



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo n° : 13005.000390/2004-51
Recurso n° : 153.988
Matéria : IRPF – Ex(s): 1999
Recorrente : NICANOR GARBIN
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ em SANTA MARIA – RS
Sessão de : 07 DE DEZEMBRO DE 2006
Acórdão n° : 106-16.029

IRPF – DECADÊNCIA – DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM ORIGEM COMPROVADA. 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, no caso da presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada, ocorre no mês dos créditos, a teor do artigo 42, § 4º, da Lei n° 9.430/96. 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 provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por NICANOR GARBIN.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


GONÇALO BONET ALLAGE
RELATOR

FORMALIZADO EM: 13 DEZ 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, LUIZ ANTONIO DE PAULA, ROBERTA DE AZEREDO FERRERA PAGETTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA e ISABEL APARECIDA STUANI (suplente convocada).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13005.000390/2004-51
Acórdão nº : 106-16.029
Recurso nº : 153.988
Recorrente : NICANOR GARBIN

RELATÓRIO

Em face de Nicanor Garbin foi lavrado o auto de infração de fls. 09-17, para a exigência de imposto de renda pessoa física, exercício 1999, no valor de R\$ 66.348,99, acrescido de multa de ofício de 75% e de juros de mora calculados até 31/05/2004, totalizando um crédito tributário de R\$ 175.831,45.

O lançamento decorre da presunção legal de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada, prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

A base de cálculo da infração apurada em todos os meses do ano-calendário 1998, exceto em outubro, soma R\$ 248.522,17 (fls. 15).

A síntese do trabalho desenvolvido pela autoridade lançadora encontra-se no Relatório de Fiscalização de fls. 12-14, do qual extraio as seguintes assertivas:

Em 12/08/2003 o contribuinte apresenta decisão de apelação em mandado de segurança, em que o relator concede o efeito suspensivo até o julgamento da demanda e, assim, impõe-se a suspensão do procedimento fiscal.

Em 05/11/2003 é publicado o acórdão, em que a turma negou provimento ao apelo e, à unanimidade, julgou prejudicado o agravo regimental, vencido o relator.

Assim, demos seguimento à ação fiscal, concedendo nova oportunidade para o contribuinte apresentar os documentos comprobatórios da origem dos créditos havidos em suas contas correntes, através do Termo de Constatação e Reintimação Fiscal nº 011/2004, datado de 31/03/2004 e com AR datado de 05/04/2004.

Intimado da exigência fiscal em 22/06/2004, nos termos do AR de fls. 172, o sujeito passivo, devidamente representado, apresentou impugnação às fls. 176-191, acompanhada dos documentos de fls. 192-209, onde defendeu, fundamentalmente, que:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13005.000390/2004-51

Acórdão nº : 106-16.029

a) o lançamento está violando a garantia fundamental do direito à intimidade e o princípio da irretroatividade das leis; b) é inconstitucional a lei autorizadora da utilização das informações da CPMF para apuração de outros tributos e contribuições; c) estão prescritos os valores relativos a fatos ocorridos antes de junho de 1998; d) não se pode admitir que a totalidade dos valores movimentados em conta bancária represente fato gerador do imposto sobre a renda; e) devem ser desconsiderados os créditos inferiores a R\$ 12.000,00, desde que seu somatório não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00; f) a conta corrente mantida junto ao Banrisul é em conjunto com sua esposa, Sra. Neiva Luiza Peruffo Garbin, sendo que os valores nela movimentados devem ser excluídos da base de cálculo do imposto de renda.

Apreciando o litígio, os membros da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria (RS) consideraram procedente o lançamento, através do acórdão nº 5.402, que se encontra às fls. 211-225, cuja ementa é a seguinte:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1998

Ementa: PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE. A apreciação de aspectos relacionados com a constitucionalidade e legalidade de atos legais regularmente editados é privativa do Poder Judiciário.

PRELIMINAR. DECADÊNCIA. O direito de efetuar o lançamento decai em cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

LANÇAMENTO BASEADO EM INFORMAÇÕES DA MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. A Lei nº 10.174, de 2001, que deu nova redação ao § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, permite o cruzamento de informações relativas à CPMF para a constituição de crédito tributário pertinente a outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA. A existência de depósitos em instituição financeira cuja origem do numerário não foi comprovada por documentos hábeis justifica o lançamento por omissão de rendimentos.

Lançamento Procedente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13005.000390/2004-51

Acórdão nº : 106-16.029

Inconformado com a decisão de primeira instância o contribuinte, devidamente representado, interpôs recurso voluntário às fls. 231-245 onde, após historiar os fatos, alegou, em apertada síntese, que:

PRELIMINARMENTE

- o direito fundamental ao sigilo bancário é espécie do gênero do direito à intimidade e, no caso, está sofrendo inaceitável violação;
- o auto de infração, que está amparado no artigo 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, com redação dada pela Lei nº 10.174/2001, não pode prosperar, em razão da previsão do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, que consagra o princípio da irretroatividade das leis;
- as informações obtidas com base na CPMF somente podem ser utilizadas para fatos geradores ocorridos a partir de 10/01/2001;
- a utilização de lei ordinária para regular o uso de informações da CPMF, com o intuito de apurar eventuais créditos tributários decorrentes de outros tributos ou contribuições, não pode prevalecer, frente à expressa exigência constitucional de prévia lei complementar.

O MÉRITO

- o auto de infração foi lavrado no mês de junho de 2004, fato que fulmina a pretensão do Fisco de cobrar parcelas anteriores a junho de 1998, pela incidência da prescrição quinquenal;
- é comerciante e obtém seus rendimentos através de atos de mercancia na pequena cidade de Estrela, no interior do Rio Grande do Sul;
- não obteve nenhum aumento de patrimônio, lucro ou receita líquida, oriundos das movimentações de valores em suas contas bancárias;
- a simples presunção não tem o condão de transformar a totalidade dos valores movimentados em conta bancária em fato gerador do imposto de renda;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13005.000390/2004-51

Acórdão nº : 106-16.029

- tal fato não caracteriza a disponibilidade econômica ou jurídica de renda, na forma determinada no artigo 43 do CTN;
- a suposta omissão de rendimentos constatada e tributada em um mês é suficiente para justificar a omissão de rendimentos dos meses seguintes;
- a análise das declarações de ajuste anual dos exercícios 1998 e 1999 revela que não existe a discrepância alegada no auto de infração;
- conforme o artigo 4º da Lei nº 9.481/1997, não poderiam ser considerados os créditos inferiores a R\$ 12.000,00, desde que seu somatório não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00;
- a conta bancária mantida junto ao Bannisul é em conjunto com sua esposa, Sra. Neiva Luiza Peruffo Garbin, que declara anualmente rendimentos tributáveis;
- referida conta, que teve movimentação financeira de R\$ 5.214,09, deve ser excluída da base de cálculo do imposto de renda.

O recorrente transcreveu ensinamentos jurisprudenciais relacionados às teses defendidas.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13005.000390/2004-51
Acórdão nº : 106-16.029

VOTO

Conselheiro GONÇALO BONET ALLAGE, Relator

Tomo conhecimento do recurso voluntário interposto, pois é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, inclusive quanto ao arrolamento de bens, que está formalizado no processo nº 13005.000448/2006-29, conforme informação prestada pela repartição de origem às fls. 256.

A matéria que chega à apreciação deste Colegiado está, novamente, relacionada à presunção legal de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada, em todos os meses do ano-calendário 1998, exceto em outubro.

Dentre as diversas teses suscitadas pelo contribuinte, inicio a análise do recurso pela decadência (equivocadamente chamada de prescrição na manifestação em apreço e invocada apenas com relação aos fatos ocorridos antes de junho de 1998).

A decadência para a presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada

Como regra geral, o fato gerador do imposto de renda pessoa física é complexo e tem seu marco temporal no dia 31 de dezembro de cada ano-calendário, contando-se, a partir dessa data, o prazo decadencial para a constituição de créditos tributários.

Tal raciocínio aplica-se, ilustrativamente, à omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas, à omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas e à presunção legal de acréscimo patrimonial a descoberto, haja vista que os rendimentos omitidos ou presumidamente omitidos pelo contribuinte, quando submetidos a lançamento de ofício, embora apurados mês a mês, sujeitam-se à tributação apenas na declaração de ajuste anual.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13005.000390/2004-51
Acórdão nº : 106-16.029

Os valores recolhidos e/ou devidos a título de antecipação, com suas respectivas bases de cálculo, devem compor as informações prestadas através da declaração de ajuste anual, aí sim se apurando o total de imposto devido no ano-calendário, de acordo com a previsão do artigo 2º da Lei nº 7.713/88 e dos artigos 9º e seguintes da Lei nº 8.134/1990, especialmente do artigo 10, inciso I, do referido texto normativo.

Para as citadas hipóteses, entre outras, o tributo tem como fato gerador o dia 31 de dezembro.

No entanto, em muitas situações que excepcionam a regra geral, o fato gerador do imposto de renda pessoa física ocorre em data diversa de 31 de dezembro.

Destaco, para ilustrar essa colocação, o caso do ganho de capital apurado na alienação de imóvel e, especificamente, a hipótese ora em análise, da presunção legal de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada, na qual, cumpre frisar, o § 4º, do artigo 42, da Lei nº 9.430/96 determina que a tributação deve se dar nos meses dos créditos bancários e não em 31 de dezembro.

Convencido pelas bem fundamentadas colocações trazidas à apreciação desta Câmara, inicialmente, pela Conselheira Sueli Efigênia Mendes de Britto, no que foi acompanhada pelo Conselheiro José Carlos da Matta Rivitti e, na seqüência, pela Conselheira Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, em diversos julgamentos sobre a matéria, mudei meu posicionamento e passei a entender que o fato gerador do imposto de renda pessoa física, para os lançamentos fundamentados na presunção legal de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada, ocorre em cada mês do ano-calendário e não ao final dele.

Trago à colação a citada regra do artigo 42, § 4º, da Lei nº 9.430/96, segundo a qual:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13005.000390/2004-51
Acórdão nº : 106-16.029

jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

§ 4º. Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

(Grifei)

O dispositivo acima transcrito é bastante claro ao prever que a tributação é mensal, ou seja, constatados depósitos bancários sem origem comprovada cabe à autoridade lançadora tributá-los no mês do crédito.

Passei a ver com clareza a diferença entre as formas de tributação das presunções de omissão de rendimentos por depósitos bancários sem origem comprovada (artigo 42 da Lei nº 9.430/96) e por acréscimo patrimonial a descoberto (artigo 3º, § 1º, da Lei nº 7.713/88); pois no caso do acréscimo patrimonial a descoberto, cumpre reiterar, em razão do disposto no artigo 2º da Lei nº 7.713/88 e no artigo 9º da Lei nº 8.134/90, a apuração é mensal, mas a tributação é anual e, na hipótese em comento, a tributação é mensal, pela previsão do § 4º, do artigo 42, da Lei nº 9.430/96.

De se destacar, ainda, que nos lançamentos por acréscimo patrimonial a descoberto devem ser levadas em consideração todas as origens e todas as aplicações de recursos durante o ano, para se apurar o saldo do imposto devido no período, ao passo que na presunção dos depósitos bancários, as saídas e/ou os débitos das contas correntes são irrelevantes, pois todo crédito sem origem comprovada presume-se rendimento omitido.

Ademais, a presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada não comporta quaisquer deduções de despesas para que precise ser tributada apenas no ajuste anual.

Definido que é mensal o fato gerador do imposto sobre a renda pessoa física, no caso da presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada, cumpre analisar a regra decadencial que se aplica ao caso.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13005.000390/2004-51
Acórdão nº : 106-16.029

Segundo a legislação e de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte Administrativa, o imposto de renda pessoa física é tributo sujeito ao regime do chamado lançamento por homologação, na medida em que, embora os contribuintes estejam compelidos à entrega da declaração de ajuste anual dos rendimentos auferidos, a eles cabe apurar a base de cálculo do imposto e recolher o montante devido, a título de antecipação ou em caráter definitivo, submetendo, posteriormente, esse procedimento à autoridade administrativa, que deverá, homologar ou não, expressa ou tacitamente, a atividade exercida pelo obrigado.

A homologação expressa, para os tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, deve se dar no prazo de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador.

Ultrapassado esse prazo, sem ter sido lavrado lançamento de ofício pela autoridade administrativa, considera-se homologada tacitamente a atividade exercida pelo contribuinte e extinto o crédito tributário, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN, que prevê:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

(Grifei)

O decurso do prazo de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador, implica na homologação tácita da atividade exercida pelo contribuinte e, em razão do instituto da decadência, previsto no artigo 156, inciso V, do CTN, extingue o crédito tributário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13005.000390/2004-51
Acórdão nº : 106-16.029

Partindo do pressuposto de que, nos termos do artigo 42, § 4º, da Lei nº 9.430/96, a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada deve ser tributada no mês dos créditos (fato gerador mensal), levando-se em conta que o prazo decadencial para a constituição de créditos tributários do imposto de renda pessoa física é de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador, conforme determina o artigo 150, § 4º, do CTN e diante do fato de que o sujeito passivo da obrigação tributária tomou ciência do auto de infração em 22/06/2006 (fls. 172), levanto de ofício a questão da decadência, que justifica o cancelamento de todo o auto de infração.

Neste caso, a decadência deve ser reconhecida inclusive para aqueles que entendem como anual o fato gerador do imposto sobre a renda para a presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada.

O raciocínio deste julgador é válido, não obstante a decisão judicial mencionada pela autoridade lançadora no Relatório de Fiscalização de fls. 12-14 tenha imposto a suspensão do procedimento fiscal, ao que parece, entre 12/08/2003 e 05/11/2003, pois, cumpre ressaltar, o prazo decadencial não se interrompe e nem se suspende (é de se destacar, apenas, que as decisões judiciais citadas no Relatório de Fiscalização não foram trazidas aos autos).

O posicionamento ora defendido é corroborado pela jurisprudência do Conselho de Contribuintes, conforme ilustram as ementas dos seguintes acórdãos:

PRAZO DECADENCIAL – INTERRUPÇÃO – Por tratar-se de esgotamento de um direito potestativo, ao contrário do que ocorre com a prescrição, a decadência, em regra geral, não se interrompe nem se suspende, incumbindo a autoridade fiscal, nos casos em que há impedimento judicial em proceder ao lançamento, provocar despacho da autoridade judiciária competente autorização para constituir o crédito tributário para, a seguir, o declarar suspenso, sob pena do perecimento do direito.

DECADÊNCIA – LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – PRAZO DECADENCIAL – A partir do advento da Lei n. 8.383/91, que impôs ao sujeito passivo da obrigação tributária o dever de antecipar o pagamento do tributo sem prévio exame da autoridade administrativa, aplicar-se-á para a contagem do prazo decadencial, o disposto no § 4o., art. 150 do Código Tributário Nacional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13005.000390/2004-51
Acórdão nº : 106-16.029

(Primeiro Conselho, Primeira Câmara, acórdão nº 101-94.637, Redator para o acórdão Conselheiro Valmir Sandri, julgado em 08/07/2004)

(...)

DECADÊNCIA – SENTENÇA EM MANDADO DE SEGURANÇA – Não erige impedimento ao lançamento a sentença prolatada em mandado de segurança que determina ao fisco abster-se de exigir o estorno da dedução da diferença IPC/BTNF ano 1990, pois o juiz está autorizado pelo art. 151, IV, do CTN a suspender a exigibilidade do crédito tributário e não a vedar sua constituição. À Fazenda Nacional incumbe procurar reformar eventual sentença impeditiva do lançamento por meio de embargos declaratórios com efeitos infringentes ou então apelação.

Prejudicial de decadência acolhida.

Recurso provido.

(Primeiro Conselho, Primeira Câmara, acórdão nº 101-93.532, Relator Conselheiro Edison Pereira Rodrigues, julgado em 25/07/2001)

Assim, voto no sentido de declarar extinto, pela decadência, o crédito tributário em apreço.

Desnecessário, pois, a análise dos demais argumentos expendidos pelo recorrente.

Conclusão

Diante do exposto, conhecendo do recurso voto por dar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 07 de dezembro de 2006

GONÇALO BONET ALLAGE