



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA TURMA ESPECIAL**

Processo n° 18471.001329/2006-19
Recurso n° 159.884 Voluntário
Matéria IRPF - Ex(s): 2001, 2002
Acórdão n° 196-00069
Sessão de 2 de dezembro de 2008
Recorrente MARCELO LOUBACK PEREIRA
Recorrida 2ª TURMA DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ II

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

ANO-CALENDÁRIO: 2000

SANÇÃO TRIBUTÁRIA. MULTA QUALIFICADA. JUSTIFICATIVA PARA APLICAÇÃO. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE.

Para aplicação da multa qualificada, exige-se que o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº. 4.502, de 1964. A omissão de rendimentos ainda que percebidos do ou no exterior, por si só, não caracteriza o evidente intuito de fraude que justifique a imposição do apenamento qualificado.

IRPF. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA.

O imposto de renda das pessoas físicas é tributo sujeito ao lançamento por homologação. Em assim sendo, o prazo decadencial para a constituição de créditos tributários é de cinco anos contados do fato gerador, que, como regra, ocorre em 31 de dezembro de cada ano-calendário.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARCELO LOUBACK PEREIRA

ACORDAM os Membros da Sexta Turma Especial do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso para acolher a preliminar de decadência do lançamento. nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS
Presidente


VALÉRIA PESTANA MARQUES
Relatora

FORMALIZADO EM: 11 FEV 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Ana Paula Locoselli Erichsen e Carlos Nogueira Nicácio.

Relatório

Conforme relatório constante do Acórdão proferido na 1ª instância administrativa de julgamento, fls. 128/129:

Contra o contribuinte em epígrafe foi lavrado o Auto de Infração de fls. 86 a 91 em virtude da apuração da seguinte infração:

a) OMISSÃO DE RENDIMENTOS – omissão de rendimentos recebidos do exterior, nos anos-calendário 2000 e 2001, conforme Termo de Verificação Fiscal.

.....

A par dos fundamentos expressos no aludido decisório, fls. 129/135, foi o lançamento questionado considerado procedente em parte, por unanimidade de votos, consoante as ementas a seguir transcritas:

NULIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I).

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DO EXTERIOR.

Restando configurado que o contribuinte omitiu parte dos rendimentos recebidos do exterior, há que se manter a parcialmente a infração tributária imputada ao sujeito passivo.

MULTA QUALIFICADA.

É cabível a aplicação da multa qualificada quando restar caracterizado o intento doloso do contribuinte de se eximir do imposto devido.

CITAÇÕES DOUTRINÁRIAS NA IMPUGNAÇÃO.

Não compete à autoridade administrativa apreciar alegações mediante juízos subjetivos, uma vez que a atividade administrativa deve ser exercida de forma plenamente vinculada, sob pena de responsabilidade funcional.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aplicam a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Ainda assim, tomo como necessário transcrever fragmento do voto condutor exarado em 1º grau, fl. 135:

.....
Destarte, com base em todo o exposto supra, voto por rejeitar as preliminares argüidas e no mérito julgar PROCEDENTE EM PARTE o Lançamento em tela, nos seguintes termos:

1) cancele-se o valor de imposto de R\$ 11.998,25 e mantenha-se a importância de imposto de R\$ 11.013,06, do ano-calendário 2000, acrescido da multa qualificada de 150% e dos juros de mora regulamentares;

2) cancele-se o imposto de R\$ 4.901,49 lançado para o ano-calendário 2001, mais multa qualificada de 150% e juros de mora regulamentares.

.....

A ciência de tal julgado se deu por via postal em 26/4/2007, consoante o AR – Aviso de Recebimento – de fl. 136-verso.

Posteriormente foi protocolizado recurso voluntário dirigido a este colegiado, fls. 138/157, no qual o pólo passivo questiona a exação procedida.

Na peça recursal, o recorrente depois de resumir o feito fiscal e julgado de 1º grau, apresenta suas razões de defesa que, a seguir, serão por esta relatora apresentadas em apertadíssima síntese.

De plano, sob a rubrica “DO DIREITO”, aduz que o decisório de 1º grau pretendeu dar legalidade a uma ação fiscal ancorada em suposições e ausências de provas, baseada exclusivamente, conforme entende, em “documentos ilícitos”, haja vista que não consta dos autos cópia da decisão judicial que autorizou a quebra de seu sigilo bancário. Ou ainda, construída sobre a alegação da “notoriedade” do caso BANESTADO.

A seguir questiona a qualificação da multa de ofício que lhe foi imposta, sob o argumento de que não restou caracterizado, pela autuante, seu real intento doloso, fato que desaguou na qualificação do apenamento aplicado-lhe.



Volta, então, a repisar suas assertivas acerca da ilicitude da autuação procedida, considerando a falta de provas referentes à autorização judicial necessária para a quebra de seu sigilo bancário.

Passam então, a argüir a decadência do feito fiscal com fulcro no § 4º do art. 150 do CTN.

Discordando do enfoque dado ao tema no julgado de 1ª instância, considera como marco inicial para a contagem do interstício decadencial o dia 1/1/2001, tomando, pois, como extinto o direito da Fazenda Pública de proceder à exação questionada em 31/12/2005.

Cita, nesse diapasão, “.. além dos fundamentos jurídicos, alegações e acórdãos deste e. Conselho já citados na impugnação o exemplar acórdão do Superior Tribunal de Justiça ...”, o qual passa a transcrever.

Requer, pois, que seja reconhecido que quando do lançamento, já se encontrava extinto o direito da Fazenda efetuá-lo, no que diz respeito ao ano-calendário de 2000.

Já quanto ao mérito, se contrapõe ao posicionamento adotado pela DJRJ/RJO-II/RJ, no que tange a seus questionamentos relativos à ausência de esclarecimentos por parte da autoridade lançadora do critério utilizado para a conversão dos valores em dólares para reais.

Nessa seara, não acata a argumentação de que tal procedimento teria se baseado com fundamento no manual de preenchimento da declaração de ajuste anual, uma vez que não considera que o referido manual possa fazer as vezes da legislação.

Por fim, aponta “a contrariedade existente entre a descrição dos fatos que consta no auto de infração e aquilo que foi objeto de julgamento”.

E isso porque no primeiro foi afirmado que se baseava em rendimentos recebidos DO exterior, enquanto que no decisório de 1º grau consta que houve “infração tributária de omissão de rendimentos recebidos NO exterior” (caixas altas do original).

Saliente-se, ainda, que em face da qualificação da penalidade procedida pela atuante, foi protocolizado o processo administrativo nº 18471.001330/2006-35, também em nome do atuado, o qual encontra-se apensado a este e trata da Representação Fiscal para Fins Penais, visto que a autoridade lançadora entendeu ter ficado demonstrada a ocorrência de fatos que configurariam crime contra a Ordem Tributária, consoante definido pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 8.137/90.

É o relatório.



Voto

Conselheira Valéria Pestana Marques, Relatora

O recurso de fls. 138/157 há de ser tomado como tempestivo, mediante o despacho de fl. 164. Estando dotado, ainda, dos demais requisitos formais de admissibilidade, dele conheço.

1) PRELIMINAR DE DECADÊNCIA x QUALIFICAÇÃO DA MULTA APLICADA

De plano, cabe salientar que a parcela da exação em lide, em sede de recurso, se resume tão-somente a uma fração do imposto lançado relativamente ao ano-calendário de 2000, mantida pelo decisório de 1º grau.

Isto posto, antes de se proceder ao exame da preliminar em epígrafe, há de se analisar à procedência, ou não, da qualificação da multa procedida pela autuante, haja vista ser tal fato de fundamental relevância na determinação do marco inicial para a contagem do interstício decadencial.

E isso porque ao aliar-me à corrente de que o IRPF é tributo sujeito ao lançamento por homologação, é de se considerar as disposições contidas no § 4º, do art. 150 do CTN, a saber:

§ 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.” (Grifo não original)

Ou seja, ficando evidente indícios de que tenha havido a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, é incompatível a aplicação da contagem do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador, uma vez que, nessas hipóteses, o lançamento não ocorre por homologação, mas sim, é de ofício, a teor do art. 149, VII, do CTN, infratranscrito:

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

.....
VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;
.....

Havendo, pois, a prática dolosa, a regra de contagem do prazo decadencial é deslocada daquela estabelecida no § 4º do art. 150 (lançamento por homologação) para a regra geral do art. 173, inciso I, do CTN (lançamento de ofício), passando o marco inicial para o início da referida contagem a ser o “primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”.

Dessa forma é de se verificar que o auto de infração em tela noticia a aplicação da multa de lançamento qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), sob o argumento de omissão de rendimentos pretensamente recebidos pelo contribuinte do exterior.

Ou seja, a autoridade lançadora tomou como dolosa a conduta adotada pelo contribuinte que, com o pretense propósito de impedir ou retardar o conhecimento das infrações levantadas, ocultou do Fisco rendimentos auferidos supostamente do ou no exterior.

Contudo, pelas razões abaixo expostas, entendo que a simples omissão de rendimentos não caracteriza o evidente intuito de fraude, que justifique a imposição da multa qualificada.

Pelo exame do processo é cristalina a conclusão de que a qualificação da multa teve como fulcro o fato do contribuinte ter deixado de informar, em suas Declarações de Ajuste Anual, que houvera transitado com valores no exterior, conforme informações judiciais repassadas à RF em decorrência do caso BANESTADO.

Abstraída qualquer discussão acerca da legalidade, ou não, do repasse de tais dados ao Fisco Federal, haja vista as contraditas apresentadas pelo recorrente relativamente à inexistência nos autos de documentação autorizando a quebra de seu sigilo bancário, entendo, com a devida vênia que, em face das verificações procedidas pela autuante, poder-se-ia no máximo e em sendo o caso, ter-se constituído o respectivo crédito tributário a título de omissão de rendimentos com a aplicação da multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento).

E isso, repise-se, considerando o rumo dado ao procedimento fiscal.

A aplicação da multa de ofício qualificada, atualmente efetuada de forma generalizada pela autoridade lançadora, deveria obedecer toda cautela possível e ser aplicada, tão-só, nos casos em que reste nitidamente caracterizado o evidente intuito de fraude, conforme farta e mansa jurisprudência emanada deste Egrégio Primeiro Conselho, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

E esse não se presume, devendo sempre existir dentro dos autos provas nesse sentido.

Mais uma vez, com a devida vênia dos que pensam em contrário, a simples omissão de receitas ou de rendimentos; a simples declaração inexata de despesas, receitas ou rendimentos; a classificação indevida de receitas/rendimentos na Declaração de Ajuste Anual ou a falta de inclusão de algum valor, bem ou direito na Declaração de Bens ou Direitos, não tem, em princípio, a característica essencial do ilícito sob exame.

Se em tais situações a autoridade lançadora aplica a multa de ofício qualificada, age, sob meu ponto de vista, incorretamente, pois, tais infrações não possuem, por si sós, o essencial, qual seja, o evidente intuito de fraudar.

E neste aspecto a prova deve ser material; evidente como diz a lei.

Destarte, no caso concreto, considero que não tendo restado devidamente configurada e comprovada nos autos a intenção do recorrente de fraudar, voto no sentido de se dar provimento ao recurso no atinente à improcedência da qualificação do apenamento aplicado.



6

Passo, pois, a enfrentar a preliminar de decadência suscitada pelo interessado.

Como já dito, comungo com a corrente de que o IRPF é tributo que se amolda ao lançamento por homologação, mormente no caso concreto, no qual houve a tempestiva entrega da declaração de rendas/2000 (fls. 27/30 do processo relativo à Representação Fiscal para Fins Penais) e foram efetuados os pagamentos/antecipações considerados pertinentes.

Todavia, a jurisprudência dominante nesta 6ª Câmara e também na Câmara Superior de Recursos Fiscais, vem se consolidando no sentido de que o prazo decadencial do IRPF - no que tange aos rendimentos sujeitos ao ajuste anual - é de 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, que se dá em 31 de dezembro do ano da percepção dos rendimentos, independente da entrega da Declaração de Ajuste Anual pelo contribuinte e/ou da realização de antecipações e/ou pagamentos, salvo quando comprovado dolo, fraude ou simulação. Nesse sentido, tem-se como exemplo os seguintes julgados:

Câmara: Câmara Superior de Recursos Fiscais

Data Sessão: 16/02/2004

Acórdão: CSRF/01-04.860

Texto Decisão: Por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Cândido Rodrigues Neuber e Manoel Antonio Gadelha Dias.

Ementa: "IRPF - DECADÊNCIA - Sendo a tributação das pessoas físicas sujeita a ajuste na declaração anual e independente de exame prévio da autoridade administrativa, o lançamento é por homologação (art. 150, § 4º do CTN), devendo o prazo decadencial ser contado do fato gerador, que ocorre em 31 de dezembro.

Recurso especial negado.

Câmara: 6ª. Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes

Data Sessão: 26/06/2008

Acórdão: 106-16973

Texto da Decisão: Por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para acolher a decadência do lançamento relativo ao ano-calendário de 1996. Vencida a Conselheira Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti que deu provimento ao recurso.

Ementa Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF Exercício: 1997, 1998 IRPF – OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS - DECADÊNCIA. 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, como regra, ocorre em 31 de dezembro de cada ano-calendário. 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,



7

nos termos do artigo 150, § 4º e do artigo 156, inciso V, ambos do CTN.

Dessa forma, ressalvado meu entendimento pessoal, anteriormente expresso, passo a adotar a orientação majoritária retro/supra referida, a qual vem sendo reiterada nos últimos anos.

Em face do exposto, é de se concluir que o fato gerador do IRPF da parcela da infração em lide teria se dado em 31/12 do ano-calendário de 2000.

Nesse diapasão, ter-se-iam decorridos 5 (cinco) anos – completados em 31/12/2005 - quando da ciência pelo pólo passivo da exigência litigada, ocorrida em 06/11/2006, conforme ciência pessoal constante à fl. 86.

Acolho, portanto, a preliminar de decadência argüida pelo litigante.

Descabe, pois, a apreciação do mérito das alegações de defesa apresentadas em sede de recurso.

Em resumo, **voto** no sentido de se dar provimento à peça recursal no que tange à improcedência da qualificação do apenamento aplicado e, por via de consequência, em se acatar a preliminar de decadência suscitada pelo recorrente.

Brasília/DF, Sala das Sessões, em 2 de dezembro de 2008.



Valéria Pestana Marques