



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo n° 10245.000790/2005-27
Recurso n° 161.852 Voluntário
Matéria IRPF
Acórdão n° 104-23.740
Sessão de 05 de fevereiro de 2009
Recorrente VITOR MIGUEL SOARES NETO
Recorrida 2ª. TURMA/DRJ-BELÉM/PA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2001, 2002, 2003

NULIDADE - CARÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL - INEXISTÊNCIA - As hipóteses de nulidade do procedimento são as elencadas no artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972, não havendo que se falar em nulidade por outras razões, ainda mais quando o fundamento argüido pelo contribuinte a título de preliminar se confundir com o próprio mérito da questão.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - RECURSOS FINANCEIROS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA - TRIBUTAÇÃO - Os recursos financeiros recebidos de pessoa jurídica, de forma mensal, caracterizam, salvo prova em contrário, rendimentos recebidos. A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

JUROS - TAXA SELIC - A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula 1º CC nº 4).

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula 1º CC nº 2).

Preliminar de nulidade rejeitada.

Recurso negado.

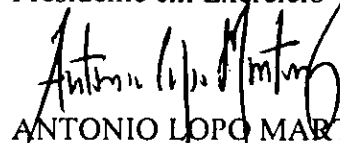
SMA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VITOR MIGUEL SOARES NETO.

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


GUSTAVO LIAN HADDAD

Presidente em Exercício


ANTONIO LOPO MARTINEZ

Relator

FORMALIZADO EM: 03 AGO 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nelson Mallmann, Heloísa Guarita Souza, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Rayana Alves de Oliveira França, Pedro Anan Júnior e Amarylles Reinaldi e Henriques Resende (Suplente convocada).

Relatório

Contra a contribuinte, VITOR MIGUEL SOARES NETO, foi lavrado, em 25/11/04, Auto de Infração de fls. 59/69, para cobrança do Imposto de Renda Pessoa Física, exercício de 2001, 2002 e 2003, anos-calendários de 2000, 2001 e 2002, no valor de R\$ 432.717,92 (quatrocentos e trinta e dois mil, setecentos e dezessete reais e dois centavos), valor já acrescido dos juros de mora e multa de ofício, calculados de acordo com a legislação de regência.

A exigência fiscal em exame teve origem em procedimentos de fiscalização, onde a autoridade lançadora entendeu ter havido omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoas jurídicas, infração caracterizada na forma das circunstâncias fáticas expendidas no Termo de Verificação Fiscal lavrado por ocasião do encerramento dos trabalhos, ato que faz parte integrante do Auto de Infração. Infração capitulada nos artigos 1º ao 3º, e §§, da Lei nº. 7.713, de 1988; artigos 1º ao 3º, da Lei nº. 8.134, de 1990; artigo 21 da Lei nº. 9.532, de 1997; artigo 1º da Lei nº. 9.887, de 1999 e artigo 1º da Lei nº. 10.451, de 2002.

Os Auditores-Fiscais responsáveis pela constituição do crédito tributário esclarecem, ainda, através do Termo de Verificação de fls. 70/75 entre outros, os seguintes aspectos:

- que em 18 de julho de 1996, o então governador Neudo Ribeiro Campos, editou o Decreto 1.305-E, criando o sistema de contratações "temporárias" do Estado de Roraima. A folha de pagamento de tais contratações temporárias foi denominada de Tabela Especial e Tabela Especial Assessoria - TE-ASS, utilizada, em quase sua totalidade, para possibilitar a fraude a seguir descrita;

- que o presente feito se insere no chamado "escândalo dos gafanhotos" - desvio de verbas federais oriundas de convênios, para tanto foi criado um esquema fraudulento para pagamento de pessoal "fantasma" lotado no Departamento de Estradas de Rodagem de Roraima - DER/RR e da Secretaria de Administração - SEAD; tais pessoas jamais prestaram serviços ao Estado, conforme pode ser comprovado pelos depoimentos acostados aos autos e ilustrados no Anexo I (neste são apresentados dados relativos ao total desviado por intermédio do contribuinte);

- que os salários pagos eram embolsados por terceiros que não os fictícios servidores - em geral, pessoas humildes e de pouca instrução e conhecidas como "gafanhotos", numa alusão ao inseto que se alimenta de folhas, no caso, a folha de pagamento do Estado;

- que os pagamentos aos supostos trabalhadores eram efetuados pela empresa NSAP Norte Serviços de Arrecadação e Pagamento Ltda - CNPJ 01.146.397/0001-97, que, por sua vez, tinha autorização do Estado de Roraima para movimentar as contas bancárias onde eram depositadas as verbas provenientes de convênios federais;

- que a definição do valor a que cada beneficiado (no caso, o contribuinte) teria direito eram chamadas de quotas (definidas a partir de afinidades políticas) as quais era

correlacionada aos falsos servidores para serem incluídos na folha de pagamento do DER/RR ou da SEAD. Essas pessoas não tinham conhecimento da fraude;

- que a lista dos beneficiados - com as respectivas quotas e correspondentes "gafanhotos" - era entregue ao Sr. Carlos Eduardo Levischi, então diretor do Departamento de Estrada e Rodagem DR/RR, que fazia o gerenciamento do rol dos envolvidos na fraude e repassava os valores para a empresa NSAP Norte Serviços de Arrecadação e Pagamento Ltda., para que concretizasse o pagamento, etapa final do esquema;

- que tais pagamentos foram recebidos pelos contribuintes alvo de nossas análises mediante procuração específica outorgada pelos "gafanhotos", que eram aliciados mediante promessa de ajuda financeira, - em suma, girava em torno de R\$ 100,00 a R\$ 200,00 - em troca da assinatura de "alguns papéis". Pessoas humildes e, em muito dos casos, analfabetas, sequer sabiam o conteúdo da referida procuração;

- que a fraude se processava, ademais, a partir do momento em que as verbas federais, relativas a convênios firmados entre o Governo Federal e o Governo do Estado de Roraima, eram desviadas de contas específicas e depositadas em conta única da Secretaria da Fazenda - SEFAZ, repassando-as, desta última conta, para a conta única do DER/RR, por meio da qual eram transferidas para a conta corrente nº. 12.790-6, agência Banco do Brasil S.A. - 2617-4, movimentada pela NSAP, que por sua vez realizava o pagamento dos funcionários "fantasmas";

- que consta dos autos que tramitam na Justiça Federal, informação oriunda do Setor Técnico-Científico da Polícia Federal, no sentido de que a conta nº. 12.790-6, aberta em razão da celebração de convênios federais era de titularidade do Estado de Roraima, mas movimentada livremente pela Empresa NSAP, que, por sinal, houve depósitos de verbas originárias de diversos convênios. Há aqueles, inclusive, cuja prestação de contas eram efetuadas com a própria folha de pagamento do pessoal do DER/RR, nos termos da informação supra e laudos constantes dos referidos autos;

Cientificado do auto de infração em 10/08/2005, irressignado o interessado interpõe impugnação no dia 09/08/2005, cujo teor, em suma foi o seguinte:

A autoridade autuante tomou como base do auto de infração Inquérito Policial que tramita no Poder Judiciário. Esses processos ainda encontram-se em julgamento, ou seja, não houve, até então, nenhuma decisão que condenasse qualquer réu nos processos, e muito menos o trânsito em julgado a fim de possibilitar a autuação com base exclusivamente nos processos ainda em trâmite no Judiciário. Assim, verifica-se a improcedência do AI ora lavrado, tendo em vista que a autoridade autuante baseou-se em processos judiciais que não estão findos pois sequer obtiveram o provimento jurisdicional do Estado - Juiz tomando as provas colhidas completamente unilaterais e injustas;

Ao narrar os fatos a autoridade autuante descreve os chamados "gafanhotos" como pessoas humildes, sem nenhuma instrução, e em muitos casos analfabetas;

A autoridade autuante tomou por base o Laudo de Exame Econômico Financeiro elaborado por peritos criminais da Polícia Federal - Instituto de Criminalística. Ocorre que referida prova fora produzida

sem qualquer contraditório que possibilitasse a apresentação de defesa por parte da impugnante;

Ante a unilateralidade da prova na qual baseou-se a autoridade coatora para a lavratura do presente auto de infração é de constatar-se que houve cerceamento de defesa apto a anular a presente autuação pela infringência aos princípios fundamentais da ampla defesa e do contraditório e devido processo legal, garantidos amplamente na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso LV, LVI;

Na narrativa dos fatos, verifica-se que a descrição foi realizada de modo parcial, pois a autoridade autuante somente levou em consideração os depoimentos dos outorgantes das procurações que negaram o recebimento dos valores por parte dos outorgados. Entretanto, diversos outorgantes informaram, através de seus depoimentos, que os valores foram recebidos pelos outorgados através de procurações;

Não há como considerar que os depoimentos possuam valor probante na medida em que existem também depoimentos contrários aos descritos no decorrer do Auto de Infração;

O impugnante não pode figurar no pólo pasivo da presente autuação pois, nesse diapasão, agiu em nome dos outorgantes para receber e repassar referidos valores aos reais beneficiários, conforme os recibos e pela declaração de renda dos próprios outorgantes;

O beneficiário do rendimento não foi o impugnante, mesmo porque não há nos autos qualquer prova de que houve ingresso desses valores em sua movimentação financeira, ou em sua declaração de IRPF, fato este que pode ser comprovado pela quebra de sigilo bancário da impugnante, pois não houve ingresso de tais valores em sua movimentação financeira;

Ao dispor sob o imposto de Renda Pessoa Física, o CTN define Renda e Proventos de Qualquer Natureza. Assim, não houve acréscimo patrimonial do impugnante. Mesmo que se quisesse advir outra interpretação visando alargar a incidência de tal imposto, poder-se -ia dizer taxativamente que o IR somente poderia incidir sobre o acréscimo patrimonial, o que não foi demonstrado pela autoridade autuante, conforme se faz prova os documentos anexados ao auto de infração;

Em virtude da conceituação acima, o recebimento de tais valores pelo impugnante não acresceu qualquer quantia ou bens ao seu patrimônio, haja vista que foram efetuados repasses aos outorgantes, ficando evidenciado tal afirmação, em face da inexistência de qualquer prova por parte da autoridade autuante quanto a tal acréscimo patrimonial, acostada ao auto de infração ora combatido;

Visando corroborar o aduzido acima, faz-se necessário trazer a tona a forma de se chegar a tais valores cobrados pela autoridade autuante em seu AI, ou seja, a base de cálculo do IR, que traduz o valor do acréscimo patrimonial. Não houve no presente auto qualquer comprovação de acréscimo patrimonial por parte do impugnante,

deixando de existir base de cálculo para cobrança do imposto de renda;

O montante real que serve de base de cálculo do IR, em caso de acréscimo patrimonial, deve refletir necessariamente o valor da riqueza nova que se agregava ao patrimônio, na sua expressão líquida, com a exclusão das despesas realizadas e ainda daquelas decorrentes da inflação e da desvalorização da moeda, o que não foi computado no presente caso;

A autoridade autuante considerou o impugnante como responsável pelo recolhimento do IRPF, deixando de observar que não há prova de que houve acréscimo patrimonial capaz de legitimá-lo ao recolhimento do referido imposto;

A própria D RF possui em sua base de dados as D IRPF dos outorgantes das procurações - gafanhotos - devendo, desse modo, verificar que os valores recebidos pelos procuradores foram declarados e que vários outorgantes foram inclusive, restituídos, e, que se alguns valores não foram declarados é porque não alcançaram o teto do art. 42, II, § 3º da Lei 9.430/96;

A autoridade imputa ao impugnante multa de ofício no exorbitante percentual de 75% sem, entretanto, estar caracterizada a omissão de receitas ou rendimentos, art. 841, VI RIR199, capaz de condená-lo a arcar com tão elevado percentual, art. 957, I e II do RIR199;

Não houve omissão de receitas ou rendimentos haja vista terem sido repassados os valores recebidos para os verdadeiros beneficiários outorgantes das procurações, e, desse modo, quem omitiu tais receitas não foi o impugnante, fato este que pode ser comprovado em vista de não integrarem tais valores seu patrimônio;

Não restaram comprovadas as imputações realizadas neste AI no que tange a sonegação, fraude e conluio para a aplicação do lançamento de ofício e aplicação do percentual de 75% já que a autoridade fiscal não possui nenhuma prova de que o impugnante omitira tais rendimentos na medida em que agiu estreitamente em virtude da procuração a ele outorgada, e tais valores não ingressaram em momento algum em seu patrimônio;

A autoridade autuante deixou de observar alguns dos princípios constitucionais aplicáveis à Administração Pública Federal (CF)/88, art. 37; Lei nº 9.784/99, art. 2º), principalmente o da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, da verdade real e da equidade;

Quanto ao percentual aplicado, verifica-se um exagero incomum na aplicação da multa de 75%, conforme fez a autoridade autuante, contrariando a mesma de forma expressa, o entendimento e as diversas decisões provenientes do Judiciário, em especial dos Tribunais Superiores (STJ e STF), que prezam pelo princípio da razoabilidade e equidade, que com sua permanência caracteriza-se como uma sanção política, culminando com o confisco, que é expressamente vedado pelo art. 150, inciso IV da Constituição Federal;



A exigência de tributo com efeitos confiscatórios não é um simples princípio jurídico, mas sim, uma verdadeira imunidade fiscal. Predominante doutrina e pronunciamentos do Judiciário têm-se manifestado no sentido de que a limitação constitucional é perfeitamente aplicável às multas;

O STJ adotou um parâmetro de 20% para considerar como não confiscatória a multa por infração fiscal, demonstrando-se a falta de parâmetro da autoridade autuante ao estabelecer uma multa com caráter confiscatório, vedada pelo inciso IV do art. 150 da Constituição Federal;

O impugnante está a sofrer sanção fiscal de maneira abusiva e desproporcional, cuja penalidade significa ameaça à propriedade, insurgindo-se o mesmo contra o procedimento da autoridade autuante;

A aplicação da taxa SELIC faz com que o tributo se transforme em título de crédito rentável para o Estado, pois a finalidade da mesma é a remuneração de títulos, sendo ilegal, desproporcional e violadora do art. 3º do CTN, merecendo ser execrada a sua utilização na correção do débito fiscal;

A taxa SELIC indevidamente aplicada implica na figura do bis in idem;

A taxa SELIC para fins tributários só poderia exceder 1 % se previsto em lei complementar.

A decisão de Primeira Instância está consubstanciada nas seguintes ementas:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002 EMENTA:

NULIDADE - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA CAPITULAÇÃO LEGAL E DESCRIÇÃO DOS FATOS INCOMPLETAS.

O auto de infração deverá conter, obrigatoriamente, entre outros requisitos formais, a capitulação legal e a descrição dos fatos. Somente a ausência total dessas formalidades é que implicará na invalidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa. Ademais, se o sujeito passivo revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante defesa, abrangendo não só outras questões preliminares como razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa. Comprovada a legitimidade do lançamento efetuado de ofício e cumpridas as formalidades legais dispostas em lei para sua efetivação, afastam-se, por improcedentes, as preliminares argüidas.

IMPOSTO DE RENDA. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. REPASSE. ÔNUS DO CONTRIBUINTE. O art. 43 do Código Tributário Nacional determina que o acréscimo patrimonial deve ser alvo de tributação do imposto de renda (hipótese de incidência). No caso de disponibilidade econômica decorrente do recebimento de recursos financeiros, o contribuinte

possui o ônus de demonstrar o imediato repasse ou a natureza não tributável de tais recursos.

MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC. Aos débitos Tributários apurados em Fiscalização, a legislação em vigor prevê expressamente a aplicação d multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) e de juros moratórios calculados de acordo com a taxa SELIC. Eventual inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da norma legal deve ser apreciada pelo Poder Judiciário.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS. É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais, quando comprovado que o contribuinte não figurou como parte na referida ação judicial.

DOCTRINA. ENTENDIMENTO DOMINANTE DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. VINCULAÇÃO DA ADMINISTRATIVA. A autoridade julgadora administrativa não se encontra vinculada ao entendimento dos Tribunais Superiores pois não faz parte da legislação tributária de que fala o art. 96 do Código Tributário Nacional, desde que não se traduzam em súmula vinculante nos termos da Emenda Constitucional nº 45, DOU de 31/12/2004. Da mesma forma, não há vinculação do julgador administrativo à doutrina jurídica.

DIREITO AO CONTRADITÓRIO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa durante a ação fiscal, posto que se trata de fase pré-processual em que se verifica o cumprimento das obrigações tributárias. Somente com a impugnação é que se inaugura a fase litigiosa do processo administrativo fiscal.

INCONSTITUCIONALIDADE. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. A autoridade administrativa não possui atribuição para apreciar a argüição de inconstitucionalidade de dispositivos legais. As leis regularmente editadas segundo o processo constitucional gozam de presunção de constitucionalidade e de legalidade até decisão em contrário do Poder Judiciário.

ÔNUS DA PROVA. DISTRIBUIÇÃO. O ônus da prova existe afetando tanto o Fisco como o sujeito passivo. Não cabe a qualquer delas manter-se passiva, apenas alegando fatos que a favorecem, sem carrear provas que os sustentem. Assim, cabe ao Fisco produzir provas que sustentem os lançamentos efetuados, como, ao contribuinte as provas que se contraponham à ação fiscal. Nesse passo, o Fisco deve comprovar regularmente seu direito ao crédito tributário provando o acréscimo patrimonial. Já o contribuinte deve apresentar qualquer fato extintivo, modificativo ou impeditivo ao referido acréscimo.

Lançamento Procedente

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 23/07/07 e, com ela não se conformando, a contribuinte interpôs, dentro do prazo hábil (13/08/07), o recurso voluntário de fls. 126/140, no qual demonstra total irresignação contra a decisão supra ementada, baseado, em síntese, nos mesmos argumentos apresentados na fase impugnatória.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro ANTONIO LOPO MARTINEZ, Relator

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Câmara.

A matéria de que trata estes autos se restringe à omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoas jurídicas, infração caracterizada na forma das circunstâncias fáticas expendidas no Termo de Verificação Fiscal lavrado por ocasião do encerramento dos trabalhos.

Inicialmente é de se observar, que o procedimento fiscal foi iniciado em razão de ofício expedido pelo Ministério Público Federal, por meio do qual foram encaminhados documentos do chamado “escândalo dos gafanhotos” - desvio de verbas federais oriundas de convênios, que segundo o apurado, foi criado um esquema fraudulento para pagamento de pessoal “fantasma” lotado no Departamento de Estradas de Rodagem de Roraima - DER/RR e da Secretaria de Administração - SEAD; segundo a fiscalização, tais pessoas jamais prestaram serviços ao Estado.

De acordo com o apurado pela fiscalização os salários pagos eram embolsados por terceiros que não os fictícios servidores - em geral, pessoas humildes e de pouca instrução e conhecidas como “gafanhotos”, numa alusão ao inseto que se alimenta de folhas, no caso, a folha de pagamento do Estado. Sendo que os pagamentos aos supostos trabalhadores eram efetuados pela empresa NSAP Norte Serviços de Arrecadação e Pagamento Ltda - CNPJ 01.146.397/0001-97, que, por sua vez, tinha autorização do Estado de Roraima para movimentar as contas bancárias onde eram depositadas as verbas provenientes de convênios federais; apreendidos nos autos da ação penal nº. 023.02.002137-5.

Não tenho dúvidas, de que restou evidenciado através dos documentos acostados aos autos relativos à ação penal contra a litigante todo o esquema de apropriação de dinheiro público, através da utilização de interpostas pessoas (“laranjas”), com provas e depoimentos contundentes e inquestionáveis, os quais foram encaminhados pelo Ministério Público Federal à Delegacia da Receita Federal em Roraima, para averiguações na esfera tributária.

A fiscalização carrou aos autos provas, de modo a basear a autuação em fatos incontroversos e irrefutáveis, que tiveram relevância e efeitos jurídicos na esfera tributária. Isso pode ser facilmente verificado pela análise do volume do processo administrativo fiscal ora estudado, bem como do Termo de Verificação Fiscal Final de fls. 70/75.

Ora, os valores recebidos da pessoa jurídica, de forma mensal, caracterizam, salvo prova em contrário, rendimentos recebidos. A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda e da forma de percepção das rendas ou proventos,

bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

Sendo assim, não há como se acatar as alegações de que nada restou comprovado a seu respeito que viesse a justificar a presente autuação, haja vista que as inúmeras provas constantes dos autos apontam-na como o sujeito passivo da relação obrigacional tributária, por aquisição de disponibilidade econômica de renda, em decorrência das práticas elencadas e evidenciadas nos autos do presente processo.

Não há dúvidas de que tem a Administração Pública o poder-dever de investigar livremente a verdade material diante do caso concreto, analisando todos os elementos necessários à formação da sua convicção acerca da existência e conteúdo do fato jurídico, já que é uma constatação a prática de atos simulatórios por parte do sujeito passivo, visando diminuir ou anular o encargo fiscal. Por isso, resta observar que também a prova direta detém maior probabilidade do fato corresponder à realidade sensível. Não há dúvidas, que a partir da análise destes documentos a autoridade fiscal lançadora constatou que a pessoa jurídica havia feito pagamentos regulares para a contribuinte, recebidos através de procurações.

Não tenho dúvidas, que a responsabilidade pela apresentação da contra prova do alegado compete ao contribuinte que foi acusado da prática da irregularidade fiscal.

Assim, tendo em vista a mais renomada doutrina, assim como dominante jurisprudência administrativa e judicial a respeito da questão vê-se que o processo fiscal tem por finalidade garantir a legalidade da apuração da ocorrência do fato gerador e a constituição do crédito tributário, devendo o julgador pesquisar exaustivamente se, de fato, ocorreu à hipótese abstratamente prevista na norma e, em caso de recurso do contribuinte, verificar aquilo que é realmente verdade, independentemente até mesmo do que foi alegado.

Compulsando os autos, constatou-se que a litigante não apresentou elementos probatórios que demonstrassem o repasse de valores monetários aos outorgantes ou qualquer modo de prestação de contas realizada com os mesmos.

Muito oportuno as considerações da autoridade recorrida ao apreciar a referida matéria:

Restou evidenciado através dos documentos acostados aos autos relativos à ação penal contra o litigante todo o esquema de apropriação de dinheiro público, através da utilização de interpostas pessoas ("laranjas"), com provas e depoimentos contundentes e inquestionáveis, os quais foram encaminhados pelo Ministério Público Federal à Delegacia da Receita Federal em Roraima, para averiguações na seara tributária.

O intenso trabalho de fiscalização carregou aos autos provas, de modo a basear a autuação em fatos incontroversos e irrefutáveis, que tiveram relevância e efeitos jurídicos na esfera tributária. Isso pode ser facilmente verificado pela análise do processo administrativo fiscal ora estudado, bem como do Relatório de Verificação Fiscal Final de fls. 70/75, o qual é parte integrante do Auto de Infração, como bem assinala a autoridade lançadora à fls. 61 (Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal).

Portanto, restou evidenciado que o autuado de fato utilizava-se de interpostas pessoas em proveito próprio, caracterizando-se como o real beneficiário dos salários pagos pelo Poder Público no Estado de Roraima.

Sendo assim, não há como se acatar as alegações de que nada restou comprovado a seu respeito que viesse a justificar a presente autuação, haja vista que as inúmeras provas constantes dos autos apontam-no como o sujeito passivo da relação obrigacional tributária, por aquisição de disponibilidade econômica de renda, em decorrência das práticas elencadas e evidenciadas nos autos do presente processo.

Independentemente disso, é irrelevante que o contribuinte figure formalmente como procurador das pessoas interpostas. O art. 123 do CTN dispõe que:

"Art. 123 - Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes. "

Registre-se ainda que é pouco crível que uma grande quantidade de pessoas sejam capazes de trabalhar, atuar no serviço público do Estado de Roraima, mas não sejam capazes de sacar seus vencimentos e movimentar elas mesmas suas contas correntes, necessitando de mandatário para tanto.

Note-se, ainda, que na instrução da impugnação, o recorrente não apresentou quaisquer elementos probatórios capazes de elidir a ação fiscal, corroborando o procedimento adotado pela fiscalização. Por conseguinte, apenas alegar e não provar, é como não alegar, como preconiza o brocardo jurídico: "Allegatio et non probatio, quasi non allegatio".

Argumenta o contribuinte pela nulidade alegando que a autoridade administrativa tem o dever de analisar os atos administrativos eivados de vício de nulidade. Ocorre que, nos presentes autos, não ocorreu nenhum vício para que o procedimento seja anulado, como bem discorreu a autoridade recorrida, os vícios capazes de anular o processo são os descritos no artigo 59 do Decreto 70.235/1972 e só serão declarados se importarem em prejuízo para o sujeito passivo, de acordo com o artigo 60 do mesmo diploma legal.

Suscitou ainda, o autuado, o cerceamento do seu direito de defesa, uma vez que a autoridade fiscal não considerou os seus argumentos, não realizando qualquer justificativa. Tal alegação também não procede. Não ficou caracterizado o cerceamento do direito de defesa. Muito pelo contrário. A defesa foi exercida de forma absolutamente ampla. A maior prova disso é que o contribuinte contestou todos os pontos da autuação, demonstrando, dessa forma, o conhecimento pleno da infração que lhe foi imputada.

Por fim, quanto à improcedência da aplicação da taxa Selic, como juros de mora, aplicável o conteúdo da Súmula 1º CC nº 4:

"A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do

Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais."

Assim, é de se negar provimento também nessa parte.

No referente a suposta inconstitucionalidade das Normas aplicadas, acompanho a posição sumulada pelo 1º Conselho de que não compete à autoridade administrativa de qualquer instância o exame da legalidade/constitucionalidade da legislação tributária, tarefa exclusiva do poder judiciário.

O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula 1º CC nº 2).

Diante do conteúdo dos autos e pela associação de entendimento sobre as considerações expostas no exame da matéria, voto no sentido de REJEITAR a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 05 de fevereiro de 2009


ANTONIO LOPO MARTINEZ