



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

Processo nº 10907.001040/2005-31
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2101-01.711 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de junho de 2012
Matéria IRPF
Recorrente NIVALDO DOMANSKI DOS SANTOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2000, 2001, 2002, 2003

DECADÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA NO STJ NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. O art. 62-A do RICARF obriga a utilização da regra do REsp nº 973.733 - SC, decidido na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o que faz com a ordem do art. 150, §4º, do CTN, só deve 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.

Hipótese em que a decadência argüida só atinge um período de apuração e, portanto, não invalida integralmente o lançamento.

ACRÉSCIMOS LEGAIS. MULTA DE OFÍCIO. Por se tratar de atividade vinculada à lei, deve a fiscalização aplicar a penalidade nela prevista.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em reconhecer a preliminar de decadência para o ano-calendário de 1999 e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente

(assinado digitalmente)

José Raimundo Tosta Santos - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Eduardo de Oliveira Santos, José Raimundo Tosta Santos, Alexandre Naoki Nishioka, Célia Maria de Souza Murphy, Gilvanci Antonio de Oliveira Sousa e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

O recurso voluntário em exame pretende a reforma do Acórdão nº 06-18.298 (fl. 157), que, por unanimidade de votos, rejeitou as preliminares argüidas e, no mérito, considerar parcialmente procedente o lançamento relativo aos exercícios de 2000, 2001, 2002, 2003, mantendo respectivamente as exigências de R\$ 311,06, R\$ 2.371,37, R\$ 3.648,47 e R\$ 200,82 de imposto, R\$ 233,30, R\$ 1.778,52, R\$ 2.736,35 e R\$ 150,61 de multa de ofício de 75%.

A infração indicada no lançamento e os argumentos de defesa suscitados na impugnação foram sintetizados pelo Órgão julgador a quo nos seguintes termos:

Trata o presente processo de exigência de Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF formalizada por meio do auto de infração de fls. 86/89, do qual fazem parte os demonstrativos de apuração do IRPF, fls. 90/93, de multa e juros de mora, fl. 94, e o termo de encerramento, fl. 95, no valor de R\$ 6.806,72 de imposto, R\$ 5.105,02 de multa de ofício de 75%, prevista no art. 44, I, da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, além de acréscimos legais.

A autuação se deu pelas deduções indevidas de despesas médicas, de pensão judicial, de despesas com instrução, de previdência privada/FAPI e do imposto com doações aos fundos da criança e do adolescente, conforme descrito no auto de infração, às fls. 87 a 89.

O enquadramento legal reporta-se ao art 11, § 3º do Decreto-Lei nº 5.844, de 23 de setembro de 1943, arts. 4º, inciso V, 8º, inciso 11, alíneas "a", "b" e "1", §§ 2º e 3º, 12, inciso I, e 35 da Lei 9.250, de 26 de dezembro de 1995, arts. 11 e 22 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, art. 2º da Medida Provisória nº 22, de 2002, convertida na Lei nº 10.451, de 10 de maio de 2002, e arts. 73, 78, 80, 81, 82, § 1º, 83, inciso II, 87, inciso I, § 1º, e 102 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/1999, aprovado pelo Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999 (li s. 87/89).

O lançamento foi cientificado em 10/05/2005 ao impugnante, fl. 86, que ingressou, em 09/06/2005, com a impugnação de fls. 97/112, considerada tempestiva pela Unidade de origem (fl. 156), instruída com os anexos de fls. 113/155.

Afirma a tempestividade da impugnação e salienta *"que a glosa indevida de Previdência Privada não procede"* pois, além de comprovar o pagamento à Brasilprev, observa que havia deduzido R\$ 1.000,00 a este título em 1999 e o imposto que está sendo exigido remonta a R\$ 5.240,65.

Em relação à glosa referente aos valores doados aos fundos da criança e do adolescente, diz que "desenvolve praticas reiteradas de doação com desconto em faturas de serviços essenciais desde o ano-base de 1997, sendo também desnecessário registrar mediante comprovação a execução de tais procedimentos donativos".

Contesta a glosa de pensão judicial, no excedente ao estipulado na sentença judicial, porque *"à época dos anos-base de 1999 e 2000 oferecia e oferece valores excedentes ao previsto na sentença judicial"*, apresentando recibos disso.

Alega a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário relativo ao ano-calendário de 1999, pois foi ultrapassado o prazo de 5 (cinco) anos a contar do

fato gerador, ocorrido em 31/12/1999, "*caracterizando então o lançamento aprovado tacitamente e definitivamente extinto o crédito*". Transcreve decisão judicial.

No mérito, também trata da decadência do fato gerador ocorrido em 31/12/1999, transcrevendo várias decisões administrativas, reiterando que o "*fisco tem cinco anos para constituir (via lançamento) o crédito tributário. Conta-se o prazo do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (ocorrência do fato gerador) ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado*", concluindo pela "*ilegalidade da cobrança do auto de infração, devido ao fisco exigir uma obrigação tributária que está definitivamente extinta*".

Aduz a impossibilidade de pagamento, "pois o valor aferido torna impossível a obrigação de purgar o crédito tributário, quebrando assim o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade prevista na doutrina tributária".

No que tange à multa, invocando princípios, diz "que detém caráter punitivo, e não se constitui majoração do tributo em si, mas tão-somente, volta-se a punir o sujeito passivo da obrigação tributária, desestimulando-o à prática repetitiva do ilícito fiscal" e, nesse sentido, houve "desvio de finalidade ao aplicar as ditas multas, pois impostas ao contribuinte que jamais tivera problema algum com o fisco e que, de boa-fé, sempre acreditou com ele estar quite".

Alega a "nulidade do auto de infração por estar parcialmente eivado de vícios e nulidades decadenciais, não podendo o mesmo prosperar em sua exigência tributária".

Por fim, requer o cancelamento integral em relação ao ano-base de 1999, "a teor do artigo 150 § 4º e artigo 173 inciso I do Código Tributário Nacional, e entendimentos jurídicos e jurisprudências administrativas ora aportada, bem como, a análise peculiar da documentação aduzida e comprovada, sendo necessário e favorável o julgamento extra petita, peculiar à natureza do feito".

O entendimento manifestado pelo Órgão julgador de primeiro grau encontra-se resumido na seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF.

Exercício: 2000, 2001, 2002, 2003

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e as judiciais, não proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão Aquela objeto da decisão.

DECADÊNCIA. RENDIMENTOS SUJEITOS À DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL.

O fato gerador do imposto de renda em relação aos rendimentos sujeitos à declaração de ajuste anual ocorre em 31 de dezembro; quando não declarados, para efeito de lançamento de ofício, o termo inicial do prazo decadencial é contado do primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia o fisco ter feito o lançamento (CTN, art. 173, I).

DEDUÇÃO DE INCENTIVO. DOAÇÕES. FUNDOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

Somente são dedutíveis as doações efetuadas diretamente aos fundos de assistência da criança e do adolescente que são controlados pelos Conselhos Municipais, Estaduais ou Nacional dos Direitos das Crianças e dos Adolescentes.

DEDUÇÕES. GLOSAS. DESPESAS MÉDICAS. DESPESAS COM INSTRUÇÃO. CONTRIBUIÇÕES À PREVIDÊNCIA PRIVADA/FAPI.

Mantêm-se as glosas das deduções que o contribuinte não logrou comprovar com documentos hábeis e idôneos.

DEDUÇÃO. PENSÃO ALIMENTÍCIA. COMPROVAÇÃO.

São dedutíveis os valores pagos a título de pensão alimentícia, comprovados por documentação hábil e idônea, até o limite previsto em acordo de separação consensual, homologado por sentença judicial.

MULTA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO.

A multa de ofício é devida em face da infração as regras instituídas pelo Direito Fiscal, possui previsão legal e aplica-se na cobrança de imposto suplementar, por falta de declaração ou declaração inexata, independentemente da gravidade da infração, má-fé ou intenção do contribuinte, sendo que a mera inadimplência verificada em procedimento de ofício é supedâneo à sua exigência.

Lançamento Procedente em Parte

Em seu apelo ao CARF, às fls. 172/190, o contribuinte reitera a preliminar de decadência em relação ao ano-calendário de 1999, considerando o tributo com fato gerador em 31/12/1999, sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN. Transcreve jurisprudência do STJ para robustecer a sua tese. Com fundamento nesta ocorrência requer a nulidade integral do lançamento.

Argumenta que o valor aferido torna impossível a obrigação de purgar o crédito tributário, quebrando assim o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade prevista na doutrina tributária. Observa que o conceito de multa tem o caráter punitivo para a não reincidência das infrações. Reitera que o auto de infração efetua cobranças exorbitante e contrária a legislação tributária. Afirma que não consta de forma ostensiva o número do processo como manda a lei 6.830 em seu artigo 2º, e que não foi inserida a preparação e a numeração por processo manual, mecânico ou eletrônico no mesmo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso atende os requisitos de admissibilidade.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 05/07/2012 por JOSE RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Assinado digitalmente em 06/0

7/2012 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 05/07/2012 por JOSE RAIMUNDO TOSTA SANTOS

Impresso em 16/07/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Sobre a decadência, peço vênia ao i. Conselheiro José Evande Carvalho Araújo para transcrever a seguir seus abalizados argumentos declinados no voto condutor do Acórdão nº 2101-00.007, em sessão realizada em 12/05/2011, a respeito da regra decadencial aplicada ao imposto de renda, considerando a sistemática estabelecida pelo artigo 62-A do Regimento Interno do CARF.

“Sabe-se que a discussão da decadência dos tributos lançados por homologação é questão tormentosa, que vem dividindo a jurisprudência administrativa e judicial há tempos. No âmbito dos antigos Conselhos de Contribuintes, e agora no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, praticamente todas as interpretações possíveis já tiveram seu espaço.

É notório que as inúmeras teses que versam sobre o assunto surgiram do fato do nosso Código Tributário Nacional - CTN possuir duas regras de decadência, uma para o direito de constituir o crédito tributário (art. 173), e outra para o direito de não homologar o pagamento antecipado de certos tributos previstos em lei (art. 150, §4º). Apesar de serem situações distintas, o efeito atingido é o mesmo, pois, uma vez homologado tacitamente o pagamento, o crédito tributário estará definitivamente extinto, não se permitindo novo lançamento, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Na verdade, a celeuma não está no prazo da decadência, que é de cinco anos nas duas situações, mas na data de início de sua contagem. Enquanto o art. 173 fixa essa data no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou no dia em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado, o art. 150, §4º, determina o marco inicial na ocorrência do fato gerador.

No momento da publicação do CTN, a questão não tinha tanta importância, uma vez que eram poucos os tributos para os quais a legislação atribuía ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa. Entretanto, atualmente, em nossa sociedade de consumo, onde milhares de operações sujeitas à tributação ocorrem simultaneamente, tornou-se impossível para o Fisco efetuar o lançamento direto, e praticamente todas as exações adotaram o modelo de transferir para o contribuinte o dever de apurar e recolher, fazendo a Administração apenas o controle posterior.

As diversas correntes doutrinárias agora se digladiam sobre qual das regras de decadência deve se utilizar para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, sendo que, no âmbito da 2ª Seção de Julgamento do CARF, prevalecia a idéia de que seria sempre a do art. 150, §4º, do CTN, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça – STJ, órgão máximo de interpretação das leis federais, firmou o entendimento de que a regra do art. 150, §4º, do CTN, só deve 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, nos demais casos. Veja-se a ementa do Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux:

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 inócorre, 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).

(...)

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

Observe-se que o acórdão do REsp nº 973.733/SC foi submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, reservado aos recursos repetitivos, o que significa que essa interpretação deverá ser aplicada pelas instâncias inferiores do Poder Judiciário.

Recentemente, a Portaria MF no 586, de 21 de dezembro de 2010, introduziu o art. 62-A no Regimento Interno do CARF - RICARF, com a seguinte redação:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 05/07/2012 por JOSE RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Assinado digitalmente em 06/0

7/2012 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS, Assinado digitalmente em 05/07/2012 por JOSE RAIMUNDO TO
STA SANTOS

Impresso em 16/07/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.

Desta forma, este CARF forçosamente terá que mudar seu posicionamento, e adotar a interpretação do Recurso Especial nº 973.733 – SC, de que a regra do art. 150, §4º, do CTN, só deve 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, nos demais casos.”

No caso em tela, cumpre ressaltar, houve retenção de imposto na fonte sobre os rendimentos informados pelo contribuinte em sua Declaração de Ajuste Anual do ano-calendário de 1999 (fls. 03/06) e consoante Demonstrativo de Apuração do IRPF do Período-Base de 1999 do Auto de Infração, à fl. 90, sendo certo que não há qualquer acusação quanto a ocorrência de dolo, fraude, conluio ou simulação.

O Auto de Infração foi cientificado ao sujeito passivo em 10/05/2005 (fl. 86) e, para omissões sem qualificação por dolo, fraude ou simulação, apurados durante o ano-calendário de 1999 (com fato gerador em 31/12/1999), a contagem do prazo decadencial tem início, indubitavelmente, no primeiro dia do exercício seguinte (01/01/2000), com termo final em 31/12/2004. A exigência fiscal relacionada ao ano-calendário de 1999 encontra-se, portanto, atingida pela decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário.

A decadência em relação a um fato gerador, complexo e anual, não prejudica o crédito constituído referente a ano-calendário posterior não atingido pelo decurso do prazo. Em relação aos exercícios de 2001 a 2003, o lançamento em exame contém todos os requisitos legais para sua plena validade e eficácia, conforme dispõe o artigo 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, de modo a proporcionar ao autuado o exercício regular do seu direito de defesa, e também não ocorreram os pressupostos elencados no artigo 59 do mesmo diploma legal, a conspurcar de nulidade o Auto de Infração. Verifica-se, inclusive, a regular indicação do número do processo e a numeração de suas folhas.

A responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato – é o que dispõe o artigo 136 do CTN. O recolhimento a menor do imposto devido e a declaração inexata, nos termos do inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996, são causas para a aplicação da multa de ofício em seu percentual mínimo de 75% (setenta e cinco por cento), independentemente de ocorrer reincidência da infração. Ao contrário do que afirma o recorrente, a aplicação da multa de ofício atende aos estritos contornos do princípio da legalidade. Havendo lei que determine a aplicação de determinado percentual de multa, não resta à autoridade administrativa nenhuma outra alternativa senão a aplicação do quantum nela

previsto. O lançamento é ato vinculado, nos termos do artigo 142 do CTN, não cabendo à esfera administrativa pronunciar-se sobre os critérios que nortearam o legislador na fixação dos percentuais.

Por fim, não procede arguição do recorrente de que os valores cobrados torna impossível a obrigação de purgar o crédito tributário, quebrando assim o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade prevista na doutrina tributária, pois o crédito tributário é constituído nos estritos termos da lei, que dispõe sobre a sua base de cálculo e alíquotas, não dispondo a autoridade fiscal de nenhum poder discricionário na determinação do *quantum* devido.

Em face ao exposto, acolho a preliminar de decadência para o ano-calendário de 1999 e, no mérito, nego provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

José Raimundo Tosta Santos