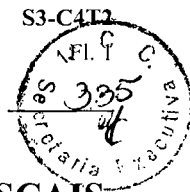




MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO



Processo nº 13433.000388/2004-32
Recurso nº 161.543
Acórdão nº 3402-00.080 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de maio de 2009
Matéria IRPF
Recorrente FRANCISCO EUDES SOUSA
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999, 2000

- **NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - INOCORRÊNCIA** - 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 relevante e insanável, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal ou do lançamento dele decorrente.
- **LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - REVISÃO. PRAZO** - No caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, tendo o contribuinte apurado e recolhido o imposto, tem a Fazenda Nacional o prazo de cinco anos, contados da data do fato gerador, para revisar esse procedimento e, se for o caso, formalizar a exigência de crédito tributário suplementar. Superado esse prazo, o procedimento/pagamento feito pelo contribuinte resta tacitamente homologado.
- **IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS** - A omissão de rendimentos, apurada em procedimento de ofício, enseja a lavratura de auto de infração ou notificação de lançamento para formalização da exigência da diferença de imposto, acrescida de multa de ofício.
- **IRRF - GLOSA** - Comprovada a retenção do imposto pela fonte pagadora, o Contribuinte faz jus à compensação do valor correspondente, na apuração do saldo de imposto a pagar ou a restituir quando da apresentação da declaração de ajuste anual.

Preliminar rejeitada

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FRANCISCO EUDES SOUSA.

Processo nº 13433.000388/2004-32
Acórdão n.º 3402-00.080

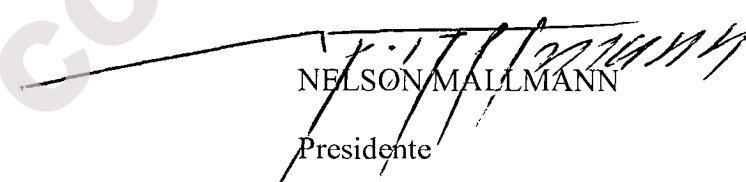
S3-C4T2

Fl. 2

336

Executiva

ACORDAM os Membros da Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, ACOLHER a arguição de decadência, relativamente ao ano-calendário de 1998, REJEITAR as demais preliminares argüidas pelo Recorrente e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para afastar a exigência relativa ao item 02 do Auto de Infração (Compensação de Imposto de Renda).



NELSON MALLMANN

Presidente

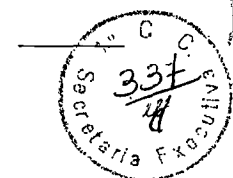


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA

Relator

03 AGO 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Júlio Cezar da Fonseca Furtado (Suplente Convocado), Antonio Lopo Martinez, Marcelo Magalhães Peixoto (Suplente Convocado) Amarylles Reinaldi e Henriques Resende (Suplente Convocada), Renato Coelho Borelli (Suplente Convocado) e Pedro Anan Júnior.



Relatório

FRANCISCO EUDES SOUSA, acima qualificado, interpôs recurso voluntário contra acórdão da 1ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE que julgou procedente em parte lançamento formalizado por meio do auto de infração de fls. 76/83. Trata-se de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF, no valor de R\$ 90.556,09, acrescido de multa de ofício de 75% e de juros de mora, totalizando um crédito tributário lançado de R\$ 238.131,65.

As infrações que ensejaram a autuação foram:

- 1) Acréscimo patrimonial a descoberto (ano-calendário: 1999);
- 2) Compensação indevida de imposto de renda retido na fonte (anos-calendário 1998 e 1999);
- 3) Classificação indevida de rendimentos na DIRPF.

Os fundamentos legais e de fato da autuação estão detalhadamente descritos no Relatório Fiscal de fls. 66/75.

O Contribuinte impugnou o lançamento, aduzindo as razões a seguir resumidas.

Preliminarmente, arguiu a decadência em relação ao ano de 1998, nos termos dos arts. 150, § 4º e 149, parágrafo único, ambos do Código Tributário Nacional, uma vez que, sendo mensal o fato gerador do imposto de renda pessoa física, nos termos das Leis nº 7.713/1988, nº 8.134/1990 e nº 8.383/1991 e do art. 2º, § 2º, do Decreto nº 3.000/1999, o direito de revisão dos fatos geradores correspondentes aos meses de janeiro a junho de 1999, já havia decaído, quando da ciência do lançamento, em setembro de 2004.

Ainda como preliminar, diz que houve falhas relativas aos procedimentos adotados pela fiscalização, uma vez que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) autorizador da fiscalização não se encontra anexado ao processo e que o documento só tem validade até 10/09/2003 e refere unicamente ao período de 01/1998 a 12/1998.

Quanto ao mérito, diz que os rendimentos pagos pela Prefeitura de Pau dos Ferros constam do comprovante de rendimentos relativos aos anos-calendário de 1998 e 1999, documentos que foram remetidos à DRF Mossoró por meio da correspondência de fls. 45 e 46. Segundo tais comprovantes, os valores recebidos e as respectivas retenções de imposto foram os valores que especifica e requer a desconsideração do rendimento no valor de R\$ 30.464,00, apurado pela fiscalização, em relação ao ano-calendário de 1999, uma vez que já tributado no ano-calendário de 1998. Pedes, também sejam aceitas as comprovações de retenção na fonte, nos valores de R\$ 65.087,60, para o ano-calendário de 1998 e de R\$ 8.017,60, visto que efetivamente recolhidos aos cofres públicos, mais precisamente, à Prefeitura Municipal de Pau dos Ferros, conforme previsto no inciso I do art. 158 da CF/1998 e documentos de arrecadação municipal (DAM), anexados ao processo. Ademais, os recolhimentos foram contabilizados a

Processo nº 13433.000388/2004-32
Acórdão n.º 3402-00.080



crédito da conta 1721.01.04 do Município, como atesta a declaração do Exmo. Sr. Prefeito daquela cidade e balancetes dos meses de março e abril de 1999.

Diz também que os valores recebidos da Prefeitura de Pau dos Ferros decorrem da prestação de serviços de transporte de cargas, como comprovam as notas fiscais de serviços, emitidas pela referida Prefeitura, tendo havido, inclusive, recolhimento de 2% a título de Imposto sobre Serviços (ISS); que as cargas transportadas correspondem a aterro e areia, objeto de contratos de prestação de serviços firmados em 14/05/1998 e 20/08/1998; que esses materiais não foram adquiridos pelo transportador, mas simplesmente recolhidos da natureza, mais precisamente na zona rural e circunvizinhanças do Município de Pau dos Ferros, conforme declarações de testemunhas anexadas ao processo; que todo o valor das notas fiscais refere-se ao custo do transporte, decorrente da distância entre os locais de retirada dos materiais e de entrega. Por essa razão, pede o cancelamento do item 03 de fls. 78, de R\$ 149.078,40 em 1998 e de R\$ 18.278,40, em 1999, restabelecendo-se o valor declarado.

Em relação ao acréscimo patrimonial sustenta que as exigências contidas nos itens 5 e 6 não estão previstas na legislação e, com relação ao item 7, reitera que não possuía à época conta bancária; afirma que não fez constar de sua declaração valor referente a dinheiro em cofre, nem o direito de receber os R\$ 30.464,00 relativos à nota fiscal de nº 139, por mero equívoco. Com relação aos acréscimos patrimoniais a descoberto apurados pela fiscalização nos valores de R\$ 203,09, não existindo qualquer menção no processo a respeito de como foram obtidas, pelo que impossibilita o contribuinte a se pronunciar a respeito, pelo desconhecimento das suas origens”.

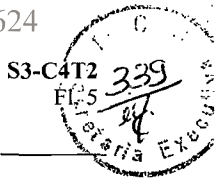
Por fim, que a fiscalização deixou de reajustar, nos dois anos, o valor de desconto padrão de 20%, o que requer seja retificado.

A 1ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE julgou procedente em parte o lançamento, reduzindo o valor do imposto apurado, nos anos de 1998 e 1999, respectivamente, para R\$ 55.630,00 e R\$ 27.218,70, com base nas considerações a seguir resumidas.

Inicialmente, a Turma Julgadora de Primeira Instância considerou regular as intimações enviadas pela Fiscalização. Diz não vislumbrar o descumprimento por parte da autoridade lançadora das normas mencionadas pela defesa; que quanto ao Mandado de Procedimento Fiscal, o próprio impugnante o anexou às fls. 129, ficando comprovado, portanto, que dele tomou conhecimento; que no referido documento constam como períodos abrangidos pelo procedimento os anos-calendário de 1998 e 1999, ficando assim prejudicada a alegação do autuado.

Quanto à validade do MPF, e as ciências das suas prorrogações, ressalta que o demonstrativo de prorrogação de fls. 04 comprova ter havido determinações sucessivas, por parte do Senhor Delegado da Receita Federal, para continuidade do procedimento de fiscalização sobre o contribuinte. Ressaltar que o art. 13 da Portaria SRF nº 3.007/2001, citado pelo defendente, teve sua redação alterada, em 23/09/2003, enquanto em curso a ação fiscal, pelo art. 1º da Portaria SRF nº 1.432/2003.

Anotou que o contribuinte foi cientificado do início da ação fiscal e do correspondente Mandado de Procedimento Fiscal, em 29/05/2003 (aviso de recebimento de fls. 40), ms, 120 dias após, tendo havido prorrogação do MPF, conforme demonstrativo de fls. 04, a autoridade lançadora não estava obrigada a cientificar o sujeito passivo da referida



prorrogação, por força do disposto no art. 13 da Portaria SRF nº 3.007/2003, com nova redação dada pela Portaria SRF nº 1.432/2003, anteriormente transcrita.

Relativamente aos rendimentos recebidos em decorrência do fornecimento de materiais à Prefeitura Municipal de Pau dos Ferros, afirma que os valores correspondentes a tais fornecimentos foram apurados com base nas notas fiscais e recibos anexados às fls. 18 a 33, e coincidem com a relação elaborada pela autoridade lançadora às fls. 69 de seu Relatório Fiscal e, também, com o demonstrativo confeccionado pelo defendente às fls. 106 e 107 de sua peça impugnatória.

Anota que não há controvérsia quanto a esse recebimento, mas que a fiscalização, à luz da documentação de fls. 18 a 33, entendeu ter havido, por parte do contribuinte, fornecimento de materiais – aterro e areia – à Prefeitura de Pau dos Ferros, como expressamente consignados nos documentos, razão pela qual os valores recebidos se caracterizariam como remuneração pela venda de bens, de pessoa física a pessoa jurídica. Tendo em vista a ausência de habitualidade na venda, a atividade não adquiriu natureza comercial e, em consequência, o autuado não foi equiparado a pessoa jurídica.

Ressalta que não há, na lide, controvérsia sobre o fornecimento da areia e do aterro, visto que tanto o autuado, quanto o Senhor Prefeito, bem como a autoridade lançadora, concordam ter havido entrega, à Prefeitura, de 9.878 m³ de areia e aterro, conforme soma das quantidades de material consignadas nas notas fiscais anexadas ao processo; que o impugnante fez constar, como parte de sua defesa, a declaração de fls. 134, emanada do Exmo. Sr. Prefeito do Município de Pau dos Ferros e em que pesem as assertivas contidas nos itens 1º a 4º do documento de fls. 134, emitidas pela autoridade governamental, quanto a ter pagado ao Sr. Francisco Eudes Souza, com recursos públicos, R\$ 248.464,00, exclusivamente em razão do frete da areia e aterro, tal afirmativa não altera o fato de as notas fiscais e recibos de fls. 18 a 33 se referirem a fornecimento de materiais; que, da mesma forma, as declarações de fls. 135 e 136, emitidas por pessoas físicas, atestando a retirada da areia e do aterro, pelo defendente, de propriedades rurais denominadas Sítio Tocos e Sítio Morada Nova, vêm comprovar ter havido o fornecimento desses materiais, pelo autuado, à Prefeitura de Pau dos Ferros, sendo que as declarações retromencionadas apenas informam o modo como foram adquiridos a areia e o aterro, que vêm ratificar o exposto pelo próprio impugnante, às fls. 120.

Concluiu que foi correta a reclassificação dos rendimentos informados com isentos, nas declarações de ajuste anual do imposto de renda pessoa física dos anos-calendário de 1998 e 1999, haja vista os recebimentos se referirem à remuneração por fornecimento de materiais, e não ao trabalho sem vínculo empregatício.

Anota que, no Auto de Infração, de fls. 78, a autoridade lançadora, ao analisar os rendimentos indevidamente informados como isentos pelo autuado, nos anos-calendário de 1998 e 1999, procedeu à reclassificação integral dos valores de R\$ 149.078,40 e R\$ 18.278,40, naqueles anos, respectivamente. Ocorre que, como está demonstrado nos autos, a nota fiscal de nº 139, emitida em 22/10/1998 (fls. 31), não consta como paga ao autuado (fls. 69), tendo sido cancelada (fls. 130), com emissão de nova nota fiscal (fls. 131), referente a pagamento efetuado em 1999. Dessa forma, não tendo havido aquisição de disponibilidade, por parte do defendente, do valor de R\$ 30.464,00, correspondente à nota fiscal de nº 139, datada de 22/10/1998, no ano-calendário de 1998, mas apenas no ano-calendário seguinte, ano de 1999, referente à nota fiscal de nº 235 (fls. 131), deve ser excluído o valor acima mencionado, da apuração do rendimento omitido no ano-calendário de 1998, esclarecendo que este valor foi



devidamente tributado, pela autoridade lançadora, no ano-calendário de 1999, correspondente ao da aquisição da disponibilidade econômica/financeira, conforme fls. 81 do Auto de Infração.

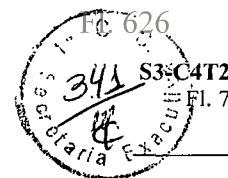
Sobre a alegação de que o Contribuinte é transportador autônomo de cargas, que lhe permitiria oferecer à tributação apenas 40% do total recebido, anota que a atividade profissional de transportador autônomo de cargas deve ser comprovada pelo atendimento aos requisitos previstos no art. 47, do RIR/1999. Para tanto, seria preciso que o contribuinte atendesse, cumulativamente, as seguintes condições: 1 - possuir habilitação para dirigir veículos de transporte de carga; 2 - ter prestado os serviços de transporte em veículo locado ou próprio ou ainda adquirido com reserva de domínio ou alienação fiduciária; 3 - apresentar documentação de propriedade ou posse do(s) veículo(s) utilizado(s) no transporte de cargas; 4 - ter prestado os serviços de transporte pessoalmente ou com ajuda de auxiliares remunerados não profissionalmente qualificados, tratando-se de simples ajudantes; 5 - se o veículo fosse de propriedade ou estivesse na posse de duas ou mais pessoas, o serviço não poderia ter sido prestado em conjunto, através de sociedade regular ou não; 6 - se houvesse a propriedade ou posse de dois ou mais veículos, pelo contribuinte, estes não poderiam ser utilizados ao mesmo tempo na prestação de um determinado serviço.

Com relação a rendimentos recebidos de pessoas jurídicas, faz-se necessária, também, a retenção de imposto de renda na fonte sobre os rendimentos, conforme entendimento constante do Parecer Normativo nº 122, de 05 de agosto de 1974, o que não ocorre se contratado profissional para dirigir o veículo, hipótese em que se descaracteriza a exploração individual da atividade, ficando destarte a empresa equiparada a pessoa jurídica.

No caso concreto, argumenta, o Contribuinte foi intimado, conforme Termo de fls. 39, a apresentar a carteira de habilitação, e o comprovante de propriedade do veículo destinado ao transporte, o fiscalizado informou, às fls. 43, já haver, anteriormente, fornecido o contrato de comodato firmado com o Sr. Manoel Antônio Sobreira, CPF 058.384.364-68, relativamente ao caminhão Mercedes Benz, placa MNQ 6270, PB, bem como sua carteira de habilitação. Às fls. 45 e 46 consta, de fato, carta resposta referente à apresentação, pelo autuado, de "Contrato de Comodato". No entanto, não há qualquer esclarecimento acerca desse contrato, não se podendo afirmar que se trata do mencionado contrato de comodato tendo por objeto o caminhão placa MNQ 6270 PB. Quanto à carteira de habilitação, não foi citada nas cartas-resposta de fls. 45 e 46. Enfim, não há, no processo, comprovação de propriedade ou posse do veículo necessário ao desenvolvimento da atividade de transportador de cargas, nem tampouco documento de habilitação específico para essa atividade, relativamente ao ano-calendário de 1998. Ademais, entre os documentos apresentados na defesa (fls. 129 a 248), igualmente não foi apresentada documentação exigida para comprovação da condição de transportador autônomo de cargas.

Quanto aos valores pagos a título de retenção na fonte, relativamente ao ano-calendário de 1998, ressalta que os documentos de arrecadação municipal (DAM) de fls. 34 a 38 não se prestam à comprovação de retenção na fonte, pelos motivos expostos pela autoridade lançadora, de forma minuciosa, em seu Relatório Fiscal de fls. 69 e 70, somando-se a isso a ausência de DIRF em nome do autuado, relativamente ao ano-calendário de 1998, visto que o documento de fls. 16, referente ao ano de retenção 1998, não indica o Sr. Francisco Eudes de Sousa como beneficiário de qualquer pagamento.

Ressalta que da análise dos balancetes de receita do executivo municipal, relativos ao ano-calendário de 1999, existiria um item de receita orçamentária, denominado



“Transf. do imp. s/a renda retido na fonte – 1721.01.04”, no valor de R\$ 216.187,33, em março de 1999 (fls. 139) e no valor de R\$ 133.979,59, em abril de 1999 (fls. 166), no entanto, tais registros, ao lado das demais dotações orçamentárias próprias a todos os Municípios, não comprovam ter havido retenção de imposto de renda na fonte em nome do impugnante no ano-calendário de 1998, mas apenas que Pau dos Ferros recebeu, em 1999, imposto de renda na fonte, conforme determina a Constituição Federal. Ademais, os valores registrados não coincidem com a soma dos valores pagos, pelo autuado, ao Sr. Secretário de Finanças do Município, conforme DAM de fls. 34 a 38.

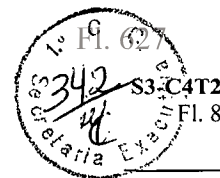
Quanto à alegação do contribuinte de ter sido onerado, de forma injusta e compulsória, com o valor dos recolhimentos efetuados por meio dos DAM de fls. 34 a 38, a solução para o Contribuinte seria pleitear pela via administrativa ou judicial, a repetição do indébito pago ao Sr. Secretário de Finanças de Pau dos Ferros, pretensão a ser submetida às autoridades competentes.

No que se refere ao ano-calendário de 1999, verificou-se, em pesquisas internas, a existência de declaração de imposto retido na fonte, tendo o defendente como beneficiário, contendo as informações consignadas às fls. 17 e 132: rendimentos tributáveis recebidos da Prefeitura de Pau dos Ferros, CNPJ 08.148.421/0001-76, no valor de R\$ 30.464,00, com retenção de imposto na fonte no valor de R\$ 8.017,60, relativamente ao ano-calendário de 1999. Ocorre que tal retenção foi indevidamente efetuada pela Prefeitura Municipal de Pau dos Ferros, uma vez que consignou, da declaração de imposto retido na fonte (DIRF), ter pagado, ao autuado, rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício, tendo efetuado a retenção sob código 0588. Mas o defendente não auferiu rendimentos dessa natureza, mas sim em decorrência do fornecimento de materiais, à Prefeitura, como consta das notas fiscais e faturas de fls. 18 a 33.

Sobre o acréscimo patrimonial a descoberto, o seu levantamento é forma indireta de apuração de rendimentos omitidos, cabendo à autoridade lançadora comprovar apenas a existência de rendimentos omitidos, que são revelados pelo acréscimo patrimonial não justificado. Nenhuma outra prova a lei exige da autoridade administrativa; que o meio utilizado, no caso, para provar a omissão de rendimentos é a presunção que, segundo Washington de Barros Monteiro (*in* "Curso de Direito Civil", 6ª Edição, Saraiva, 1º vol., pág. 270), "é a ilação que se extrai de um fato conhecido para chegar à demonstração de outro desconhecido". É o meio de prova admitido em Direito Civil, consoante estabelecem os arts. 136, V, do Código Civil (Lei nº 3.071, de 01/01/1916) e 332 do Código de Processo Civil (Lei nº 5.869, de 11/01/1973), e é também reconhecido no Processo Administrativo Fiscal e no Direito Tributário, conforme art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, e art. 148 do CTN.

Destaca que não é a autoridade fiscal que presumiu a omissão de rendimentos, mas sim a lei, especificamente a Lei nº 7.713/1988, art. 3º, § 1º, tratando-se, portanto, de presunção legal. Tal presunção encontra explicação lógica no fato de que ninguém compra algo ou paga a alguém sem que tenha recursos para isso, ou os obtenha de terceiros; que, provada pelo fisco a aquisição de bens e/ou aplicações de recursos, cabe ao contribuinte a prova da origem dos recursos utilizados.

Ressalta que, consultando as declarações de bens e direitos do defendente, relativas aos anos-calendário de 1998 e 1999 (fls. 11 a 14), verifica que não houve registro, em 31/12/1998, de qualquer quantia mantida em espécie. Dessa forma, tornando impossível para considerar comprovada a disponibilidade de recursos recebidos em um ano-calendário, e



supostamente transferidos para o ano-calendário seguinte, sem o apoio de qualquer documentação comprobatória, quando tais recursos sequer foram informados pelo próprio contribuinte, em suas declarações de bens.

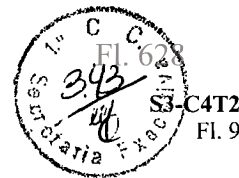
Finalmente, quanto ao desconto simplificado, relativamente ao ano-calendário de 1998, o próprio contribuinte utilizou-se do limite máximo de R\$ 8.000,00 permitido para aquele exercício (fls. 11), nada havendo a ser retificado. No ano-calendário de 1999, verifica-se que o impugnante utilizou-se, a título de desconto simplificado, no valor de R\$ 2.437,12, correspondendo a 20% dos R\$ 12.185,60 declarados (fls. 13). Em razão do lançamento de ofício, o montante dos rendimentos tributáveis sofreu acréscimo, pleiteando o contribuinte que a citada dedução seja recalculada, até o limite previsto em lei. De fato, mesmo nos lançamentos de ofício, não há perda do direito às deduções legais, por força do disposto no § 2º do art. 845 do Decreto nº 3.000/1999 (RIR/1999), exceto nos casos de falta de apresentação de declaração, cumulada com ausência de prestação de esclarecimentos no prazo previsto no Termo de Início de Fiscalização. Tendo em vista que o contribuinte apresentou, tempestivamente, sua declaração de ajuste anual do imposto de renda pessoa física do exercício 2000, conforme fls. 13, entendo ser cabível seu pleito, para estabelecer o desconto simplificado, no percentual de 20% do total dos rendimentos tributáveis, até o limite de R\$ 8.000,00.

Rejeita a preliminar de decadência, expõe que a regra geral do prazo decadencial foi estabelecida pelo CTN em seu art. 173, remarca que a homologação efetuada pela autoridade administrativa pode recair tão somente sobre o pagamento efetuado pelo sujeito passivo, eis que o lançamento propriamente dito carece ainda de formalidade legal, indispensável à sua caracterização e, ressalte-se, é no mínimo inadequado falar em homologação de ato cuja prática é de competência privativa da própria autoridade homologadora; que conjugada tal ilação com o disposto no art. 150 do CTN, tem-se que somente sujeitam-se às normas aplicáveis ao lançamento por homologação os créditos tributários já satisfeitos, ainda que parcialmente, por via do pagamento; que caso concreto, o lançamento referente ao fato gerador ocorrido em 31/12/1998 somente poderia ser realizado a partir de 01/01/1999, de tal sorte que “o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado” seria 01/01/2000, data de início do prazo decadencial. Vê-se, portanto, que não teria operado a decadência do direito de lançar, pois o prazo final somente expiraria em 31/12/2004, tendo o contribuinte sido cientificado do lançamento em 15/09/2004 (fls. 85).

Defende que, inobstante a apuração dos rendimentos omitidos deva ser mensal, se o contribuinte for pessoa física, referidos rendimentos devem ser somados aos demais rendimentos tributáveis auferidos no ano-calendário, tendo em vista a previsão legal de que seja procedido ao ajuste anual, de tal sorte que o fato gerador somente se perfaz em 31 de dezembro.

O Contribuinte foi cientificado da decisão de primeira instância em 12/06/2007 (fls. 292) e, em 05/07/2007, interpôs o recurso de fls. 298/330 no qual reproduz e reforça, em síntese as alegações e argumentos da impugnação.

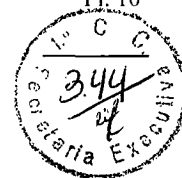
No recurso, argúi a decadência também com relação aos meses de janeiro a maior de 1999, assumindo como argumento que o fato gerador do imposto deve ser considerado mensalmente.



Rebate as afirmações da decisão de primeira instância quanto ao MPF, reafirmando que não existia autorização para fiscalizar o ano de 1999 e que, somente com o MPF, emitido em 08 de setembro de 2004, foi incluído o ano de 1999.

Contesta o fundamento da decisão de que não possuía carteira de habilitação para dirigir caminhão, argumentando que certamente contratava motorista para essa atividade.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade.

Dele conheço.

Fundamentação

Examino, inicialmente, a arguição de decadência em relação ao ano-calendário de 1998. A argúi o Recorrente que invoca o art. 150, § 4º do CTN segundo o qual o termo inicial de contagem do prazo quinquenal é a data do fato gerador, portanto, em se tratado de fato gerador ocorrido em 31/12/1998, o lançamento poderia ter sido processado até 30/12/2003. A autoridade julgadora de primeira instância, contudo, fundamentando-se no art. 173, I do mesmo CTN, e entendendo que a regra do art. 150, § somente se aplica quando houver pagamento antecipado do imposto, considerou tempestivo o lançamento.

Cumpre deixar assentado, de início, que não compartilho da tese de que, como regra geral, nos casos de lançamento por homologação, o termo inicial de contagem do prazo decadencial seja a data de ocorrência do fato gerador.

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 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 terá sido confirmada pela homologação.

Porém, nos casos de glosa de despesas, compensação de imposto retido ou reclassificação de rendimentos, em que o fato é declarado pelo Contribuinte, o Fisco tem o prazo de cinco anos, contados da data do fato gerador para revisar essa declaração sob pena de homologação. Penso que é precisamente para esse tipo de situação que se aplica o art. 150, §



4º. Isto é, aquilo que foi declarado e apurado na declaração de rendimentos deve ser revisado no prazo de inço anos, sob pena de restar homologado.

No presente caso, em relação ao ano de 1998 foram apuradas duas infrações, a reclassificação de rendimentos declarados como isentos e a glosa de compensação de importo retido na fonte. Em ambas as situações o Contribuinte informou na declaração os rendimentos isentos e o valor cuja compensação pleiteava. Completados cinco anos, contados da data do fato gerador, o que ocorreu em 31/12/2003, o Fisco, em 25/09/2004, data da ciência d autuação, não poderia mais modificar esses itens da declaração.

É forçoso concluir, pois, pela decadência em relação ao ano de 1998.

Quanto ao ano de 1999, somente haveria falar em decadência se se considerasse o fato gerador mensal, tese esposada pelo Recorrente. Penso, todavia, que, embora a legislação refira-se que o imposto é devido mensalmente, a apuração do imposto é feita anualmente. É somente em 31 de dezembro de cada ano que se completa o período em relação ao qual devem ser totalizados os rendimentos auferidos, verificadas as deduções permitidas, aplicada a tabela progressiva anual, etc., enfim, apurado o imposto devido, e o saldo a pagar ou a restituir, em relação ao período.

Mesmo quando devido o pagamento com base em rendimentos mensais, salvo nos casos de tributação definitiva, este é mera antecipação do devido no ajuste anual. Os art. 10 e 11 da Lei nº 8.134, de 1990 não deixa qualquer dúvida quanto a essa questão, a saber:

Art. 10. A base de cálculo do imposto, na declaração anual, será a diferença entre as somas dos seguintes valores:

I - de todos os rendimentos percebidos pelo contribuinte durante o ano-base, exceto os isentos, os não tributáveis e os tributados exclusivamente na fonte; e

II - das deduções de que trata o art. 8º

Art. 11. O saldo do imposto a pagar ou a restituir na declaração anual (art. 9º) será determinado com observância das seguintes normas:

I - será apurado o imposto progressivo mediante aplicação da tabela (art. 12) sobre a base de cálculo (art. 10);

II - será deduzido o valor original, excluída a correção monetária do imposto pago ou retido na fonte durante o ano-base, correspondente a rendimentos incluídos na base de cálculo (art. 10);

Não há duvidas, portanto, de que o fato gerador do Imposto de Renda, salvo nas exceções previstas em lei, só se completa em 31 de dezembro de cada ano.

Sendo assim, ainda que se considerasse a regra de contagem do prazo decadencial com base no § 4º do art. 150 do CTN, como quer o Recorrente, não se verificaria a decadência. O termo inicial do prazo seria, então 31/12/1998 encerrando-se em 31/12/2003, posteriormente, portanto, à data da ciência do lançamento (15/08/2003).

Não há falar em decadência, pois, com relação ao ano de 1999.



Quanto à preliminar de nulidade em face de alegada irregularidade no que se refere ao MPF não vislumbro o vício apontado, pois, conforme reconhece o próprio Contribuinte, foi incluído o período de 1999.

De qualquer forma, conforme tenho reiteradamente afirmado nos julgados deste Colegiado, o Mandado de procedimento Fiscal – MPF diz respeito à atividade de controle interno da atividade fiscal de modo que eventuais irregularidades na observância dessas normas, por si só, não contamina a validade do lançamento.

No caso, não se tem dúvidas quanto à competência do agente que conduziu o procedimento fiscal nem que este estava devidamente autorizado pela autoridade competente para proceder à ação fiscal. Não há razão, pois, para se cogitar de nulidade por irregularidade formal quanto ao MPF que, vale repetir, sequer ocorreu neste caso.

Rejeito, pois, a preliminar de nulidade.

Quanto ao mérito, resta em discussão, pois, apenas as infrações referentes ao ano-calendário de 1999.

Relativamente à glosa da retenção do Imposto de Renda Retido na Fonte, o Contribuinte apresenta os documentos de fls. 17 (extrato da DIRF apresentada pela fonte pagadora) e 132 (comprovante de rendimentos fornecido pela fonte pagadora). Ambos os documentos dão conta do pagamento de rendimentos no valor de R\$ 30.464,00, com IRRF de R\$ 8.017,60.

Resta comprovada, portanto, a retenção na fonte.

Já quando à reclassificação de rendimentos declarados como isento, a falta de comprovação da natureza dos rendimentos recebidos para considerar parcela como isenta, justifica sim, a reclassificação para rendimentos tributáveis.

Finalmente, no que se refere ao acréscimo patrimonial, o próprio Contribuinte afirma categoricamente que, em abril de 1999, efetuou os pagamentos à Prefeitura Municipal de Pau dos Ferros dos valores constantes dos documentos de fls. 34/38 e, confrontando esse dispêndio com as disponibilidades, o que foi feito nas planilhas de fls. 64/65, configura-se o acréscimo patrimonial a descoberto, conforme demonstrado na autuação.

Conclusão

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de Rejeitar a preliminar e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para afastar a exigência em relação ao ano-calendário de 1998 e restabelecer a compensação do imposto retido na fonte do ano de 1999 (item 02 da autuação).

Sala das Sessões, em 07 de maio de 2009

PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA