante com o acréscimo da multa de ofício e de juros de mora.

MULTA ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. Se o contribuinte estava obrigado a apresentar a Declaração de Rendimentos, na forma da legislação tributária pertinente, cabível é a imposição de multa na refenda declaração."

Dessa decisão foi cientificado (AR de fl.299) e , por procurador, tempestivamente, protocolou o recurso de fls. 308/358, alegando, em síntese:

PRELIMINARMENTE:

- a r. decisão feriu o princípio da impessoalidade uma vez que fez constar em seu bojo, desnecessariamente, o nome artístico do contribuinte, o que afetou sobremaneira a incolumidade da decisão.

NO MÉRITO:

- o auto de infração é anulável pois o fisco, antes mesmo de verificar qualquer irregularidade, coagiu o contribuinte, imputando-lhe a prática de crime contra a ordem tributária;
- a fiscalização autuou o contribuinte com base exclusivamente em extratos de sua movimentação bancária, o que evidencia grande fragilidade;
- houve violação ao direito de privacidade do contribuinte ao exigir-se a apresentação dos extratos bancários;
- também foram violados o princípio da ampla defesa, contraditório e devido processo legal pois o contribuinte não teve acesso à forma como foi calculada a variação patrimonial apurada, o que dificultou sua defesa;

SB 4

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

- o art. 2º da Lei 7.713/88 obriga a demonstração da variação patrimonial mês a mês com a devida identificação individual dos depósitos bancários.

Transcrever doutrina, jurisprudência e art. 9º do Decreto-lei nº 2.471/88 , para argumentar , que são nulos os elementos tomados como geradores de crédito pois depósitos bancários não configuram auferição de renda, e que a Súmula 182 do STF expressamente declarou que é ilegítimo o lançamento com base apenas em depósitos bancários.

Afirma que o Ofício nº 526/96 do Delegado da Receita Federal para a Procuradora da República, confirma a impossibilidade de tributação com base exclusivamente em depósito bancário.

Indicando o § 6º do art. 6º da Lei nº 8.021/90 e ementa do Acórdão nº 106-08.179, defende que o fisco depois de constatar os sinais exteriores de riqueza, deve adotar a modalidade mais benéfica de arbitramento.

Insiste que só houve omissão de rendimentos recebidos da Warner Cheppel Music Ltda. no valor de Cr\$ 402.593,00, uma vez que os demais valores foram oferecidos pelo contribuinte à tributação, como bem reconhecido pela autoridade julgadora "a quo".

Alega ainda, ausência de tipicidade posto que a capitulação legal não ampara a pretensão do fisco, porque para que possa haver presunção de riqueza exteriorizada é indispensável que se tratem de gastos expressivos, opulentos, o que não ocorreu no caso analisada.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

Finaliza contraditando o valor dos juros de mora e da taxa SELIC aplicados, argumentando inconstitucionalidade das leis os autorizam. Afirmando, que deve ser cumprido §1.º do art. 161 do CTN, devendo incidir apenas 1% a título de juros de mora, e em relação à correção monetária a aplicação dos índices oficiais.

Instruindo seu recurso foram juntados: comprovante do depósito administrativo (fl.365); cópia do Ofício 528/96 (fl.367); cópia de jurisprudência administrativa (fls. 769/387).

É o relatório.

SB 4/

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

V O T O

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

O recurso preenche as condições de admissibilidade, dele conheço.

Preliminarmente esclareço, que o fato de ter constado na decisão de primeira instância o nome artístico do recorrente nada altera o lançamento e a livre convicção do julgador administrativo de primeira ou segunda instância.

Desse modo, passo a análise do mérito respeitando a sequência do auto de infração e seus anexos.

Tendo em vista que o recorrente concorda com a omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica de trabalho sem vínculo empregatício, mantida pela autoridade julgadora no valor de Cr\$ 402.593,00, quanto a esse item nada há que ser examinado.

Quanto a tributação dos valores omitidos revelados por acréscimo patrimonial à descoberto caracterizado pela compra do veículo Voyage PL, o recorrente tem razão ao afirmar que o demonstrativo consignado às fl.4 , é por demais sucinto e com isso não é claro deixando de atingir o objetivo proposto que é demonstrar a ocorrência de acréscimo patrimonial à descoberto.

A legislação tributária autoriza a presunção de omissão de rendimentos quando a autoridade fiscal prova a ocorrência de acréscimo patrimonial à descoberto. Dessa maneira cabe a autoridade fiscal demonstrar nos autos, mensalmente, todas as origens e aplicações feitas no período fiscalizado.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

No demonstrativo de fl.4 onde a autoridade fiscal demonstrou o valor de Cr\$ 2.170.018 como acréscimo patrimonial à descoberto nos seguintes termos: janeiro a março/91 - RECURSOS LIQUIDOS Cr\$ 429.982,00 - APLICAÇÕES Cr\$ 2.600.000,00 - DIFERENÇA TRIBUTÁVEL - 2.170.018,00.

Na execução da perícia requerida pelo impugnante, termo de fls.265/267, ele foi intimado a apresentar os valores considerados como recursos para a compra do referido veículo. Em resposta solicitou três prorrogações de prazo que foram concedidas, apesar nenhum documento trouxe aos autos.

O ônus de provar o acréscimo patrimonial era da autoridade financeira e ela o fez, cabia ao recorrente justificá-lo com os rendimentos tributáveis, não tributáveis ou tributáveis exclusivamente na fonte e não logrou fazê-lo.

Em grau de recurso alega que o demonstrativo elaborado não preenche as exigência da lei nº 7.713/88, uma vez que deveria ser mensal.

Esse argumento seria válido se o recorrente, por meio de um levantamento completo de seus recursos devidamente comprovado por documentação hábil e idônea, conseguisse demonstrar que o total dos recursos aceitos pela fiscalização para os meses de janeiro a março (mês da compra do veículo) eram em montante superior a 449.893,06 aceitos pela autoridade julgadora "a quo".

Alegações vazias, nenhum efeito produz, portanto, na ausência de provas de que os recursos obtidos pelo recorrente de janeiro a março eram em montante superior ao aceite, mantém-se o valor tributado.

SUB 4

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

Com relação aos sinais exteriores de riqueza caracterizados depósitos bancários na conta corrente nº 0272-04659-0 do BANCO ITAÚ, nos meses de julho a novembro de 1991.

Para uma devida análise da matéria a ser discutida transcrevo as normas legais aplicáveis a espécie.

Lei nº 5.172/66 – Código Tributário Nacional

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.

Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Art. 148 - Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

80/10

41

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

Disso, conclui-se que a autoridade lançadora, desde que prove o fato gerador do imposto, pode utilizar-se do arbitramento para apurar a base de cálculo do imposto de renda.

Nos termos do registro feito no Auto de Infração à autoridade lançadora apurou SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA que nada mais é do que uma presunção legal de omissão de rendimentos, prevista na Lei nº 8.021/90, inserida no Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 1.041/94 nos seguintes artigos:

Art. 895 - O lançamento de ofício, além dos casos especificados neste Capítulo, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza (Lei nº 8.021/90, art. 6º).

§ 1º - Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte (Lei nº 8.021/90, art. 6º, § 1º).

§ 2º - Constitui renda disponível, para os efeitos de que trata o parágrafo anterior, a receita auferida pelo contribuinte, diminuída das deduções admitidas neste Regulamento, e do imposto de renda pago pelo contribuinte (Lei nº 8.021/90, art. 6º, § 2º).

§ 3º - Ocorrendo a hipótese prevista neste artigo, o contribuinte será notificado para o devido procedimento fiscal de arbitramento (Lei nº 8.021/90, art. 6º, § 3º).

§ 4º - No arbitramento tomar-se-ão como base os preços de mercado vigentes à época da ocorrência dos fatos ou eventos, podendo, para tanto, ser adotados índices ou indicadores econômicos oficiais ou publicações técnicas especializadas (Lei nº 8.021/90, art. 6º, § 4º).

§ 5º - O arbitramento poderá ser ainda efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras,

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações (Lei nº 8.021/90, art. 6º, § 5º).

§ 6º - Qualquer que seja a modalidade escolhida para o arbitramento, será sempre levada a efeito aquela que mais favorecer o contribuinte (Lei nº 8.021/90, art. 6º, § 6º).

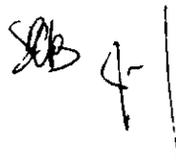
Examinado o demonstrativo de fl.5, constata-se que a autoridade lançadora tributou os valores depositados na já mencionada conta bancária, sem comprovar a realização de gastos superiores a renda líquida.

O mencionado diploma legal não autoriza o lançamento da forma que elaborado, pois a ausência de comprovação da origem dos depósitos é apenas um indício, considerado como um início de prova sendo, portanto, insuficiente para provar o sinal exterior de riqueza exigido por lei.

O que a Lei nº 8.021/90 (art. 6º e parágrafos) e posteriormente a Lei nº 8.846/94 (art. 9º parágrafos) autorizam é **DEPOIS DE COMPROVADOS OS GASTOS** considerar a diferença positiva (gastos menos renda disponível) como rendimentos omitidos.

As normas dos parágrafos 3º, 4º e 5º, anteriormente transcritos, são claras, comprovados os sinais exteriores de riqueza o depósito bancário pode ser utilizado como base para o arbitramento.

Sem dúvida alguma há indícios nos autos de que o contribuinte omitiu rendimentos, uma vez que não justificou a origem dos valor depositado em sua conta, mas da maneira com que o lançamento foi feito, em obediência ao princípio constitucional da legalidade, ele deve ser cancelado.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

A tributação dos valores depositados, na forma que foi feita, está prevista na Lei nº 9.430/96 que só entrou em vigor em janeiro de 1997, portanto, inaplicável no ano-calendário de 1991.

Assim sendo, o valor de Cr\$ 41.528.532,39 tributado no ano calendário de 1991 como sinais exteriores de riqueza deve ser excluído da tributação.

A exigência com relação a aplicação da TAXA – SELIC, tem-se a Lei nº. 5. 172, de 25/10/66 Código Tributário Nacional, que assim determina:

“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.” (grifei)

A norma legal , anteriormente transcrita, é clara no sentido de que serão aplicados juros de mora de um por cento ao mês, somente no caso de ausência de previsão em lei ordinária.

Os dispositivos legais aplicáveis estão atualmente consignados no Regulamento do Imposto de renda aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 nos seguintes artigos:

Fatos Geradores Ocorridos a partir de 1º de abril de 1995

“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 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

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

§ 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."*

Fatos Geradores Ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1995 até 31 de março de 1995.

"Art. 954. Os juros de mora incidentes sobre os créditos tributários da União não pagos até a data do vencimento, decorrentes de fatos geradores ocorridos entre 1º de janeiro de 1995 e 31 de março de 1995, serão equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna, acumulada mensalmente a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento, e de um por cento no mês em que o débito for pago (Lei nº 8.981, de 1995, art. 84, § 5º, e Lei nº 9.065, de 1995, art. 13)."

scb 41

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

Fatos Geradores Ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1992 até 31 de dezembro de 1994

"Art. 955. Os juros de mora incidentes sobre fatos geradores ocorridos no período de 1º de janeiro de 1992 até 31 de dezembro de 1994, terão (Lei nº 8.383, de 1991, art. 59, § 2º, Lei nº 8.981, de 1995, art. 5º, e Medida Provisória nº 1.770-46, de 1999, art. 29):

I - como termo inicial de incidência o primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do prazo para o pagamento;

II - como termo final de incidência o mês do efetivo pagamento.

*Parágrafo único. Os juros de mora de que trata o caput serão calculados, até 31 de dezembro de 1996, à razão de um por cento ao mês, adicionando-se ao montante assim apurado, a partir de 1º de janeiro de 1997, os juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulado mensalmente, até o último dia útil do mês anterior ao pagamento, e de um por cento no mês de pagamento (**Medida Provisória nº 1.770-46, de 1999, art. 30**)."(grifei)*

A Medida Provisória nº 1.770-46, originou-se da Medida Provisória 1.699 de 30/06/98 e continua em vigor sob o nº 1.973-62 de 1999.

Esclareço que, enquanto não houver a extinção do crédito tributário, incidirá juros de acordo com as normas legais aplicáveis a época do pagamento.

Registro, ainda, que até que o Supremo Tribunal Federal (art. 102 da C.F/88) declare a inconstitucionalidade da mencionada Medida Provisória, ela tem seus efeitos garantidos e, em obediência ao princípio constitucional da legalidade, as autoridades administrativas estão obrigadas a aplicar e zelar pelo seu cumprimento.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

Explicado isso , VOTO por dar provimento parcial ao recurso para excluir da tributação o valor Cr\$ 41.528.532,39 tributado no ano calendário de 1991.

Sala das Sessões - DF, em 19 de março de 2002


SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO 41

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

DECLARAÇÃO DE VOTO

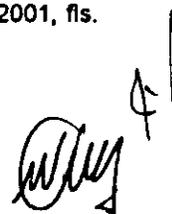
Conselheiro WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, Relator

Erige o contribuinte, em preliminar, o não cumprimento do princípio da impessoalidade, uma vez que desnecessariamente a autoridade julgadora de primeira instância fez constar no bojo de sua decisão o nome artístico do contribuinte.

A preliminar foi rejeitada pela Relatora que negou a violação. Neste aspecto, cabe tecer considerações acerca deste novo princípio - que foi inserido dentre os Princípios da Administração Pública somente na Carta de 1988 - a fim de verificar a pertinência da violação aduzida.

De acordo com a doutrina, o princípio da impessoalidade, chamado em muitos países de imparcialidade administrativa, teve seu nascedouro na Inglaterra em virtude do excesso de politização de alguns funcionários públicos. No Brasil, não se sabe ao certo os motivos que levaram o Constituinte a inserir este *novo* princípio dentre os da Administração Pública, reconhecendo-se, no entanto, que é uma "exigência da despersonalização do poder"¹ há muito clamada pela sociedade, um princípio de obediência irrestrita e incondicional, que vigora "ao lado e com a mesma intensidade dos tão conhecidos princípios da legalidade, da moralidade e da publicidade"².

-
1. ZAGO, Livia Maria Armentano Foenigstein, *O Princípio da Impessoalidade*, Editora Renovar, 2001, fls. 154;
 2. ZAGO, Livia Maria Armentano Foenigstein, *O Princípio da Impessoalidade*, Editora Renovar, 2001, fls. 155.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

Muito se tem discutido acerca do significado deste princípio, confluindo os pensamentos, no entanto, para o agir de forma objetiva, sem privilégios e perseguições, sem favoritismos ou arbitrariedades, consoante leciona Livia Maria Armentano Koenigstein Zago, em sua obra *O Princípio da Impessoalidade*, Editora Renovar, 2001, pág. 179:

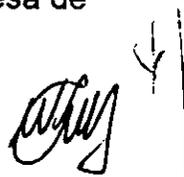
“A vedação de subjetivismo, de privilégios, de perseguições e de arbitrariedade constitui a característica fulcral, o busílis do princípio da impessoalidade, seu traço mais marcante e destacado, em qualquer época e sob qualquer denominação. Esta característica é que imprime ao princípio da impessoalidade seu sentido ético, que o entrelaça e identifica de maneira muito estreita e especial a outros princípios jurídicos, com destaque para os princípios da moralidade, da igualdade, da legalidade, da publicidade e da eficiência. Assim, o princípio da impessoalidade significa atuação objetiva e neutra, primordial e exclusivamente voltada para o fim do interesse público, cujo objetivo principal consiste na vedação do arbítrio e do dirigismo opostos ao do interesse comum, seja com vistas ao obséquio, seja com vistas ao prejuízo”.

Acerca da aplicação de tal princípio no procedimento administrativo fiscal, leciona Aurélio Pitanga Seixas Filho, *in Estudos de Procedimento Administrativo Fiscal*, Freitas Bastos Editora, 2000, págs. 77/78:

“Obedecendo ao princípio da legalidade objetiva, a autoridade fiscal, por dever de ofício, aplica a lei tributária *desinteressadamente* por não possuir qualquer direito subjetivo a defender, nem interesse próprio a resguardar, agindo, portanto, imparcialmente ou impessoalmente.

Como já tive a oportunidade de observar: “o único interesse da Fazenda Pública é o de aplicar a lei, é o de exercer a sua função administrativa tributária sem se desviar da correta e inflexível interpretação da norma jurídica, o que configura uma atuação não conflitante com os interesses do contribuinte, não existindo, dessa forma, conflito de interesses entre a Fazenda e o contribuinte.

Tanto no procedimento administrativo do lançamento tributário como no do recurso para controlar a sua legalidade, a atividade da administração será conduzida não como de uma *parte* em defesa de



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

algum interesse em conflito como o interesse de outra parte, porém, a *função administrativa* será exercida *imparcialmente* no cumprimento de um dever jurídico “. (“Regime Jurídico dos Recursos Administrativos Fiscais e os seus Efeitos”, *Revista de Processo*, Ed. RT, São Paulo, nº 25, p. 55).

Essa mesma lição é desenvolvida por Alberto Xavier nos seguintes termos:

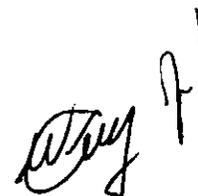
“No procedimento administrativo, a Administração financeira é, pois, uma *parte imparcial*. Não envolve isto qualquer contradição dos termos, pois que a imparcialidade se afere face à um interesse – o interesse formal do Estado – que, inobstante existir, se tornou irrelevante no processo. Imparcialidade significa assim o “desinteresse” que, por força da lei, a Administração fiscal, como sujeito do procedimento, tem de revelar quanto ao interesse formal do Estado.

Sendo parte imparcial ou órgão de justiça, o Fisco não exprime um interesse em conflito ou contraposto ao do particular, contribuinte. E, sendo o fim do procedimento tributário um fim de aplicação objetiva da lei, ou seja, um fim de justiça, nele não se desenrola necessariamente um litígio, antes uma atividade disciplinada de colaboração para a descoberta da verdade material. (...)”

A par destas lições, parece que a inserção do nome fantasia do contribuinte no texto da decisão teve sim intenções de confirmá-la a partir de condutas alardeadas na Imprensa Nacional e não na busca da verdade material para o fato infracional indicado nos autos.

Despida de qualquer razão a indicação do nome fantasia do contribuinte, parece clara a invasão ao princípio da impessoalidade, já que evidencia ausência de neutralidade do órgão julgador. De acordo com Renata Porto de Adri Rosa, *in Princípios Informadores do Direito Administrativo*, Editora Nova Dimensão Jurídica Ltda., 1997:

“Em nosso *Dicionário Contemporâneo da Língua Portuguesa*, de Caldas Aulete, a acepção dada à palavra “impessoalidade” reafirma todos os demais conceitos e se revela na proposição referente a aquilo: “que não pertence a uma pessoa especial”.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 13706.000044/95-51
Acórdão nº. : 106-12.589

A partir de tal conceito visualiza-se a infração ao *novel* princípio inserido na Carta Magna no artigo 37, posto que ao trazer aos autos uma característica especial do contribuinte, que o diferencia das demais pessoas, que o identifica, acabou a autoridade julgadora por torná-lo uma pessoa especial.

Saliente-se, por derradeiro, que admitir-se a violação ao aludido princípio é jogar por terra o próprio Estado Democrático de Direito. Com efeito, segundo a Autora *apud* citada "A impessoalidade de que falamos surge e se firma como característica do Estado de Direito, dada sua relevância e fundamentalidade".

Ante o exposto, flagrante a nulidade da decisão proferida por afronta ao princípio da impessoalidade esculpido no artigo 37 da CF, dou provimento ao recurso, para acolher a preliminar suscitada.

Sala das Sessões - DF, em 19 de março de 2002


WILFRIDO AUGUSTO MARQUES