



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

Processo nº 10510.005144/2008-11
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2801-01.471 – 1ª Turma Especial
Sessão de 17 de março de 2011
Matéria IRPF - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO
Recorrente MARCELO MEDEIROS PONTES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Não procedem as alegações de nulidade quando não se vislumbra nos autos nenhuma uma das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. ORIGEM DE RECURSOS. LUCROS DISTRIBUÍDOS.

Os lucros distribuídos passíveis de serem computados como origem de recursos são apenas aqueles comprovado por meio de elemento hábil de prova da efetividade da operação alegada.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. APLICAÇÃO DE RECURSOS. ERRO NOS VALORES CONSIDERADOS NO LANÇAMENTO.

Retificam-se os valores lançados quando demonstrado por elemento hábil de prova o equívoco na apuração que embasa o lançamento.

Preliminar Rejeitada

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir omissão de rendimentos no valor de R\$97.027,93, nos termos do voto da Relatora. Ausente o Conselheiro Sandro Machado dos Reis.

Assinado digitalmente

Antonio de Pádua Athayde Magalhães - Presidente

Assinado digitalmente

Amarylles Reinaldi e Henriques Resende - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Sandro Machado dos Reis, Tânia Mara Paschoalin, Julio Cezar da Fonseca Furtado e Carlos César Quadros Pierre.

Relatório

AUTUAÇÃO

Contra o contribuinte acima identificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 02 a 08, referente a Imposto de Renda Pessoa Física, exercício 2006, formalizando a exigência de imposto suplementar no valor de R\$ 170.702,25, acrescido de multa de ofício e juros de mora.

A autuação decorreu de apuração de **omissão de rendimentos tributáveis** caracterizada por acréscimo patrimonial a descoberto (R\$ 366.484,64, apurado para o mês de dezembro de 2005) e sinais exteriores de riqueza (total de R\$ 220.705,07, referentes aos meses de janeiro a maio de 2005) bem como de **omissão de ganho de capital** (R\$ 61.500,55).

IMPUGNAÇÃO

Cientificado do lançamento, o contribuinte apresentou impugnação (fls. 131 a 160), acatada como tempestiva. Alegou, consoante relatório do acórdão de primeira instância (fls. 163-verso):

- 1. A soma dos gastos com cartão de crédito não é R\$ 292.630,20, mas apenas R\$ 284.524,44, conforme "planilha detalhada, anexa, devidamente elaborada para tal fim".*
- 2. Não foi considerada como origem a distribuição de lucros de R\$ 250.000,00, rendimentos isentos e devidamente informados na declaração de ajuste anual.*
- 3. O veículo Audi foi computado no cálculo da variação patrimonial como tendo custado R\$ 183.456,00 (fls. 115), quando havia sido declarado por R\$ 143.456,00 (fls. 11).*
- 4. Toda a movimentação bancária foi considerada por presunção e indiscriminadamente como sendo rendimento tributável, sem exclusão das saídas e dos créditos que não configuram renda.*
- 5. A multa de 75% é confiscatória e por isso não pode ser aplicada em caso de infração regulamentar, mas apenas quando se comprova dolo ou má-fé, o que não é o caso.*

ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

A 3ª Turma DRJ Salvador/BA, conforme Acórdão de fls. 163 e 164, julgou parcialmente procedente o lançamento, eis que acatou o valor declarado de aquisição do veículo Audi, entendendo que por lapso manifesto constou do demonstrativo da autoridade lançadora o valor de R\$ 183.456,00 (fls. 115) e não R\$ 133.456,00 (fls. 11). Por outro lado, não aceitou a retificação dos gastos com cartões em virtude da ausência da planilha mencionada. Quanto aos rendimentos isentos de R\$ 250.000,00 declarados, assim se posicionou (fls. 163-verso e 164):

(...) cabe observar que ainda durante a ação fiscal o contribuinte havia sido intimado a comprovar o seu recebimento e se manifestar sobre o demonstrativo mensal de variação patrimonial a descoberto (fls. 110/115 e AR às fls. 116). Estas exigências não foram atendidas.

Cumpria ao interessado comprovar a efetividade do recebimento destes rendimentos e da sua natureza não-tributável através de documentação hábil e idônea, o que não providenciou. Tal glosa e a exigência de prova em contrário se justificam plenamente neste caso, pois a isenção, como benefício que interessa ao declarante, está sempre sujeita a prova, a seu cargo.

Relativamente à movimentação bancária esclareceu (fls. 163-verso):

O lançamento não se baseia em presunção de rendimentos omitidos com base em depósitos bancários de origem não comprovada, preconizada pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996, mas sim em variação patrimonial a descoberto e ganhos de capital. Não têm sentido, portanto, os argumentos do impugnante quanto à improcedência do lançamento com base em depósitos bancários.

RECURSO AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS (CARF)

Cientificado da decisão de primeira instância em 25/05/2009 (fls. 167), o contribuinte apresentou, em 15/06/2009, o Recurso de fls. 168 a 198. Após transcrever as infrações e os textos dos dispositivos legais citados no auto de infração, argumenta, em síntese, que os fatos abordados no Auto de Infração não condizem com a realidade, eis que não teria omitido rendimentos ou realizado gastos em montante superior aos rendimentos declarados. Reafirma os argumentos da impugnação, mais precisamente que os gastos com cartões de crédito, conforme demonstrado na planilha de fls. 199 (“LEVANTAMENTO DO CARTÃO DE CRÉDITO CORRETO”), foram inferiores ao considerado no lançamento; protesta pela inclusão dos lucros distribuídos recebidos (R\$ 250.000,00) na parte referente à origem de recursos; repisa a necessidade de considerar o custo de aquisição do veículo Audi de apenas R\$133.456,00; discorda da sistemática do lançamento no tocante à movimentação bancária (fls. 93 a 97). Invoca posições doutrinárias para defender que não há suporte para a manutenção de lançamento efetuado tão-somente com base em depósitos bancários, os quais não se constituem em fatos geradores do Imposto de Renda das Pessoas Físicas e nem autorizam a presunção de omissão de rendimentos. Invoca a Súmula 182 do extinto TFR. Protesta, ainda, contra a multa de ofício lançada, asseverando que não houve prejuízo à Fazenda Nacional, que agiu sem dolo

ou má-fé e que a multa aplicada apresenta caráter confiscatório. Ao final, pede a total nulidade do Auto de Infração.

Na planilha “DEMONSTRATIVO DOS RENDIMENTOS E GASTOS” (fls. 199), o interessado apresenta os cálculos que entende adequados destacando que os “gastos a descoberto” seriam de R\$130.382,80.

O processo foi distribuído a esta Conselheira, numerado até as fls. 201, que também trata do envio dos autos a este Conselho.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Relatora.

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

Inicialmente, quanto ao pedido de total nulidade do Auto de Infração, registre-se que não há como acatá-lo. O lançamento foi efetuado por autoridade competente, com observância da legislação de regência, contendo a necessária descrição dos fatos, indicação das disposições legais infringidas, demonstração da base de cálculo apurada e da penalidade aplicável, tudo apto a possibilitar ao interessado o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa.

Portanto, não restou, dessa forma, especificada nenhuma hipótese que propicie a nulidade do presente Auto de Infração, quais sejam, os atos e os termos lavrados por pessoa incompetente, como também os despachos e as decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa (art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, e alterações posteriores).

Quanto ao mérito, cabe destacar que relativamente à apuração de ganho de capital omitido, o interessado, não obstante peça a nulidade de todo o Auto de Infração, não traz nenhum argumento ou elemento de prova apto a afastar a infração que lhe foi imputada. Neste contexto, cabe manter a exigência correspondente (item 03 do Auto de Infração).

Quanto à omissão de rendimentos tributáveis, não obstante conste dos itens 01 e 02 do Auto de Infração sob as discriminações de Acréscimo Patrimonial a Descoberto (APD) e sinais exteriores de riqueza, examinando os autos, os demonstrativos elaborados pela autoridade lançadora, bem como as informações prestadas no Relatório Fiscal de fls. 117 a 123, verifica-se que os valores lançados no item 02 também correspondem a APD apurado para os meses de janeiro a maio de 2005.

Isto posto, passo à análise dos argumentos do contribuinte.

Primeiramente, quanto à retificação do valor de aquisição do veículo Audi para R\$ 133.456,00, registre-se que o pedido do contribuinte já foi acatado no acórdão recorrido, nada mais havendo a revisar em sede de recurso voluntário.

No tocante aos gastos com cartões de crédito, confrontando os demonstrativos da autoridade lançadora (fls. 98) e do recorrente (fls. 199) verifica-se que as discordâncias referem-se aos valores pagos ao American Express - Amex (todos os meses) e ao Unicard (meses de agosto a novembro).

Examinando os documentos de fls. 38 a 90, verifico que, efetivamente, alguns equívocos foram cometidos pela autoridade lançadora. Quanto ao Amex, constato que, inadvertidamente, os valores pagos em dezembro de 2004 foram computados como se efetuados em janeiro de 2005. Com isso, os pagamentos de todos os meses foram deslocados para o mês subsequente. Relativamente ao Unicard, não obstante as datas de quitação das faturas de fls. 78 e 79 (29/08/2005, 29/09/2005) os correspondentes desembolsos só foram considerados nos meses subsequentes (fls. 98). Além disso, em outubro de 2005 houve um pagamento de R\$ 2.303,83 (fls. 80) e não há pagamentos referentes a novembro.

Verifico, desse modo, que a planilha elaborada pelo contribuinte está em conformidade com os elementos de prova de fls. 38 a 90, razão pela qual a correção pleiteada deve ser acatada, acarretando uma redução no montante dos rendimentos tributáveis auferidos de **R\$ 8.105,76** (=R\$ 292.630,20 – R\$ 284.524,44).

Quanto às movimentações bancárias, a autoridade lançadora considerou que todos os valores debitados nas contas bancárias (fls. 93 a 97) sob as rubricas tarifas bancárias, despesas de IOF, CPMF, pagamento de previdência aplicações em capitalizações, cheques descontados, entre outras similares, representam aplicações de recursos (fls. 112 a 115, linha 10 - CHEQUES/DÉBITOS EM CONTA- CORRENTE). O interessado entende que todas essas aplicações deveriam ser excluídas do demonstrativo de apuração do APD (fls. 199).

Tem sido entendimento pacífico neste Conselho, objeto da Súmula nº 67, que saques ou transferências bancárias, quando não comprovada a destinação, efetividade da despesa ou consumo, não podem lastrear lançamento fiscal com base em APD.

No caso, excetuando-se os cheques descontados, cuja destinação não restou aprofundada no procedimento de fiscalização e que devem ser excluídos do demonstrativo de APD, não há como negar que os débitos indicados no demonstrativo de fls. 93 a 97 efetivamente representam despesas ou aplicações de recursos. E mais, antes da lavratura do Auto de Infração, o interessado recebeu cópia dos demonstrativos elaborados pela autoridade fiscalizadora para se manifestar acerca de possíveis incorreções, porém não o fez. Mesmo em sede de recurso, seu protesto permanece em linhas gerais. Neste contexto, entendo que, à exceção dos cheques descontados, que somam **R\$88.922,17**, todas as despesas ou aplicações elencadas às fls. 93 a 97 devam ser mantidas no levantamento do APD.

O interessado pretende, ainda, que se compute no mês de dezembro de 2005 o valor de R\$ 250.000,00 que teria recebido a título de lucros distribuídos. Em favor de seu argumento invoca a declaração de ajuste anual apresenta.

Ocorre que seria necessário que o contribuinte comprovasse a efetividade do recebimento desses lucros. Mas, embora houvesse sido intimado a fazê-lo (fls. 18 a 21) e tal fato tivesse sido destacado no acórdão recorrido (fls. 163-verso e 164), o interessado, mesmo em sede de recurso voluntário, nada traz aos autos capaz de demonstrar o recebimento dos lucros alegados.

Portanto, não há nenhuma correção a ser feita nesse particular.

Relativamente à alegação de que a multa de ofício aplicada teria caráter confiscatório, registre-se que *o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária* (Súmula CARF nº 02) e que a penalidade foi aplicada com estrita observação da legislação de regência.

Quanto a posições doutrinária e jurisprudenciais invocadas, destaque-se que não foram trazidas à colação posições que vinculariam as decisões prolatadas por este Colegiado.

Diante do exposto, voto por rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, por dar provimento parcial ao recurso para excluir omissão de rendimentos no valor de R\$ 97.027,93.

Assinado digitalmente

Amarylles Reinaldi e Henriques Resende