



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

Processo n° 10830.005881/2005-59
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2402-005.752 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de abril de 2017
Matéria EMBARGOS. IRPF.
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado NUNO ALVARO FERREIRA DA SILVA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2001, 2002, 2003

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.

Constatada omissão no acórdão, acolhem-se os embargos de declaração, para que seja sanado o vício apontado.

RECURSO DE OFÍCIO. LIMITE DE ALÇADA.

Não se conhece do recurso de ofício de decisão que exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa de valor total (lançamento principal e decorrentes) inferior ao fixado em ato do Ministro de Estado da Fazenda.

DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. PRAZO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

Caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo para a constituição do crédito tributário tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do inciso I, do art. 173, do CTN. Uma vez que o crédito tributário foi lançado dentro do prazo legal para a Fazenda Pública constituir seus créditos, não há que se falar em decadência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher em parte os embargos de declaração, para suprir as omissões no tocante à apreciação do recurso de ofício e à fundamentação e ementa relativas ao enfrentamento da decadência, sem alteração no resultado do julgamento.

(assinado digitalmente)
Kleber Ferreira de Araújo – Presidente

(assinado digitalmente)
Túlio Teotônio de Melo Pereira - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Kleber Ferreira de Araújo, Ronnie Soares Anderson, Mario Pereira de Pinho Filho, Túlio Teotônio de Melo Pereira, Jamed Abdul Nasser Feitoza, João Victor Ribeiro Aldinucci, Bianca Felicia Rothschild e Theodoro Vicente Agostinho.

Relatório

Tem-se em pauta embargos de declaração (fls. 2398/2402), opostos pela Fazenda Nacional, em face do acórdão nº 2101-00.270 - 1.ª Câmara / 1.ª Turma Ordinária / 2.ª Seção de Julgamento do CARF (fls. 2408/2416), cuja ementa e decisão transcrevemos:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2001 a 2003

DEPOSITO BANCÁRIO — QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. ACESSO ÀS INFORMAÇÕES BANCARIAS, É lícito ao Fisco, mormente após a edição da Lei Complementar 105 de 2001, examinar informações relativas ao contribuinte constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial.

IRRETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR 105 DE 2001 E LEI ORDINÁRIA 10.174 DE 2.001. Ao suprimir a vedação existente no artigo 11 da Lei 9.311 de 1996, a Lei 10.174 de 2001 nada mais fez do que ampliar os poderes de investigação do Fisco. Legislação de natureza procedimental aplicável aos fatos pretéritos na forma do parágrafo 1o. do artigo 144 do CTN.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS — DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE RENDA — A presunção legal de renda omitida com suporte na existência de depósitos e créditos bancários de origem não comprovada, nos termos do artigo 42 da Lei 9.430 de 1.996, é de caráter relativo e transfere o ônus probatório em contrário ao contribuinte. Contendo o processo conjunto probatório que evidencia o descompasso entre os fatos que fundamentam a presunção aplicada e o correspondente acréscimo patrimonial novo a tributar, de tal forma que se torna impraticável a correção de ofício sem que haja a formalização de nova exigência com base em outros fundamentos jurídicos, deve ser afastada a imposição tributária.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA - Estando comprovado nos autos o intuito de subtrair do conhecimento da autoridade fazendária a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, aplicável a multa de ofício qualificada.

Recurso parcialmente provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM OS Membros da Primeira Turma Ordinária da Primeira Câmara da Segunda Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em REJEITAR as preliminares e, no mérito, em DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir a tributação relativa aos depósitos ocorridos na conta 1.597.949, Agência 523, do Banco do Brasil, vencidas as Conselheiras Silvana Mancini Karam (Relatora) e Ana Neyle Olímpio Holanda (Conselheira convocada) que, ainda, desqualificavam a multa de ofício e, por consequência, acolhiam a decadência suscitada em relação ao ganho de capital de fevereiro de 2000 no valor de R\$ 111.500,00. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Raimundo Tosta Santos.

relatados: No despacho de recebimento (fls. 2406/2407), os embargos foram assim

Alega a recorrente:

a) Que a redação da parte dispositiva do Acórdão é obscura, por poder dar ensejo à interpretação de que as Conselheiras Silvana Mancini e Ana Neyle Holanda teriam adotado entendimento diverso quanto à exclusão de tributação da conta 1.597.949, Agência 523 do Banco do Brasil S/A;

b) Que houve omissão, pela não apreciação, por parte do Colegiado julgador, do Recurso de Ofício, interposto pela autoridade julgadora de 1ª instância;

c) Ainda, ressalva ter sido omissa o Acórdão embargado ao não conter, no voto vencedor, qualquer fundamentação relativa à decadência, assunto ao qual também não se refere a Ementa do julgado embargado, ainda que na parte dispositiva do Acórdão tenha o Colegiado decidido acerca do tema;

d) Alega, por fim, nova omissão, pela inexistência de manifestação, do Colegiado julgador embargado, acerca da não coincidência de datas e valores de depósitos relatada no Termo de Verificação Fiscal, referente à mencionada conta mantida junto ao Banco do Brasil S/A.

Fundamenta a necessidade de motivação da decisão com fulcro nos arts. 93, IX da Constituição Federal, art. 50 da Lei no. 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e, ainda, com fulcro no art. 31 do Decreto no. 70.235, de 06 de março de 1972, pugnano pelo saneamento/retificação dos vícios apontados.

Analiso as questões na ordem em que apresentadas pela embargante.

a) Quanto à obscuridade redacional da parte dispositiva do acórdão:

Não vislumbro, nesta seara, qualquer obscuridade na decisão embargada, sendo, em meu entendimento, perfeitamente claro, a partir da parte dispositiva do Acórdão, que as Conselheiras Silvana Mancini e Ana Neyle Holanda, ao contrário da

interpretação propugnada pela embargante, davam provimento em maior extensão ao pleito recursal, não só excluindo de tributação a conta 1.597.949, da Agência 523 do Banco do Brasil S/A, mas, ainda, reduzindo a multa qualificada ao percentual de 75%, fazendo com que a partir da nova forma de contagem do prazo decadencial a ser adotada, a decadência em relação ao ganho de capital de fevereiro de 2000 tivesse de ser acolhida. Rejeito, assim, a alegação de obscuridade e a admissibilidade dos embargos quanto a esta matéria.

b) Quanto à não apreciação do recurso de ofício:

Noto assistir razão à embargante neste quesito, uma vez que o Acórdão, seja em seu voto vencedor ou em seu voto vencido, não faz menção ao Recurso de Ofício, formalizado à e-fl. 2341. Assim, de se admitir os embargos, de forma a que a omissão seja suprida, através da prolação de novo Acórdão, onde se manifeste o Colegiado acerca do referido Recurso de Ofício intentado pela autoridade julgadora de piso.

c) Quanto à não fundamentação e não apresentação na Ementa, relativas à matéria decadencial:

Ainda que se possa depreender, pelo teor do voto vencedor, ter se aplicado a regra de contagem do prazo decadencial insculpida no art. 173, I do CTN, a partir da caracterização de evidente intuito de fraude, julgo como recomendável, em linha com o demandado pela recorrente, que se mencione tal posicionamento de forma expressa, devendo, ainda, na forma também demandada, constar a matéria da ementa do Acórdão. Entendo, assim, que devem ser admitidos os embargos quanto a esta matéria, suprindo-se tais omissões quando da prolação de novo Acórdão.

d) Quanto à não manifestação acerca da não-coincidência de datas e valores, relativa à conta 1.597.949, Agência 523 do Banco do Brasil S/A:

Do teor do voto vencido, de e-fls. 2412 a 2415 (ao qual, nesta matéria, acedeu integralmente o Colegiado embargado, uma vez que a divergência vencedora se limita à qualificadora da multa de ofício e à contagem do prazo decadencial), verifico ter o referido Colegiado firmado convicção, a partir da análise do conjunto de elementos probatórios carreados aos autos (adotados como provas indiciárias), acerca da verossimilhança da alegação do contribuinte quanto à origem dos créditos objeto de tributação (a saber, cobrança efetuada pela autuada em favor de Induspuma S/A). A propósito, é totalmente esclarecedor, o seguinte parágrafo de e-fl. 2414:

"(...)

Parece-me que, com relação à conta bancária mantida junto ao Banco do Brasil a hipótese dos autos é precisamente esta. Ainda que os valores analisados individualmente não contenham força probante, o conjunto dos indícios que especifiquei, converge

para o entendimento de que a conta do Banco Brasil foi efetivamente utilizadas (sic) para cobrar valores que não pertencem ao Recorrente."

Assim, não há que se falar de omissão do acórdão quanto a esta matéria, sendo de se rejeitar, aqui, os embargos intentados.

Diante do exposto, proponho que os presentes embargos sejam admitidos, a fim de que seja sanada a omissão do acórdão, exclusivamente quanto:

a) À não manifestação do Colegiado acerca do Recurso de Ofício de e-fl. 2341.

b) À inexistência de fundamentação quanto à regra decadencial aplicável à situação sob análise, a partir da manutenção da qualificadora da multa de ofício.

c) À necessária inclusão da decisão colegiada quanto à matéria decadencial na ementa do Acórdão.

Nesses termos os autos foram recebidos para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Túlio Teotônio de Melo Pereira - Relator

Havendo sido proferido despacho (fls. 2406/2407) quanto ao recebimento dos embargos, passaremos ao exame das questões admitidas.

Do recurso de ofício

Consta do acórdão nº 17-18.501 - 6.ª Turma da DRJ / SPOII (fls. 2312/2341), recurso de ofício nos termos do art. 34, inciso I, do Decreto nº 70.235/1972.

A parte exonerada do lançamento consiste no valor de R\$ 1.795.100,00, equivalente a US\$ 1.000.000,00, excluído da base de cálculo do ano-calendário 2000, tendo em vista que a decisão entendeu comprovado tratar-se de empréstimo no exterior.

Embora o recurso de ofício tenha deixado de ser apreciado pela decisão embargada, ocorre que, em 10/02/2017, foi publicada a Portaria MF nº 63, de 09/02/2017, que determina a interposição de recurso de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

Considerando que na espécie somente foi exonerado o valor de R\$ 1.795.100,00, deixa de se conhecer do recurso de ofício.

Da decadência

O prazo para a Fazenda Pública constituir seus créditos é de cinco anos, conforme estabelece o art. 173 do CTN:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Ademais, tratando-se de tributo lançado por homologação, como é o caso do imposto de renda, havendo pagamento antecipado por parte do sujeito passivo, o crédito tributário se extingue após cinco anos da data do fato gerador, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do §4º do art. 150 do CTN. Vejamos:

Art. 150 [...]

§ 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. (grifou-se)

Da leitura do §4º, do art. 150 do CTN, percebe-se, na parte final, que a regra de contagem é afastada quando comprovado o dolo, fraude ou simulação. Nesse caso, aplica-se a regra geral, disposta no inciso I, do art. 173, do CTN, já transcrito.

No caso sob análise, o voto vencedor do acórdão embargado (fls. 2415/2416) assentou a fraude no comportamento do contribuinte:

A fraude se caracteriza por uma ação ou omissão, de uma simulação ou ocultação, e pressupõe, sempre, a intenção de causar dano à fazenda pública, num propósito deliberado de se subtrair no todo ou em parte a uma obrigação tributária.

No presente caso, o autuado sistematicamente omitia ganhos de capital auferidos na alienação de bens e direitos, sem informá-los, inclusive, na Declaração de Bens e Direitos. Entendo que a quantidade de bens omitidos, relacionados à fl. 37 do Termo de Verificação Fiscal, evidencia não se tratar de esquecimento, ou de simples omissão, pois teve o propósito deliberado de sonegar informação ao fisco, que permitiria o controle dos rendimentos creditados em conta de depósito ou de investimento e também da evolução patrimonial.

Logo, caracterizada a ocorrência da fraude, afasta-se a incidência do §4º, do art. 150, do CTN, aplicando-se, na espécie, a norma geral estabelecida pelo inciso I, do art. 173, do CTN.

No presente lançamento, os fatos geradores ocorreram em 16/02/2000 e 29/02/2000, no caso da omissão do ganho de capital, e em 31/12/2000, no caso da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos de origem não comprovada.

Os rendimentos decorrentes de ganho de capital sofrem tributação mensal definitiva e não integram a base de cálculo da declaração de ajuste anual. Logo, aplicando-se o inciso I, do art. 173, do CTN, a contagem do prazo para constituição do crédito tributário tem início no dia 01/01/2001 e termo final em 31/12/2005.

Já para os depósitos de origem não comprovada, o fato gerador ocorre em 31/12/2000 e o lançamento somente poderia ocorrer a partir de 01/01/2001. Assim, aplicando-se o inciso I, do art. 173, do CTN, a contagem do prazo para constituição do crédito tributário tem início no dia 01/01/2002 e termo final em 31/12/2006.

Processo nº 10830.005881/2005-59
Acórdão n.º 2402-005.752

S2-C4T2
Fl. 6

Uma vez que a ciência do auto de infração pelo sujeito passivo ocorreu em 29/11/2005 (fl. 2078), tem-se que o lançamento ocorreu dentro do prazo para a Fazenda constituir seus créditos, não havendo que se falar em decadência. Recurso rejeitado na matéria.

Conclusão

Diante do exposto, voto por acolher os embargos para suprir as omissões no tocante à apreciação do recurso de ofício e à fundamentação da decadência, sem alteração no resultado do julgamento.

(assinado digitalmente)
Túlio Teotônio de Melo Pereira