



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

Processo nº 10469.729694/2011-88
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2201-002.717 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de dezembro de 2015
Matéria IRPF
Recorrente LUZIANE GIL DIAS DA SILVA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2007

Ementa:

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. MATÉRIA SUBMETIDA AO PODER JUDICIÁRIO. CONCOMITÂNCIA. SÚMULA CARF Nº 1.

"Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial".

SELEÇÃO DE CONTRIBUINTE. CONTESTAÇÃO DOS CRITÉRIOS. NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Não procede a alegação de nulidade do auto de infração com base em pessoalidade e parcialidade dos critérios adotados na referida seleção, já que a seleção de contribuintes submetidos à auditoria fiscal é um critério da autoridade fiscal e consiste numa etapa anterior ao início do procedimento fiscal.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. PRESUNÇÃO. OMISSÃO DE RENDIMENTOS

É tributável, por presunção, a omissão de rendimentos resultante de acréscimo patrimonial a descoberto, não justificado pelos rendimentos declarados e/ou sem demonstração da origem dos recursos.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. DINHEIRO EM ESPÉCIE. ORIGEM DE RECURSOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

A simples declaração do dinheiro em espécie, sem a comprovação de movimentação financeira em data próxima ao final do ano, não é suficiente

para demonstrar a disponibilidade do recurso, mormente quando o valor é incompatível com o movimento financeiro no exercício.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. EMPRÉSTIMOS COMPROVAÇÃO.

A justificação para o empréstimo deve basear-se em outros meios, como a transferência de numerário, coincidente em datas e valores.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Assinado Digitalmente

CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI - Presidente-Substituto.

Assinado Digitalmente

EDUARDO TADEU FARAH - Relator.

EDITADO EM: 21/12/2015

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI (Presidente-Substituto), EDUARDO TADEU FARAH, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, MARIA ANSELMA CROSCRATO DOS SANTOS (Suplente convocada), MÁRCIO DE LACERDA MARTINS (Suplente convocado), CARLOS CESAR QUADROS PIERRE, MARCELO VASCONCELOS DE ALMEIDA e ANA CECILIA LUSTOSA DA CRUZ. Ausente, momentaneamente, o Presidente da Turma Conselheiro HEITOR DE SOUZA LIMA JUNIOR. Recurso apreciado na sessão de 09/12 às 09:00h.

Relatório

Trata o presente processo de lançamento de ofício relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, ano-calendário 2006, consubstanciado no Auto de Infração, fls. 02/26, pelo qual se exige o pagamento do crédito tributário total no valor de R\$ 28.019,36, calculado até 30/11/2011.

A fiscalização apurou omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto.

Cientificada do lançamento, a contribuinte apresenta Impugnação alegando, conforme se extrai do relatório de primeira instância, *verbis*:

9. A contribuinte, através de seu procurador habilitado, protocolou na DRF Caruaru a impugnação ao lançamento em 26/01/2012 (fls. 298/352). Informou inicialmente que é cônjuge do servidor Saulo de Tarso Muniz dos Santos, o qual exerceu de

julho/2007 até o dia 25/03/2011 o cargo de Delegado da Receita Federal. Teceu várias considerações sobre o desrespeito a princípios constitucionais que regem a ação da Administração Pública, citando diversos doutrinadores. Fez um paralelo da situação pessoal do seu cônjuge com a do personagem Joseph K., do romance “O Processo”, de Franz Kafka. Quanto ao mérito das infrações apontadas, insurgiu-se contra o acréscimo patrimonial a descoberto, contestando a desconsideração de origens tais como lucros isentos e saldos de disponibilidades.

Preliminares de nulidade do procedimento fiscal

9.1 Preliminarmente foram reiterados os argumentos sobre ilegalidades ou irregularidades na abertura do procedimento fiscal, aduzidos nas respostas da contribuinte às intimações que lhe foram enviadas no curso da ação, a qual foi considerada “de exceção”. Segundo a contribuinte, o procedimento fiscal deve ser anulado, pois: (i) não lhe foi fornecida a cópia do RPF, documento considerado essencial para a sua ampla defesa, haja vista conter a motivação da ação fiscal; (ii) houve desvio de finalidade da fiscalização, sendo esta transformada em fase instrutória de procedimento administrativo disciplinar, com vistas a conseguir o enquadramento do seu cônjuge, servidor federal, em improbidade administrativa; (iii) alcançou a fiscalizada e mais seis pessoas a ele ligadas; (iv) abrangeu o período de cinco exercícios, quando o correto seria restringir a um exercício apenas (Portaria RFB/GAB/SUFIS nº 2.370/2010, art. 5º); (v) foi conduzida por três auditoras fiscais, quando o usual, em relação à fiscalização de pessoas físicas, é que seja conduzida por um auditor apenas; (vi) a lotação das auditoras é Natal (RN), quando o domicílio fiscal da contribuinte é outro; (vii) exigiu-se a comprovação de todos os valores lançados nas declarações, até mesmo os irrisórios, quando o correto é ater-se a um ou alguns pontos específicos com indícios de irregularidades; (viii) reiterou-se a exigência de apresentação de documentos fora da disponibilidade da contribuinte, por situação alheia a sua vontade; (ix) foi programada no momento em que o cônjuge da contribuinte encontra-se respondendo a processo administrativo disciplinar.

9.2 Foi também alegada a ilegalidade no encaminhamento para a Fiscalização, antes da conclusão, do processo administrativo disciplinar envolvendo seu cônjuge, contrariando o disposto no Decreto nº 3.781/2001 e no art. 1º, §2º da Portaria RFB nº 11.230/2007.

Preliminar de ausência da ciência do lançamento

9.3 No item VI de sua defesa, à fl. 350, a contribuinte reclama de não ter sido devidamente cientificada do lançamento com as seguintes afirmações:

Preliminar de decadência do direito de lançar

9.4 Outra preliminar levantada pela defendente foi a decadência. Aduz que a regra aplicável para a contagem do

prazo decadencial é a do art. 150, §4º do CTN, ou seja, cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. Portanto, o lançamento não foi efetuado dentro do prazo legal.

Impugnação - Defesa no mérito

10. Quanto ao mérito das infrações apontadas, a contribuinte (fls. 336/341) reitera as informações prestadas em resposta às intimações no curso do procedimento fiscal, declarando-se impossibilitada de provar a origem de seus rendimentos porque os documentos comprobatórios dos mesmos foram apreendidos e a devolução não foi efetuada pela Polícia Federal. Na conclusão de sua defesa de mérito, a contribuinte afirma textualmente (fl. 339): “Assim, não pode prevalecer, sob nenhum aspecto, a acusação de ocorrência de acréscimo patrimonial a descoberto, ou qualquer outra infração tributária, a uma por sua absoluta improcedência/inexistência, a duas porque de qualquer acusação não pode a contribuinte minimamente se defender haja vista que todos os seus documentos encontram-se de posse da Polícia Federal que insiste, DE MANEIRA ABSURDAMENTE BIZARRA, em não devolvê-los, mesmo consciente de que a Receita Federal os tem requerido da contribuinte e que eles são essenciais ao exercício do legítimo DIREITO DE DEFESA”.

10.1 Sobre o acréscimo patrimonial a descoberto, alega que “sem dispor dos documentos que foram apreendidos pela Polícia Federal e que não lhe foram devolvidos, não pode o contribuinte defender-se nestes pontos no que tange à comprovação dos rendimentos isentos e não-tributáveis”. Cabe esclarecer que, às fls. 209/228 ao apresentar resposta ao Termo de Constatação Fiscal, houve contestação aos seguintes tópicos desconsiderados como origens de recursos: (i) os rendimentos isentos e não tributáveis no valor de R\$ 200.000,00; (ii) as disponibilidades financeiras constantes da declaração no valor de R\$ 518.897,82, e; (iii) as dívidas e ônus reais no valor de R\$ 48.000,00.

Impugnação - Pedidos

11. Ao final, a contribuinte formulou os seguintes pedidos (fls. 351/352): “Diante de todos os questionamentos expostos, resta requerer à Autoridade Julgadora administrativa da Secretaria da Receita Federal (DRJ/RECIFE/PE – 4ª. RF) o justo reconhecimento da improcedência absoluta do Auto de Infração proposto para exigir da autuada LUZIANE GIL DIAS DA SILVA IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA, onde utilizou a fiscalização da RFB, indevida e injustamente, de presunções, ficções, invencionices desarrimadas da realidade fática, e, mais grave ainda, com expressa e deliberada violação do amplo e sagrado Direito de Defesa, bem como dos Princípios que devem nortear o agir da Administração Pública, em especial o da Legalidade e o da Moralidade. Diante disso e de todos os questionamentos suscitados, cabe aduzir: a) Que seja reconhecida a improcedência/nulidade do auto de infração lavrado, por violação ao Decreto nº. 3.781, de 02/04/2001, art. 1º. e ao disposto no parágrafo 2º do art. 1º da Portaria RFB nº. 11.230, de 09/11/2007, já que o Processo Administrativo Disciplinar PARALISADO contra o servidor SAULO DE TARSO

MUNIZ DOS SANTOS, que o motiva não fora concluído, e por o procedimento haver sido programado com evidente DESVIO DE FINALIDADE caracterizado pelo ABUSO DE PODER acima delineado; Optando o fisco por manter, apesar das evidências, a cobrança do IRPF da pessoa física de LUZIANE GIL DIAS DA SILVA, reconhecidamente esse equívoco é suficiente para tomar o lançamento em questão ilegítimo e juridicamente NULO; b) que seja determinada a NULIDADE do procedimento fiscal haja vista ter sido conduzido durante todo o tempo com evidente CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA DO CONTRIBUINTE, que permanece sem dispor dos documentos que comprovam os fatos lançados em suas declarações; c) Que, para os períodos fiscais do ano de 2006, o fisco já decaiu do seu direito de lançar, nos termos do par. 4º. do art. 150 do Código Tributário Nacional, uma vez que não promoveu a ciência regular do lançamento;

A 5ª Turma da DRJ em Recife/PE julgou improcedente a Impugnação, conforme ementas abaixo transcritas:

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

Mantém-se o lançamento fundado em acréscimo patrimonial a descoberto quando a contribuinte não demonstra, por meio de documentos hábeis e idôneos, a origem desse acréscimo. Em se tratando de presunção legal relativa, cabe a contribuinte o ônus da prova quanto à origem dos recursos que justifiquem seus dispêndios gerais e aquisições de bens e direitos.

PRELIMINARES DE NULIDADE.

Estando os atos administrativos consubstanciadores do lançamento revestidos de suas formalidades essenciais e, não tendo restado comprovada a ocorrência de preterição do direito de defesa nem de qualquer outra hipótese expressamente prevista na legislação, não se há que falar em nulidade do procedimento fiscal.

Impugnação Improcedente

A contribuinte foi cientificada da decisão de primeira instância em 22/09/2013 (fl. 474) e, em 26/09/2013, interpôs o recurso de fls. 475/532, sustentando, essencialmente, os mesmos argumentos postos em sua Impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo Tadeu Farah, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os requisitos de admissibilidade.

Cuida o presente lançamento de omissão de rendimentos tendo em vista o acréscimo patrimonial a descoberto, relativamente a fatos ocorridos no ano-calendário 2006.

Antes de se entrar no mérito da questão, cumpre enfrentar as inúmeras preliminares suscitadas pela recorrente.

Sobre a alegação de cerceamento do direito de defesa, em razão da não disponibilização dos documentos apreendidos pela Polícia Federal/Receita Federal do Brasil, verifica-se que a própria recorrente informa que, ante às infrutíferas tentativas de obter os documentos, optou por impetrar Mandado de Segurança (MS nº 0000431-32.2010.4.05.8300). Assim, relativamente à preliminar supra, ocorreu a renúncia à instância administrativa. Essa questão, inclusive, já foi objeto de Súmula deste Órgão. Trata-se da Súmula CARF nº 1:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Ressalte-se que é irrelevante que o processo judicial tenha sido extinto sem resolução de mérito, na forma do art. 267 do CPC, pois a renúncia às instâncias administrativas, em decorrência da opção pela via judicial, é definitiva, ou seja, insuscetível de retratação.

Assim, como a matéria foi submetida à apreciação do Poder Judiciário, a contribuinte renunciou à esfera administrativa e, conseqüentemente, resta afastada a competência do órgão julgador administrativo para apreciar a mesma matéria.

No que tange à alegação de falta de motivação para instauração do procedimento fiscal, bem como ofensa ao Decreto nº 3.781/2001 e ao § 2º do art. 1º da Portaria RFB nº 11.230/2007, cumpre esclarecer que o art. 142 do Código Tributário Nacional é por demais claro quando estabelece que compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente. Com efeito, independentemente do Decreto nº 3.781/2001 e da Portaria RFB nº 11.230/2007, todo o cidadão é passível de ser escolhido para uma auditoria fiscal, já que essa escolha visa o atendimento ao interesse público.

Não se pode perder de vista que a motivação do processo administrativo disciplinar não se confunde com a motivação do procedimento fiscal, já que a motivação, para a infração constante dos autos, é a omissão de rendimentos tendo em vista o acréscimo patrimonial a descoberto.

Ademais, a alegação de ofensa aos princípios constitucionais não pode ser suscitada em sede administrativa, consoante dispõe a Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim, é improcedente a alegação de falta de motivação para instauração do procedimento fiscal.

Em relação à alegação de decadência, cabe esclarecer que a omissão de rendimentos caracterizada por acréscimo patrimonial a descoberto deve ser apurada em bases

mensais, como ocorre com vários tipos de rendimentos auferidos pelas pessoas físicas, em consonância com as disposições da Lei nº 7.713/1988, e tributadas na Declaração de Ajuste Anual.

Nos casos em que não ocorre a antecipação do pagamento do imposto, conforme se infere da DIRPF às fls. 44/48, deve-se aplicar o Recurso Especial nº 973.733/SC c/c art. 543-C do CPC c/c § 2º do art. 62 do RICARF (Portaria MF nº 343/2015), contando-se o prazo de decadência a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme prevê o inciso I do art. 173 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;

Assim, o fato gerador do IRPF referente ao ano-calendário de 2006 perfez-se em 31 de dezembro daquele ano. Sendo assim, o primeiro dia para a contagem do prazo de decadência inicia-se em 01 de janeiro de 2008 e, considerando o lapso temporal de cinco anos para que a Fazenda Pública exerça o direito de efetuar o lançamento, a data fatal completa-se em 31 de dezembro de 2012. Desse modo, como a ciência ao Auto de Infração ocorreu em 28/12/2011 (fl. 291), não operou a decadência em relação aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2006.

Encerrada a apreciação das questões preliminares, passa-se ao exame do mérito.

No mérito, cumpre trazer a lume a legislação que serviu de base ao lançamento, no caso, os arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 7.713/1988:

Art. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei.

§ 1º Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidas em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.

[...]

§ 4º - A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou

nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda, e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título. (grifei)

Da leitura dos dispositivos legais acima, depreende-se que se devem confrontar, mensalmente, as mutações patrimoniais com os rendimentos auferidos para se apurar a evolução patrimonial do contribuinte. Trata-se de uma presunção legal do tipo *juris tantum* (relativa), pois demonstrada pelo fisco a existência de acréscimos patrimoniais a descoberto presume-se a ocorrência de omissão de rendimentos, cabendo ao contribuinte justificar a origem de tais acréscimos com rendimentos já tributados, isentos, não tributáveis ou de tributação exclusiva. Permanecendo injustificados tais acréscimos, prevalece a presunção relativa de que provêm de fonte ou atividade não declaradas, com o objetivo de subtraí-las à tributação devida.

Passando às questões pontuais de mérito, alega a recorrente que a fiscalização desconsiderou, como origem na planilha do cálculo do acréscimo patrimonial a descoberto, o saldo em “dinheiro em espécie” lançado em 31/12/2005, no valor de R\$ 518.897,82 (fl. 46).

De início, cumpre reproduzir o histórico constante na Declaração de Bens e Direito consignado em sua Declaração de Ajuste à fl. 46:

Diversos saldos mantidos com Hildete Muniz dos Santos e Saulo de Tarso Muniz dos Santos, agregados a valores pertencentes a pessoa jurídica.

Do exposto, verifica-se que a contribuinte simplesmente consignou em sua Declaração de Ajuste que os valores mantidos em espécie são procedentes de outras pessoas físicas, bem como de pessoa jurídica. Entretanto, não foi apontada, individualmente, a origem efetiva da evolução do recurso que culminou em um saldo final em 31/12/2006 no valor de R\$ 518.897,82 (fl. 46). Com efeito, os dados constantes da Declaração de Ajuste e de bens do contribuinte são informações prestadas voluntariamente, sob sua responsabilidade, e sujeitos a comprovação, se o fisco entender necessária. O art. 806 do Decreto nº 3000/1999 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/1999), assim determina:

Art. 806. A autoridade fiscal poderá exigir do contribuinte os esclarecimentos que julgar necessários acerca da origem dos recursos e do destino dos dispêndios ou aplicações, sempre que as alterações declaradas importarem em aumento ou diminuição do patrimônio (Lei nº 4.069, de 1962, art. 51, § 1º).

Resta claro que todo o contribuinte do imposto de renda está sujeito a comprovar, mediante documentos e esclarecimentos, os rendimentos auferidos e as alterações ocorridas em seu patrimônio sempre que intimado a fazê-lo, quando da revisão da declaração de rendimentos.

A jurisprudência deste Órgão é firme no sentido de que a simples informação consignada como “dinheiro em espécie”, sem a comprovação de movimentação financeira em data próxima ao final do ano, não é suficiente para demonstrar a disponibilidade do recurso, mormente quando o valor informado é incompatível com a movimentação financeira do contribuinte. Veja-se:

**IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR
ACRÉSCIMO PATRIMONIAL NÃO COBERTO PELOS
RENDIMENTOS DECLARADOS DINHEIRO EM CAIXA: a**

simples declaração sem a comprovação de movimentação financeira em data próxima ao final do ano não é suficiente para demonstrar a disponibilidade do recurso. (Ac. 102-43.863/99)

IRPF - CONTRIBUINTE SOB PROCEDIMENTO FISCAL - NUMERÁRIO DECLARADO SEM SUPORTE - Valores declarados fora de prazo e sob procedimento de ofício como "dinheiro em espécie", "dinheiro em caixa", "disponibilidade em moeda nacional" e outras rubricas semelhantes não podem ser aceitos para justificar fontes de recursos, salvo prova inconteste de sua existência no término do ano-base em que tal disponibilidade for declarada. (Acs. 104-17.144/99, 104-17.215/99) (grifei)

Frise-se ainda que o rendimento tributável informado em sua Declaração de Ajuste foi de R\$ 17.357,91; entretanto o saldo final em 31/12/2006, relativo ao “dinheiro em espécie” representou o montante de R\$ 538.897,82 (fl. 46).

Quanto às outras origens de recursos desconsideradas pela fiscalização, quais sejam: lucros recebidos e empréstimos contraídos com a pessoa jurídica, acompanho integralmente o entendimento da autoridade fiscal de que em razão da falta de comprovação, não há como considerá-las como disponibilidade na planilha de acréscimo patrimonial a descoberto.

Não se pode perder de vista que quando não está presente nos autos prova objetiva da ocorrência de determinada situação, a autoridade julgadora formará sua livre convicção, na forma do art. 29 do Decreto nº 70.235/1972:

Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção (...)

Ante a todo o exposto, voto por não conhecer da preliminar de cerceamento do direito de defesa, por concomitância com a ação judicial e, em relação às demais preliminares, rejeitá-las. Quanto ao mérito, negar provimento ao recurso.

Assinado Digitalmente
Eduardo Tadeu Farah

CÓPIA