



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo n°	11080.000067/2004-50
Recurso n°	152.689 Voluntário
Matéria	IRF - Ano(s): 1998 e 1999
Acórdão n°	104-22.195
Sessão de	25 de janeiro de 2007
Recorrente	J & R COMERCIAL LTDA.
Recorrida	1ª TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Exercício: 1999, 2000

Ementa: IRF - DECADÊNCIA - Nos casos de tributos sujeitos ao regime de lançamento por homologação, o prazo decadencial inicia-se com a ocorrência do fato gerador, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do artigo 150, parágrafo 4º, do CTN, o qual, no caso do IRF, se dá mensalmente, porque esta modalidade não está sujeita a ajuste posterior.

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, tampouco dos artigos 10 e 59 do Decreto nº. 70.235, de 1972 e não se identificando no instrumento de autuação nenhum vício prejudicial, não há que se falar em nulidade, quer do lançamento, quer do procedimento fiscal que lhe deu origem, quer do documento que formalizou a exigência fiscal.

IRF - PAGAMENTO EFETUADO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO - PAGAMENTO EFETUADO OU RECURSO ENTREGUE A TERCEIROS OU SÓCIOS SEM COMPROVAÇÃO DA OPERAÇÃO OU CAUSA - Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado por pessoas jurídicas a beneficiário não identificado

JEL
JP *JS*

ou, ainda, os pagamentos efetuados e os recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não comprovada a operação ou a sua causa. A efetuação do pagamento é pressuposto material para a ocorrência da incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, conforme artigo 61, da Lei n 8.981, de 1995.

JUROS MORATÓRIOS - SELIC - A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Súmula 1º CC nº 4, publicada no DOU, Seção 1, de 26, 27 e 28/06/2006)

Preliminar de decadência acolhida.

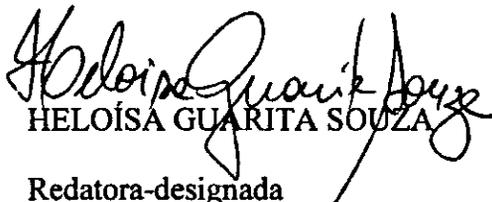
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por J & R COMERCIAL LTDA.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência relativamente ao ano de 1998, vencidos os Conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa (Relator), Maria Beatriz Andrade de Carvalho e Maria Helena Cotta Cardozo. No mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para excluir da exigência os valores relativos a agosto de 1999, no total de R\$ 312.924,17, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Designada para redigir o voto vencedor quanto à decadência a Conselheira Heloísa Guarita Souza.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Presidente


HELOÍSA GUARITA SOUZA

Redatora-designada

04 JUN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nelson Mallmann, Oscar Luiz Mendonça de Aguiar, Gustavo Lian Haddad e Remis Almeida Estol.

AM

Relatório

Contra J & R COMERCIAL LTDA. foi lavrado o Auto de Infração de fls. 05/12 e Relatório de Ação Fiscal de fls. 13/38 para formalização da exigência de Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF no montante de R\$.R\$ 454.022,57, acrescido R\$ 375.805,44,. referente a multa de ofício e R\$ 340.516,89, a título de juros de mora, estes calculados até.28/11/2003.

Infração

A infração está assim descrita no Auto de Infração:

OMISSÃO DE RENDIMENTOS – PAGAMENTO SEM CAUSA/OPERAÇÃO NÃO IDENTIFICADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DE RENDA NA FONTE SOBRE PAGAMENTO SEM CAUSA OU OPERAÇÃO NÃO COMPROVADA – Valor apurado conforme RELATÓRIO DE AÇÃO FISCAL, item 4, em anexo e parte integrante deste auto de infração.

No referido Relatório de Ação Fiscal a autoridade lançadora esclarece que o lançamento se refere a saída de recursos registradas na contabilidade da empresa, aos quais esta, intimada, não comprovou a identidade dos beneficiários e/ou a causa do pagamento.

Ainda segundo o Relatório, as saídas de recursos correspondem aos seguintes itens:

- Valor de R\$ 12.776,96, contabilizado em 05/01/1999 a crédito da conta Cheques e a débito da conta Rescisões a Pagar, mas que a empresa não identificou a efetividade do pagamento, tendo dito que se trata de mero lançamento de ajuste correspondente a diversos pagamentos feitos ao longo do ano;

- Valor de 34.520,06, contabilizado em 05/03/1999 a crédito da conta Cheques a Receber e a crédito da conta Salários e Ordenados a Pagar, aos qual a Contribuinte, embora afirmando que se trata de pagamento de salários, não comprovou sua efetividade e que a Fiscalização observou que não é possível que o cheque tenha se destinado ao pagamento de salário mediante a entrega de cheque a terceiros;

- Valor de R\$ 64.344,80, contabilizado em 30/09/1998 como pagamento de despesa de Viagens e Representações, e que, intimada, a empresa disse não ser possível comprovar a efetividade da despesa;

- Valor de 44.755,14, contabilizado em 29/01/1999 a débito da conta 13º salário ao qual a Contribuinte disse não ter localizado os documentos que lastreiam esse registro contábil;

- Valor de R\$ 15.000,00 contabilizado em 31/10/1998 a débito da conta Fornecedores e a crédito da conta Caixa ao qual a Contribuinte, intimada, não apresentou documentos comprobatório da operação;

- Valor de R\$ 54.224,11 contabilizado em 17/12/1998 a débito da conta Mercadorias para Revenda e a crédito da conta Unibanco ao qual a Contribuinte, intimada, apresentou como prova do pagamento carta de sua própria emissão ao suposto beneficiário do pagamento – Novo Hamburgo Cia. de Seguros Gerais, onde se menciona o pagamento referente a aquisição de veículos para revenda e que a Fiscalização não considerou como prova idônea da operação e do seu beneficiário;

- Valor de R\$ 65.379,67 contabilizado em 04/02/1999 a débito da Conta Adto. Fornecedores e a crédito de Ch. a Receber ao qual a Contribuinte, intimada, declarou não ser possível identificar o favorecido pelo pagamento, pois não localizou o documento;

- Valor de R\$ 18.733,25 contabilizado em 31/03/1999 a débito da conta Adto. Fornecedores e a crédito da conta Caixa ao qual a Contribuinte, intimada, declarou não ser possível identificar o favorecido pelo pagamento, pois não localizou o documento;

- Valor de R\$ 90.000,00 contabilizado em 03/04/1999 a débito da conta Cia. União e a crédito da conta Caixa ao qual a Contribuinte, intimada, declarou não ser possível identificar o favorecido pelo pagamento, pois não localizou o documento;

- Valor de R\$ 130.526,71 contabilizado em 28/06/1999 a débito da conta Novo Amburgo Cia. Seguro e a crédito da conta Caixa ao qual a Contribuinte, intimada, declarou não ser possível identificar o favorecido pelo pagamento, pois não localizou o documento;

- Valor de R\$ 74.497,33 contabilizado em 1º/08/1999 a débito da conta Unibanco e a crédito da conta Caixa ao qual a Contribuinte declarou que se trata de lançamento para regularização de vários depósitos que foram feitos e não contabilizados e que, como a Empresa não demonstrou o ingresso desses recursos no Banco a Fiscalização concluiu se tratar de pagamento a beneficiário não identificado.

- Valor de R\$ 63.600,00 contabilizado em 1º/08/1999 a débito da conta Banco Uruguai e a crédito da conta Caixa a Fiscalização verificou não ser possível tendo em vista que se trata de conta bancária já encerrada e que, portanto, tais valores não ingressaram na conta bancária;

- Valor de R\$ 174.826,84 contabilizado em 1º/08/1999 a débito da conta Banrisul e a crédito da conta Caixa ao qual a contribuinte, intimada, declarou que se trata de lançamento para regularizar depósitos feitos anteriormente e não contabilizados, declaração não acolhida pela Fiscalização.

Impugnação

O Contribuinte apresentou a Impugnação de fls.667/701 onde argui, preliminarmente, a decadência em relação aos fatos geradores ocorridos antes de 31/12/1998, com fundamento no art. 150, § 4º do CTN. Menciona jurisprudência administrativa no sentido de que o termo inicial de contagem do prazo decadencial do Imposto de Renda deve ser a data do fato gerador e sustenta que o lançamento é nulo por incluir valores alcançados pela decadência.

Quanto ao mérito, diz que a empresa teve dificuldades em localizar diversos documentos em decorrência de mudança física da empresa e do profissional responsável pela

contabilidade, mas sustenta que isso não significa que as operações contabilizadas não se processaram com lisura e protesta pela juntada posterior de provas.

Defende que este processo mantém estreita relação com o processo n.º 11080.000066/2004-13, que trata de omissão de rendimentos, e sustenta que não é possível decidir separadamente os processos.

Sustenta que o lançamento, dado o montante do crédito tributário apurado, é desproporcional e abusivo o que, argumenta, viola o princípio da capacidade contributiva.

Insurge-se contra a exigência de juros calculados com base na taxa Selic, o que diz ser inconstitucional e ilegal, em síntese, por essa taxa ter natureza remuneratória e não indenizatória e por não ser fixada em lei, mas por ato do Poder Executivo.

Contesta por fim a aplicação da multa, por considerá-la desproporcional e envergar natureza confiscatória. Argumenta que multas em percentual superior a 20%, “*que já é 10 vezes superior ao previsto no Código de Defesa do Consumidor*” e a 4 ou 5 vezes a taxa atual de inflação, “*constitui verdadeira forma de confisco e de expropriação patrimonial*”. Sustenta que tal exigência violaria princípios e dispositivos constitucionais, e menciona jurisprudência.

Por fim requer:

- a) *Que a autoridade julgadora de primeira instância administrativa considere pertinente e legal o protesto do impugnante, no sentido de lhe ser possibilitada a juntada posterior de novos elementos de prova, antes do julgamento, tendo em vista a necessidade de se possibilitar e premiar o mais amplo direito de defesa, e considerando a amplitude e complexidade das matérias de direito e de fato compreendidas no lançamento e, conseqüentemente, na Impugnação, e que a reunião de peças probatórias das alegações demandam ingente esforço e largo tempo, como demonstram os anexos que acompanham a presente:*
- b) *Que o lançamento seja julgado totalmente insubsistente, em face dos fatos amplamente abordados (fls. 194) e dos aspectos de inconstitucionalidade e ilegalidade que o caracterizam, em acordo com a argumentação respaldada em doutrina, jurisprudência e suporte jurídico sistemático apresentado;*
- c) *Se no entanto entender o ilustre julgador ser em parte devido o presente Auto de Infração, seja do mesmo expurgado o excesso de multa, superior aos 20%, aceitáveis para o caso.*
- d) *Por último, que, em sendo julgado parcialmente procedente o lançamento, sobre o montante assim julgado não incidam juros calculados à Taxa SELIC, mas de, no máximo, 1 (um por cento) ao mês, em obediência ao estatuído na legislação tributária pertinente (CTN).*

Decisão de Primeira Instância

A DRJ-PORTO ALEGRE/RS julgou procedente o lançamento com base, em síntese, nas seguintes considerações:

- que o Impugnante não apresenta provas que afastariam o lançamento, se limitando a fazer ataques gerais;
- que, embora o Contribuinte tenha protestado pela juntada posterior de prova, não as apresentou, o que dispensa qualquer consideração a respeito;
- que o termo inicial de contagem do prazo decadencial, neste caso, é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado, o que afasta a decadência;
- que o art. 150, § 4º só se aplica quando o contribuinte apura o imposto e antecipa seu pagamento, caracterizando o lançamento por homologação;
- que o princípio da capacidade contributiva é dirigido ao legislador, que deve observá-lo na feitura das leis;
- que o fato de o Contribuinte não deter patrimônio suficiente para satisfazer o débito fiscal é irrelevante diante de uma exigência fiscal decorrente da aplicação da lei;
- que, portanto, não se caracteriza a violação ao princípio da capacidade contributiva;
- que a aplicação da taxa SELIC decorre de disposição expressa de lei, cuja constitucionalidade não pode ser conhecida pelos órgãos julgadores administrativos;
- que a multa de ofício, da mesma forma, decorre de aplicação da lei, matéria que refoge ao âmbito de apreciação dos órgãos julgadores administrativos;
- que as normas do Código de Defesa do Consumidor aplicam-se a realidades jurídicas completamente diversas das relações tributárias.

Por fim, arremata a decisão recorrida com as seguintes considerações sobre os pedidos formulados pelo Contribuinte:

- a) inexistente qualquer juntada de provas a ser autorizada, posto que nenhuma prova foi juntada. Se houvesse a juntada, aplicáveis seriam as disposições dos parágrafos 4º e 5º do art. 16 do Decreto nº 70.235/1972, crescidos pelo artigo 67 da Lei nº 9.532/1997;*
- b) incabível o julgamento pela improcedência em relação de (a) não ter sido identificada qualquer ilegalidade e (2) não ser possível a apreciação de questões constitucionais;*
- c) impossível a adequação da multa ao patamar máximo de 20% por expressa disposição legal e inviabilidade da apreciação de questões constitucionais;*
- d) inadequada a alteração da taxa de juros aplicada, seja em respeito às disposições, seja pela inviabilidade da apreciação de questões constitucionais.*

1 — Recurso

Cientificado da decisão de primeira instância em 22/03/2006 (fls. 767), o Contribuinte apresentou, em 12/04/2006, o Recurso de fls. 746/766, onde reproduz, em síntese, as mesmas alegações e argumentos da Impugnação.

É o Relatório.



Voto Vencido

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator

O Recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele Conheço.

Fundamentação

A Contribuinte sustenta que o lançamento está eivado de nulidade por ter incluído períodos alcançados pela decadência e afirma, também, ter havido violação a princípios constitucionais, como os da capacidade contributiva e do não confisco.

Compulsando os autos, não vislumbro os vícios apontados.

De início, cumpre assinalar, quanto à decadência, que, independentemente da conclusão sobre a inclusão, ou não, no lançamento, de períodos alcançados pela decadência, tal fato não enseja sua nulidade, mas apenas, em tese, a exclusão de tais períodos.

Não há falar em nulidade do lançamento, portanto, quanto a esses aspectos.

Quanto aos princípios alegadamente violados, conforme enfatizado na decisão recorrida, estes se destinam ao legislador, na feitura da lei, de modo que as autoridades administrativas, cuja atuação é vinculada à lei, não podem deixar de aplicá-la com base em juízo subjetivo sobre a compatibilidade ou não da lei aos princípios. Ademais, tal atitude significaria um juízo de constitucionalidade da própria lei, matéria cuja apreciação está fora do alcance dos órgãos julgadores administrativos.

De qualquer forma, com a devida vênia, o Contribuinte interpreta de forma equivocada o conteúdo normativo de ambos os princípios.

O princípio da capacidade contributiva preceitua que a carga dos tributos deve ser distribuída entre os contribuintes de acordo com a capacidade contributiva destes. Isto é, que o legislador deve definir a base de cálculo do tributo de modo a alcançar a melhor distribuição possível do ônus tributário de acordo com a capacidade contributiva.

Isso não quer dizer que num caso concreto o lançamento deva levar em consideração a situação econômica particular do contribuinte. Ou, como salientou a decisão recorrida, a relação entre o tamanho do patrimônio do contribuinte e o montante do crédito tributário lançado é irrelevante.

Quanto ao princípio da vedação ao confisco, da mesma forma, este se destina ao legislador vedando a instituição de tributo que implique em expropriação do patrimônio dos contribuintes. Mas, assim como o princípio da capacidade contributiva, isso não significa que, num caso concreto, a autoridade lançadora deve dosar o tamanho da exigência de acordo com o tamanho do patrimônio. A exigência decorre da mera aplicação da lei.

Ademais, o princípio se refere ao tributo e não às penalidades.

Assim, não vislumbro qualquer vício essencial no lançamento nem violação aos artigos 10 e 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que possa ensejar sua nulidade.

Quanto à decadência, estou ciente de que esta Câmara tem entendido que, no caso do Imposto de Renda, sujeito ao lançamento por homologação, o termo inicial de contagem do prazo decadencial, exceto nos casos de evidente intuito de fraude, é a data do fato gerador, nos termos do § 4º do art. 150, do CTN.

Com a devida vênia dos que assim pensam, contudo, divirjo desse entendimento.

Tenho claro que o prazo referido no § 4º do art. 150, do CTN refere-se à decadência do direito de a Fazenda revisar os procedimentos de apuração do imposto devido e do correspondente pagamento, sob pena de restarem estes homologados, e não à decadência do direito de constituir o crédito tributário pelo lançamento. Nesse sentido, o § 4º do art. 150 do CTN só pode ser acionado quando o Contribuinte, antecipando-se ao Fisco, procede à apuração e recolhimento do imposto devido. Sem isso não há o que ser homologado.

Nos casos de omissão de rendimentos, não há falar em homologação no que se refere aos rendimentos omitidos. Homologação, na definição do festejado Celso Antonio Bandeira de Mello "*é ato vinculado pelo qual a Administração concorda com ato jurídico já praticado, uma vez verificada a consonância dele com os requisitos legais condicionadores de sua válida emissão*" (Curso de Direito Administrativo, 16ª edição, Malheiros Editores – São Paulo, p. 402). A homologação pressupõe, portanto, a prática anterior do ato a ser homologado. É dizer, não se homologa a omissão.

Com efeito, quando homologado tacitamente o procedimento/pagamento feito pelo contribuinte, não haverá lançamento, não porque tenha decaído o direito de a Fazenda constituir o crédito tributário, mas porque não haverá crédito a ser lançado, posto que a apuração/pagamento do imposto feito pelo contribuinte serão confirmados pela homologação.

Portanto, entendo que, no presente caso, não havia obstáculo para a apuração do imposto devido e, assim, o crédito tributário correspondente poderia ser lançado até o término do prazo previsto no art. 173, I do CTN.

No presente caso, em relação aos fatos geradores ocorridos antes de 31/12/1998, o termo inicial de contagem do prazo decadencial seria o dia 1º de janeiro de 1999, encerrando-se esse prazo em 31/12/2003. Como a ciência do lançamento ocorreu em 29/12/2003 (fls. 05), não há falar em decadência.

Rejeito, portanto, a preliminar de decadência.

Quanto ao mérito, cumpre deixar assentado, inicialmente, que não procede a pretensão do Contribuinte de que este processo seja decidido em conjunto com o processo n.º 11080.000066/2004-13. Trata-se aqui de lançamento de imposto na fonte por pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado, que é matéria autônoma em relação a qualquer outro lançamento de Imposto de Renda.

O fato de os lançamentos decorrerem da mesma ação fiscal não determina a necessidade de seu exame conjunto pela autoridade julgadora.

Neste caso, a Quarta Câmara é competente para apreciar essa matéria e não vislumbro razões para se declinar dessa competência.

Quanto à matéria em julgamento em si, o que se colhe dos autos é que o Contribuinte não contesta o fato de que não consegue comprovar a efetividade dos pagamentos registrados em sua escrita contábil, o que é condição suficiente para justificar a exigência, vale ressaltar, baseada em disposição expressa de lei.

O art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995 não deixa margem a dúvidas quanto às situações que ensejam a exigência do Imposto na Fonte, a saber, quando o contribuinte não logra comprovar a efetividade dos pagamentos lançados em sua contabilidade ou a causa destes. É isso que ocorre neste caso. É o que se extrai com clareza da leitura do dispositivo, a saber:

Art. 61. Fica sujeito à incidência do Imposto de Renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.

§ 1º A incidência prevista no caput aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa, bem como à hipótese de que trata o § 2º, do art. 74 da Lei nº 8.383, de 1991.

§ 2º Considera-se vencido o Imposto de Renda na fonte no dia do pagamento da referida importância.

§ 3º O rendimento de que trata este artigo será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto.

A alegação da Contribuinte de que não localizou os documentos não lhe aproveita. É que os registros contábeis, para fazerem prova a favor dos contribuintes deve ser comprovada com documentos hábeis e idôneos, que devem ser mantidos em boa guarda, à disposição do Fisco. A simples alegação de extravio destes não afasta o dever de sua apresentação, quando solicitado.

Sem a apresentação dos documentos que comprove quais foram os beneficiários dos pagamentos ou a causa destes, resta configurada a situação definida em lei para a exigência do imposto, conforme formulada no Auto de Infração ora em exame.

Cumprir observar, contudo, que a condição básica para a exigência é a de que tenha havido o pagamento.

Dito isso, e embora a Contribuinte não tem suscitado essa questão, verifica-se que foram incluídos na base de cálculo do imposto valores referentes a registros contábeis que não se referem a pagamentos. São os casos dos valores de R\$ 74.497,33, R\$ 63.600,00 e R\$ 174.826,84, todos em 01º/08/1999, os quais foram lançados a débito da conta Bancos (Unibanco, Banco Uruguai e Banrisul, respectivamente). Ora, esses registros contábeis não se referem a pagamentos, mas a meras transferência de disponibilidades da conta Caixa para a conta Bancos, e não a pagamentos.

Mesmo diante da constatação de que os recursos não ingressaram efetivamente nas referidas contas bancárias, esse fato não autoriza o lançamento com base no art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995, pela simples razão de que não se configura a hipótese referida no tipo legal. Vale repetir, não há pagamento.

Assim, apesar de não suscitada essa questão pelo Recorrente, penso que afastar a exigência de imposto quando claramente não se verifica a ocorrência do respectivo fato gerador é matéria de ordem pública e, portanto, pode e deve ser suscitada pela autoridade julgadora. Assim, entendo deva ser subtraída da base de cálculo os referidos valores.

Por fim, quanto às restrições levantadas pelo Contribuinte contra a aplicação da taxa Selic como base para a exigência dos juros moratórios, trata-se de matéria de lei, razão pela qual este Conselho de Contribuintes tem, reiteradamente, se declarado incompetente para apreciar o mérito dessa questão, tanto que, recentemente, aprovou súmula com esse entendimento, aplicável ao caso, a saber:

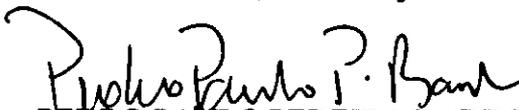
Súmula 1ª CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Não procede, portanto, a alegação da Contribuinte quanto a esse item.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para subtrair da base de cálculo referente ao mês de agosto de 1999 o valor de R\$ 312.924,17.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2007


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA

VOTO VENCEDOR

Conselheira HELOÍSA GUARITA SOUZA, Redatora-designada

O pressuposto do voto vencido, quanto à decadência dos fatos geradores do IRF anteriores a dezembro de 1998, é de que a regra do parágrafo 4º, do artigo 150, do CTN, refere-se ao direito da Fazenda revisar os procedimentos de apuração do imposto devido e do correspondente pagamento, e não à decadência do direito de constituir o crédito tributário pelo lançamento. Ou seja, só se poderia aplicar tal regra quando o contribuinte, antecipando-se ao Fisco, procede à apuração e recolhimento do imposto devido, o que, contudo, não teria acontecido no caso concreto.

Com todo respeito e admiração que nutro pelo nobre Conselheiro Relator, quanto a essa matéria, não comungo com suas conclusões.

Entendo que a homologação, a que se refere o dispositivo legal supra-citado, independe do pagamento do tributo e de qualquer outra circunstância alheia, acessória ou circular ao fato gerador. O que define a natureza do lançamento é a natureza jurídica intrínseca do tributo. No caso concreto trata-se de exigência de FONTE, em especial a do artigo 61, da Lei nº 8981/1995, do qual se destaca o caput e seu parágrafo 2º:

*"Art. 61 - Fica sujeito à incidência do Imposto de Renda **exclusivamente na fonte**, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.*

...

*§ 2º - **Considera-se vencido o Imposto de Renda na fonte no dia do pagamento da referida importância.**" (grifou-se)*

Ora, resta evidenciado que se trata de uma incidência exclusiva, cujo fato gerador se materializa no momento do pagamento não justificado (como regra geral), sendo, inclusive, o imposto considerado devido nesse mesmo momento, reforçando-se e confirmando-se, assim, que o fato gerador é instantâneo e exclusivo. Ou seja, nem mesmo está sujeito ao ajuste na declaração de rendimentos anual. E, pela natureza desse tributo, o que deve ser considerado é, única e exclusivamente, o seu fato gerador, sendo irrelevante a ocorrência ou não do respectivo pagamento.

Nessa linha é a jurisprudência dominante deste Colendo Primeiro Conselho de Contribuintes, inclusive de sua Câmara Superior, como se constata, exemplificativamente, dos seguintes julgados:



“IRRF – IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - DECADÊNCIA
Nos casos de tributos sujeito ao regime de lançamento homologação o prazo decadencial inicia com a ocorrência do fato gerador, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Lançamento realizado após a homologação tácita não subsiste. (Lei 5.172/66 art. 150 parágrafo 4º).”

(Acórdão CSRF/01-04.907, de 17.02.2004, Rel. Cons. José Clóvis Alves)

“IRRF – IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - DECADÊNCIA
- Nos casos de tributos sujeito ao regime de lançamento por homologação, o prazo decadencial inicia com a ocorrência do fato gerador, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Lançamento realizado após a homologação tácita não subsiste. (Lei 5.172/66 art. 150 parágrafo 4º). Recurso de ofício negado.”

(Acórdão n.º 102-47.749, de 26.07.2006)

“DECADÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO -
A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. O imposto de renda na fonte tem característica de tributo cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa e amolda-se à sistemática de lançamento denominado por homologação, onde a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral do artigo 173, do Código Tributário Nacional, para encontrar respaldo no § 4º do artigo 150, do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador.”

(Acórdão n.º 104-21.308, de 25.01.2006)

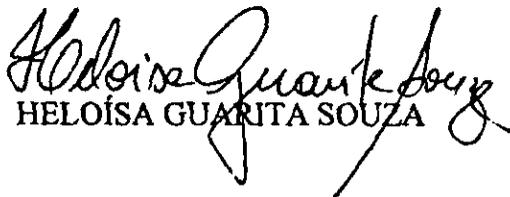
“IRF - DECADÊNCIA -
A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. Se a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de lançar o tributo sem prévio exame da autoridade administrativa, o tributo amolda-se à sistemática de lançamento denominada de homologação, onde a contagem do prazo decadencial dá-se na forma disciplinada no §4º do artigo 150 do CTN. Hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador, que, no caso do IRF, se dá mensalmente, porque esta modalidade não está sujeita a ajuste posterior. Decadência acolhida.”

(Acórdão 106-14.314, de 11.11.2004)

Há fatos geradores autuados dos meses de setembro, outubro e de 17 de dezembro de 1998, sendo que a ciência do auto de infração se deu em 29 de dezembro de 2003, portanto, há mais de cinco anos da ocorrência desses fatos geradores do IRF, objeto do lançamento, estando, assim, essa parte da exigência fulminada pelos efeitos da decadência, nos termos do artigo 150, parágrafo 4º, do CTN.

Ante ao exposto, com a vênua do Relator, voto no sentido de reconhecer os efeitos da decadência, relativamente aos fatos geradores dos meses de setembro, outubro e dezembro de 1.998.

Sala das Sessões - DF, em 25 de janeiro de 2007


HELOÍSA GUARITA SOUZA