

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10120.001144/2003-21
Recurso nº 102-140425 Especial do Procurador e do Contribuinte
Acórdão nº 9304-00.107 – 4ª Turma
Sessão de 04 de maio de 2009
Matéria Decadência, Irretroatividade da Lei 10174/2001
Recorrentes Fazenda Nacional
Marco Antonio de Lima Machado

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1998, 1999

DECADÊNCIA - Sujeitando-se o rendimento das pessoas físicas à incidência na declaração de ajuste anual e independente de exame prévio da autoridade administrativa, o lançamento é por homologação (art. 150, § 4º do CTN), devendo o prazo decadencial ser contado do fato gerador, que ocorre em 31 de dezembro, tendo o fisco cinco anos, a partir dessa data, para efetuar o lançamento

APLICAÇÃO DA NORMA NO TEMPO - RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174, de 2001 - Ao suprimir a vedação existente no art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, a Lei nº 10.174, de 2001 nada mais fez do que ampliar os poderes de investigação do Fisco, sendo aplicável a fatos geradores pretéritos, por força do disposto no § 1º, do art. 144 do Código Tributário Nacional.

Recurso Especial do Procurador Negado.
Recurso Especial do Contribuinte Negado.

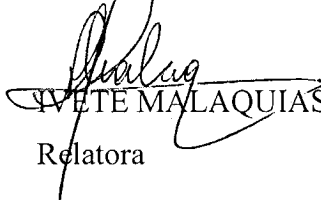
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 4ª TURMA da CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional e, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Moisés Giacomelli Nunes da Silva e Gonçalo Bonet Allage que deram provimento ao recurso.



CARLOS ALBERTO DE FREITAS BARRETO

Presidente



IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO

Relatora

FORMALIZADO EM: 10 AGO 2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Ana Maria Ribeiro dos Reis, Gonçalo Bonet Allage, Ana Neyle Olímpio Holanda, Gustavo Lian Haddad, Antonio Carlos Guidone Filho e Carlos Alberto de Freitas Barreto.

Relatório

Inconformada com o decidido através do Acórdão N° 102-47461, fls. 454/470, a Fazenda Nacional apresenta o Recurso Especial de fls. 473/478, admitido através do despacho de fls. 479/480.

O acórdão está assim ementado:

DEPÓSITO BANCÁRIO - DECADÊNCIA - A omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada deve ser apurada em base mensal e tributada no ajuste anual.

EXTRATO BANCÁRIO - DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - A Lei complementar 105, de 10/01/2001, definiu o âmbito de aplicação do conceito de sigilo com relação às informações bancárias, dispensando a administração tributária da autorização judicial para obtê-las, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso.

NORMAS PROCESSUAIS - UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE DADOS DA CPMF - EFICÁCIA DA LEGISLAÇÃO - A Lei nº 10.174, de 2001, ao facultar a utilização das informações da CPMF em procedimentos administrativos para fins de verificação da existência de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos, apenas ampliou os poderes de investigação das autoridades fiscais.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o responsável, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Decadência acolhida Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARCO ANTÔNIO DE LIMA MACHADO.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de quebra do sigilo bancário e, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência em relação ao ano-calendário de 1997. Vencido o Conselheiro Nauray Fragoso Tanaka que não a acolhe. No mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Inconformada a Fazenda Nacional, em síntese, fundamenta que o julgado ao adotar como regra para contagem da decadência aquela constante no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, concluíra de forma diversa à tese que estaria se consolidando, no sentido de que a homologação só ocorreria nos casos onde houvesse antecipação de pagamento e não nos casos de lançamento de ofício.

Desse modo, a contagem do prazo seria regida pelo inciso I do artigo 173 do Código Tributário Nacional.

Igualmente inconformada com o resultado do julgamento o Contribuinte oferece o recurso especial de fls.490/493, onde reafirma que o lançamento não prospera por se utilizar, de forma retroativa, da permissão contida na Lei 10174/2001, além de pedir que se conte a decadência de forma mensal.

Oferece, ainda, as contra-razões de fls. 487/488, onde, em síntese, pede não seja provido o recurso da Fazenda Nacional.

É o Relatório

Voto

Conselheira Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Relatora

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

Em litígio o posicionamento, à maioria dos pares da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, de julgar decadente o lançamento de exigência constituída em 14/03/2003, para fatos geradores ocorridos até dezembro de 1997 (fls.376/388), decorrente de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada,

O Recurso Especial busca reformar a decisão combatida, sob o argumento de que a exigência de ofício afasta a aplicação do comando do artigo 150 § 4º, do Código Tributário Nacional. Deste modo a contagem do prazo decadencial se dá através do comando do inciso I do artigo 173 do mesmo dispositivo legal.

A contagem da decadência nos lançamentos referente ao imposto de renda das pessoas físicas, por se tratar de fatos complexivos, tem seu marco temporal no dia 31 de dezembro de cada ano-calendário, contando-se, a partir dessa data, o prazo decadencial para a constituição de créditos tributários.

Tal raciocínio aplica-se, à omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas, à omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas e à presunção legal de acréscimo patrimonial a descoberto, bem como os valores correspondentes aos depósitos bancários de origem não comprovada, haja vista que os rendimentos omitidos ou presumidamente omitidos pelo contribuinte, quando submetidos a lançamento de ofício, embora apurados mês a mês, sujeitam-se à tributação apenas na declaração de ajuste anual

Os valores recolhidos e/ou devidos a título de antecipação, com suas respectivas bases de cálculo, devem compor as informações prestadas através da declaração de ajuste anual, aí sim se apurando o total de imposto devido no ano-calendário, de acordo com a previsão do artigo 2º da Lei nº 7.713/88 e dos artigos 9º e seguintes da Lei nº 8.134/1990, especialmente do artigo 10, inciso I, do referido texto normativo.

O artigo 150 do Código Tributário Nacional estabelece:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

Nesse tipo de lançamento a legislação tributária atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa que ao tomar conhecimento da atividade expressamente a homologa. De forma tácita tem o prazo de cinco anos, a contar do fato gerador do tributo, para realizar tempestivamente o lançamento.



O parágrafo 4º. deste artigo 150, determina:

(...)§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Ou seja, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. Transcorrido esse prazo sem que a Fazenda Pública se pronuncie, se considera homologado o lançamento e extinto definitivamente o crédito e o direito da Fazenda de promover o lançamento de ofício.

Por esses motivos não se acolhe tanto a tese da Fazenda Nacional quanto do Contribuinte que pede seja reconhecida que a decadência é mensal

Linha na qual se conformou a decisão desta Câmara Superior de Recursos Fiscais na sessão de março deste ano de 2009, em 02/03/2009, no julgamento do Processo 10840.001805/2005-55, recurso 106-149254, onde reformou o acórdão N° 106-15631, de 21/06/2006, assim ementado:

(...)

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA - Após o advento do Decreto – lei nº 1.968/1982 (art. 7 º), que estabelece o pagamento do tributo sem o prévio exame da autoridade administrativa, o lançamento do imposto sobre a renda das pessoas físicas passou a ser do tipo estatuído no artigo 150 do CTN. Nos termos do art. 43 do CTN o fato gerador do imposto sobre a renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica. Fixada pela norma legal a tributação mensal, o termo de início para contagem do prazo de cinco anos para o lançamento é a ocorrência do fato gerador, ou seja, o mês em que o imposto incide.

(...)

Por seu turno o acórdão da Câmara Superior restou com a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Exercícios : 2001 DECADÊNCIA – Sujeitando-se o rendimento das pessoas físicas à incidência na declaração de ajuste anual e independente de exame prévio da autoridade administrativa, o lançamento é por homologação (art. 150, § 4º do CTN), devendo o prazo decadencial ser contado do fato gerador, que ocorre em 31 de dezembro, tendo o fisco cinco anos, a partir dessa data, para efetuar o lançamento.

Recurso Especial do Procurador Provido.

Como se vê, a matéria quanto à decadência para os lançamentos com base em depósitos bancários, já é tema pacificado nesta Câmara Superior.

Quanto à parte do especial oferecido pelo Contribuinte, onde pede reforma do entendimento do Colegiado da Segunda Câmara no tocante à retroatividade da Lei nº 10.174, de 2001, convalidando crédito tributário apurado com base nas informações prestadas por instituição financeira, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105 e na Lei nº 10.174 ambas de 2001, não prospera.

À conclusão de que a Lei 10174/01 não poderia alcançar fatos geradores perfeitos e acabados, por ofensa ao princípio da irretroatividade, convém esclarecer, que podia o fisco utilizar os dados da CPMF para verificar a existência de créditos tributários de outra natureza, porque a Lei Complementar 105 não trouxe em si critério material. Representou, apenas, mais um instrumento de fiscalização, em consonância com o princípio da inquisitorialidade e da indisponibilidade dos bens públicos, contido no comando do parágrafo 1º do artigo 144 do CTN, como se depreende à sua leitura:

“Artigo 144 - O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

Parágrafo 1º - Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade a terceiros.”

A discussão se prende ao possível desrespeito ao princípio da irretroatividade. Todavia, a Lei 10174/2001 **não criou tributo**. Apenas apresentou mais um instrumento de fiscalização, para que a administração tenha seus procedimentos fiscalizatórios “em tempo real” visando coibir as novas formas de subterfúgios que são empregados para fuga à tributação. Por outro lado se poderia também questionar a existência do parágrafo primeiro do artigo 144 do CTN. Se não para casos como dos autos, para que serviria?

Ademais, o lançamento para o imposto de renda das pessoas físicas se enquadrou no artigo 42 da Lei 9430/1996, cuja redação é a seguinte:

“Artigo 42 Caracterizam-se também como omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.”

A autoridade lançadora provou a ocorrência do fato constitutivo do direito de lançar do fisco. A prática adotada pela contribuinte demonstrou, inequivocamente, sua omissão de rendimentos no tocante aos depósitos bancários mantidos à margem da declaração do IRPF no período fiscalizado, além de apontar para o evidente intuito de fraude como antes consignado.

A cobrança ora realizada tenta recompor operações realizadas pela Contribuinte cujos efeitos tributários não foram reconhecidos de forma regular, pois houve

oferecimento à tributação em valor insuficiente, frente à verdade material, em estrita observância à legislação de regência.

A matéria já foi, inclusive, objeto de manifestação do Judiciário, no MS nº 2001.61.00.028247-3, no Juízo da 16ª Vara Cível Federal em São Paulo.

O Superior Tribunal de Justiça, através de sua Segunda Turma, à unanimidade de votos, posicionou-se nos termos da ementa a seguir transcrita:

“TRIBUTÁRIO – SIGILO BANCÁRIO – INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO COM BASE EM REGISTROS DA CPMF – LEGISLAÇÃO POSTERIOR APLICADA A FATOS PRETÉRITOS.

1. Doutrina e jurisprudência, sob a égide da CF 88, proclamavam ser o sigilo bancário corolário do princípio constitucional da privacidade (inciso XXXVI do art. 5º), com a possibilidade de quebra por autorização judicial, como previsto em lei (art. 38 da Lei 4.595/96).

2. Mudança de orientação, com o advento da LC 105/2001, que determinou a possibilidade de quebra do sigilo pela autoridade fiscal, independentemente de autorização do juiz, coadjuvada pela Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF, alterada pela Lei 10.174/2001, para possibilitar aplicação retroativa.

3. Afasta-se a tese do direito adquirido para, encarando a vedação antecedente como mera garantia e não princípio, aplicar-se a regra do art. 144, § 1º, do CTN que pugna pela retroatividade da norma procedimental.

4. Recurso especial provido.”

Resp 532004/SC; RECURSO ESPECIAL2003/0054435-9

Relatora Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA - 06/09/2005

A matéria também já foi ventilada em Sessões anteriores neste Colegiado, no sentido de ser legítima a retroatividade da legislação ora em apreço, podendo-se citar o Acórdão CSRF/04-00.021, de 15/03/2005 e, apenas a título de esclarecimento ao i. Recorrente, o Acórdão 104-19.499, objeto de recurso especial por parte da Fazenda Nacional, foi levado à apreciação nesta Turma, na Sessão de 13/12/2005, decidindo o Colegiado, ainda que à maioria de votos, Dar provimento ao apelo da Fazenda Nacional, reconhecendo a retroatividade ora em apreço, nos termos do Voto proferido no Acórdão CSRF/04.00.148.

Ainda, o acórdão oferecido como paradigma foi alterado na Câmara Superior, como se vê na transcrição seguinte:

Processo nº : 10073.001241/2002-46 Recurso nº : 104-134.433
Matéria : IRPF Recorrente : FAZENDA NACIONAL Recorrida :
4ª CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE

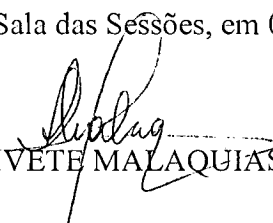
7

CONTRIBUENTES Interessado : ALEXANDRE TEIXEIRA DE PAIVA Seção de : 12 junho de 2006 Acórdão nº : CSRF/04-00.266 IRPF – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – AUTUAÇÃO COM BASE EM DADOS DA CPMF – RETROATIVIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA – É legítimo o lançamento em que se aplica retroativamente a Lei nº 10.174, de 2001, já que dito diploma legal possui natureza procedimental, tratando do estabelecimento de novos critérios de apuração e processos de fiscalização que ampliam os poderes de investigação das autoridades administrativas (precedentes do STJ e da Câmara Superior de Recursos Fiscais).

Recurso especial provido

Por todo exposto, voto no sentido de NEGAR Provimento ao Recurso especial da Fazenda Nacional, e, igualmente, NEGAR provimento ao recurso do Contribuinte

Sala das Sessões, em 04 de maio de 2009


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO

