



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13808.001127/2001-91
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-009.292 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de outubro de 2022
Recorrente VALDETE MARIA DE SENA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 1995

SIGILO BANCÁRIO. EXAME DE EXTRATOS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

Válida é a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

Havendo procedimento de ofício instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda, não constitui quebra do sigilo bancário, mas tão-somente sua transferência para o Fisco.

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

NULIDADE. CARÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL. INEXISTÊNCIA. As hipóteses de nulidade do procedimento são as elencadas no artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972, não havendo que se falar em nulidade por outras razões.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

São tributáveis as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

MULTA. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

Nos termos da Súmula CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO. IMPROCEDÊNCIA.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, não tendo ele se desincumbido deste ônus. Simples alegações desacompanhadas dos meios de

prova que as justifiquem revelam-se insuficientes para comprovar os fatos alegados.

DO PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA. REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA.

Devem ser indeferidos os pedidos de diligência, produção de provas e perícia, quando for prescindível para o deslinde da questão a ser apreciada ou se o processo contiver os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. A conselheira Sonia de Queiroz Accioly votou pelas conclusões.

(documento assinado digitalmente)

Mario Hermes Soares Campo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sonia de Queiroz Accioly, Leonam Rocha de Medeiros, Christiano Rocha Pinheiro, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Martin da Silva Gesto e Mario Hermes Soares Campo (Presidente). Ausente o conselheiro Samis Antonio de Queiroz, substituído pelo Conselheiro Thiago Buschinelli Sorrentino.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto nos autos do processo nº 13808.001127/2001-91, em face do acórdão nº 14.201 (fls. 260/280), julgado pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo - SP, em sessão realizada em 27 de janeiro de 2006, no qual os membros daquele colegiado entenderam por julgar procedente o lançamento.

Inconformada, a contribuinte apresentou recurso voluntário, às fls. 302/316,

Sobreveio julgamento por esta Turma, acórdão nº 2202-00.332 (fls. 320/338), sendo abaixo transcrito trecho do relatório:

“Em desfavor da contribuinte, VALDETE MARIA DE SENA, foi lavrado auto de infração no montante de R\$ 580.842,31 (quinhentos e oitenta mil, oitocentos e quarenta e dois reais e trinta e um centavos), relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Física, nos anos-calendários 1995, 1996, 1997 e 1998, sendo R\$ 254.656,63 referentes ao imposto, R\$ 190.992,46 referentes a multa proporcional, R\$ 134.854,17 referentes aos juros de mora (calculados ate 23/02/2001) e R\$ 339,05 referentes a multa regulamentar (código 5320), consubstanciado no Auto de Infração as fls. 229/238.

A autuação foi fundamentada na seguinte legislação: A) quanto ao acréscimo patrimonial a descoberto: arts. 1º, 2º, 3º, e §§, da Lei nº 7.713/88; arts. 1º e 2º, da Lei nº 8.134/90; arts. 7º e 8º, da Lei nº 8.981/95; arts. 3º e 4º, da Lei nº 9.250/95; art. 21 da Lei nº 9.532/97; art. 79 do Decreto nº 5.844; art. 26 da Lei nº 4.506; arts. 24, § 2º, inciso IV, e 70, § 3º, inciso I, da Lei nº 9.430/96; B) quanto ao acréscimo patrimonial a descoberto – sinais exteriores de riqueza: arts. 1º, 2º, 3º e §§, da Lei nº 7.713/88; arts. 1º e 2º, da Lei nº 8.134/90; e art. 6º, e §§, da Lei nº 8.021/90; art. 9º, da Lei nº 8.846/94; arts. 3º e 11, da Lei nº 9.250/95; art. 21 da Lei nº 9.532/97; art. 142, § único, do art. 142, da Lei nº 5.172/66; C) falta/atraso na entrega da declaração (com imposto devido): art. 88, inciso I, § 1º, alínea "a", da Lei nº 8.981/95 c/c art. 27 da Lei nº 9.532/97; arts. 1º e 3º, da IN 69/95.

O procedimento fiscal, que resultou na constituição do crédito tributário acima referido, encontra-se relatado no Termo de Verificação (fls. 221 a 228), o qual nos dá conta dos seguintes pontos principais:

Inicialmente, o Auditor Fiscal informa que a presente fiscalização originou-se do Ofício DECAM/DIMON-99/0/8, de 26 de março de 1999, do Banco Central do Brasil, a fl. 34, onde o Departamento de Câmbio informa ao Coordenador-Geral do Sistema de Fiscalização da Secretaria da Receita Federal ter se deparado com operações relativas a utilização, no Exterior, de cartão de crédito internacional emitido no Brasil, pela titular Valdete Maria de Sena, CPF 901.896.048-91, no montante de US\$ 876.249,06, no período de dezembro 1996 a 1998;

Após ter recebido a documentação do Banco Central do Brasil, a COFIS enviou a mesma ao Chefe da DIFIS/SRRF/8ª RF para instrução do processo administrativo nº 13808.001221/99, protocolizado em nome da contribuinte em tela; tais documentos integram o presente processo;

O Auditor Fiscal registra que a contribuinte entregou as declarações de ajuste anual referentes aos exercícios 1997, 1998 e 1999 (anos-calendários 1996, 1997 e 1998) dentre as relativas ao período fiscalizado (anos-calendários 1995 a 1998), constando, assim, como omissa quanto a declaração do exercício de 1996, condição esta que foi confirmada durante a fiscalização;

Apesar de omissa no exercício de 1996 (ano-calendário 1995), a contribuinte fez constar na declaração de bens e direitos do exercício de 1997, a fl. 26, como situação em 31 de dezembro de 1995, um valor patrimonial total de R\$ 18.440,88, valor este que foi considerado pela Fiscalização, assim como todos os bens por ela declarados no período fiscalizado, o que foi utilizado nas análises patrimoniais realizadas;

Para as análises patrimoniais, o Auditor Fiscal realizou pesquisas em: a) fontes internas: os dados obtidos nos sistemas de informações da SRF, as fls. 206, 207, 210, 211, 215, 216, 219 e 220, foram utilizados para a análise da variação patrimonial; b) fontes externas: os principais documentos que constituem matéria tributável, utilizada na análise, são a aquisição de um imóvel e as faturas de cartões de crédito enviadas pelo Banco Central;

Dentre as informações obtidas junto a contribuinte, em resposta às várias intimações fiscais, destacam-se duas declarações, as fls. 17 a 19, onde informa não possuir automóveis e nega ter realizado gastos com cartões de crédito, principalmente no exterior, apesar de ter tido conhecimento de que a Fiscalização possuía cópias dos extratos, conforme item 2 da declaração a fl. 199:

Quanto a solicitação da comprovação da origem dos recursos utilizados para a aquisição do imóvel localizado no 5º andar do Edifício Mansão Domênico Veneziano, local de sua residência atual, a contribuinte limitou-se a enviar cópia do registro do imóvel, emitido pelo 14º Cartório de Registro de Imóveis, a fl. 200;

Os principais elementos geradores dos créditos tributários apurados foram os sinais exteriores de riqueza baseados no excesso de gastos sobre a renda disponível, através dos gastos com cartões de crédito, e os acréscimos patrimoniais a descoberto provenientes da declaração de bens apresentada na DIRPF 1997 e da transação imobiliária envolvendo o citado imóvel, onde reside a contribuinte;

O Auditor Fiscal discorre, então, as fls. 223/227, sobre alguns pontos relevantes, a respeito dos elementos considerados na análise da variação patrimonial, abaixo sintetizados:

- bens em 31/12/1995: não foi apresentada a DIRPF 1996, ano-calendário 1995, e, assim, todos os valores dos bens declarados na coluna relativa a situação em 31/12/1995, foram considerados como adquiridos ao longo desse ano (anexo A 1, fls. 206 e 207);

- aquisição de usufruto em 1998: a contribuinte adquiriu, em 02/06/1998, o usufruto do apartamento nº 51, situado na Rua Graúna, 422, 5º andar, Indianópolis, São Paulo/SP, conforme atesta o Registro Geral do 14º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, matrícula nº 110.933, R2, a fl. 200; este bem, omitido na DIRPF do Exercício 1999, foi lançado, na análise de variação patrimonial, com o valor de R\$ 54.666,67, correspondente a 1/3 (um terço) do valor total de aquisição; - gastos com cartões de crédito: de posse das faturas dos cartões de crédito, onde constam as despesas realizadas pela contribuinte, foram apurados os valores totais envolvidos para quitação dos débitos representados por estas faturas; foram, assim, identificados os valores despendidos pela fiscalizada para serem utilizados nos demonstrativos de análise patrimonial, as fls. 210, 211, 215, 216, 219 e 220, e realizar o lançamento de ofício por meio do arbitramento de rendimentos com base na renda presumida, verificada a partir da realização de gastos incompatíveis com a renda disponível;

As fls. 225 a 227, o Auditor Fiscal descreve detalhadamente a metodologia empregada para determinação dos valores envolvidos nos demonstrativos de variação patrimonial, apostos nos anexos AI, A2, A3 e A4, as fls. 206, 207, 210, 211, 215, 216, 219 e 220;

- As análises da variação patrimonial, expressas nos demonstrativos acima citados, consideraram como origens os recursos oferecidos a tributação na forma da legislação vigente, e como aplicações aquelas identificadas no curso dos trabalhos já descritos; os valores autuados são aqueles apontados nos citados anexos AI, A2, A3 e A4 como "renda omitida total", e têm origem na diferença encontrada entre os recursos e as aplicações;

- Também, por ser sócia de pessoas jurídicas e por ter sido apurado, de forma indireta, rendimentos tributáveis no valor de R\$ 18.829,78, a contribuinte estava obrigada a proceder a entrega da Declaração de Ajuste Anual no ano-calendário 1995, e não o fez; a Autoridade Lançadora aplicou, então, a multa, prevista na legislação de regência, para a não -entrega da Declaração, no valor de vinte por cento do imposto devido, perfazendo um total de R\$ 339,05;

O Auto de Infração foi lavrado em 14/03/2001, tendo a contribuinte tornado ciência do mesmo por via postal em 15/03/2001, conforme aviso de recebimento anexado a fls. 240. (...)

Em 27 de janeiro de 2006, os membros da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo proferiram Acórdão que, por unanimidade de votos, rejeitou as preliminares, e considerou procedente o lançamento, nos termos da Ementa a seguir transcrita.

Ano - calendário: 1995, 1996, 1997, 1998

Ementa: PRELIMINAR. INTIMIDADE E SIGILO BANCÁRIO.

É lícito ao Fisco examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a gastos com cartões de crédito, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem indispensáveis, independentemente de autorização judicial. A obtenção de informações junto às instituições financeiras por parte do Fisco, a par de amparada legalmente, não implica violação à intimidade ou quebra de sigilo, mas simples transferência deste, porquanto, em contrapartida, está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais por dever de ofício.

PRELIMINAR. MULTA PELA NÃO-ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. DECADÊNCIA.

Preliminar que se afasta tendo em vista que, tratando-se de lançamento ex ofício, a regra aplicável na contagem do prazo decadencial e a estatuída pelo art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, iniciando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. A variação patrimonial apurada, não justificada por rendimentos declarados ou comprovados, esta sujeita a lançamento de ofício por caracterizar omissão de rendimentos. Somente a apresentação de provas inequívocas e capaz de ilidir a presunção legal de omissão de rendimentos, invocada pela autoridade lançadora.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%. PREVISÃO LEGAL.

A multa de ofício é prevista em disposição legal específica e tem como suporte fático a revisão de lançamento, pela autoridade administrativa competente, que implique imposto ou diferença de imposto a pagar.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A utilização da taxa SELIC no cálculo de juros moratórios decorre de expressa disposição legal.

Lançamento Procedente.

Cientificado em 30/10/2007, a contribuinte, se mostrando irressignada, apresentou, em 26/11/2007, o Recurso Voluntário, de fls. 299/313, reiterando as razões da sua impugnação, às quais já foram devidamente explicitadas,:

- Preliminar de nulidade da autuação pela imprestabilidade das provas pretensamente produzida no curso da ação fiscal;
- Da aquisição do usufruto do imóvel;
- Da impossibilidade jurídica do lançamento com base em avaliações subjetivas;
- Do caráter confiscatório da multa de 75%.

É o relatório.”

Quando julgamento do recurso voluntário, em 02/12/2009, conforme acórdão nº 2202-00.332, entendeu esta Turma por acolher a arguição de decadência, suscitada pelo Relator, para declarar extinto o direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativo ao ano-calendário de 1995, no que diz respeito ao Acréscimo Patrimonial a Descoberto e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Pela 2ª. Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, foi determinado o retorno esta Turma para julgamento das questões relativas ao ano-calendário de 1995, em razão do afastamento da decadência que havia sido anteriormente reconhecida.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Martin da Silva Gesto, Relator.

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

Delimitação da lide.

Pela 2ª. Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, foi determinado o retorno esta Turma para julgamento das questões relativas ao exercício de 1995, em razão do afastamento da decadência que havia sido anteriormente reconhecida.

Portanto, cabe neste momento, analisar as alegações quanto a Acréscimo Patrimonial a Descoberto, relativo ao ano-calendário de 1995, bem como as questões relacionadas a esta.

Conforme relatado, a contribuinte apresentou recurso voluntário, às fls. 302/316, alegando: Preliminar de nulidade da autuação pela imprestabilidade das provas pretensamente produzida no curso da ação fiscal; Da aquisição do usufruto do imóvel; Da impossibilidade jurídica do lançamento com base em avaliações subjetivas; Do caráter confiscatório da multa de 75%.

Entendo que somente a alegação quanto a aquisição do usufruto do imóvel, por se tratar de outro ano-calendário, não cabe análise neste momento, pois já apreciada no acórdão nº 2202-00.332. Ademais, as demais questões preliminares, assim quanto a multa, que já foram analisadas no acórdão nº 2202-00.332 não foram apreciadas quanto ao lançamento do ano-calendário 1995, cabendo, neste julgamento, apreciar tais questões, com a ressalva de que a matéria ora apreciada se limita a infração Acréscimo Patrimonial a Descoberto, relativo ao ano-calendário de 1995.

Preliminar de quebra do sigilo bancário.

Alega o recorrente que a Fiscalização violou a sua garantia constitucional de inviolabilidade da vida privada, no curso da ação fiscal, ao providenciar a quebra do sigilo bancário do recorrente, haja vista que somente o Poder Judiciário teria competência para determinar a quebra do sigilo bancário.

Ocorre que o Plenário do Supremo Tribunal Federal concluiu na sessão de 24.02.2016 o julgamento conjunto de cinco processos (ADIs 2397, 2386, 2389, 2390, 2397 e 2406) que questionavam dispositivos da Lei Complementar nº 105/2001, que permitem à Receita Federal receber dados bancários de contribuintes fornecidos diretamente pelos bancos, sem prévia autorização judicial.

No referido julgado, por maioria de votos prevaleceu o entendimento de que a norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas sim em transferência de sigilo da órbita

bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros. A transferência de informações é feita dos bancos ao Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, portanto não há ofensa à Constituição Federal.

Ainda, destaque-se, quanto a aplicação imediata alegada pelo contribuinte, o art. 6º da lei complementar nº 105/2001 e a lei nº 10.174/2001 cuidam de regras adjetivas que visam instrumentalizar o fisco com novos meios de fiscalização, mediante a ampliação dos poderes de investigação. dessa forma, pode ter aplicação imediata, nos termos do art. 144, § 1º, do CTN.

Acrescente-se que, no caso concreto, havia um procedimento fiscal instaurado, em conformidade com o Mandado de Procedimento Fiscal expedido, em nome do contribuinte, e o exame dos documentos bancários era necessário para a verificação da regularidade de sua situação fiscal.

Assim, não havendo por parte do contribuinte o fornecimento de informações sobre a movimentação financeira, esta situação, por si só, já caracteriza a hipótese de exame indispensável disposto no Decreto 3.724/2001, conferindo ao titular da unidade fiscal o poder de requisitar os extratos diretamente aos bancos.

Conforme se verifica, todo o procedimento fiscal adotado está em consonância com a legislação pertinente, anteriormente transcrita. Por considerar o acesso às informações sobre a movimentação financeira da fiscalizada indispensável à continuidade do procedimento, o Delegado da DRF emitiu, nos termos da Lei Complementar nº 105, de 2001, regulamentada pelo Decreto nº 3.724, de 2001, Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF), visto enquadrar-se, a contribuinte, na hipótese prevista no inciso VII do artigo 3º do Decreto nº 3.724, de 2001.

Realizadas as considerações acima, ressalve-se que o CARF não possui competência para analisar e decidir sobre as alegações de inconstitucionalidade mencionadas no recurso quanto a tal matéria, conforme súmula vigente, de utilização obrigatória, conforme Regimento Interno deste Conselho:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Desse modo, improcede a alegação do recorrente.

Nulidade da autuação.

Formula o contribuinte preliminar de nulidade alegando que a autoridade administrativa promoveu um desvio de finalidade no seus atos administrativos, eivando de vício de nulidade o auto de infração

Ocorre que, nos presentes autos, não ocorreu nenhum vício para que o procedimento seja anulado, como bem discorreu a autoridade recorrida, os vícios capazes de anular o processo são os descritos no artigo 59 do Decreto 70.235/1972 e só serão declarados se importarem em prejuízo para o sujeito passivo, de acordo com o artigo 60 do mesmo diploma legal.

A autoridade fiscal ao constatar infração tributária tem o dever de ofício de constituir o lançamento. Não havendo que se falar em nulidade no presente caso, rejeito a preliminar arguida pelo contribuinte.

Do Acréscimo Patrimonial a Descoberto

O mérito do presente lançamento reporta-se à apuração de acréscimo patrimonial a descoberto no ano-calendário de 1995, conforme demonstrativo de fls. 208/209.

Conforme a autoridade lançadora, não foi apresentada a DIRPF 1996, relativa ao ano-calendário 1995, conforme exposto no item "2 - Declarações IRPF", da descrição dos fatos e procedimentos fiscais do Termo de Verificação, à fl. 223.

Com isso, todos os valores dos bens declarados na coluna relativa à situação em 31 de dezembro de 1995, conforme demonstrativo de fls. 208/209, foram considerados como adquiridos ao longo desse ano.

Portanto, a autoridade fiscal lançadora constatou variação patrimonial a descoberto, conforme Auto de Infração no ano-calendário de 1995, tendo por fundamento legal básico a Lei nº 7.713/88, em seus artigos 1º a 3º, abaixo reproduzidos:

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 percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados,

§ 2º Integrará o rendimento bruto, como ganho de capital, o resultado da soma dos ganhos auferidos no mês, decorrentes de alienação de bens ou direitos de qualquer natureza, considerando-se como ganho a diferença positiva entre o valor de transmissão do bem ou atreito e o respectivo custo de aquisição corrigido monetariamente, observado o disposto nos arts. 15 a 22 desta Lei.

§3º Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

§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.

§5º Ficam revogados todos os dispositivos legais concessivos de isenção ou exclusão, da base de cálculo do imposto de renda das pessoas físicas, de rendimentos e proventos

de qualquer natureza, bem como os que autorizam redução do imposto por investimento de interesse econômico ou social.

§6º Ficam revogados todos os dispositivos legais que autorizam deduções cedulares ou abatimentos da renda bruta do contribuinte, para efeito de incidência do imposto de renda.

(grifou-se)

A Lei nº 7.713/88 instituiu uma presunção legal ao definir que as variações patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados constituem rendimentos omitidos e, portanto, sujeitos à tributação.

No caso, foi assegurado o direito do contribuinte provar que o acréscimo teve origem em rendimentos não tributáveis, sujeitos a tributação definitiva ou já tributados exclusivamente na fonte.

No decorrer da ação fiscal a autoridade administrativa se utiliza de fluxos de caixa com o objetivo de verificar a compatibilidade entre a renda declarada e os dispêndios realizados pelo contribuinte. O resultado dos demonstrativos poderá indicar variação patrimonial a descoberto, ou seja, a aquisição de bens e/ou gastos acima dos rendimentos informados.

Assim, pode-se dizer que o levantamento de acréscimo patrimonial não justificado é forma indireta de apuração de rendimentos omitidos, posto que cabe à autoridade lançadora somente comprovar a sua existência que, uma vez ocorrido, a lei permite presumir a omissão de rendimentos. Trata-se de uma presunção que, além de legal, é perfeitamente lógica, posto que ninguém realiza gastos ou aplicações desprovido de disponibilidade financeira.

Dessa forma, não é a autoridade lançadora quem presume a omissão de rendimentos, mas a lei, impondo-se ao Auditor Fiscal da Receita Federal o lançamento de ofício do imposto correspondente sempre que o contribuinte não justificar, por meio de documentação hábil e idônea, o acréscimo patrimonial a descoberto.

Cabe ao contribuinte a prova da origem dos recursos utilizados, ou seja, ocorre a inversão do ônus da prova, pois, trata-se de presunção relativa, que admite prova em contrário, uma vez que a legislação define o acréscimo patrimonial não justificado como fato gerador do imposto de renda, sem impor outras condições ao sujeito ativo, além da demonstração do referido desequilíbrio.

Uma vez efetuado o demonstrativo de evolução patrimonial do contribuinte (fls. 208/209, referente ao ano-calendário 1995) e apurado que os gastos foram superiores aos seus rendimentos, caracterizada está a ocorrência do fato gerador do Imposto de Renda, nos termos do art. 43, inciso II do CTN.

A DRJ de origem bem analisou as alegações do contribuinte, consoante trechos do acórdão abaixo reproduzidos, os quais adoto, inclusive, como razões de decidir:

Dessa forma, com base no princípio da livre convicção na apreciação da prova determinado pelo art. 29 do Decreto nº 70.235, de 1972, entendo que os documentos juntados ao processo pelo contribuinte não são suficientes para comprovar o efetivo ingresso de recursos no seu patrimônio, já que seria imprescindível a comprovação da efetiva transferência de numerário,

por expressa determinação normativa. Logo, não há como considerar tal valor como origem no fluxo financeiro mensal, conforme pretende o recorrente.

Diante dos fatos, caberia ao contribuinte comprovar, mediante a apresentação de documentos hábeis e idôneos, que tais remessas foram suportadas por rendimentos tributáveis, isentos ou tributados exclusivamente na fonte, visto que é dele, e não do Fisco, o dever de provar a origem dos rendimentos.

No que toca a omissão rendimentos caracterizada por acréscimo patrimonial a descoberto o recorrente, questiona que a mesma foi baseada tão somente em presunções e conjecturas.

Como explicado na decisão recorrida, o meio utilizado, no caso, para provar a omissão de rendimentos é a presunção. É o meio de prova admitido em Direito Civil, consoante estabelecem os arts. 136, V, do Código Civil (Lei nº 3.071, de 01/01/1916) e 332 do Código de Processo Civil (Lei nº 5.869, de 11/01/1973), e é também reconhecido no Processo Administrativo Fiscal e no Direito Tributário, conforme art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, e art. 148 do CTN.

Tendo sido evidenciado pelo fisco a aquisição de bens e/ou aplicações de recursos, cabe ao contribuinte a prova da origem dos recursos utilizados. Isto é, a prova ex ante, de iniciativa do Fisco, redundará no ônus da contraprova pelo contribuinte.

A Lei nº 7.713/88 estabeleceu uma presunção legal ao definir que os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados constituem rendimentos omitidos e, portanto, sujeitos à tributação. De modo geral, toda presunção é a aceitação como verdadeiro de um fato provável. Na maioria das vezes, a presunção é simples ou relativa (*praesumptio iuris tantum*) e seu efeito é a inversão do ônus da prova, cabendo à parte interessada a produção de prova contrária para afastar o presumido. É o que ocorre no presente caso. A presunção legal aqui enfocada é relativa, impondo ao agente público o lançamento de ofício do imposto correspondente sempre que o contribuinte não justifique, por meio de documentação hábil e idônea, o acréscimo patrimonial a descoberto.

No caso sob exame, o contribuinte não logrou fazer prova de suas alegações, razão pela qual não merece reforma a decisão.

Da multa. Alegação de confisco.

Alega a recorrente o caráter confiscatório Conforme já referido, nos termos da Súmula CARF nº 02, o CARF não possui competência para analisar e decidir sobre matéria constitucional, conforme súmula vigente, de utilização obrigatória, conforme Regimento Interno deste Conselho.

Por tais razões, as alegações de inconstitucionalidade não podem ser apreciadas por este Conselho.

Pedido de produção de provas.

Requer a contribuinte a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente a juntada de documentos e, as que mais se fizerem necessárias.

Contudo, produção de provas, diligências, perícia e afins são indeferidas, com fundamento no art. 18 do Decreto nº 70.235/1972, com as alterações da Lei nº 8.748/1993, por se tratar de medidas absolutamente prescindíveis já que constam dos autos todos os elementos necessários ao julgamento.

A solicitação para produção de provas não encontra amparo legal, uma vez que, de modo diverso, o art. 16, inciso II do Decreto 70.235/72, com redação dada pelo art. 1º da Lei 8.748/93, determina que a impugnação deve mencionar as provas que o interessado possuir, de modo que o *onus probandi* seja suportado por aquele que alega. Descabe, portanto, a inversão do ônus da prova pretendida pelo recorrente, sendo tal requerimento inferido.

Cabia a contribuinte apresentar a prova de suas alegações, carecendo de razão a recorrente. Assim, não sendo provado o fato constitutivo do direito alegado pela contribuinte, com fundamento no artigo 373 do CPC e artigo 36 da Lei nº 9.784/99, não deve ser dado provimento recurso ora em análise. Ocorre quem no 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.

Conclusão.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator