



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

Processo nº 10882.002802/2007-12
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2102-01.729 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de janeiro de 2012
Matéria Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF
Recorrente ADIR LEME DA SILVA
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002, 2003

DECADÊNCIA.

Conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça, para a hipótese de inocorrência de dolo, fraude ou simulação, a existência de pagamento antecipado leva a regra para as balizas do art. 150, § 4º, do CTN; já a inexistência do pagamento antecipado, para o art. 173, I, do CTN.

IRPF. DECADÊNCIA. GANHOS DE CAPITAL.

Nos casos de ganhos de capital, o imposto de renda pessoa física é tributo sujeito ao regime do denominado lançamento por homologação, cujo prazo decadencial para a constituição de créditos tributários é de cinco anos contados do fato gerador, que ocorre no mês da sua percepção. Ultrapassado esse lapso temporal sem a expedição de lançamento de ofício, opera-se a decadência, a atividade exercida pelo contribuinte está tacitamente homologada e o crédito tributário extinto, nos termos do artigo 150, § 4º e do artigo 156, inciso V, ambos do CTN.

COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS TRAZIDA NA FASE DA AUTUAÇÃO. AUSÊNCIA DE INVESTIGAÇÃO DOS DEPOSITANTES PELA FISCALIZAÇÃO. NÃO APERFEIÇOAMENTO DA PRESUNÇÃO DO ART. 42 DA LEI Nº 9.430/96.

Comprovada a origem dos depósitos bancários, caberá a fiscalização aprofundar a investigação para submetê-los, se for o caso, às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos, na forma do art. 42, § 2º, da Lei nº 9.430/96. Não se pode, simplesmente, ancorar-se na presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96, obrigando o contribuinte a fazer a prova detalhadamente, quando este assevera a impossibilidade do mister. Conhecendo a origem dos depósitos,

quedando-se inerte a fiscalização, inviável a manutenção da presunção de rendimentos com fulcro no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

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 do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

JURISPRUDÊNCIA ARGÜIDA

Não sendo parte nos litígios objetos da jurisprudência trazida aos autos, não pode o sujeito passivo beneficiar-se dos efeitos das sentenças ali prolatadas, uma vez que tais efeitos são *inter partes* e não *erga omnes*.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em DAR parcial provimento ao recurso para cancelar a infração oriunda dos depósitos bancários de origem não comprovada. Fez sustentação oral o patrono do contribuinte, Dr. Amaury Maciel, OAB-SP n 212.481.

Assinado digitalmente.

Giovanni Christian Nunes Campos - Presidente.

Assinado digitalmente.

Rubens Maurício Carvalho - Relator.

EDITADO EM: 04/02/2012

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Atilio Pitarelli, Carlos André Rodrigues Pereira Lima, Giovanni Christian Nunes Campos, Núbia Matos Moura, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti e Rubens Maurício Carvalho.

Relatório

Para descrever a sucessão dos fatos deste processo até o julgamento na Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), adoto o relatório do acórdão de fls. 381 a 402 da instância *a quo, in verbis*:

O contribuinte acima qualificado insurge-se contra auto de infração que lhe exige crédito tributário no montante de R\$ 1.121.426,56, sendo R\$ 401.152,03 de imposto; R\$ 310.285,54 de juros de mora (calculados até 31/10/2007) e 409.988,99 de multa de ofício (fls. 270/277).

O auto de infração apurou omissão de rendimentos e ganhos de capital na alienação de bens e direitos que não foram comprovados nos anos-calendário 2002 e 2003 com aplicação da multa de ofício de 75% e 150% (fls. 271/27307).

No Termo de Verificação Fiscal (fls. 263/268), que faz parte integrante do Auto de Infração, a autoridade lançadora responsável pelo procedimento fiscal dá conta dos fatos que originaram a autuação, relatando que mediante trabalho realizado pela Equipe Especial de Fiscalização instituída pela Portaria nº 463, de 2004, ficou evidenciado que o contribuinte movimentou divisas no exterior durante o ano-calendário de 2002, figurando como beneficiário junto à conta bancária mantida e/ou administrada no “*Valley National Bank*”, e os recursos creditados no “*BANK AUDI, NY-NY-USA*”, cuja origem não foi comprovada.

Cientificado no próprio auto de infração, em 13/11/2007 (fls. 270), o contribuinte, por meio de seus representantes legalmente constituídos (fl. 360) apresentou sua impugnação (fls. 292 a 359), alegando, em síntese, o que relatamos a seguir, na ordem que entendemos ser a mais adequada.

Aduz que a fiscalização utilizou-se da declaração do IRRP/2003, correspondente ao ano-calendário 2002, trazendo os valores apontados como omissão de rendimentos nos meses de janeiro a outubro de 2002, por entender que esse procedimento estaria ferindo o disposto no art. 144 do Código Tributário Nacional. Conclui suscitando a nulidade do auto de infração em virtude de não conter os elementos corretos que possibilitassem as capitulações constantes da descrição dos fatos e os respectivos enquadramentos.

Argüi em preliminar a decadência relativa ao imposto apurado sobre omissão de rendimentos constantes dos itens 001 e 003, já que se encontrava extinto o direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário apurado nos meses de janeiro a outubro de 2002, por entender que os referidos rendimentos enquadram-se em lançamento submetido ao regime por homologação, nos termos do art. 150, § 4º do CTN combinados com os artigos 1º, 2º e 3º, e §§ da Lei nº 7.713/88 e artigos 1º a 3º da Lei nº 8.134/90.

Argüi também em sede de preliminar a decadência relativa aos valores apurados sobre ganhos de capital no **item 002** do auto de infração, já que o direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário apurado nos meses de **janeiro, fevereiro e março de 2002** encontrava-se extinto, por considerar que o imposto é exigível no momento em que se opera a alienação de bens e direitos, além do fato de lançamento também se enquadra na modalidade por homologação, nos termos do art. 150, § 4º do CTN combinado com o art. 21, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.981/1995.

Argumenta que a parte do crédito tributo abrangendo os itens 001 e 002, correspondentes aos meses de janeiro a outubro de 2002, deve ser contado a partir da data da ocorrência do fato gerador. Considera que o lançamento foi tacitamente homologado pela autoridade administrativa e o crédito tributário foi extinto pela decadência, por força do art. 150, § 4º do CTN. Sustenta que sendo o lançamento do tipo por homologação a regra decadencial não é aquela do 173, I, que somente poderia ser aplicado aos tributos cujo lançamento fosse do tipo misto ou por declaração.

Sustenta que a autoridade lançadora ao considerar a **omissão de rendimentos apurada no item 003**, baseou-se em presunção e erro grave, uma vez que as quantias correspondentes foram aplicadas no exterior e não poderiam ser consideradas como rendimentos omitidos. Aponta a descrição dos valores auferidos no ano-calendário de 2002 e 2003, como sendo suficientes para justificar as

transações feitas no exterior, por entender que os referidos recursos foram obtidos legitimamente em decorrência de transações imobiliárias.

Reconhece que os rendimentos auferidos a título de ganho de capital nos meses de janeiro, fevereiro e março de 2002, já foram objeto de tributação no presente lançamento, não havendo como negar que os recursos financeiros obtidos, são os mesmos que impugnante utilizou para a realização das transações no exterior nos dias **5 de fevereiro e 14 de março de 2002**.

Afirma ter ficado surpreso que os valores considerados omitidos pela fiscalização terem transitaram pelas suas contas correntes junto a Banestado e pelo "Valley National Bank", por entender que os documentos de fls. 176/177 comprovariam as referidas transações.

Discorda da multa agravada aplicada no percentual de 150% sobre os rendimentos decorrentes do ganho de capital apurado nos meses de **janeiro, fevereiro e março de 2002** e no mês de **janeiro de 2003** por não encontrar justificativas de presunção de dolo ou fraude na presente autuação fiscal. Invoca a seu favor o conteúdo da Súmula 14, editada pelo Conselho de Contribuintes, pela qual só é autorizada a imputação da multa qualificada se for comprovada intenção dolosa do contribuinte e o seu evidente intuito de fraude.

Insurge-se também contra os **juros moratórios aplicados pela taxa SELIC** por considerar que o percentual aplicado deveria limitar-se a 1% ao mês, uma vez que este é o limite estipulado pelo artigo 161 do Código Tributário Nacional para os débitos tributários não pagos no vencimento, até porque a SELIC é taxa remuneratória de capital e não pode ser exigida como juros de mora e também não podem assumir caráter manifestamente confiscatório, já que a Constituição Federal veda a utilização do tributo com efeito de confisco.

Protesta, ainda, pela suspensão da incidência e da exigibilidade dos **juros moratórios** no período compreendido entre a data da protocolização de sua defesa até a decisão definitiva a ser proferida na esfera administrativa, visando embasar sua argumentação faz a transcrição genérica de diversos dispositivos legais.

Traz à colação, a citação de doutrinas e decisões judiciais e administrativas, no intuito de sustentar seus argumentos de defesa.

Por fim, protesta, ainda, pela produção de novos fatos e provas admitidas em direito, diligências e perícias, se necessárias.

É o relatório.

Diante desses fatos, as alegações da impugnação e demais documentos que compõem estes autos, o órgão julgador de primeiro grau, ao apreciar o litígio, em votação unânime, julgou procedente em parte o lançamento, reduzindo as multas aplicadas de 150% para 75%. Na parte remanescente, manteve o crédito consignado no auto de infração, considerando que os argumentos da recorrente não foram acompanhadas de provas suficientes e fundamentos legais, para desconstituir os fatos postos nos autos que embasaram o lançamento, resumindo o seu entendimento na seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2002, 2003

PRELIMINAR. NULIDADE. Tendo o auto de infração sido lavrado por servidor competente, com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e, existentes no instrumento os elementos necessários para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, que lhe é assegurado pela Constituição Federal, afastam-se as preliminares de nulidade argüidas.

PRELIMINAR. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ALEGAÇÃO DE TRIBUTAÇÃO MENSAL. Conforme disposição legal expressa, os rendimentos omitidos, de origem não comprovada, serão apurados no mês em que forem recebidos e estarão sujeitos à tributação na declaração de ajuste anual, conforme tabela progressiva vigente à época.

PRELIMINAR. DECADÊNCIA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Tendo havido recolhimento a menor do tributo, ensejando lançamento de ofício, o início da contagem do prazo decadencial terá efeito no primeiro dia do exercício seguinte àquele previsto para a entrega da declaração de ajuste anual, conforme previsto no art. 173, I do CTN.

PRELIMINAR. DECADÊNCIA. GANHOS DE CAPITAL NA ALIENAÇÃO DE BENS E DIREITOS. O direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário decai em cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

PEDIDO DE PRODUÇÃO SUPLEMENTAR DE PROVAS. Não há base legal para deferir o pedido de produção suplementar de provas formulado, razão pela qual a preliminar suscitada é rejeitada.

DILIGÊNCIAS E PERÍCIAS. DESNECESSIDADE. A realização de diligência e perícia pressupõe que o fato a ser provado necessite de conhecimento técnico especializado e/ou esclarecimento de fatos considerados obscuros nos processo.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. A tributação de valores omitidos apurados em ato de fiscalização, consoante legislação pertinente, somente pode ser elidida mediante a apresentação de prova inequívoca de que tais valores refiram-se a rendimentos não tributáveis ou isentos e tributados exclusivamente na fonte.

MULTA QUALIFICADA. REDUÇÃO. O lançamento da multa qualificada exige que a autoridade fiscalizadora traga elementos para os autos, que provem a presença de fatores subjetivos na conduta do contribuinte, de forma a demonstrar que este quis os resultados que o artigo 72 da Lei 4.502/64 relaciona como caracterizadores da fraude, ou mesmo, que assumiu o risco de produzi-los. Na falta de tais elementos é de se aplicar a multa de 75%.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%. APLICABILIDADE. A multa de ofício é prevista em disposição legal específica e tem como suporte fático a revisão de lançamento, pela autoridade

administrativa competente, que implique imposto ou diferença de imposto a pagar.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. Inexistência de ilegalidade na aplicação da taxa Selic devidamente demonstrada no auto de infração, porquanto o Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento e autoriza a utilização de percentual diverso de 1%, desde que previsto em lei.

DECISÕES JUDICIAIS. EXTENSÃO. As decisões judiciais, a exceção daquelas proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade de normas legais, não têm caráter de norma geral, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência senão àquela objeto da decisão.

Inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, de fls. 414 a 483, ratificando os argumentos de fato e de direito expendidos em sua impugnação e requerendo pelo provimento ao recurso e cancelamento da exigência, cujo conteúdo se resume nos seguintes excertos:

- I. **DECADÊNCIA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ITENS 001 E 003 DO AUTO DE INFRAÇÃO.** *Operou-se a decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário sobre eventual omissão de rendimentos auferidos pelo Recorrente no período de Janeiro a Outubro de 2002, relativos a aluguéis e royalties recebidos de ALPHA COR & AR CENTRO CARDIO-RESPIRATÓRIO LTDA., e, em especial, sobre a suposta Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários com Origem não.Comprovada, ocorridos em 05 de fevereiro e 14 de março de 2002 eis que o Auto de Infração foi lavrado no dia 13 de novembro de 2007 com ciência nesta mesma data;*
- II. **DECADÊNCIA. GANHO DE CAPITAL. ITEM 002 DO AUTO DE INFRAÇÃO.** *O imposto devido é exigível no momento em que se opera a alienação de bens e direitos de qualquer natureza (sujeitando-se ao regime de lançamento por homologação, na forma do prescrito no Art. 150, §4 do Código Tributário Nacional. Referido ganho, não integra a base de cálculo do imposto de renda na declaração de ajuste anual;*
- III. **DO MÉRITO. RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS. ITEM 003 DO AUTO DE INFRAÇÃO.IMPROCEDÊNCIA.** *Aduz que conforme afirmado pelo ilustre Julgador-Relator, os valores recebidos pelo Recorrente em decorrência da operação contida nos documentos de fls. 221/222, e acrescente-se, as realizadas conforme documentos de fls. 223/236 dos autos, evidenciam expressivos ganhos de capital na alienação de bens imóveis, os mesmos obrigatoriamente se prestam a justificar a origem dos recursos depositados no exterior, sendo desnecessário a produção de qualquer outra prova. Efetuando-se a compatibilização dos valores recebidos em decorrência da operação acima citada, com os investimentos/depósitos aplicados/realizados em conta bancária mantida no exterior, verifica-se, cabalmente, que o Recorrente dispunha de recursos financeiros para realizar as operações bancárias de que trata os documentos de fls. 176 e 177;*

- IV. DOS JUROS MORATÓRIOS, TAXA SELIC. SUSPENSÃO DE SUA INCIDÊNCIA E EXIGIBILIDADE NO CURSO DO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL. Não se aceita a imputação dos juros moratórios tomando-se por base o referencial que tem por finalidade remunerar a custódia e a liquidação de títulos públicos. É inaceitável a imputação de juros moratórios que supera, e muito, os índices inflacionários calculados por qualquer um de seus indexadores. Requer, ainda, que não incida os juros moratórios durante o trâmite do processo administrativo fiscal, desde a data da protocolização da impugnação até a decisão final deste contencioso na esfera administrativa;
- V. DO PEDIDO DE PRODUÇÃO SUPLEMENTAR DE PROVAS, DILIGÊNCIAS E PERÍCIAS. O Recorrente registra que é direito do cidadão contribuinte buscar todos os meios de provas lícitas e requerer as diligências e perícias que se fizerem necessárias na defesa de seus interesses. Isto é norma constitucional que se sobrepõe a qualquer legislação ordinária e
- VI. DAS DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS. Recorrente simplesmente deseja registrar que igual tratamento deve ser dado a todas as citações e doutrinas contidas no respeitável voto prolatado pelo ilustre e digno Julgador-Relator do Acórdão ora recorrido.

Dando prosseguimento ao processo este foi encaminhado para o julgamento de segunda instância administrativa.

É O RELATÓRIO.

Voto

Conselheiro Rubens Maurício Carvalho.

ADMISSIBILIDADE

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim sendo, dele conheço.

DECADÊNCIA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ITENS 001 E 003 DO AUTO DE INFRAÇÃO

Início apreciando o pleito decadencial no tocante ao crédito tributário do ano-calendário 2001. Para tal análise, considerando a reprodução nos julgamentos do Carf, conforme art. 62-a, do anexo II, do Ricarf, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, utilizo-me de entendimento pacífico dessa Turma de julgamento, expresso no Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux, que teve o acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (regime dos recursos repetitivos), assim ementado:

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 incoorre, 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 (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.

SÚMULA CARF Nº 38

O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

Essa súmula se estende a qualquer outro rendimento sujeito ao ajuste anual.

Feitas estas considerações, nos presentes autos, para o ano-calendário 2002, considerando que houve declaração e pagamento, fl. 248, e que não se verificou a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, afastada pelo julgamento anterior, deve-se, portanto, aplicar a regra decadencial do art. 150, § 4º, do CTN, ou seja, como o fato gerador desse exercício se aperfeiçoou em 31/12/2002, a Fazenda Nacional poderia concretizar o lançamento até 31/12/2007. Dessa forma, tendo a ciência do contribuinte acerca da autuação, ocorrida em 13/11/2007 (fl. 270), pelo exposto, não houve a alegada decadência nestes itens 001 e 003 da autuação.

DECADÊNCIA. GANHO . DE CAPITAL. ITEM 002 DO AUTO DE INFRAÇÃO.

A cobrança do ganho de capital, tributável pelo Imposto de Renda, é feita de forma definitiva, ou seja, não integra a base de cálculo do imposto na declaração de rendimentos, nem pode ser deduzido do devido na declaração, entendo, assim que trata-se de uma exação específica de um determinado fato gerador.

Anteriormente, ao julgado do Ministro Fux, acima, a jurisprudência unânime deste Conselho sempre considerou que o fato gerador do IR incidente sobre o ganho de capital ocorre no mês do recebimento, ocasião em que o ganho de capital é tributado de forma definitiva no mês do recebimento, não estando sujeito ao ajuste. Neste sentido:

IRPF - DECADÊNCIA - GANHOS DE CAPITAL - O imposto de renda pessoa física é tributo sujeito ao regime do denominado lançamento por homologação, sendo que o prazo decadencial para a constituição de créditos tributários é de cinco anos contados do fato gerador, que, nos casos de ganhos de capital, ocorre no mês de sua percepção. Ultrapassado esse lapso temporal sem a expedição de lançamento de ofício, opera-se a decadência, a atividade exercida pelo contribuinte está tacitamente homologada e o crédito tributário extinto, nos termos do artigo 150, § 4º e do artigo 156, inciso V, ambos do CTN. (...)

Recurso parcialmente provido.

No Recurso Especial STF citado, o Ministro Luiz Fux, estabeleceu:

Assim é 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, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito.

No presente caso, não houve pagamento específico em relação aos fatos geradores apurados nessa infração. Sendo assim, não se verificando a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, afastada pelo julgamento anterior, deve-se, portanto, considerar o prazo decadencial aplicável à espécie é de cinco anos (nos termos do art. 173, I, do CTN) e deve ser computado mensalmente a contar da data dos fatos geradores.

No caso em exame, teria a autoridade fiscal o prazo de 5 anos para efetuar o lançamento dos valores que entendia devidos, a partir do primeiro dia do exercício seguinte da ocorrência de cada um dos fatos geradores referidos no Auto de Infração, quais sejam, 31/01/2002, 28/02/2002, 31/03/2002 e 31/01/2003, conforme fl. 272. Assim, os prazos preclusivos para que os lançamentos fossem efetuados seriam para os fatos geradores de 2002, 31/12/2007 e 31/12/2008 para o fato gerador de 2003.

Como a ciência do lançamento se deu em 13/11/2007 (fl.270), não houve a alegada decadência nesta Infração 002.

Feitas as análises decadenciais prossigo nas demais matérias recursais.

MÉRITO. ITEM 001 E 002 DO AUTO DE INFRAÇÃO.

Após análise dos aspectos decadenciais, não tendo sido apresentados quaisquer alegações recursais de mérito acerca destas infrações, declaro os respectivos saldos de lançamento remanescentes definitivos no âmbito do contencioso administrativo.

MÉRITO. RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS. ITEM 003 DO AUTO DE INFRAÇÃO. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Conforme indica a Conclusão do Termo de Verificação Fiscal, fl. 267, essa infração foi enquadrada como rendimentos omitidos, por depósitos bancários de origens não comprovadas.

Bem, ocorre que assim sendo, seria necessário a presença dos respectivos extratos bancários dessa conta mas compulsando-se os autos não encontramos nada além dos formulários de transferência de fls.176/177. Entendo que sem os extratos bancários demonstrando a existência dos depósitos, não há substância documental que suporte um lançamento baseado justamente em mandamento legal que trata de depósitos bancários em favor do contribuinte sem origem comprovada.

Ainda, contribuinte vem insistindo desde a fiscalização que os recursos presumidos como omissão de receita por depósitos cuja origem não foi justificada, são na verdade decorrentes de alienação de um bem imóvel.

A própria fiscalização de posse dessa informação, apurou um ganho de capital e procedeu o lançamento nesse mesmo auto de infração. O Termo de Verificação Fiscal à fl. 267 mostra tabela dos valores recebidos pelo recorrente.

MÊS RECEBIM	VALOR (R\$)
JANEIRO	80.000,00
FEVEREIRO	800.000,00
MARÇO	370.000,00
JANEIRO/03	50.000,00

De outro lado, no Demonstrativo de Fluxo de Caixa elaborado pela fiscalização, fl. 214, citado no Termo de Verificação Fiscal, ao final da fl. 265 e início da fl. 266, o Auditor-Fiscal não considerou tais valores.

Em seu recurso, o contribuinte elaborou planilha com base nos valores levantados pela própria fiscalização na apuração do ganho de capital para justificar a origem dos depósitos, conforme se vê a seguir.

VALORES RECEBIDOS NA ALIENAÇÃO DE BENS IMÓVEIS		VALORES APLICADOS/DEPOSITADOS EM CONTA NO EXTERIOR		SALDO
02.01.2002	80.000,00	-	-	80.000,00
04.02.2002	800.000,00	-	-	880.000,00
-	-	05.02.2002	484.120,00	395.880,00
04.03.2002	370.000,00	-	-	765.880,00
-	-	14.03.2002	428.652,83	337.227,17
TOTAIS	1.250.000,00	-	912.772,83	337.227,17

Bem, fica patente a coerência de valores e datas. Entendo que no contexto dos lançamentos dos depósitos bancários, uma vez que o autuado mostrou que houve a venda do bem que foi, inclusive, objeto de apuração do ganho de capital, é plenamente factível a alegação do contribuinte.

Dessa forma, associado com o fato da ausência dos extratos bancários comprovando o depósito em conta corrente a fiscalização deveria ter investigado a origem dos eventuais fatos geradores a serem imputados ao contribuinte e sob pena de se estar tributando duplamente o mesmo rendimento como ganho de capital e omissão de rendimentos por depósitos bancários. Assim, considero que deve-se cancelar a infração 003, uma vez que não aperfeiçoou a presunção do art. 42 da lei nº 9.430/96.

DOS JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Essa matéria trazida com o presente recurso não mais suscita dissídio jurisprudencial, tratada em súmula deste Conselho:

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 do Brasil são

devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Dessa forma, não há como prosperar nesse julgamento as referidas alegações.

DO PEDIDO DE PRODUÇÃO SUPLEMENTAR DE PROVAS, DILIGÊNCIAS E PERÍCIAS.

Descabe o pedido de diligência quando presentes nos autos todos os elementos necessários para que a autoridade julgadora forme sua convicção. As perícias devem limitar-se ao aprofundamento de investigações sobre o conteúdo de provas já incluídas no processo, ou à confrontação de dois ou mais elementos de prova também incluídos nos autos, não podendo ser utilizadas para reabrir, por via indireta, a ação fiscal. Não há possibilidade de se sugerir qualquer preterição de direito de defesa, muito menos de se requerer a nulidade da autuação.

DAS DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS

Registro que julgados administrativos ou judiciais somente tem efeito vinculantes às partes e não vinculam o presente processo, especialmente, pelo fato que estamos diante de análise de provas que são distintas em cada caso.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, VOTO PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO, para cancelar o ITEM 003do auto de infração, uma vez que não aperfeiçoou a presunção do art. 42 da lei nº 9.430/96. Restam, mantidas as demais exigências e respectivos multa e juros de mora.

Assinado digitalmente.

Rubens Maurício Carvalho - Relator.