



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

**Processo nº** 19515.000931/2007-11  
**Recurso nº** 507.839 Voluntário  
**Acórdão nº** 2202-01.546 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 18 de janeiro de 2012  
**Matéria** Depósito Bancário  
**Recorrente** CARLOS ALBERTO JEREISSATI  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2001

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO ANTECIPADO. CONDIÇÃO PARA DEFINIÇÃO DO TERMO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL.

A teor do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 973.733 - SC, sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado do tributo ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo não ocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, o prazo decadencial é regido pelo art. 173, inciso I, do CTN.

Somente nos casos em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN).

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF**

Ano-calendário: 2001

DECADÊNCIA. RENDIMENTOS SUJEITOS AO AJUSTE ANUAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

O Imposto de Renda Pessoa Física é tributo sujeito ao lançamento por homologação e, portanto, nos casos de rendimentos submetidos a tributação no ajuste anual, o direito da Fazenda constituir o crédito tributário decai após cinco anos contados da data de ocorrência do fato gerador, que se perfaz em 31 de dezembro de cada ano, desde tenha havido pagamento antecipado do tributo e não seja constatada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher a arguição de decadência suscitada pelo Recorrente, para declarar extinto o direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário lançado.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(Assinado digitalmente)

Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga - Relatora

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Rafael Pandolfo, Antonio Lopo Martinez, Guilherme Barranco de Souza, Pedro Anan Júnior e Nelson Mallmann. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Helenilson Cunha Pontes.

## Relatório

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 565 a 567, integrado pelos demonstrativos de fls. 563 e 564, pelo qual se exige a importância de R\$202.188,14, a título de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, acrescida de multa de ofício de 75% e juros de mora, referente aos anos-calendário 2001.

### DA AÇÃO FISCAL

O procedimento fiscal encontra-se resumido no Termo de Verificação Fiscal de fls. 552 a 563, no qual o autuante esclarece a ação fiscal originou-se de documentos encaminhados pela 1ª Tribunal de Alçada Civil/SP, na qual foram apuradas as seguintes infrações:

1. Glosa de despesas médicas; e
2. Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

### DA IMPUGNAÇÃO

Inconformado, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 576 a 616, instruída com os documentos de fls. 617 a 650, cujo resumo se extraí da decisão recorrida (fls. 664 e 665):

4. Devidamente cientificado, o contribuinte apresentou impugnação contra o presente Auto de Infração em 26/12/2007 (fls. 576 a 654), e alega em síntese:

5. Que o presente Auto de Infração é nulo, uma vez que, na data de sua lavratura, já havia decaído o direito de a Fazenda Nacional lançar o imposto respectivo, na forma disposta no art. 150, §4º do CTN. Que, em se tratando de lançamento por homologação, deve obedecer à regra da decadência de 5 anos, a contar da ocorrência do fato gerador. Portanto, a ocorrência do fato gerador deu-se em 31/12/2001 e o impugnante foi notificado da autuação somente em 25/04/2007, o período da presente lide encontra-se decaído.

6. Sob o subtítulo "Da Inexistência de Mandado de Procedimento Fiscal — Válido", o contribuinte discorre sobre o Ato Administrativo e aponta como vício nele existente a falta de motivação, porque em seu entender, o Auditor Fiscal jamais poderia ter lavado o presente auto sem fazer levantamento e exame completo de toda a documentação contábil do impugnante para a real constatação da ocorrência do fato gerador. Infere que houve superficialidade na investigação, restando comprovado a existência de vício insanável, razão pela qual merece ser anulada a presente autuação.

6.1. Que foram invocados dispositivos legais genéricos: art. 489 do RIR/94, bem como art. 1º da MP 22/2002, posteriormente convertida na Lei 10.451/2002. Tais dispositivos não dão amparo à exigência fiscal, pois não se subsumem aos fatos descritos, e são incapazes de gerar consequências tributárias pretendida.

6.2. Por outro lado, o Auditor Fiscal não comprovou, através de qualquer documento hábil a efetiva ocorrência de suposta irregularidade de omissão de fato gerador do Imposto de Renda, por movimentação financeira não condizente com aquelas constantes na DAA. Que a simples existência de movimentação financeira ao invés de ser fato gerador da CPMF passou a ser do Imposto de Renda. Presente vício de motivação de direitos e vício na motivação de fato.

6.3. Infere que a documentação vistoriada não é suficiente para concluir pela ocorrência do fato gerador do tributo. O auto de infração, como peça acusatória, não faz qualquer referência à origem da omissão do fato gerador, qual seja, o acréscimo patrimonial. Extratos bancários, anexados aos autos, são insuficientes para constatar e provar a ocorrência do fato gerador eis que não houve verificação das despesas passíveis de dedução para definir o valor devido. Há inconsistência no lançamento tributário, o qual deverá ser desconstituído.

6.4. Alega que os extratos de depósitos bancários não podem sustentar uma presunção legal, posto que há da ausência de correlação natural exigida na instituição desse artifício legal. Na área judicial, consoante a Súmula do TFR nº 182, restou averbado ser ilegítimo o lançamento arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários.

6.5. Que a Auditoria Fiscal, embora tenha reconhecido como renda depósitos bancários, não logrou deduzir as despesas permitidas pela legislação, o que mais uma vez, demonstra a total insubsistência do presente Auto de Infração.

6.6. Que, demonstrou a origem dos depósitos existentes em sua conta corrente, como se pode constatar dos documentos anexados ao presente. Requer seja realizada diligência junto às empresas emitentes dos cheques depositados em suas contas, para fins de apuração da veracidade das afirmações aqui efetuadas.

6.7. Ataca a exigência dos juros de mora calculados com base na SELIC e que a multa aplicada possui caráter confiscatório, ofende os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e da capacidade contributiva.

6.8. Requer, por fim, que se declare a nulidade do presente Auto de Infração, em razão de todas as argumentações declinadas na presente defesa.

#### **DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA**

Apreciando a impugnação apresentada, a 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo II (SP) manteve integralmente o lançamento, proferindo o Acórdão nº 17-31.568 (fls. 660 a 675), de 06/05/2009, assim ementado:

#### **ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF**

*Ano-calendário: 2001*

**DECADÊNCIA. FALTA DE APURAÇÃO E RECOLHIMENTO . DO IMPOSTO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.**

*A existência de pagamento antecipado, decorrente de apuração do imposto, é requisito essencial para a caracterização do lançamento por homologação. Na sua ausência, o termo inicial do prazo decadencial desloca-se para o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, por se tratar de lançamento de ofício. Art. 173, I, do CTN.*

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

Autenticado digitalmente em 15/02/2012 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA, Assinado digitalmente em 29/02/2012 por NELSON MALLMANN, Assinado digitalmente em 15/02/2012 por MARIA LUCIA MONIZ DE ARAGAO CA

Impresso em 12/03/2012 por HIULY RIBEIRO TIMBO - VERSO EM BRANCO

**INVALIDADE DA AÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LANÇAMENTO.**

*Inexiste nulidade do procedimento fiscal quando todas as determinações legais de apuração, constituição do crédito tributário e de formalização do processo administrativo fiscal foram atendidas.*

*Pelos elementos constantes dos autos, fica sem fundamento a alegação de cerceamento do direito de defesa, na medida em que o interessado, tanto na fase de autuação, quanto na fase impugnatória, teve oportunidade de carrear aos autos documentos, informações e/ou esclarecimentos, no sentido de elidir a tributação contestada.*

**NULIDADE. INOCORRÊNCIA. MPF.**

*Inexiste nulidade no auto que atende a todas as determinações legais de formalização do processo administrativo fiscal.*

*O Mandado de Procedimento Fiscal encontrando-se válido quando do lançamento, não acarreta a nulidade pretendida.*

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL.**

*A presunção legal de omissão de rendimentos autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento. Com o advento da instituição da presunção legal, não há mais necessidade da comprovação da existência de acréscimo patrimonial.*

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS. RENDA. ÔNUS DA PROVA. PRESUNÇÃO LEGAL.**

*Ao deixar de comprovar a origem dos recursos oriundos dos depósitos bancários, o contribuinte se sujeita à apuração por presunção da disponibilidade, econômica ou jurídica de rendimentos sem origem, justificada. Quando se tratar de presunções legais, cabe aos contribuinte o ônus de produzir provas hábeis e irrefutáveis da não-ocorrência da infração.*

**LANÇAMENTO COM BASE EM EXTRATOS BANCÁRIOS. SÚMULA 182 -TFR.**

*A Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos - TFR, com edição anterior ao ano de 1988, não serve como parâmetro para decisões a serem proferidas em lançamentos fundados na Lei nº 9.430/96, a qual autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

**EMPRÉSTIMO. COMPROVAÇÃO.**

*A justificativa do depósito bancário, seja por mútuo ou qualquer outro meio, deve ser efetivada mediante documentação hábil para tal; o fato de o mútuo estar consignado em declaração do mutuante não pode ser considerado com meio suficiente de prova, ainda que o mutuante possuísse capacidade financeira à data do empréstimo.*

**DESPESAS MÉDICAS. DEDUÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO.**

*A dedução de despesas médicas na declaração de ajuste anual do contribuinte está condicionada à comprovação hábil e idônea dos gastos efetuados, podendo ser exigida a demonstração do efetivo pagamento e prestação do serviço.*

**ACRÉSCIMOS LEGAIS. MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC.**

*Tendo em vista a inexistência de recolhimento do respectivo tributo, não há como a autoridade administrativa, no curso de atividade plenamente vinculada à orientação legal, deixar de lançar, para a diferença de rendimentos apurada, os acréscimos legais relativos a multa proporcional à alíquota de 75% e juros de mora.*

*Os créditos tributários vencidos e não pagos a partir de 01/04/1995, sofrem a incidência dos juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sendo cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%.*

**INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. CONFISCO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE.**

*A autoridade administrativa não possui atribuição para apreciar a arguição de inconstitucionalidade ou de ilegalidade de dispositivos legais. No que tange à invocação da figura do confisco, não compete à autoridade julgadora administrativa formar juízo sobre a validade jurídica das normas vigentes, aplicadas na determinação do crédito tributário, sendo-lhe defeso apreciar arguições de aspectos da constitucionalidade do lançamento. As leis regularmente editadas, segundo o processo constitucional, gozam de presunção de constitucionalidade e de legalidade até decisão em contrário, exclusiva do Poder Judiciário.*

**DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. DOUTRINA. EFEITOS.**

*As decisões administrativas e as judiciais, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação e daquelas objeto de Súmula vinculante, nos termos da Lei nº 11.417/96, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.*

*A doutrina transcrita não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade.*

**DILIGÊNCIA.PERÍCIA.**

*Desnecessária, diligência e/ou perícia quando o processo encontra-se instruído com toda a documentação pertinente, de ciência e disponível para conhecimento do contribuinte e este não apresenta prova de suas alegações no prazo para impugnação constituindo-se em ônus probatório exclusivo do mesmo a comprovação de origem dos depósitos bancários.*

**DO RECURSO VOLUNTÁRIO**

Notificado do Acórdão de primeira instância, em 31/08/2009 (vide AR de fl. 676 verso), o contribuinte interpôs, em 30/09/2009, tempestivamente, o recurso de fls. 679 a 682 e 684 a 723, firmado por seu procurador (vide instrumento de mandato de fl. 618), no qual reitera, basicamente, os argumentos de sua impugnação.

**DA DISTRIBUIÇÃO**

Processo que compôs o Lote nº 06, distribuído para esta Conselheira na sessão pública da Segunda Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais de 07/02/2011, veio numerado até à fl. 743 (última folha digitalizada)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Não foi encaminhado o processo físico a esta Conselheira. Recebido apenas o arquivo digital.



## Voto

Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Inicialmente, há que se fazer algumas considerações acerca do prazo decadência a ser aplicado aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação.

Com a devida vênia daqueles que pensam diferente, encontra pacificado neste Conselho o entendimento, ao qual me filio, de que o Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF é um tributo sujeito ao lançamento por homologação, ou seja, aquele em que a lei determina que o sujeito passivo, interpretando a legislação aplicável, apure o montante tributável e efetue o recolhimento do imposto devido, sem prévio exame da autoridade administrativa, conforme definição contida no caput do art. 150 do Código Tributário Nacional – CTN, tendo sua decadência regrada, em princípio, pelo § 4º deste mesmo artigo (cinco anos contados da data do fato gerador), independentemente de haver ou não pagamento do tributo.

O referido dispositivo legal exclui do seu escopo expressamente apenas os casos em que for constatada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, aplicando-se, nessa hipótese, a regra geral prevista no art. 173 do CTN, inciso I (cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado).

Entretanto, com o advento da Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010, que alterou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF (aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009), os julgados no âmbito deste Tribunal deverão observar o disposto nas 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 do Código de Processo Civil, devido a inclusão do art. 62-A, *in verbis*:

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

No que diz respeito ao prazo decadencial para constituição do crédito tributário, assim se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 973.733 – SC, de 12/08/2009, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/08 do STJ:

**EMENTA 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 incorre, 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 imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não

*restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.*

*6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.*

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

Depreende-se, assim, que nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado do tributo ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo não ocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, o prazo decadencial é regido pelo art. 173, inciso I, do CTN, considerando-se que “primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado” corresponde ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo.

Posteriormente, acolhendo os embargos de declaração oposto pela Fazenda Nacional no Agravo Regimental no Recurso Especial nº 674.497/PR (2004/0109978-2), julgado em 09/02/2010, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim se manifestou:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART.173, I, DO CTN. DECADÊNCIA. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. EXCEPCIONALIDADE.*

*1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional objetivando afastar a decadência de créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos em dezembro de 1993.*

*2. Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994. Sendo assim, na forma do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial teve início somente em 1º 1.1995, expirando-se em 1º 1.2000.*

*Considerando que o auto de infração foi lavrado em 29.11.1999, tem-se por não consumada a decadência, in casu.*

*3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial.*

O relator, Ministro Mauro Campbell Marques, esclarece no voto condutor que:

*Do acurado reexame dos autos, verifico que razão assiste à embargante.*

*Sobre o tema, a Primeira Seção desta Corte, utilizando-se da sistemática prevista no art. 543-C do CPC, introduziu no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei dos Recursos*

*Repetitivos, ao julgar o REsp 973.733/SC, Rel Min. Luiz Fux (j. 12.8.2009), reiterou o entendimento no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação não declarado e inadimplido, como o caso dos autos, o Fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado para a constituição do crédito tributário, nos termos do art. 173, I, do CTN. Somente nos casos em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN).*

[...]

*Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994.*

*Sendo assim, na forma do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial teve início somente em 1º.1.1995, expirando-se em 1º.1.2000. Considerando que o auto de infração foi lavrado em 29.11.1999, tem-se por não consumada a decadência, in casu.*

Conclui-se, assim, que a aplicação do prazo decadencial previsto art. 150, §4º, do CTN passou a ter uma condição adicional, qual seja, a existência de pagamento antecipado de tributo. Inexistindo pagamento antecipado, desloca-se o prazo decadencial para o “primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado” (art. 173, inciso I), restando claro que, nos casos de fatos geradores ocorridos no dia 31 de dezembro de cada ano, o lançamento só poderá ser efetuado no ano seguinte.

Retornando ao caso em concreto, trata-se de lançamento referente ao ano-calendário 2001, em que foi apurada omissão caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada e glosa de despesas médicas, infrações sujeitas ao imposto apurado na declaração de ajuste anual, cujo fato gerador se perfaz em 31 de dezembro de cada ano.

Verifica-se que o contribuinte apresentou Declaração de Ajuste Anual referente ao ano-calendário 2001, informando rendimentos, os quais sofreram retenção na fonte (fls. 4 a 8), conforme consignado no Auto de Infração (fl. 563) e, portanto, foi efetuado o pagamento antecipado de tributo, ainda que a menor que o devido, aplicando-se, dessa forma, o prazo decadencial previsto no §4º do art. 150 do CTN.

Para o ano-calendário 2001, o prazo decadencial começou a fluir em 31.12.2001, de modo que o lançamento poderia ter sido formalizado até 31.12.2006 (cinco anos da data do fato gerador). Assim, visto que o presente Auto de Infração foi cientificado pessoalmente ao contribuinte em 25/04/2007 (fl. 565), já havia decaído o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário.

Diante do exposto, voto por ACOLHER a preliminar de decadência suscitada pelo recorrente para declarar extinto o direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário lançado, deixando-se de apreciar demais argumentos da defesa por perda de objeto.

(Assinado digitalmente)

**Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga**