



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10183.004618/2004-33
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2202-002.572 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de fevereiro de 2014
Matéria IRPF
Recorrente JOAO ARCANJO RIBEIRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2000, 2001, 2002

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. A teor do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial no 973.733 SC, sujeito ao regime dos Recursos Representativos da Controvérsia (art. 543C do Código de Processo Civil), nos casos dos tributos cujo lançamento é por homologação, e for constatado o pagamento antecipado do tributo, aplica-se o prazo previsto no art. 150, §4º, do CTN, isto é 5 anos a contar do fato gerador. Não há no caso dos autos a ocorrência de decadência.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. Não restando comprovada a ocorrência de preterição do direito de defesa, nem de qualquer outra hipótese expressamente prevista na legislação, não há que se falar em nulidade do lançamento. Se o autuado revela conhecer as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as de forma integral, com impugnação que abrange questões preliminares como também razões de mérito, descabe a alegação de cerceamento do direito de defesa. Preliminar afastada. Precedentes.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430/1996. Por disposição legal, caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta bancária mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos relativos a essas operações, de forma individualizada. Precedentes.

MULTA QUALIFICADA. Não tendo sido comprovado pela fiscalização o evidente intuito de fraude à ordem tributária, não resta autorizada a qualificação da multa de ofício. Precedentes.

RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, para acolher o pedido de ajuste do IRPF de acordo com as

Tabelas de fls. 741 a 743 que acompanham o Termo de Encerramento de Diligência e mantendo a decisão da DRJ no que toca a desqualificação da multa.

(Assinado digitalmente)

ANTONIO LOPO MARTINEZ - Presidente

(Assinado digitalmente)

FABIO BRUN GOLDSCHMIDT - Relator.

EDITADO EM: 24/03/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros, Antonio Lopo Martinez (Presidente), Marcio de Lacerda Martins (Suplente Convocado), Rafael Pandolfo, Pedro Anan Junior, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa (Suplente Convocado), Fabio Brun Goldschmidt.

Relatório

Processo de fiscalização

Foi intimado o contribuinte em 06/03/2003 (fls.10), por Termo de Início Fiscal (fls. 05 a 09), para:

a) apresentar declarações de imposto de renda pessoa física dos exercícios 1999, 2000, 2001 e 2002, tendo em vista que o contribuinte se enquadra nas condições de obrigatoriedade de entrega. Apresentar ainda, cópia da documentação hábil e idônea que utilizar nos lançamentos a serem feitos nas referidas declarações de rendimentos;

b) comprovar através de documentação hábil e idônea (escritura pública, nota fiscal tec.) data e valor de aquisição e/ou de bens e direitos no Brasil e no exterior tais como: imóveis, veículo, aeronaves, embarcações, direitos sobre garimpos, títulos e valores mobiliários, etc.;

c) comprovar todos os valores lançados a título de Rendimentos Tributáveis, Isentos e Não Tributáveis e Tributados Exclusivamente na Fonte, mensalmente, nos Exercícios 1999, 2000, 2001 e 2002;

d) apresentar extratos bancários de conta corrente e aplicações financeiras, cadernetas de poupança, de todas as contas mantidas pelo declarante e seus dependentes junto a

instituições financeiras no Brasil e/ou exterior, referentes ao período de 01/01/1998 a 31/12/2001;

e) informar os gastos efetuados com as viagens realizadas para o exterior (passagens aéreas, compra de dólares, cartão de crédito internacional) no período de 01/01/1998 a 31/12/2001;

f) comprovar o exercício de atividades rurais, em quaisquer modalidades, apresentando contratos, títulos de propriedade, comprovantes de receitas, despesas de custeio e investimentos;

g) aprestar cópias de contrato social ou de atas de assembleia, e, alterações posteriores, referente a todas as empresas nas quais seja titular ou que tenha participação como sócio ou acionista;

h) apresentar comprovantes de construções e reformas realizados, através de documentos públicos, particulares e/ou bancários;

i) apresentar comprovantes de impostos e taxas pagas, através de documentos públicos, particulares e/ou bancários;

j) apresentar comprovantes de contribuição à previdência privada, através de documentos bancários;

k) apresentar comprovantes de despesas médicas, através de documentos públicos, particulares e/ou bancários;

l) apresentar comprovantes, através de documentos públicos, particulares, bancários e/ou contábeis, de incorporações de recursos pessoais a empresa referente ao aumento de Capital;

m) apresentar comprovantes de empréstimos obtidos e quitados, através de documentos públicos, particulares e/ou bancários;

n) apresentar comprovantes de empréstimos concedidos e recebidos de terceiros, através de documentos públicos, particulares e/ou bancários;

o) apresentar comprovantes de lucros e dividendos recebidos, através de documentos contábeis e/ou bancários.

Tendo em vista que não foi atendida a intimação, em continuidade à ação fiscal, foi reintimado o contribuinte (fls.19 a 21) por edital (fl. 22), nos termos do art. 23, inciso III, §§ 1º e 2º do Decreto 70.235, afixado em 20/08/2003, para em 15 dias *apresentar todos os livros, documentos e comprovante solicitados através do termo de início de fiscalização*. Nenhuma resposta foi dada pelo autuado.

Após, em vista das negativas das intimações, em 05/12/2003, por meio de Termo de Intimação Fiscal (fl. 23), foi notificado contribuinte, agora por meio de seu procurador, para no prazo de 2 (dois) dias contestar o demonstrativo de Evolução Patrimonial

referente ao ano-calendário de 1998, elaborado com base nos créditos em conta corrente do fiscalizado segundo relatórios contendo movimentações financeiras realizadas pelo contribuinte que foram recebidos do BACEN, em meio magnético em atendimento ao Ofício nº 039/2003-JF- 1ª Vara/MT de 12 de março de 2003, da Justiça Federal, Seção Judiciária de Mato Grosso, no qual foi solicitado o rastreamento de todas as contas-correntes do contribuinte e encaminhados os resultados dos trabalhos à Secretaria da Receita Federal.

Em resposta à intimação (fls. 26 a 27), em 09/12/2003, esclareceu (contestou) o contribuinte que em vista da situação posta, qual seja, seu encarceramento no presídio central de Montevideu, e, que todos os livros e demais documentos solicitados foram apreendidos pela Polícia Federal, sendo esse fato de conhecimento da RFB, seria praticamente impossível a viabilização dos documentos solicitados, pois se encontram vinculados ao processo crime nº 2002.36.00.007873, na VJF em Cuiabá – MT, onde, até o momento, estão sobre custódia, pois a restituição solicitada tem sido negada pelo juiz da causa.

Além do mais, não obstante a decisão judicial no Mandado de Segurança 2002.01.00.0440-29-3/MT, do TRF/1ª Região datada de 12/12/2002, para que fossem devolvidos, no prazo de 10 dias, todos os documentos e demais elementos necessários ao regular funcionamento das empresas, tais não foram devolvidos.

Por fim, demonstrou sua indignação quanto ao prazo de 2 (dois) dias concedidos para atender ao referido termo, pois considerou irrisório para a obtenção dos extratos bancários junto às instituições financeiras e a respectiva análise dos mesmos.

Em prosseguimento à ação fiscal, **e devido à permissão judicial quanto à quebra do sigilo bancário do fiscalizado** (fls. 28 a 29), a RFB, por meio de Termo de Intimação Fiscal, intimou o Banco do Brasil, Banco BCN S/A e o Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Brasil S/A para apresentar, em 20 dias, os extratos bancários do contribuinte no período de 01/01/1999 a 31/12/2001.

Em posse da documentação (extratos bancários fls. 38 a 75) e, em vista da falta de comprovação por parte do contribuinte das origens das entradas em suas contas correntes, foi lançado o crédito tributário.

Notificação de Lançamento

O contribuinte foi notificado do lançamento (fls. 356 a 420) em 07/10/2004 (fl420), relativo ao IRPF dos anos-calendário de 1999, 2000 e 2001, em que foi apurado crédito tributário na monta de R\$ 16.262.711,12, correspondendo a R\$ 5.393.697,62 de imposto, R\$ 8.090.545,42 de multa e R\$ 2.778.467,08 de juros de mora.

O detalhamento do lançamento vem descrito no Termo de Verificação Fiscal nas fls. 351 a 354.

De acordo com a fiscalização, em 07/02/2003, foi aberto Mandado de Procedimento Fiscal para analisar a movimentação financeira do contribuinte nos anos de 1999 a 2001, uma vez que na sua declaração de Imposto de Renda foi identificado valor aquém do constatado na análise das movimentações financeira em suas contas correntes.

Da apreciação pela administração tributária dos extratos bancários, referente aos anos-calendário 1999 a 2001, enviados pelos bancos BCN, Bilbao Vizcaya e Banco do Brasil, foram compiladas as informações, e, após, intimado o contribuinte para que comprovasse mediante documentação hábil e idônea a origem das entradas. Naquele momento advertiu-se que a falta na demonstração das origens ensejaria lançamento de ofício por omissão de receitas, com fundamento no art. 849 do RIR/94 e no art. 42 da Lei 9.430/96.

Em 09/09/2004, em resposta ao quanto solicitado, o contribuinte informou que deixava de apresentar a documentação solicitada, pois, à época, encontrava-se encarcerado na penitenciária central de Montevideu, no Uruguai, não dispondo de meios para a realização da diligência.

Diante da falta de comprovação, foi efetuado o lançamento do crédito tributário, pois foram consideradas omissas as receitas decorrentes dos depósitos bancários, aplicando-se multa qualificada (150%), entendendo a fiscalização pelo evidente do intuito de fraude (art. 72, da Lei 4.502/64) em não pagar tributos, em face da falta de inclusão de rendimentos na DIRPF.

Impugnação

Cientificado em 07/10/2004 (fl.419) da notificação de lançamento, o contribuinte apresentou tempestivamente a impugnação de fls. 423 a 462, e juntou documentos nas fls. 459 a 520. Aduziu em síntese:

a) que, em cumprimento à determinação judicial, foram apreendidos livros, papéis e demais documentos, inclusive CPU's e discos rígidos e outros elementos de informática contendo arquivos de seu interesse, os quais permanecem custodiados pela Justiça Federal e mantidos em depósito na Polícia Federal, em Cuiabá;

b) que, em decorrência da ação de busca e apreensão não restou, seja em sua residência, seja no escritório de contabilidade ou sua empresa ou em qualquer lugar, nenhum livro, documento, papel, disquete, disco rígido ou compacto, enfim, nada que seja do interesse da contabilidade do impugnante, necessários aos esclarecimentos solicitados pela Fiscalização;

c) que, não obstante a apreensão e custódia, pela Justiça Federal, de tudo o quanto o impugnante necessitaria para atender a fiscalização, estranhamente foi intimado a apresentar documentos e papéis e a prestar esclarecimentos que somente seriam possíveis se estivesse de posse da documentação e de todos os elementos capazes de permitir os esclarecimentos solicitados;

d) que, como pode ser constatado na copia do Mandado de Busca e Apreensão e dos Autos Circunstanciados de Busca (anexo), a Receita Federal participou da referida ação conjunta, sendo, portanto, seus agentes, sabedores da circunstância pela qual ele não poderia ter atendido aos termos das intimações fiscais;

e) que, como esclarecido à fiscalização, foram impetradas as medidas judiciais necessárias à recuperação dos elementos apreendidos, porém, sem êxito, conforme comprova o processo judicial nº 2002.36.007837-7;

f) que, deveria a fiscalização solicitar à JF os livros e documentos necessários aos exames fiscais, entretanto, a metodologia para apuração de suposta omissão de rendimentos foi, exclusivamente, com base em valores constantes de extratos bancários, evidenciando que o lançamento de ofício foi celebrado com fulcro em presunções;

g) que, é inegável o cerceamento do seu direito de defesa, na medida em que, diante das circunstâncias apontadas, ficou totalmente impedido em todos seus movimentos necessários à análise da documentação capaz de lhe possibilitar a conferência dos dados que lhe foram apresentados pelos fiscais, bem como de se defender das acusações que mais tarde ensejariam o lançamento de ofício, posto não poder prestar qualquer esclarecimento;

h) que, é visível a importância dos documentos e pode-se avaliar o quanto arbitrária, abusiva e injusta é a exigência tributária, como também o cerceamento ao direito de defesa, que não está limitado à fase fiscalizadora, mas também à fase impugnatória, pois está impedido de produzir qualquer espécie de prova a seu favor, quanto à determinação da matéria tributável;

i) que, a fiscalização sequer disponibilizou elementos que deram origem ao lançamento de ofício, limitando-se a solicitar que fosse contestado o demonstrativo de

evolução patrimonial, mas como fazê-lo, ante a inexistência dos extratos bancários e de outros documentos relativos aos depósitos bancários;

j) que, o auto de infração foi lavrado com total negação ao seu direito de defesa, já que não teve como se explicar perante a fiscalização (que certamente conhecia o principal motivo), diante das intimações recebidas;

k) que, o direito da Fazenda em lançar os créditos tributários referentes aos meses de janeiro a outubro de 1999 havia decaído, pois o tratamento tributário foi assentado em fatos geradores mensais, e por se tratar de lançamento por homologação, deve ser aplicada a regra da decadência estabelecida no art. 150, § 4, do CTN;

l) que, a intimação recebida para contestar a evolução patrimonial pela fiscalização a partir dos valores apurados em extrato bancário é totalmente impertinente à fase de exames fiscais e retrata, por si mesma, a insegurança do trabalho elaborado, porquanto contestar presume a existência de um litígio de uma contenda já estabelecida, sendo que ainda não havia sido lançado o crédito tributário;

m) quanto ao mérito, a tributação de variação patrimonial a descoberto é forma indireta para se detectar omissão de rendimentos, sendo, pois, necessário que a fiscalização demonstre seguramente, que a variação a ser tributada decorra de aplicação de recursos com rendimentos tributáveis, sem apelo de presunções, cita jurisprudência;

n) que, a fiscalização não provou que os depósitos bancários considerados constituem fato gerador do imposto de renda, ou que se caracteriza disponibilidade econômica de renda ou proventos, cujo lançamento somente seria possível se comprovado o nexo causal entre cada crédito bancário e o fato que poderia representar omissão de rendimentos;

o) que, não bastando que a origem deixe de ser comprovada, sendo imprescindível que o fisco prove que os valores depositados tenham sido utilizados como renda consumida, impondo-se que a forma de arbitrar os rendimentos seja a mais favorável ao contribuinte;

p) que a aplicação no emprego de capitais ou bens com o escopo de obter rendimentos, seja por meio de empréstimos, de aquisição de bens imóveis, de apólices ou títulos da dívida pública, locação de bens, etc, por si só não consubstanciam aplicações de recursos indicando variação patrimonial do contribuinte, e não há nos autos, qualquer prova que se tratem de aplicações;

q) que a atuação se baseia em simples presunções das quais não estão previstas em lei, e a jurisprudência administrativa e judicial não admite o lançamento de tributos com base em meras presunções, pois para que o mesmo seja possível é preciso que o fato gerador esteja perfeitamente caracterizado;

r) que o lançamento de ofício com base em valores tomados de forma isolada e unilateral deve guardar os limite da razão e apoiar-se em elemento veementes de provas, a fim de que sua consistência jurídica sobressaia;

s) que o autuante cometeu impropriedades na formação da base de cálculo do imposto lançado de ofício, o que enfraquece o auto de infração, pois deduziram na apuração da matéria mensável as disponibilidades representadas pelos rendimentos de demais recursos declarados;

t) que ao analisar as DIRPF frente ao descrito no TVF, constata-se diversas inconsistências no lançamento de ofício; (i) na discriminação mensal dos rendimentos não consta que os rendimentos tributáveis declarados foram deduzidos na determinação da base de cálculo do lançamento de ofício e igualmente não foram considerados os rendimentos isentos, não tributáveis e sujeitos à tributação exclusiva, não obstante a referência aos não tributáveis no TVF; ii) o valor dos rendimentos tributáveis no ano-calendário de 2000 está informado a menor do que o declarado (R\$ 360.532,00 ao invés de 373.932,00) iii) demais recursos declarados, tais como empréstimos, não foram considerados;

u) que os rendimentos tributáveis e não tributáveis e outros recursos declarados justificam, se não todos, pelo menos a maior parte dos depósitos bancários, sendo de observar que nenhum momento os autuantes colocaram em dúvida ou contestam os dados contidos na DIRPF, e, portanto, considerando que o lançamento de ofício encontra-se consumado, não há mais como suscitar qualquer dúvida acerca das referidas declarações e os elementos que contém;

v) que os recursos declarados e não considerados pelos autuantes perfazem o montante de R\$ 1.757.862,72 em 1999, R\$ 4.571.570,29 em 2000 e R\$ 9.113.398,56 em 2001, e, portanto, ao contrário do que afirmam os autuantes, os valores dos rendimentos tributáveis, isentos, sujeitos a tributação exclusiva, bem como os demais recursos, ambos devidamente declarados pelo impugnante, justificam, pelo menos, aproximadamente, toda a movimentação financeira em suas contas correntes;

x) que o trabalho fiscal não tem segurança, pois os valores constante no TVF, referente à movimentação financeira durante os anos 1999, 2000 e 2001, foram respectivamente R\$ 2.365.550,24, R\$ 3.551.539,25 e R\$ 13.468.642,10, entretanto ao somar os

valores tributáveis constantes no auto de infração, verificam-se divergências: R\$ 3.110.714,50, R\$ 3.767.718,26 e R\$ 12.735.013,13;

z) que a multa qualificada pela acusação da prática de fraude não se sustenta, pois a ocorrência de fraude não é presumível, devendo restar corroborada uma das condutas previstas nos artigos 71,72 ou 73 da Lei 4.502/64, para qualificação da penalidade atribuída.

Diante de tudo, requereu o acolhimento das preliminares de nulidade do auto de infração, bem como a decadência de parte do lançamento e, caso assim não fosse entendido, a insubsistência do lançamento e a desqualificação da multa.

Acórdão de Impugnação

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ/CGE (524 a 540), por unanimidade de votos, rejeitou as preliminares de decadência e nulidades arguidas e, no mérito, julgaram parcialmente procedente o lançamento do IRPF tão somente para desqualificar a multa aplicada, conforme ementário do acórdão que segue:

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO

DE DEFESA. Não restando comprovada a ocorrência de preterição do direito de defesa nem de qualquer outra hipótese expressamente prevista na legislação, não há que se falar em nulidade do lançamento. Se o autuado revela conhecer as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as de forma meticulosa, com impugnação que abrange questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

PRELIMINAR. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. O lançamento por homologação ocorre quando o contribuinte apura montante tributável e efetua o pagamento do imposto sem prévio exame da autoridade administrativa. Ausente a antecipação do pagamento, a decadência rege-se pela regra geral prevista no artigo 173 do CTN, pelo qual o direito de a Fazenda Pública efetuar o lançamento decai após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado ou da entrega da declaração de rendimentos, e essa se der antes daquela data.

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

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. A aplicação da multa de ofício agrava para 150% depende da comprovação pela Autoridade Lançadora do evidente intuito de fraude.

Recurso Voluntário

O recorrente foi notificado do resultado do julgamento de sua impugnação em 07/04/2005 (fl.540), tendo interposto recurso voluntário (fls. 542 - 597) em 03/05/2005. Em síntese, foram repisados os argumentos postos em sede de impugnação.

Apesar do provimento da impugnação para desqualificar a multa agravada e, com isso, reduzir em R\$ 4.045.272,71 o débito, a decisão prolatada não foi encaminhada pela DRJ como sujeita a recurso de ofício. De toda forma analiso o processo também neste ponto.

Conversão do Recurso Voluntário em Diligência

Foram recebidos os autos pela Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, tendo sido determinada a baixa dos autos para diligência, sob argumento de que a autoridade fiscal tem o dever legal de determinar a matéria tributável e, durante o procedimento fiscal, demonstrar que as declarações feitas e documentos apresentados pelo contribuinte não espelham a verdade dos fatos, nos termos do § 1º do art. 845 do RIR/99.

Por conta disso, foi solicitado à autoridade preparadora as seguintes providências:

- a) cópias à Polícia Federal dos documentos pertinentes as declarações de ajuste anual dos anos-calendário fiscalizados;
- b) a juntada nos autos dos documentos mencionados, bem como elaboração de parecer conclusivo;
- c) cientificação do procurador do recorrente da diligência realizada.

Em atendimento ao quanto solicitado, a fiscalização juntou aos autos os documentos fiscais pertinentes (fls. 616 a 733), elaborando parecer às fls. 734 a 736, anexando demonstrativo da base de cálculo ajustado do IR dos anos fiscalizados.

O contribuinte foi intimado da diligência realizada (fl. 747), sem ter se manifestado seja quanto aos documentos seja quanto ao parecer elaborado.

Foram encaminhados os autos para o CARF.

É o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Fabio Brun Goldschmidt, Relator

O recurso é tempestivo e atende todos os requisitos de admissibilidade.

Decadência

O recorrente alega a decadência do crédito tributário referente aos meses de janeiro a outubro de 1999, pois a ciência do feito operou-se em 07/10/2004. Sustenta sua alegação com base nas Leis 7.713/88, 8.134/90 e 9.532/97.

Nesse ponto entendo que não assiste direito ao contribuinte ao afirmar que o aspecto temporal do imposto de renda teria base mensal e não anual. Explico.

Em que pese a determinação do artigo 2º da Lei 7.713/88 quanto à apuração do IR no sistema de bases correntes (apuração mensal do imposto devido), não podemos deixar de dar a devida atenção à Lei 8.134/90, que, também no seu art. 2º, deixa clara a necessidade de ajuste anual, situação na qual o saldo de imposto a pagar ou a restituir será verificado.

Sendo assim, a regra é de que o imposto é apurado **anualmente**, mesmo que haja a antecipação mensal, porquanto as antecipações realizadas durante o ano (mês a mês) não são definitivas, a não ser nos casos expressamente previstos em lei que não se sujeitam ao ajuste anual, como, por exemplo, o ganho de capital na alienação de bens e direitos.

Ainda, para que não parem dúvidas, ao analisar o RIR/99, referente às pessoas físicas, confere-se que o artigo 88, que cuida do imposto a pagar, situa-se no Capítulo I, intitulado “**Apuração Anual do Imposto**”. Portanto é inquestionável que o aspecto temporal do Imposto de Renda das Pessoas Físicas se verifica em 31 de dezembro do ano-calendário, devendo ser ajustado até 30 de abril do ano subsequente, verificando o imposto e os proventos efetivamente devidos, compensando-se o montante já adiantado (carnê-leão ou retenções), apurando-se, então o saldo a restituir ou a pagar.

ASPECTO TEMPORAL DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA CONSUMADO EM 31/12 DO ANO-CALENDÁRIO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 42, §4º, DA LEI 9430/96. Sendo certo que o aspecto temporal do IRPF é anual, afigura-se equivocada a interpretação conferida pelo Recorrente ao art. 42, §4º, da Lei n.º 9.430/96. O disposto pelo artigo citado, ao contrário, apenas corrobora o sistema de apuração do IRPF existente desde a edição da Lei n.º 7.713/88, de bases correntes, impondo o dever de antecipar-se o recolhimento do imposto em conformidade com a percepção dos rendimentos ao longo do ano-calendário. Nesse sentido, é preciso lembrar que os rendimentos sujeitos à tabela progressiva obrigatoriamente são colacionados no ajuste anual, quando, então, apura-se o imposto devido, a partir do confronto entre os fatos-acrécimos e os fatos-decrécimos. O fato, portanto, de a legislação determinar a sujeição dos depósitos à tabela progressiva, portanto, poderia no máximo ensejar uma eventual autuação do contribuinte para cobrança de multa isolada, nas hipóteses em que inexistissem tributos devidos ao final do ano-calendário. (CARF 19515.001109/2007-77, ACO 2101-00.416)

Ultrapassada a questão pertinente ao aspecto temporal do Imposto de Renda e sua forma de apuração, como se sabe, o IRPF é tributo cujo lançamento se dá por

homologação, conforme pressupõe o artigo 150¹ do CTN, gozando a autoridade fiscal, nos termos do § 4^o² do referido artigo, goza de cinco anos para efetuar o lançamento do crédito tributário.

No que diz respeito ao prazo decadencial para constituição do crédito tributário, o Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 973.733/SC, de 12/08/2009, recurso este representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/08 do STJ), que “o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre” (grifo nosso):

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL **REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA**. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: **REsp 766.050/PR**, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; **AgRg nos EREsp 216.758/SP**, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e **EREsp 276.142/SP**, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado

¹ 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.

² § 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de 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.

(Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação *ex lege* de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Como visto, entendeu o STJ que, para as hipóteses de tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que não houve qualquer antecipação de pagamento, aplica-se o art. 173, I, do CTN. A contrário *sensu*, nos casos em que houver qualquer antecipação de pagamento, a regra a ser aplicada é a do art. 150, § 4º, do CTN, contando-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador, que, em relação ao IRPF, ocorre em 31 de dezembro do respectivo ano-calendário.

Diante do advento da Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010, que alterou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, os julgados no âmbito deste Tribunal deverão observar o disposto nas decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil, devido à inclusão do art. 62-A³.

Sendo assim, a partir do julgamento do RESP nº 973.733/SC, a orientação por ele dada passou a ser de observância obrigatória também por esse Conselho e apenas

³ Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

confirmou o entendimento que já vinha sendo adotado pela Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, como se verifica no julgado abaixo:

Ementa: DECADÊNCIA – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – TERMO INICIAL – PRAZO – No caso de lançamento por homologação, o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário extingue-se no prazo de cinco anos, contados da data de ocorrência do fato gerador que, em se tratando de Imposto de Renda Pessoa Física apurado no ajuste anual, considerasse ocorrido em 31 de dezembro do ano calendário. Recurso especial provido. Acórdão: CSRF/0400.586. (Relatora: Maria Helena Cotta Cardozo, Sessão de 19/06/2007, CSRF).

No mesmo sentido, aplicando a orientação agora pacificada pelo STJ, já vinha assim se manifestando a 1ª Turma da 2ª Câmara:

Ementa: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Ano-calendário: 1999 DECADÊNCIA. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA NO STJ NA SISTEMÁTICA DO ART. 543C DO CPC. EXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. REGRA DO ART. 150, §4º, DO CTN. O art. 62A do RICARF obriga a utilização da regra do REsp nº 973.733 SC, decidido na sistemática do art. 543C do Código de Processo Civil, o que faz com a ordem do art. 150, §4º, do CTN, só deva ser adotada nos casos em que o sujeito passivo antecipar o pagamento e não for comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, prevalecendo os ditames do art. 173, nas demais situações. No presente caso, houve pagamento antecipado na forma de imposto Retido na Fonte e saldo a restituir apurado na declaração de ajuste do exercício de 1999, valor compensado no auto de infração, e não houve a imputação de existência de dolo, fraude ou simulação, sendo obrigatória a utilização da regra de decadência do art. 150, §4º, do CTN, que fixa o marco inicial na ocorrência do fato gerador. Como o fato gerador do imposto de renda é complexo anual, ele só se aperfeiçoa em 31 de dezembro do ano calendário, o que fez com que o prazo decadencial tenha se iniciado em 31/12/1999 e terminado em 31/12/2004. Como a notificação do lançamento se deu apenas em 30/08/2005, o crédito tributário já havia sido fulminado pela decadência. Acórdão 2201-001.859. (Relator Rodrigo Santos Masset Lacombe, Sessão de 16/10/2012, 2ª Câmara/1ª Turma Ordinária).

No caso dos autos, de acordo com Declaração de Ajuste Anual – DAA relativa ao exercício de 2000 (ano-calendário 1999), houve antecipação do imposto devido (fl. 93). Assim a regra aplicável no caso é a do art. 150, § 4º, do CTN.

Uma vez que a notificação do contribuinte foi em 07/10/2004, não há, portanto a ocorrência da decadência, pois que o prazo para lançamento do ano calendário de 1999 iniciaria em 01/01/2000 finalizando em 31/12/2004.

Nesse sentido, afasto a preliminar de decadência.

Cerceamento de Defesa

O contribuinte pretende a nulidade do lançamento, pois entende que houve cerceamento do seu direito à ampla defesa, uma vez que se viu impossibilitado de apresentar à fiscalização a documentação solicitada, já que estavam sob custódia da Justiça Federal nos autos do processo crime 2002.36.00.007873.

Afirma que a RFB conhecia a situação posta, mas mesmo assim o intimou para que produzisse provas que demonstrassem a origem dos depósitos bancários das suas contas-corrente. Considerou impossível a realização de tal medida, pois mesmo após tentativas de obtenção da documentação e bens apreendidos que serviriam de subterfúgio para evidenciar o quanto solicitado, viu seus esforços esvaziados.

O artigo 59, em seu inciso II, do Decreto 70.235/72 prevê a nulidade dos despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Veja-se:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Entretanto, em que pese o brilhantismo do Recurso Voluntário quanto ao ponto em que busca, de forma objetiva e contundente, a demonstração do cerceamento de defesa, entendo que não assiste razão ao recurso.

Em casos como este, em que é dado ao contribuinte amplo conhecimento dos fatos que lhes estão sendo imputados, assim como acesso aos autos e prazo suficiente para comprovar suas alegações, sendo-lhe garantido o prazo legal para apresentação de impugnação, é firme o entendimento desse Conselho no sentido de que não há que se falar em cerceamento de defesa, citando, por amostragem, o julgado abaixo:

Processo nº 10640.004075/200843

Recurso nº Voluntário

Acórdão nº 2202002.278

– 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária

Sessão de 17 de abril de 2013

Matéria IRPF

Recorrente: ALTAMIR DE SOUZA GONÇALVES

Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2005

NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Seguidas todas as formalidades legalmente exigidas e lavrado auto de infração claro que não impossibilite a compreensão da infração imputada, não há que se falar em cerceamento de defesa.

DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

A diligência é medida excepcional, que deve ser deferida somente quando demonstrada pelo requerente a necessidade, o cabimento e os quesitos necessários a sua realização.

IRPF DEPÓSITOS BANCÁRIOS OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Presume-se a omissão de rendimentos sempre que o titular de conta bancária, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em suas contas de depósito ou de investimento (art. 42 da Lei e. 9.430, de 1996).

EXAÇÃO CONFISCATÓRIA. APLICAÇÃO DE SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2. SÚMULA CARF Nº 4.

Arguição de confisco, inaplicabilidade da Taxa SELIC e demais pontos que demandem a declaração de inconstitucionalidade de dispositivo vigente e válido não cabem a este Conselho. Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. Súmula CARF 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.

Como se percebe, o processo administrativo em questão se arrasta por quase 10 anos e, no transcorrer do período, não há comprovação pelo contribuinte, nem sequer de uma tentativa junto à Justiça Federal com fito de obtenção da documentação solicitada pela fiscalização.

Compulsando os autos, nota-se que o contribuinte teve diversas oportunidades para comprovar o seu direito alegado (foi intimado 7 vezes), mas deixou de diligenciar nesse sentido, não juntando aos autos documentos para corroborar suas afirmações.

Ainda assim, para que restasse qualquer prejuízo à defesa do contribuinte, veja-se que os presentes autos foram baixados em diligência em 20/10/2005, tendo sido juntados todos os documentos referidos pelo contribuinte, assim como tendo sido elaborado parecer e ajustado o crédito tributário verificado inicialmente.

Ocorre que tendo sido intimado o contribuinte para se manifestar quanto a tais documentos, este ficou silente.

Por tudo isso, entendo que não há que se falar em cerceamento de defesa, devendo ser mantido o acórdão recorrido neste ponto.

Omissão de Rendimentos - Depósito em Conta Corrente

No que toca à alegação de omissão de rendimentos em face de depósitos bancários em contas do contribuinte com origem não comprovada, verifica-se que a autuação está respaldada no art. 42, *caput* e §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/96, que dispõe: “*caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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*”.

Como se verificou no caso em questão, diante dos extratos bancários fornecidos pelas instituições financeiras, em vista da autorização judicial permitindo à quebra do sigilo bancário do contribuinte (fl.29), lançou-se o crédito tributário do imposto de renda com base nas omissões de rendimentos derivadas de depósitos em conta corrente.

Do exame do auto lavrado, o contribuinte apontou inconsistências e impropriedades que maculavam a formação da base de cálculo do referido tributo lançado de ofício, pois não foram deduzidos dos rendimentos omitidos, os rendimentos e demais recursos efetivamente declarados. Diante disso, o Conselho de Contribuintes, ao analisar o Recurso Voluntário determinou a baixa do processo para que a fiscalização procedesse à diligência ordenada. Nessa etapa foram constatadas algumas incoerências, tendo sido redimensionada a base de cálculo tributada (fls.741 a 743), resultando em uma considerável redução do imposto devido.

Todavia, mesmo assim, após a intimação do parecer de fls. 734 a 736, o contribuinte deixou de demonstrar as origens dos créditos bancários remanescentes, razão pela qual entendo que sobre este saldo deve ser aplicada a presunção de omissão de rendimentos prevista no art. 42 do diploma legal já mencionado.

Neste ponto, como bem sustentado no voto da DRJ (fl. 537 a 538), *é do contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação no caso da origem dos recursos, sabendo-se que a partir de 01/01/1997, o principal objetivo do artigo 42, da Lei 9.430/1996 é a presunção legal das consideradas receitas ou rendimentos omitidos sujeita à tributação.*

No caso dos autos, a aplicação do art. 42 da Lei 9.430/92 é inquestionável, pois, como já dito pelo Auditor Fiscal, e, após, confirmado pela DRJ, o contribuinte sequer justificou minimamente com documentação hábil e idônea à origem do considerado valor de depósitos realizados em suas contas correntes nos anos-calendários de 1999 a 2001 sendo correta a tributação, como, aliás, vem entendendo essa Turma:

Processo nº 16004.000110/200918

Recurso nº Voluntário

Acórdão nº 2202002.331 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária

Sessão de 19 de junho de 2013

Matéria IRPF

Recorrente ALFEU CROZATO MOZAQUATRO

Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano calendário: 2003

OMISSÃO DE RENDIMENTOS COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM ORIGEM COMPROVADA. ART. 42, LEI N. 9.430/96. LEGITIMIDADE.

É legítimo o lançamento de imposto de renda com base em omissão de rendimentos baseada em depósitos bancários sem origem comprovada tendo como fundamento o art. 42 da Lei nº 9.430/96, desde que sejam seguidos todos os procedimentos nela presentes.

MULTA QUALIFICADA. DOLO COMPROVADO.

É devida a qualificação de omissão de rendimentos quando comprovada omissão dolosa. Considera-se a omissão como dolosa quando a renda for decorrente de esquemas fraudulentos.

MULTA AGRAVADA. FALTA DE ATENDIMENTO A INTIMAÇÕES.

É inaplicável o agravamento de multa quando o não atendimento a intimação da Fiscalização não inviabilizar o lançamento do tributo.

CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA APLICADA. INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF N 2.

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Por todos estes motivos, não merece reparos a decisão da DRJ no tocante à tributação dos rendimentos omitidos apurados a partir de depósito em contas bancárias sem comprovação de origem, devendo ser mantida a decisão neste ponto em relação ao crédito tributário apurado após os ajustes do parecer de fls. 734 a 736.

Multa Qualificada

O recorrente defende que a multa qualificada em 150%, eleita por conclusão subjetiva da fiscalização, está ancorada em presunções sem a comprovação de fato da ocorrência de fraude.

No acórdão recorrido, a DRJ analisou detidamente o ponto fustigado, veja-se:

“No caso em questão, a multa de ofício foi elevada porque as Autoridades Fiscais entenderam que ficou configurado o evidente intuito de fraude, definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964 (artigo 44, II, da Lei nº 9.430, de 1996), conforme trecho do Termo de Verificação Fiscal (fl. 46) transcrito abaixo:

"Fica evidente o intuito do contribuinte de não pagar tributos caracterizado pela omissão de rendimentos em sua Declaração Anual de Imposto de Renda. Diante dos fatos e da legislação, sobre os tributos lançados de acordo com as infrações acima descritas, será aplicada multa correspondente a 150% (cento e cinquenta por cento) sobre o valor apurado."

Como se depreende do trecho acima, a autoridade lançadora entendeu que a omissão de rendimentos na Declaração de Ajuste Anual configura evidente intuito de fraude a justificar a aplicação da penalidade agravada.

Todavia, neste particular, a decisão será discordante da autoridade lançadora. A omissão de rendimentos já é infração tipificada e sujeita o contribuinte ao lançamento de ofício com aplicação de multa de 75%, que é cabível 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.

Logo, o contribuinte ao prestar declaração inexata e deixar de pagar tributo referente à infração de omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários não comprovados, sujeitou-se à aplicação da multa de 75%. Não ficou demonstrado nos autos que ele agiu com evidente intuito de fraude para ensejar a aplicação da multa agravada, pois somente foi comprovada a conduta acima descrita, que em si não representa ação dolosa.

Dessa forma, a multa de ofício será reduzida para 75%”.

Faço minhas as palavras da DRJ, para o efeito de manter a redução da multa agravada.

Por todo exposto, dou PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário, para acolher o pedido de ajuste do IRPF, considerando os valores declarados nos termos do parecer de fls. 741 a 743, e nego provimento ao recurso de ofício (apesar de formalmente não constar despacho da DRJ submetendo sua decisão a recurso de ofício).

(Assinado digitalmente)

FABIO BRUN GOLDSCHMIDT - Relator.

Processo nº 10183.004618/2004-33
Acórdão n.º **2202-002.572**

S2-C2T2
Fl. 31

CÓPIA