



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

**Processo nº** 10283.100589/2004-10  
**Recurso nº** 159.504 Voluntário  
**Acórdão nº** 3301-00.049 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 06 de maio de 2009  
**Matéria** Imposto sobre a Renda de Pessoa Física  
**Recorrente** CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA  
**Recorrida** 2ª TURMA/DRJ-BELÉM/PA

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

Exercício: 1999, 2000

**DECADÊNCIA.** Tratando-se de lançamento por homologação (art. 150 do CTN), o prazo para Fazenda Pública constituir o crédito tributário decai em 5 (cinco) anos contados da data do fato gerador. A ausência de recolhimento da prestação devida não altera a natureza do lançamento, já que o que se homologa é a atividade exercida pelo sujeito passivo.

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. RENDIMENTOS OMITIDOS. FATO GERADOR COM PERIODICIDADE MENSAL. IMPOSSIBILIDADE.** É equivocado o entendimento de que o fato gerador do imposto de renda que incide sobre rendimentos omitidos oriundos de depósitos bancários de origem não comprovada tem periodicidade mensal. A uma, porque o art. 42, §4º, da Lei nº. 9.430/96 sequer definiu o vencimento da exação dita mensal; a duas, porque os rendimentos sujeitos à tabela progressiva obrigatoriamente são colacionados no ajuste anual, quando, então, apura-se o imposto devido, indicando que o fato gerador, no caso vertente, aperfeiçoou-se em 31/12 do ano-calendário; a três, porque a ausência de antecipação dentro do ano-calendário somente poderia ser apenada com uma multa isolada de ofício, como ocorre na ausência do recolhimento mensal obrigatório (carnê-leão); a quatro, porque a regra geral da periodicidade do fato gerador do imposto de renda da pessoa física é anual, na forma do art. 2º da Lei nº. 7.713/88 c/c os arts. 2º e 9º da Lei nº. 8.134/90.

Preliminar de decadência acolhida exclusivamente para o ano-calendário de 1998.

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO JUSTIFICADOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ELEMENTOS CARACTERIZADOS DO FATO GERADOR.** 1. O fato gerador do imposto de renda não se dá pela mera constatação de depósitos bancários creditados em conta corrente do contribuinte. A presunção de omissão de rendimentos se caracteriza ante a


falta de esclarecimentos da origem dos valores creditados junto ao sistema financeiro. O fato gerador decorre da circunstância de tratar-se de dinheiro novo no patrimônio do contribuinte sem que este, intimado para prestar esclarecimentos, não prove sua origem. 2. A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº. 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

Decadência acolhida.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por maioria de votos, em ACOLHER a decadência relativa ao ano de 1998, vencida a Conselheira Núbia Matos Moura, que negava ante a ausência de pagamento no período e, quanto ao mérito, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.

  
IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO

Presidente

  
VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE

Relatora

FORMALIZADO EM: 28 AGO 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Raimundo Tosta Santos, Rubens Maurício Carvalho (Suplente convocado), Alexandre Naoki Nishioka, Sidney Ferro Barros (Suplente convocado) e Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

## Relatório

Em 28/11/2004 foi lavrado contra o contribuinte o Auto de Infração de fls. 65/73, exigindo o recolhimento do crédito tributário de R\$ 165.093,25, sendo R\$ 62.082,75 de imposto de renda pessoa física, R\$ 46.562,06 de multa proporcional e R\$ 56.448,44 de juros de mora calculados até 29/10/2004.

O auto de infração decorreu da verificação de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, relativamente aos exercícios de 1999 e 2000.

O auto de infração decorreu da verificação de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, relativamente aos exercícios de 1999 e 2000.

Devidamente notificado do auto de infração o contribuinte apresentou impugnação (fls. 76/87), na qual alegou:

A extinção do crédito tributário pela decadência com relação ao exercício de 1999 (ano-calendário 1998), face ao que dispõe o art. 150, §4º, do CTN, que deve ser aplicado independentemente da realização de pagamento por parte do contribuinte;

Como consequência, e tendo em vista que o fato gerador do imposto sobre a renda é apurado mensalmente, foram atingidos pela decadência os fatos geradores ocorridos no ano-calendário 1998 e, ainda, os ocorridos no período de janeiro a outubro de 1999;

No mérito, que a suposta ocorrência da omissão de rendimentos foi baseada em mera presunção, o que denota grave ofensa aos princípios do direito e contraria a jurisprudência dominante;

Que tem aplicação ao caso concreto o art. 849, §2º, II, do RIR/99, que impõe a desconsideração, para fins de determinação da receita omitida, dos depósitos de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que seu somatório, no ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

Às fls. 95/100 a 2ª Turma da DRJ de Belém (PA) julgou o lançamento procedente, pois:

Com relação à alegada decadência, determinou a aplicação do art. 173, I, do CTN ao caso concreto, em detrimento do art. 150, § 4º do mesmo diploma legal, ante a falta de pagamento antecipado do tributo;

Quanto à omissão de rendimentos, a presunção aplicada pela fiscalização tem embasamento legal, qual seja o art. 42 da Lei nº. 9.430/96;

Por fim, diante do não reconhecimento da decadência alegada pelo contribuinte, não há que se falar na aplicação do art. 849 do RIR/99.

A ciência do referido acórdão ocorreu em 13/04/2007 (fls. 101-verso) e o contribuinte apresentou seu Recurso Voluntário às fls. 103/116, oportunidade em que ratificou os argumentos aduzidos em sede de impugnação.

É o Relatório.



## Voto

Conselheira VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE, Relatora.

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº. 70.235, de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima e está devidamente fundamentado. Assim, conheço-o e passo ao exame do mérito.

Da decadência:

No âmbito tributário a decadência consiste, como sabido, na perda do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, pelo decurso do lapso temporal.

Com relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação a decadência se opera em 5 (cinco) anos a contar da data da ocorrência do fato gerador, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. É o que se depreende da leitura do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, “*verbis*”:

*“Art. 150 – (...)*

*§ 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.”*

Uma vez comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação aplica-se o art. 173, I, do CTN:

*Art. 173 – O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I – do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.”*

Da análise dos autos verifico que, no caso concreto, ao contribuinte não foi imputado o cometimento de dolo, fraude ou simulação, o que se constata, inclusive, pela ausência de aplicação, quando da autuação, da multa qualificada, no importe de 150%.

Tenho para mim que a única hipótese de aplicação da regra do art. 173, I, do CTN, para a contagem do prazo decadencial com relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, é a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos exatos termos da legislação de regência.

Neste sentido, rechaço qualquer argumentação quanto ao dever de observância da contagem fixada pelo art. 173, I, do CTN nas hipóteses em que, independentemente da ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o contribuinte não promova o pagamento antecipado do imposto.



Isto porque, entender dessa maneira seria fazer letra morta o próprio art. 150, § 4º, do CTN, que não se aplicaria às diversas hipóteses em que o contribuinte cumpre o dever de apurar o imposto devido, mas nada recolhe aos cofres públicos, seja porque já sofreu a incidência do IRRF ou mesmo porque se encontra na faixa de isenção do tributo.

A fim de corroborar todo o exposto cito entendimento do meu colega Moisés Giacomelli Nunes da Silva, no qual afirma o quanto segue:

*“Nos casos de lançamento por homologação, este se consuma quando o sujeito passivo apura a ocorrência do fato gerador, identifica a matéria tributável e calcula o valor devido, com obrigação de realizar o pagamento, independentemente de intimação do sujeito ativo. O pagamento é mera causa de extinção do crédito tributário. Só se extingue o que existe. Primeiro o crédito tributário precisa ser constituído para depois, num segundo momento, por meio de causa externa, caracterizada pelo pagamento, ser extinto.*

*Se o contribuinte, por exemplo, apresentar Declaração de Ajuste Anual com imposto a pagar, tal fato se constitui lançamento por homologação. Apresentada Declaração de Ajuste Anual, no caso de pessoa física, ou DCTF, no caso de pessoa jurídica, e apurado o montante do imposto devido, o lançamento, independentemente de pagamento, está perfeito. Se o pagamento não for realizado, não se fará novo lançamento, pois o crédito tributário já está constituído. Em tais casos, cabe à Procuradoria da Fazenda Nacional intimar o contribuinte para realizar o pagamento, sob pena de inscrição em dívida ativa e execução.*

*Verificada a existência de evento qualificado pela norma de exigência tributária, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, cabe ao sujeito passivo apurar a matéria tributável, o montante do tributo devido e o responsável pelo pagamento, no caso o próprio sujeito passivo. O pagamento do imposto devido é algo que se encontra fora do lançamento. É causa de extinção daquilo que foi validamente constituído.*

*A homologação feita pela autoridade fiscal diz respeito à atividade realizada pelo contribuinte para apurar o montante devido. Não se pode confundir homologação do lançamento, com o pagamento do crédito. O que se homologa é o lançamento e não o pagamento feito pelo sujeito passivo. O fato de haver ou não pagamento não altera a tipicidade do lançamento.*

*Para confirmar que a assertiva de que a incidência da norma que prevê o lançamento por homologação não está condicionada a necessidade de pagamento prévio, basta citar a hipótese de o contribuinte, que embora cumpra o dever legal de apurar o quantum debeat, conclui que não há nada a ser pago, como ocorre, por exemplo, na compensação de prejuízos fiscais, e nas hipóteses de isenção e imunidade.*

*Nesse contexto, se o contribuinte, por exemplo, estiver sob o abrigo de uma imunidade ou isenção de IPI, onde não ocorre*



*nenhum pagamento, tendo em vista que o imposto sequer é destacado em nota fiscal, tal fato (a inexistência de pagamento) não impede que o fisco homologue expressamente a atividade à qual o sujeito passivo está obrigado por lei (como a emissão de notas fiscais, classificação fiscal dos produtos, escrituração de livros e apuração do tributo devido, se for o caso); ou então que, na ausência de homologação expressa, se opere a homologação tácita pelo decurso do prazo previsto no § 4º do art. 150, do CTN.*

*Igualmente existe atividade a ser homologada nas hipóteses de verificação de prejuízo fiscal, quando não é apurado IRPJ e CSLL devidos, por ausência de lucro tributável.*

*No caso do imposto de renda pessoa física, o sujeito passivo, ao término de cada ano-calendário, apresenta Declaração de Ajuste Anual. Nos casos em que o contribuinte não apurar nenhum imposto a pagar, mesmo assim a Fiscalização irá homologar sua declaração. Isto, conforme já afirmei, demonstra que o que se homologa é a atividade praticada pelo sujeito passivo e não eventual pagamento realizado.*


*O pagamento, volto repetir, é causa de extinção do tributo decorrente da atividade correspondente ao lançamento por homologação praticado pelo contribuinte.*

*Quer o sujeito passivo tenha apurado ou não imposto a pagar; quer o contribuinte tenha pago ou não o tributo que eventualmente tenha apurado, o prazo decadencial para o lançamento em face de eventuais omissões, ou o prazo prescricional para cobrança do que foi declarado, sempre terá como marco a data da ocorrência do fato gerador. Neste ponto, tenho que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que somente admite a contagem do prazo decadencial pelo artigo 150, § 4º, do CTN nos casos em que houver pagamento antecipado, merece ser revista, pois tal tese não apresenta solução para as situações em que o contribuinte faz o lançamento e apura prejuízo, para ser compensado no período seguinte. A jurisprudência da citada Corte também não resolve, de forma adequada, os casos em que a pessoa física apresenta Declaração de Ajuste Anual, sem imposto a pagar ou com direito a restituição.”*

Insta observar, no entanto, que ao contrário do aduzido pelo Recorrente, há que se afastar a alegação de decadência do crédito tributário relativo ao período compreendido entre janeiro a outubro de 1999.

Isto porque o imposto de renda pessoa física, embora apurado mensalmente, se sujeita ao ajuste anual, de maneira que sua apuração somente se faz ao final do exercício, quando é possível definir a base de cálculo e aplicar a tabela progressiva anual. Trata-se, pois, de fato gerador complexivo anual.

Neste sentido:

 6

**"DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA – RENDIMENTOS OMITIDOS – FATO GERADOR COM PERIODICIDADE MENSAL – IMPOSSIBILIDADE – APRECIÇÃO EQUIVOCADA DO ART. 42, § 4º, DA LEI Nº. 9.430/96 – FATO GERADOR COMPLEXIVO, COM PERIODICIDADE ANUAL – HIGIDEZ DO LANÇAMENTO – É equivocado o entendimento de que o fato gerador do imposto de renda que incide sobre rendimentos omitidos oriundos de depósitos bancários de origem não comprovada tem periodicidade mensal. A uma, porque o art. 42, §4º, da Lei nº. 9.430/96 sequer definiu o vencimento da exação dita mensal; a duas, porque os rendimentos sujeitos à tabela progressiva obrigatoriamente são colacionados no ajuste anual, quando, então, apura-se o imposto devido, indicando que o fato gerador, no caso vertente, aperfeiçoou-se em 31/12 do ano-calendário; a três, porque a ausência de antecipação dentro do ano-calendário somente poderia ser apenada com uma multa isolada de ofício, como ocorre na ausência do recolhimento mensal obrigatório (carnê-leão); a quatro, porque a regra geral da periodicidade do fato gerador do imposto de renda da pessoa física é anual, na forma do art. 2º da Lei nº. 7.713/88 c/c os arts. 2º e 9º da Lei nº. 8.134/90."**

*(1º CC – Sexta Câmara – Recurso nº. 151.487 – Relator: Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti – Sessão de 29/05/2008).*

Desta forma, para os fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1999, o Fisco tinha até o dia 31/12/2004 para realizar o lançamento de ofício, assim o fazendo em 28/11/2004, motivo pelo qual não há que se falar, para este período (janeiro a outubro de 1999) em extinção do crédito tributário pela decadência.

Já a decadência do crédito tributário relativo ao ano-calendário de 1998 é patente, pois, considerando que o fato gerador do IRPF se materializa em 31 de dezembro de cada ano, o direito de o Fisco constituir o crédito tributário se expirou em 31/12/2003.

Da omissão de rendimentos – exercício 2000:

A autuação fiscal com base na presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da lei nº 9.430, de 24/12/1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. Veja-se:

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

*§ 1º. O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.*

*§ 2º. Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e*

*contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que foram auferidos ou recebidos.*

*§ 3º. Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:*

*I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;*

*II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).*

*§ 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.*

*§ 5º. Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.*

*§ 6º. Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.”*

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei. Isto porque o ônus da prova, neste caso, cabe ao interessado, no caso o contribuinte.

Importa destacar também que o ônus de provar implica trazer elementos que não deixem nenhuma dúvida quanto a determinado fato questionado. Logo, cabe apenas ao sujeito passivo, e não ao Fisco, trazer os elementos de prova de forma a comprovar a origem dos recursos que ingressaram em sua conta corrente ao longo dos períodos base analisados.

Observe-se que o art. 332 da Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, estabelece que “todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação ou defesa”. Desse modo, não havendo hierarquia do valor probante dos meios de prova, excetuado o uso de provas ilícitas (art. 5º, inciso LVI da Constituição Federal de 1988), pode-se provar qualquer situação de fato por qualquer via.





Com efeito, diante do exposto, verifica-se que para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº. 9.430, de 1996, em seu art. 42, 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.

Feitos tais esclarecimentos, que justificam a aplicação da presunção de omissão de rendimentos, por se tratar de presunção legal, mas não absoluta, já que o contribuinte pode apresentar provas no sentido de infirmar o trabalho fiscal (hipótese em que a presunção restaria afastada), verifico que, no caso concreto, o Recorrente não traz aos autos qualquer esclarecimento acerca da origem dos depósitos bancários questionados, limitando-se a contestar a própria sistemática legal, o que foge ao alcance deste tribunal administrativo, face ao que dispõe a Súmula nº. 02 do 1º CC, “*verbis*”:

*“O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”*

Desta forma, não vejo como conferir ao caso concreto solução diversa da já encontrada por este tribunal administrativo para casos semelhantes, em que o contribuinte, ainda que instado a tanto, não apresenta elementos aptos a derrubar o trabalho fiscal. Neste sentido, vejamos:

*“DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO JUSTIFICADOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - ELEMENTOS CARACTERIZADOS DO FATO GERADOR. 1. O fato gerador do imposto de renda não se dá pela mera constatação de depósitos bancários creditados em conta corrente do contribuinte. A presunção de omissão de rendimentos se caracteriza ante a falta de esclarecimentos da origem dos valores creditados junto ao sistema financeiro. O fato gerador decorre da circunstância de tratar-se de dinheiro novo no patrimônio do contribuinte sem que este, intimado para prestar esclarecimentos, não prove sua origem. 2. A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº. 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.”*

*(1º CC – Segunda Câmara – Recurso nº. 152.704 – Relator: Moises Giacomelli Nunes da Silva – Sessão de 08/10/2008).*

*“DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei nº. 9.430/96, em seu art. 42, 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. ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a comprovar a origem dos recursos informados para acobertar a movimentação financeira.” (1º CC – Sexta Câmara – Recurso nº. 151.487 – Relator: Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti – Sessão de 29/05/2008).*



Por fim, e tendo em vista as conclusões expostas no item anterior (“da decadência”), apenas o crédito tributário relativo ao ano-calendário de 1998 foi atingido pela decadência, de maneira que os limites do art. 42, § 3º, II, da Lei nº. 9.430/96 (fundamento de validade do art. 849 do RIR/99) devem ser observados com relação aos depósitos realizados no ano-calendário de 1999, e não apenas com relação a novembro/1999.

Neste sentido observo que, muito embora no ano-calendário de 1999 não tenha sido verificado nenhum depósito superior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais) em favor do contribuinte, os depósitos realizados naquele ano somam o total de **R\$ 81.274,46**, superior, assim, ao limite global de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) fixado pela lei.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso do contribuinte, para excluir do crédito tributário formalizado os valores apurados para o ano-calendário de 1998 (exercício de 1999), pois que atingidos pela decadência.

Sala das Sessões - DF, em 06 de maio de 2009



VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE