



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº	10840.000462/2004-21
Recurso nº	143.667 Voluntário
Matéria	IRPF - Ex(s): 1999 a 2003
Acórdão nº	102-47.662
Sessão de	21 de junho de 2006
Recorrente	DOREEDSON RIBEIRO PEREIRA
Recorrida	6ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO - GASTOS COM CARTÃO DE CRÉDITO - Atendidos os pressupostos fixados no artigo 10 do Decreto 70.235 de 1.972, não há que se falar em nulidade do lançamento. Preliminar afastada.

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA - GASTOS COM CARTÃO DE CRÉDITO - Aplicação do parágrafo 4º do artigo 150 do C.T.N - Prazo quinquenal - Preliminar acolhida em relação ao acréscimo patrimonial a descoberto no ano calendário de 1998.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - APD - GASTOS COM CARTÃO DE CRÉDITO - Omissão de rendimentos apurados com base de extratos de cartão de crédito. Os valores sacados em dinheiro com cartão, para comprovado pagamento do saldo do próprio cartão de crédito, devem compor o fluxo do APD, reduzindo a omissão de rendimentos em favor do contribuinte.

APLICAÇÃO DE MULTA DE OFICIO - Não há que se falar de confisco - Obrigação inafastável decorrente da aplicação da legislação pertinente.

JUROS DE MORA - APLICAÇÃO DA TAXA SELIC - Aplicação inafastável, decorrente de lei.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, AFASTAR a preliminar de nulidade do lançamento e, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência em relação ao ano-calendário de 1998. Vencido o Conselheiro Naury Fragoso Tanaka que não a acolhe. No mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir o acréscimo patrimonial a descoberto em R\$ 9.559,00, R\$ 6.030,00, R\$ 1.350,00 e R\$ 1.500,00, relativos aos anos-calendário de 1999, 2000, 2001 e 2002, respectivamente, nos termos do voto da Relatora


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


SILVANA MANCINI KARAM
RELATORA

FORMALIZADO EM: 05 MAI 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA, MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

Relatório

O interessado acima indicado recorre a este Conselho contra a decisão proferida pela instância administrativa “a quo”, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Em razão de sua pertinência, peço vênia para adotar como RELATÓRIO do presente, relatório e voto da decisão recorrida, *in verbis*:

“O contribuinte acima identificado, apresentou, em 24/03/2.004, impugnação de fls. 528 a 562, ao Auto de Infração de fls. 04 a 15.

2. O referido Auto de Infração apurou omissão de rendimentos tendo em vista o acréscimo patrimonial a descoberto, verificado o excesso de aplicações sobre a origem de recursos, não respaldados por rendimentos declarados/comprovados. Com base em documentos oriundos de diversos bancos e administradoras de cartão de crédito e as respostas do contribuinte às intimações fiscais foram elaborados demonstrativos de variações fiscais fls. 16 a 25. Nestes verificou-se omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, com excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados e/ou comprovados mediante documentação hábil e idônea.

Fato Gerador Valor Tributável (R\$) Multa (%)

31/01/1998	R\$ 12.182,99	75,00
28/02/1998	R\$ 8.542,15	75,00
31/03/1998	R\$ 7.576,30	75,00
30/04/1998	R\$ 7.166,58	75,00
30/06/1998	R\$ 12.179,25	75,00
31/07/1998	R\$ 7.769,92	75,00
31/08/1998	R\$ 13.489,67	75,00
30/09/1998	R\$ 4.965,86	75,00
31/10/1998	R\$ 7.021,42	75,00
30/11/1998	R\$ 2.742,49	75,00
31/12/1998	R\$ 18.994,68	75,00
31/01/1999	R\$ 7.059,57	75,00
28/02/1999	R\$ 17.936,12	75,00
31/03/1999	R\$ 3.668,68	75,00
30/04/1999	R\$ 12.582,47	75,00
31/05/1999	R\$ 20.399,61	75,00
30/06/1999	R\$ 11.274,67	75,00
31/07/1999	R\$ 13.910,96	75,00
31/01/2000	R\$ 4.737,79	75,00
29/02/2000	R\$ 10.182,39	75,00
31/03/2000	R\$ 9.949,06	75,00
30/04/2000	R\$ 8.308,85	75,00
31/05/2000	R\$ 9.097,31	75,00
30/06/2000	R\$ 876,25	75,00
31/01/2001	R\$ 2.093,87	75,00
31/07/2001	R\$ 2.376,63	75,00
31/08/2001	R\$ 14.564,60	75,00
30/09/2001	R\$ 6.241,01	75,00
31/12/2001	R\$ 408,01	75,00
31/01/2002	R\$ 459,78	75,00
31/03/2002	R\$ 2.763,00	75,00

/

31/05/2002	R\$ 12.584,48	75,00
30/06/2002	R\$ 748,71	75,00
31/07/2002	R\$ 10.240,09	75,00
31/08/2002	R\$ 1.004,10	75,00
30/09/2002	R\$ 1.791,91	75,00
30/11/2002	R\$ 4.796,64	75,00

Enquadramento legal:

Arts. 1º, 2º, 3º e §§, da Lei nº 7.713/88;

Arts. 1º e 2º, da Lei nº 8.134/90;

Art. 21 da Lei nº 9.532/97;

Arts. 55, inciso XIII, e parágrafo único, 806 e 807 do RIR/99;

Art. 1º da Lei nº 9.532/97;

Art. 1º da Medida Provisória nº 22/2.002, convertida na Lei nº 10.451/2.002.

3. O contribuinte, em sua impugnação de fls. 528 a 562, argumentou:

3.1 Em preliminares, a decadência dos lançamentos relativos ao ano de 1.998 e a janeiro de 1.999, pois o lançamento do IRPF seria mensal e por homologação e, em consequência, a decadência se daria cinco anos após o fato gerador (mensal). Como a ciência do Auto de Infração se deu em 25/02/2.004, o prazo decadencial já teria se escoado para os períodos relatados acima;

3.2 Também em preliminar, o impugnante considera que o Auto de Infração contém vícios insanáveis e seria nulo. Não haveriam provas do ilícito tributário, sendo tarefa do Fisco provar que os dispêndios foram efetivamente realizados. Não seria possível efetuar o arbitramento, a não ser em caso de má fé ou omissão.

3.3 No mérito, questiona o procedimento que teria sido utilizado pela fiscalização, baseado nos extratos dos cartões de crédito. Alega ter havido circularização de recursos, havendo o contribuinte efetuado saques para pagamento de faturas dos mesmos cartões. Ou seja, o mesmo valor “sacado em espécie (...) em data anterior ao vencimento da fatura do cartão de crédito é o mesmo que propiciou o pagamento da dívida”, segundo alega o impugnante. Apresenta ao final da impugnação demonstrativo dos valores sacados;

3.4 Alega também que as despesas teriam sido incorridas em compras de produtos para a comercialização, de forma irregular e informal;

3.5 Alega igualmente que seria prova de não haver acréscimo patrimonial o fato de o impugnante não haver realizado declaração de bens e possuir dívidas;

3.6 Argumenta ser necessário que a autoridade tributária indague onde e como teriam ocorrido as omissões de receita e afirma que renda e receita são conceitos diferentes;

3.7 Finalmente, argüi o caráter confiscatório da multa no percentual de 75% e questiona a adoção da taxa Selic como base para o cálculo dos juros moratórios.

V O T O

Notificado o contribuinte em 25/02/2004, apresentou impugnação em 24/03/2004, com observância do prazo estabelecido no artigo 15 do Decreto 70.235 de 06/03/1972. Assim, dela tomo conhecimento.

DAS PRELIMINARES

Decadência

5. Argüi o contribuinte a decadência dos lançamentos relativos ao ano de 1.998 e a janeiro de 1.999, considerando o lançamento do IRPF mensal e por homologação e, segundo argumenta, por isso a decadência se daria cinco anos após o fato gerador (mensal). Como a ciência do Auto de Infração se deu em 25/02/2004, o prazo decadencial já teria se escoado para os períodos relatados acima. Afirma ainda haver, à fl. 528, haver entregue as declarações de rendimentos dos exercícios 1.999 a 2.003, fato que não se comprova para os dois primeiros exercícios, não havendo registro da entrega das referidas declarações nos arquivos da Secretaria da Receita Federal, nem tampouco cópias dos recibos de entrega apresentadas pelo contribuinte.

Natureza Jurídica do Lançamento do Imposto de Renda das Pessoas Físicas

6. A autoridade administrativa tributária tem um prazo legalmente estabelecido para realizar o lançamento tributário, esta delimitação temporal é necessária para a estabilidade das relações jurídico-tributárias seja atingida.

7. O tema referente ao termo inicial para a contagem do prazo decadencial no caso do imposto sobre a renda de pessoas físicas é objeto de controvérsia. A Nota MF/SRF/Cosit nº 577, de 24 de agosto de 2000, assim abordou o assunto:

“8.1 – Imposto de Renda das Pessoas Físicas (IRPF)

8.1.1 Rendimentos sujeitos ao ajuste anual

Considera-se que o fato gerador se perfaz em 31 de dezembro de cada ano.

Situações:

a) com pagamento de imposto – o prazo decadencial começa a correr em 31 de dezembro (art. 150, § 4º, do CTN);

b) sem pagamento de imposto – inicia-se a contagem do prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, inciso I, do CTN).

8.1.2 Rendimentos não sujeitos ao ajuste anual

a) com pagamento de imposto – o prazo decadencial começa a correr em 31 de dezembro (art. 150, § 4º, do CTN);

b) sem pagamento de imposto – inicia-se a contagem do prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, inciso I, do CTN).

(...)"

8. Para que se possa analisar o tema da decadência em relação ao lançamento do IRPF, mister se faz a verificação da natureza jurídica do lançamento.

9. O Código Tributário Nacional estabeleceu o prazo decadencial para o lançamento dos tributos. O referido diploma legal fixou o termo inicial para a contagem do prazo decadencial de acordo com a modalidade de lançamento.

10. O lançamento tributário é um ato jurídico realizado com a finalidade de estabelecer a certeza jurídica de uma dívida tributária e, ainda, de fixar o seu valor.

11. Note-se que cada tributo está sujeito a uma determinada modalidade de lançamento, esta modalidade é estabelecida pela legislação que institui e disciplina o tributo.

12. A doutrina reconhece três tipos de lançamento tributário, são eles: por declaração, de ofício e por homologação.

13. O **lançamento de ofício** é realizado pela autoridade administrativa, sem qualquer colaboração do sujeito passivo.

14. **Lançamento por declaração** é aquele realizado pela autoridade administrativa com a utilização de informações fornecidas pelo contribuinte ou por terceiro. Neste caso, a situação fática, indispensável à efetivação do lançamento, é conhecida pela administração tributária em virtude do encaminhamento, pelo sujeito passivo ou seu representante legal, de declaração contendo as informações.

15. Por fim, o **lançamento por homologação** é caracterizado quando a legislação estabelece a obrigação de o contribuinte calcular o montante do tributo e realizar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

16. Controverte a doutrina a respeito do objeto da homologação. Para alguns doutrinadores o que se homologa é o pagamento; para outros, entre eles Hugo de Brito Machado e Zuudi Sakakihara, a homologação tem como objeto a atividade de apuração realizada pelo sujeito passivo.

17. Note-se que a atividade material levada a cabo pelo sujeito passivo da obrigação adquire, em virtude de expressa previsão legal, a característica de atividade administrativa quando é homologada pelo agente público.

18. A necessidade de homologação surge em virtude de ser a apuração do valor devido uma atividade privativa da autoridade administrativa. A atividade praticada pelo contribuinte, com a posterior intervenção de um representante do Estado, passa a figurar no mundo jurídico como atividade administrativa.

19. Ressalte-se que a atribuição de uma modalidade de lançamento a um determinado tributo é uma operação que deve ser feita in abstrato, ou seja, deve-se analisar a disciplina jurídica contida na legislação relativa à exação.

20. Em se tratando de lançamento por homologação, de acordo com o § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, o termo inicial do prazo de decadência é a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária respectiva. Neste sentido, por exemplo, ao se considerar que determinado tributo enquadra-se na modalidade de lançamento por homologação, o fato concreto correspondente ao não-pagamento do valor devido não altera a natureza jurídica do lançamento, ou seja, mesmo sem a ocorrência do pagamento, aquele tributo mantém a natureza jurídica de lançamento por homologação.

21. Nos casos de lançamento de ofício, ou por declaração, de acordo com o art. 173, I do Código Tributário Nacional, o termo inicial do prazo de decadência é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

22. Existe corrente doutrinária que defende a aplicação da denominada teoria do conhecimento, nos casos de lançamento por declaração. Para os que têm este entendimento, o termo inicial do prazo decadência é a data da efetiva entrega da declaração que contém as informações necessárias ao lançamento. Note-se, entretanto, que não há amparo normativo para este posicionamento, pelo contrário, este tratamento pode ser considerado contra legem se for levada em consideração a disposição contida no CTN.

23. Para dar sustentação legal ao posicionamento acima descrito, aqueles que o adotam afirmam que a apresentação da declaração consiste em medida preparatória indispensável ao lançamento, nos termos do parágrafo único do art. 173 do CTN, o que é um equívoco quando se analisa a redação do dispositivo, abaixo transcrita.

“Art. 173.

(...)

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.” (grifo nosso)

24. A medida preparatória indispensável ao lançamento que tem que ser notificada ao sujeito passivo é aquela realizada pela autoridade administrativa. Não se pode atribuir esta característica à declaração entregue pelo próprio sujeito passivo.

25. A legislação de regência do imposto de renda das pessoas físicas (IRPF); conforme pode se observar nos arts. 7º e 13 da Lei nº 9.250/95, abaixo transcritos; atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

“Art. 7º. A pessoa física deverá apurar o saldo em Reais do imposto a pagar ou o valor a ser restituído, relativamente aos rendimentos percebidos no ano-calendário, e apresentar anualmente, até o último dia útil do mês de abril do ano-calendário subsequente, declaração de rendimentos em modelo aprovado pela Secretaria da Receita Federal.” (grifo nosso) ✓

“Art. 13.

(...)

Parágrafo único. Quando positivo, o saldo do imposto deverá ser pago até o último dia útil do mês fixado para a entrega da declaração de rendimentos.”

26. O art. 7º, acima transcrito, que atribui à pessoa física o dever de apurar o imposto, conjugado com o art. 13, que estabelece a obrigação de efetuar o pagamento do saldo do imposto, dá para o lançamento do IRPF os contornos característicos do lançamento por homologação.

27. Note-se que, se fosse o caso de lançamento por declaração, no dispositivo legal que disciplina o lançamento do IRPF bastaria que se exigisse do sujeito passivo que este informasse o valor dos rendimentos auferidos, pois a apuração do valor do imposto caberia à autoridade administrativa.

28. Assim, conclui-se que o lançamento do Imposto de Renda das Pessoas Física, nos casos em que o contribuinte encaminha a Declaração de Ajuste Anual, tem a natureza jurídica de lançamento por homologação e que o termo inicial para a contagem do prazo decadencial é a data da ocorrência do fato gerador. (art. 150, § 4º, do CTN)

29. NOS CASOS EM QUE O CONTRIBUINTE PERMANECE INERTE, OU SEJA, NÃO REALIZA A ATIVIDADE MATERIAL QUE LHE É LEGALMENTE ATRIBUÍDA, OCORRE O LANÇAMENTO DE OFÍCIO E, NESTE CASO, O TERMO INICIAL PARA A CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL É O PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO EFETUADO. (ART. 173, INCISO I, DO CTN)

30. EM VIRTUDE DE SER O LANÇAMENTO DO IRPF UM LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, PARA FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL, MISTER SE FAZ A ANÁLISE DA DATA DA OCORRÊNCIA DOS DIVERSOS FATOS GERADORES DO TRIBUTO EM ESTUDO.

Data de ocorrência do Fato Gerador

31. O fato gerador consiste na situação material descrita pelo legislador que é capaz originar a obrigação tributária. No caso do imposto de renda, o fato gerador é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. (CTN, art. 43)

32. Quanto ao tempo de ocorrência do fato gerador, a doutrina adotou a seguinte classificação: instantâneos, periódicos e continuados.

34. Os fatos geradores periódicos, também denominados complexivos, são aqueles que se realizam ao longo de um intervalo de tempo.

35. Luciano Amaro, ao discorrer sobre os fatos geradores periódicos, assim se manifestou:

“(...) Não ocorrem hoje ou amanhã, mas sim ao longo de um período de tempo, ao término do qual se valorizam ‘n’ fatos isolados que, somados, aperfeiçoam o fato gerador do tributo (...)”

36. Sobre o fato gerador do imposto de renda, assim se posiciona Hugo de Brito Machado:

“O imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza incide, em regra geral, sobre as rendas e proventos auferidos em determinado período. O imposto, em princípio, é de incidência anual. Existem, porém, ao lado dessa incidência genérica, incidências específicas, denominadas incidências na fonte. Podem ser mera antecipação da incidência genérica e podem ser, em certos casos, incidência autônoma.

Em se tratando de imposto de incidência anual, pode-se afirmar que o seu fato gerador é da espécie dos fatos continuados. E em virtude de ser a renda, ou o lucro, um resultado de um conjunto de fatos que acontecem durante determinado período, é razoável dizer-se também que se trata de fato gerador complexo.”

37. Ao fornecer sua explanação sobre os fatos geradores periódicos, Luciano Amaro cita o caso do imposto de renda como exemplo para esta categoria, conforme se observa no segmento abaixo transscrito:

“(...) É tipicamente o caso do imposto sobre a renda periodicamente apurada, à vista dos fatos (ingressos financeiros, despesas etc.) que, no seu conjunto, realizam o fato gerador.”

38. Os casos de incidência de imposto de renda na fonte podem ter natureza de mera antecipação ou podem ter a característica de incidência autônoma.

39. Nos casos de incidência autônoma ocorre o que se denomina tributação exclusiva na fonte, nessas situações o fato gerador ocorre em um momento determinado, o que faz com que o mesmo seja classificado como fato gerador instantâneo. Por exemplo, a tributação do rendimento de uma aplicação financeira ocorre no momento em que se completou o ciclo, o dia é determinado.

40. Nos situações de mera antecipação, como ocorre, por exemplo, nos casos de imposto de renda retido pelas fontes pagadoras devido à prestação de trabalho, o fato gerador segue a regra geral, ou seja, é do tipo periódico.

41. Diversamente do que aconteceu com o Imposto Territorial Rural, em que a Lei nº 9.393/96 expressamente fixou a data de ocorrência do fato gerador em 01 de janeiro; no caso do Imposto sobre a renda de pessoas físicas, a data de ocorrência do fato gerador é estabelecida como decorrência lógica do texto legal, conforme se demonstra a seguir.

42. O art. 7º da Lei nº 9.250/95, abaixo transcrito, estabelece o dever de apurar o imposto relativo aos rendimentos percebidos ao longo do ano-calendário. Note-se que o fato gerador só se completa em 31 de dezembro do respectivo ano, pois o montante dos valores de rendimentos recebidos, em suas diversas modalidades, bem como o montante das despesas dedutíveis incorridas, só podem ser efetivamente determinados em 31 de dezembro, pois é nesta data que se encerra o ano-calendário.

“Art. 7º. A pessoa física deverá apurar o saldo em Reais do imposto a pagar ou o valor a ser restituído, relativamente aos rendimentos percebidos no ano-calendário, e apresentar anualmente, até o último dia útil do mês de abril do ano-calendário subsequente, declaração de rendimentos em modelo aprovado pela Secretaria da Receita Federal.” (grifo nosso)

43. Finalmente, deve-se analisar as situações da tributação decorrente de ganhos de capital. A previsão do § 2º do art 21 da Lei nº 8.981/95 retira os ganhos de capital da base de cálculo do Imposto de Renda na Declaração Anual, isto dá autonomia à tributação dos ganhos de capital e permite estabelecer com segurança a distinção entre os fatos geradores do ganho de capital e do recebimento de rendimentos.

44. NAS SITUAÇÕES EM QUE OCORRE GANHO DE CAPITAL, CONFORME SE PODE OBSERVAR NO § 2º DO ART. 3º DA LEI Nº 7.713/88, O FATO GERADOR SÓ SE COMPLETA AO TÉRMINO DE CADA MÊS, OU SEJA, TEM-SE UM FATO GERADOR PERIÓDICO, CONTUDO O QUE SE MODIFICA, EM RELAÇÃO À PERCEPÇÃO DE RENDIMENTOS, É O INTERVALO DE TEMPO, QUE NESTE CASO É MENSAL.

Lei nº 7.713/88

“Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei.

(...)

§ 2º Integrará o rendimento bruto, como ganho de capital, o resultado da soma dos ganhos auferidos no mês, decorrentes de alienação de bens ou direitos de qualquer natureza, considerando-se como ganho a diferença positiva entre o valor de transmissão do bem ou direito e o respectivo custo de aquisição corrigido monetariamente, observado o disposto nos arts. 15 a 22 desta Lei. “

Lei nº 8.981/95

“Art. 21. O ganho de capital percebido por pessoa física em decorrência da alienação de bens e direitos de qualquer natureza sujeita-se à incidência do Imposto de Renda, à alíquota de quinze por cento.

§ 1º O imposto de que trata este artigo deverá ser pago até o último dia útil do mês subsequente ao da percepção dos ganhos.

§ 2º Os ganhos a que se refere este artigo serão apurados e tributados em separado e não integrarão a base de cálculo do Imposto de Renda na declaração de ajuste anual, e o imposto pago não poderá ser deduzido do devido na declaração.”

45. A alienação de outros bens ao longo do ano-calendário, em meses diversos daquele apurado, em nada influencia a apuração do ganho de capital do mês que está sendo objeto de análise.

46. Pelo que foi exposto, pode-se concluir que:

[1] - O lançamento do imposto sobre a renda das pessoas físicas é do tipo lançamento por homologação, nos casos em que há a entrega da Declaração de Ajuste Anual, e é do tipo lançamento de ofício caso haja completa inércia por parte do contribuinte;

[2] – A natureza jurídica do lançamento não se altera em virtude da incorrência de pagamento por parte do sujeito passivo;

[3] – Os fatos geradores do IRPF pode ser: instantâneos, nos casos de incidência autônoma, tributação exclusiva na fonte; complexivos com período mensal, nos casos de ganho de capital, ou complexivo com período anual, nos demais casos.

47. ASSIM SENDO, PARA OS EXERCÍCIOS 1.999 E 2.000 (ANOS-CALENDÁRIO 1.998 E 1.999, RESPECTIVAMENTE), PARA OS QUAIS O CONTRIBUINTE NÃO APRESENTOU DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL, HÁ LANÇAMENTO DE OFÍCIO E, PORTANTO, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM DECADÊNCIA, SEGUINDO-SE O DISPOSTO NO ART. 173, I DO CTN.

Nulidade

48. No que concerne à alegação do interessado de que haveria nulidade do lançamento relativamente à infração “Omissão de Rendimentos caracterizada por Dispêndios com Cartão de Crédito com Origem não Comprovada”, dado que as conclusões que as ampararam foram extraídas de extratos bancários e de informações sobre operações com cartão de crédito do impugnante, teço os comentários abaixo.

49. Inicialmente, ressalte-se que não há que se falar em nulidade, porquanto todos os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, que regula o processo administrativo fiscal, foram observados quando da lavratura do auto de infração:

Art.10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 (trinta) dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

50. O artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 enumera os casos que acarretam a nulidade do lançamento:

“Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

51. Verifica-se, pelo exame do processo, que não ocorreram os pressupostos supracitados, tendo sido concedido ao sujeito passivo o mais amplo direito, pela oportunidade de apresentar, na fase de instrução do processo, em resposta às intimações que recebeu, argumentos, alegações e documentos no sentido de tentar elidir as infrações apuradas pela fiscalização. Assim, como o auto de infração foi lavrado por pessoa competente e o contribuinte teve ciência do mesmo, exercendo amplamente seu direito de defesa, não pode ser declarado nulo.

DO MÉRITO

52. Pondera o recorrente que apenas os extratos de cartão de crédito, comprovando despesas e saques não são fato gerador do imposto de renda, ou seja, não é prova suficiente para concluir-se pela existência de omissão de rendimentos.

53. Urge refutar a argumentação do suplicante, noticiando, de plano, que a presente tributação da omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários pautou-se nos arts. 806 e 807 do Decreto nº 3.000/1.999, que estabelecem uma presunção legal de omissão de rendimentos.

54. Diz o referido texto legal que:

Decreto nº 3.000/1.999:

“Art. 806. A autoridade fiscal poderá exigir do contribuinte os esclarecimentos que julgar necessários acerca da origem dos recursos e do destino dos dispêndios ou aplicações, sempre que as alterações declaradas importarem em aumento ou diminuição do patrimônio (Lei nº 4.069, de 1962, art. 51, § 1º).

Art. 807. O acréscimo do patrimônio da pessoa física está sujeito à tributação quando a autoridade lançadora comprovar, à vista das declarações de rendimentos e de bens, não corresponder esse aumento aos rendimentos declarados, salvo se o contribuinte provar que aquele acréscimo teve origem em rendimentos não tributáveis, sujeitos à tributação definitiva ou já tributados exclusivamente na fonte.”

55. O dispositivo legal acima estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que contribuinte, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos que deram origem aos seus dispêndios.

56. É a própria lei definindo que os dispêndios de origem não comprovada caracterizam omissão de receita ou de rendimentos. Portanto, não se cogitando de meros indícios de omissão, falece motivo ao impugnante quando tenta descharacterizar os dispêndios através do uso de cartão de crédito como fenômeno a dar ensejo à apuração de omissão de rendimentos. Da mesma forma, a inexistência de acréscimo patrimonial que pode resultar, inclusive, da sonegação de informações por parte do contribuinte, não tem o condão de refutar a presunção legal de omissão de rendimentos, ora analisada.

57. A presunção em favor do Fisco não se configura como mera suposição e transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos. Trata-se, afinal, de presunção relativa, passível de prova em contrário.

58. É função do Fisco, entre outras, comprovar os dispêndios com cartão de crédito, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar o titular dos cartões de crédito e das contas bancárias a apresentar os documentos/informações/esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos de que trata a legislação. Todavia, a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é obrigação do contribuinte.

59. Verifica-se do exame das peças constituintes dos autos que o interessado, não obstante tivesse ampla oportunidade de fazê-lo, não logrou comprovar, nem na fase de autuação, nem na fase impugnatória, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores dispendidos por meio dos cartões de crédito, que foram objeto de consolidação no Demonstrativo de fls. 16 a 25, elaborado com base nos acostados aos autos, extratos esses fornecidos à fiscalização pelos referidos bancos e administradoras de cartão de crédito. A simples alegação de que os saques efetuados em moeda nos cartões de crédito teriam sido usados na quitação das próprias faturas, não possui o condão de elidir a presunção de que esses valores teriam sido dispendidos, sem a apresentação de alguma prova material.

60. Destarte, não comprovada a origem dos recursos, tem a Autoridade Fiscal o poder/dever de autuar a omissão dos rendimentos com base nos dispêndios efetuados pelo contribuinte. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do Princípio da Legalidade que rege a Administração Pública, cabendo ao agente, tão somente, a inquestionável observância do diploma legal aplicável ao caso em espécie.

61. Inaceitável, vale repetir, a sustentação, por parte do interessado, da inexistência de acréscimo patrimonial condizente que pudesse reforçar a tributação dos dispêndios, posto que a constatação de sinais exteriores de riqueza restou inteiramente superada pela entrada em vigor da Lei nº 9.430/1.996.

62. O impugnante alega, ainda, que a multa aplicada teria caráter confiscatório.

63. Em primeiro foco, esclareça-se que a multa aplicada no caso em análise foi de 75%.

64. A multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) encontra ressonância no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1.996, aplicável para fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1.997. Tal dispositivo legal prevê a aplicação da multa no percentual supracitado, quando houver falta de pagamento ou recolhimento do tributo ou contribuição.

65. Segue abaixo a transcrição dos textos legais acima referidos.

Lei nº 9.430/1.996:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I – de setenta e cinco por cento, 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, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II – cento e cinqüenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1.964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Lei nº 4.502/1964:

“Art. 71 – Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I – da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II – das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72 – Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73 – Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos no artigo 71 e 72.”.

66. Caracterizada que ficou, no presente caso, a falta de recolhimento do tributo pelo interessado, correta está a aplicação da multa estabelecida no dispositivo legal supratranscrito.

67. Nem de longe a imposição da referida multa equivaleria a confisco tributário, porquanto o montante exigido de ofício foi calculado sobre o valor do tributo devido e não recolhido, correspondendo a uma fração dos rendimentos comprovadamente omitidos pelo contribuinte. Ademais, enquanto não houver decisão do Supremo Tribunal Federal manifestando pela sua constitucionalidade, é de se observar a legislação em vigor e aplicar a multa prevista.

68. Com relação à correção do valor de imposto, outro item questionado pela ora impugnante, mister se faz a transcrição das Leis nº 8.981, de 20/01/1.995, e 9.065, de 20/06/1.995, que instituíram a taxa SELIC:

Lei nº 8.981/1.995:

“Art. 84. Os tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária serão acrescidos de:

I - juros de mora, equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna; []

(...)

§ 1º Os juros de mora incidirão a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento, e a multa de mora, a partir do primeiro dia após o vencimento do débito.

§ 2º O percentual dos juros de mora relativo ao mês em que o pagamento estiver sendo efetuado será de 1%.

§ 3º Em nenhuma hipótese os juros de mora previstos no inciso I, deste artigo, poderão ser inferiores à taxa de juros estabelecida no art. 161, § 1º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, no art. 59 da Lei nº 8.383, de 1991, e no art. 3º da Lei nº 8.620, de 5 de janeiro de 1993.

§ 4º Os juros de mora de que trata o inciso I, deste artigo, serão aplicados também às contribuições sociais arrecadadas pelo INSS e aos débitos para com o patrimônio imobiliário, quando não recolhidos nos prazos previstos na legislação específica.”

Lei nº 9.065/1.995:

“Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.”

69. Conforme pode-se observar da transcrição acima, a Lei nº 9.065/1.995, que deu nova redação a dispositivos da Lei nº 8.981/1.995, dispôs, em seu art. 13, que, a partir de 1º de abril de 1.995, os juros de mora incidentes sobre tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, relativamente a fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1.995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária, de que trata a Lei nº 8.981/1.995, art. 84, I e §§ 1º, 2º e 3º, serão equivalentes à taxa referencial do SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, até o mês anterior ao do pagamento e a 1% no mês em que o pagamento estiver sendo efetuado.

70. Os juros de mora têm natureza de indenização pela mora. Eles têm o objetivo de ressarcir o rendimento que o credor teria se dispusesse do valor principal desde a data do vencimento da obrigação. Seu objetivo é reparar o Erário, em virtude do lapso que transcorreu para o cumprimento da prestação.

71. No presente caso, o interessado descumpriu a obrigação de efetuar o pagamento do imposto devido. Tendo esse valor de imposto devido ficado indisponível para o Estado, faz-se, pois, necessário o ressarcimento por esta indisponibilidade monetária. Note-se que a correção efetuada não é sinônimo de tributo, nem de penalidade.

72. A adoção da taxa de referência SELIC como medida de percentual de juros de mora foi estabelecida pela lei ordinária supracitada. Ressalte-se que a Lei nº 9.065/1.995, foi decretada pelo Poder Legislativo e sancionada pelo Poder Executivo, a quem compete a sua fiel execução.

73. A autoridade administrativa deve dar cumprimento à determinação legal, aplicando o ordenamento vigente às situações que se apresentarem durante a execução de suas atividades administrativas, não tendo competência para discutir a justiça da correção determinada nem para compará-la com os rendimentos no período no mercado financeiro.

74. Sendo assim, havendo previsão legal da aplicação da taxa SELIC, não cabe à autoridade julgadora exonerar a correção dos valores legalmente estabelecida.

75. A discordância do impugnante, em relação à correção do valor de imposto devido, em percentual equivalente a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais, acumulada mensalmente, carece, assim, de amparo legal.

76. Isto posto, voto no sentido de **REJEITAR A PRELIMINAR** argüida pelo impugnante e **JULGAR PROCEDENTE** o lançamento de fls. 4 a 15....”

No Recurso Voluntário, o interessado em síntese, ratifica as razões já expostas anteriormente.

É o relatório.

Voto

Conselheira SILVANA MANCINI KARAM, Relatora

O recurso deve ser conhecido eis que apresentado tempestivamente e conforme os pressupostos de admissibilidade.

Inicialmente, entendo que se deve acolher a preliminar de decadência com relação ao ano calendário de 1998. O auto de infração foi lavrado em 18.02.2004 e a ciência ocorreu em 25.02.2004. Assim, considerando que o fato gerador do imposto de renda da pessoa física, "in casu", ocorreu em 31.12.1998 e considerando os termos do parágrafo 4º do artigo 150 do C.T.N. o prazo quinquenal para a constituição do crédito tributário já se havia encerrado na oportunidade da lavratura do auto de infração. Afasto portanto, o lançamento do ano calendário de 1.998 por decadência.

Desconsidero assim, cópia da ação judicial trazida em apenso por ter como objeto dívidas havidas em 1.998, período decaído, sem qualquer influência portanto para a solução da lide (fl.169, v.1).

Quanto à preliminar de nulidade também suscitada pelo interessado meu entendimento é diverso. Precisamente com fundamento no artigo 59, II e 9º. do PAF, Decreto 70.235 de 1.972, não há qualquer vício no lançamento que possa ensejar sua nulidade. Todos os pressupostos de validade estão presentes no auto de infração. Os métodos utilizados pela autoridade fiscal são legítimos e perfeitamente de acordo com a legislação vigente (artigo 10 do Decreto 70.235/72) para apurar a efetiva verba tributável auferida pelo contribuinte para oferecimento na DAA respectiva. Portanto, cabe afastar a referida preliminar.

Entendo correta a decisão da DRJ de origem quando se manifesta dizendo que os extratos de cartões de crédito constituem prova de omissão de rendimentos conforme RIR de 1.999, artigos 806 e 807.

De igual modo, correta a decisão da DRJ quanto à multa de 75%. Na há que se alegar caráter confiscatório posto que a penalidade decorre da aplicação da legislação pertinente, qual seja, o artigo 44, inciso I da Lei 9.430 de 1.996.

De igual modo com relação aos juros moratórios com base na variação da taxa SELIC. A imposição dos juros conforme o critério adotado decorre de determinação legal (Lei 9.065 de 1.995).

Adentrando ao mérito da discussão propriamente dito, entendo que os valores relativos aos saques em dinheiro praticados com cartão de crédito devem constituir recursos na composição do fluxo financeiro para apuração de eventual acréscimo patrimonial a descoberto. Ou seja, os valores que o interessado sacou com o próprio cartão de crédito para pagamento das mesmas faturas de cartão de crédito, são operações de empréstimos e devem ser incluídos como recursos na composição do APD. Assim, os saques do ano calendário de 1999 e 2000 nos meses indicados na impugnação (fl.562, volume 3) correspondentes aos meses de composição do APD devem compor o fluxo e ainda, contar com o acréscimo da importância de R\$ 1.969,00, relativa ao saque praticado no mês de fevereiro de 2.000 (fl.305, volume 2). 

Considerando que o APD ocorreu até o mês de julho (fl.19) somente é possível apropriar a somatória dos saques ocorridos até esse mês, o que soma o valor de R\$ 9.559,00. Ou seja, da relação de saques praticados no ano de 1999, apensada ao volume 3, fls.562, entram na redução do APD os valores retirados de janeiro a maio de 1999, que totalizam R\$ 9.559,00.

Em 2.000, apropria-se integralmente ao APD, os saques praticados em dinheiro por cartão de credito. Entre esses valores aquele de R\$ 1.969,00 constante da impugnação porque ocorrido em fevereiro, totalizando assim, o valor de R\$ 6.030,00 para o ano calendário de 2.000.

Os saques indicados na impugnação para os anos calendário de 2.001 e 2002 constam dos extratos do Cash Citibank em dólares. Porém na relação de saques apresentada pelo interessado o montante esta em reais. Assim, acolhendo as informações em reais trazidas pelo interessado exclui-se do APD o valor de R\$ 1.350,00 e R\$ 1.500,00, respectivamente. (fls.319, 261 e 262, vol.2).

A venda do imóvel nos Estados Unidos, de propriedade do interessado, não tem significado na composição do APD porque ocorreu no mês de agosto de 1969 e desse mês até dezembro não se verifica acréscimos a descoberto (f.19, v.1).

Nestas condições, conforme exposto, voto no sentido de DAR PARCIAL provimento ao recurso para reduzir o acréscimo patrimonial a descoberto em R\$ 9.559,00, R\$ 6.030,00, R\$ 1.350,00 e R\$ 1.500,00 relativos aos anos-calendários de 1.999, 2000, 2001 e 2002 respectivamente.

Sala das Sessões - DF, em 21 de junho de 2006


SILVANA MANCINI KARAM