



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.720835/2011-57
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-007.143 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de março de 2020
Recorrente LINO JOÃO VIEIRA JUNIOR
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2008, 2009, 2010

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LANÇAMENTO. DEVIDO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

Havendo comprovação de que o sujeito passivo demonstrou conhecer o teor da acusação fiscal formulada no auto de infração, considerando ainda que todos os termos, no curso da ação fiscal, foram-lhe devidamente cientificados, que logrou apresentar esclarecimentos e suas razões de defesa dentro dos prazos regulamentares, não há que se falar em cerceamento ao direito de defesa bem assim não há que se falar em nulidade do lançamento.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS FÍSICAS/JURÍDICAS.

A comprovação do auferimento de rendimentos tributáveis não declarados pelo contribuinte à Receita Federal caracteriza omissão de rendimentos e configura infração à legislação tributária, com o consequente lançamento de ofício.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares e negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes- Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: João Mauricio Vital, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Fernanda Melo Leal, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Fabiana Okchstein Kelbert (Suplente Convocada), Wilderson Botto (Suplente Convocado) e Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente). Ausente a Conselheira Juliana Marteli Fais Feriato, substituída pela Conselheira Fabiana Okchstein Kelbert.

Fl. 2 do Acórdão n.º 2301-007.143 - 2ª Sejl/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 11516.720835/2011-57

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por LINO JOÃO VIEIRA JUNIOR, contra o Acórdão de julgamento n.º 1653.751, proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I (SP) (21ª Turma da DRJ/SP1), no qual os membros daquele colegiado entenderam ser improcedente a impugnação apresentada, relativo lançamento de imposto de renda da pessoa física relativo aos exercícios /anos-calendário 2008/2007, 2009/2008 e 2010/2009.

O Acórdão recorrido assim dispõe:

“A lavratura do auto de infração decorreu da constatação de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica / omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoas jurídicas, cujo enquadramento legal, descrição e demonstrativo do fato gerador, e valor tributável foram devidamente consignados no auto de infração e Termo de Verificação Fiscal – IRPF, do qual destaca-se os principais pontos.

O trabalho de verificação da situação fiscal do contribuinte foi autorizado pelo Mandado de Procedimento Fiscal – MPF n.º 0920100.2011.003323, emitido em 06/04/2011 (fls. 3).

As pessoas jurídicas Campanha Nacional de Escolas da Comunidade – CNPJ 33.621.384/000119, Sociedade Divina Providência – CNPJ 83.883.306/000160, IELUSC – CNPJ 84.685.163/000145 e Instituto de Ensino e Assistência Social – CNPJ 86.552.809/000141 declararam ter efetuado pagamentos ao contribuinte nos anos-calendário 2007, 2008 e 2009, que não apresentou Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física – DIRPF nos exercícios correspondentes (2008, 2009 e 2010), embora o total de rendimentos em questão tivesse ultrapassado o limite legal de isenção previsto para os citados exercícios.

Foi emitido o Termo de Início de Fiscalização nº 130/11, encaminhado ao domicílio fiscal do contribuinte, solicitando a apresentação, em síntese, dos seguintes documentos (fls. 16/17):

Cópia das DIRPF entregues à Receita Federal do Brasil referentes aos exercícios / anos-calendário 2008/2007, 2009/2008 e 2010/2009 e respectivos recibos de entrega;

Comprovantes de todas as deduções pleiteadas nas citadas DIRPF;

Comprovantes de rendimentos – tributáveis, isentos e não tributáveis, sujeitos à tributação exclusiva recebidos de pessoas jurídicas nos anos-calendário 2007, 2008 e 2009.

A correspondência que continha o *Mandado de Procedimento Fiscal* e o *Termo de Início de Fiscalização* foi devolvida pelos Correios com a informação “Mudou-se”

(fls. 18/20) e, em face do insucesso da intimação por via postal, recorreu-se à forma editalícia, como previsto no art. 23 do Decreto nº 70.235/72.

O Edital nº 012/2011 ficou afixado na entrada da Delegacia da Receita Federal em Florianópolis no período de 18/05/2011 a 07/06/2011 (fls. 21) e o prazo para resposta ao *Termo de Início de Fiscalização* – 20 (vinte dias) a contar do 16º (décimo sexto)

dia da afixação do edital expirou em 27/06/2011, sem que o contribuinte tivesse se manifestado.

Posteriormente a autoridade fiscal lançadora conseguiu contato telefônico com o contribuinte, o qual informou o endereço para correspondência, para o qual foram encaminhados o *Mandado de Procedimento Fiscal* e o *Termo de Início de Fiscalização*, e recebidos em 15/07/2011 (fls. 22).

Em resposta à intimação fiscal, em 01/08/2011, o contribuinte encaminhou, por via postal, solicitação de mais 20 (vinte) dias de prazo para atendimento (fls. 23/25).

O pedido de prorrogação de prazo foi indeferido, conforme *Termo de*

Intimação Fiscal nº 0001, emitido em 05/08/2011 (fls. 26), com ciência do interessado em 09/08/2011 (fls. 27). O indeferimento deveu-se, em síntese, às seguintes razões:

O interessado não especificou as dificuldades encontradas para apresentação dos documentos solicitados, nem as providências adotadas para atender ao *Termo de Início de Fiscalização*;

O contato efetuado deveu-se a iniciativa do auditor fiscal e posteriormente o contribuinte não respondeu a várias tentativas de contato telefônico na Companhia Nacional de Escolas da Comunidade, onde o mesmo trabalha como advogado;

O contribuinte não havia apresentado nenhum documento até aquele momento.

Com base em *Mandado de Procedimento Fiscal Diligência* específico para cada uma das fontes pagadoras que informaram o pagamento de rendimentos ao contribuinte (fls. 29, 35, 37 e 44) mediante entrega de DIRF – Declaração de Imposto de Renda

Retido na Fonte (fls. 6/13), foram emitidas intimações, também específicas (fls. 28, 34, 36 e 43), recebidas conforme Aviso de Recebimento de fls. 41/42.

As fontes pagadoras informaram ter pago ao contribuinte rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício como segue:

(...)

Em face da não manifestação do contribuinte, efetuou-se o lançamento do imposto devido referente às omissões de rendimentos apurada, com base nas informações fornecidas pelas fontes em atendimento às intimações efetuadas durante a ação fiscal.

Foi aplicada a multa de ofício prevista no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 11.488/07 e juros de mora, conforme art. 61, §3º, da mesma lei.

A autoridade fiscal lançadora informa que “*por haver indícios de crime contra a ordem tributária, elaboramos a devida representação fiscal para fins penais para as providências cabíveis*” processo nº 11516.720836/201100, apenso a estes autos”.

Após o julgamento de improcedência integral da impugnação, o recorrente apresenta Recurso Voluntário, alegando em apertada síntese o seguinte:

- preliminar do direito de defesa em razão de não ter sido deferido prazo para apresentação de documentos.

No mérito alega que:

- “(...) como não houve a recepção das declarações de imposto de renda do Defendente dos anos-calendário 2007, 2008 e 2009, pela SRF, é certo que nenhuma informação foi feita à SRF, quer declarando ou sonegando informações a respeito das receitas recebidas pelo Defendente.”

- Desse modo, poder-se-ia falar em falta de entrega das Declarações, mas não em omissão de receitas, “(...) posto que, se as declarações não foram recepcionadas pela SRF – e tidas como inexistentes – não se poderia falar na omissão destas, pelo Defendente.”

- imposto recolhido a maior.

Diante dos fatos é o breve relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 2301-007.143 - 2ª Seju/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 11516.720835/2011-57

Voto

Conselheiro Wesley Rocha, Relator.

O Recurso Voluntário apresentado é tempestivo, bem como é de competência desse colegiado. Assim, passo a analisar o mérito.

PRELIMINAR DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Aduz o recorrente cerceamento do direito de defesa por não ter tido o prazo para dilação de apresentação de provas e documentos deferido, em especial “(...) *obter junto às fontes pagadoras as informações financeiras necessárias às informações para a declaração do imposto de renda, dos referidos anos-calendário.*”

Ocorre que, em processo administrativo fiscal as causas de nulidade se limitam às que estão elencadas no artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972:

"Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Parágrafo acrescentado pela Lei 8.748, de 1993".

Já o art. 60 da referida Lei menciona que as irregularidades, incorreções e omissões não configuram nulidade, devendo ser sanadas se resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio:

"Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio".

Nesse sentido, está pacificado em nossos Tribunais o princípio de *pas nullité sans grief*, ou seja: não há nulidade sem prejuízo. No presente caso, verifica-se que a recorrente teve ciência de todo os fatos que estavam sendo apontados, pois respondeu a todo questionamento da fiscalização, bem como indicou elementos solicitados para as conclusões do lançamento, não ocorrendo o cerceamento de defesa, pois o AI possui o indicativos dos critérios adotados, *quantum* autuado, bem como dos elementos que constituíram a infração e que foram inclusive objeto de questionamentos por parte do recorrente.

Nesses termos, estando o auto de infração formalmente perfeito, com a discriminação precisa do fundamento legal sobre oque determina a obrigação tributária, os juros de mora, a multa e a correção monetária, revela-se inviável falar em nulidade, não se configurando qualquer óbice ao desfecho da demanda administrativa, uma vez que não houve elementos que possam dar causa à nulidade alegada ou anulação do crédito fiscal.

Com isso o recorrente não demonstrou o prejuízo alegado, uma vez que toda a documentação que pudesse esta ao seu alcance não foi objeto de justificativa real, bem como os

prazos para que o contribuinte apresentasse defesa, recurso e documentos foram respeitados, em conformidade com o PAF.

DA OMISSÃO DE RENDIMENTOS –RECEBIMENTOS DE VALORES DE PESSOA FÍSICA/JURÍDICA

A acusação fiscal se pauta pelo seguinte:

“O confronto entre informações prestadas pelas fontes pagadoras por meio de Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF e a inexistência de Declaração de Ajuste Anual entregue pelo contribuinte nos exercícios 2008 a 2010, apontou eventual omissão de rendimentos, o que foi objeto de averiguação pela fiscalização tributária.

As pessoas jurídicas Campanha Nacional de Escolas da Comunidade –

CNPJ 33.621.384/000119,

Sociedade Divina Providência – CNPJ 83.883.306/000160,

IELUSC – CNPJ 84.685.163/000145

e Instituto de Ensino e Assistência Social – CNPJ

86.552.809/000141

informaram o pagamento de rendimentos tributáveis, com retenção de imposto de renda na fonte.

Devidamente intimado a comprovar ter oferecido tais rendimentos à tributação, o contribuinte não o fez. As citadas fontes pagadoras foram intimadas a informar os rendimentos pagos nos anos-calendário 2007 a 2009, e atenderam ao solicitado (fls. 28/55).

Tais informações e as DIRF apresentadas pelas citadas fontes pagadoras comprovam que o contribuinte auferiu rendimentos tributáveis, mas não os declarou à Receita Federal do Brasil”.

O imposto de renda tem como fato gerador a disposição de renda, conforme dispositivos citados abaixo, em especial no artigo 43, da Lei, lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966-CTN, e demais legislações, conforme transcrição abaixo:

Lei nº 5.172/66

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 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”.

Para Hugo de Brito Machado “*renda é sempre um produto, um resultado, quer do trabalho, quer do capital, quer da combinação desses dois. Os demais acréscimos patrimoniais*

que não se comportem no conceito de renda são proventos. (...) Não há renda, nem provento, sem que haja acréscimo patrimonial, pois o CNT adotou expressamente o conceito de renda como acréscimo (...)”¹.

Portanto, para que já incidência do IR tem que haver disponibilidade econômica, que nada mais é do que possibilidade de usar ou dispor de dinheiro ou coisas conversíveis, ou a disponibilidade jurídica que é a disposição de direito de créditos, ou seja “ter” o direito de forma abstrata.

Assim, verificada a omissão de rendimentos sem que se tenha havido a comprovação da origem dos valores, apesar da tentativa do recorrente em demonstrar a licitude das operações, faltou documentos hábeis e idôneos para dar lastro às suas alegações, devendo o lançamento deve ser mantido por falta de comprovação de sua origem.

Na busca da verdade material, princípio este vinculado ao processo administrativo fiscal, forma o julgador seu convencimento, por vezes, não a partir de uma prova única, conclusiva por si só, mas de um conjunto de elementos que, se isoladamente nada atestam, agrupados têm o condão de estabelecer a evidência de uma dada situação de fato.

Em processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, do contribuinte ora recorrente, o qual compreendo que não foram devidamente comprovadas as omissões identificadas.

Neste sentido, prevê a Lei nº 9.784/99 em seu art. 36:

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei.

Em igual sentido, aplicado de forma subsidiária, tem-se o art. 373, inciso I, do CPC:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Encontra-se sedimentada a jurisprudência deste Conselho neste sentido, consoante se verifica pelo aresto abaixo:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano- calendário: 2005

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado.

(...)

(Acórdão nº 3803004.284 – 3ª Turma Especial. Sessão de 26 de junho de 2013). *Grifou-se.*

Ainda, conforme o recorrente esse teria tido problemas na entrega da Declaração de Ajuste Anual, não sendo enviado à Receita Federal. Entretanto, não informou razões claras do referido e, tampouco, provou as causas da não entrega da DAA nos anos-calendário a autuado.

Assim, deve ser indeferido o pleito do contribuinte.

¹ MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário, 29, ed. Malheiros, São Paulo, 2009, pp. 314.

IMPOSTO RECOLHIDO A MAIOR

Alega o recorrente que houve pagamento de quantia do imposto a maior, uma vez que o recorrente teve valores recolhidos na fonte no percentual de 27,5%, em face das outras receitas auferidas. O recorrente também não indica quais receitas seriam essas, uma vez que as alegações devem ser objetivas e expressas.

Porém, eventuais pedidos de restituição de recolhimentos a maior deve ser feito em processo próprio, com rito processual específico, e não no presente auto de infração que visa apurar o crédito omitido.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, não acolher a preliminar arguida, para no mérito Negar Provento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha
Relator