



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

Processo n° 13888.001337/2007-22
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-006.158 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de abril de 2019
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
Recorrente CARLA WEISER
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2002

NULIDADE. SUJEIÇÃO PASSIVA. ILEGITIMIDADE. TITULAR DA CONTA.

Existindo nos autos elementos que identificam o contribuinte como sendo o titular de contas bancárias no exterior, não há como prosperar a alegação de ilegitimidade do sujeito passivo.

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Não há que se falar em nulidade quando procedimento fiscalizatório foi efetuado dentro dos preceitos normativos atinentes à matéria, o sujeito passivo foi devidamente intimado para apresentação de documentos de seu interesse e defesa, e o lançamento foi fundamentado nas razões de fato e de direito apresentadas pelo Auditor Fiscal e apurado da forma como determina o artigo 142 do CTN.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. NECESSIDADE DE EFETIVA COMPROVAÇÃO.

Tributam-se, mensalmente, como rendimentos omitidos, os acréscimos patrimoniais a descoberto, caracterizados por sinais exteriores de riqueza, que evidenciam a renda auferida e não declarada, não justificados pelos rendimentos declarados, tributáveis, não tributáveis ou tributados exclusivamente na fonte.

APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO

O lançamento foi realizado com a aplicação da multa de ofício, nos termos do artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996, de forma correta, não havendo, portanto, qualquer insubsistência quanto à incidência da multa aplicada.

Consoante os termos da Súmula CARF nº 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(Assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Cleberson Alex Friess, Matheus Soares Leite, Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Marialva de Castro Calabrich Schlucking, Andréa Viana Arrais Egypto e Miriam Denise Xavier (Presidente). Ausente a conselheira Luciana Matos Pereira Barbosa.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face da decisão da 11ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo II – SP (DRJ/SPOII) que julgou, por unanimidade de votos, improcedente a impugnação, mantendo o Crédito Tributário exigido, conforme ementa do Acórdão nº 17-30.563 (fls. 375/386):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA-IRPF

Ano-calendário: 2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. CLAREZA DO AUTO DE INFRAÇÃO

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Não existe obscuridade no procedimento fiscal, que foi devidamente fundamentado, houve descrição detalhada do fato gerador do imposto de renda da pessoa física, estando os autos acompanhados de todos os elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

Somente a apresentação de provas inequívocas é capaz de elidir uma presunção legal de omissão de rendimentos invocada pela autoridade fiscal.

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRINCIPIO DO NÃO CONFISCO.

A vedação quanto à instituição de tributo com efeito de confisco é dirigida ao legislador e não ao aplicador da lei.

Lançamento Procedente

O presente processo trata de Auto de Infração (fls. 333/334), lavrado contra a Contribuinte em 04/06/2007, relativo ao exercício 2003, decorrente da omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, no qual é exigido a título de Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF o valor de R\$ 80.692,62, Multa Proporcional, passível de redução, no valor de R\$ 60.519,46 e Juros de Mora, calculados até 05/2007, no valor de R\$ 52.861,73, ficando o Crédito Tributário exigido no montante total de R\$ 194.073,81.

De acordo com o Termo de Constatação Fiscal (fls. 326/330):

1. Analisando todos os documentos, a fiscalização constatou que neles constava todo um histórico de abertura e movimentação das contas de nº 605.796 e 605.606 no Delta National Bank Florida, com cadastro, relatórios de gerentes, cartões de assinatura e extratos de movimentação financeira, em nome do Sr. Maks Weiser, sua esposa Celina Weiser e sua filha Carla Weiser;
2. Pode-se observar que no encerramento das atividades da empresa Transocean, aberta apenas para intermediar compra e venda de veículos, conforme afirmou o declarante, restaram saldos positivos de numerário nas duas contas correntes mantidas em Miami, Estados Unidos, cujos titulares eram Maks Weiser, Celina Weiser e Carla Weiser Chaim, e que evidentemente foram movimentados pelos seus titulares, e segundo o Sr. Maks Weiser, em razão do encerramento da empresa Transocean. É certo que as contas bancárias foram definitivamente encerradas em 31 de outubro de 2002, conforme consta de documento bancário interno do Delta Bank anexado aos autos. Estes mesmos documentos internos do Delta Bank informam a razão do encerramento das contas: "Cliente solicitou resgate de fundos pois suas vendas caíram 50% e ela tem compromissos no Brasil para honrar"
3. Esses recursos, conforme documento apresentado pelo Sr. Maks Weiser em 8 de março de 2007, foram usados para amortizar dívida da União de Veículos S/A, empresa da qual o Sr. Maks Weiser é o principal sócio e por consequência sua cónyuge meeira, Celina Weiser, e também sua filha Carla Weiser, que é sócia da Mackel Participações S/A, controladora da União de Veículos.
4. Portanto, os recursos originários do encerramento das contas transitaram, segundo o contribuinte, da Pessoa Física para a conta

Transunion, e em seguida para a conta do Banco de Boston. São recursos que restaram do encerramento da empresa Transunion e portanto destinado às pessoas físicas que ficaram com o resultado líquido do encerramento da empresa.

5. Esses recursos de pessoas físicas foram, segundo o Sr. Maks Weiser, em documento de 08/03/2007, aportados na empresa em que eles são sócios, União de Veículos S/A, através de amortização de dívida da empresa no exterior. Tais recursos não constaram das respectivas declarações de ajuste anual de imposto de renda da pessoa física de nenhum deles.
6. Caracterizada a omissão de rendimentos decorrentes de créditos em contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos dos titulares tenha sido apresentada em separado, o valor dos rendimentos é imputado a cada a titular mediante a divisão do total dos rendimentos pela quantidade de titulares (Lei nº 9.430/96, art. 42, § 6º, Lei nº 10.637/02, art. 58 e IN 246/02, art. 1º, § 2º).
7. Incluindo-se nas declarações de bens dos contribuintes os créditos disponíveis como consequência do encerramento das atividades da empresa Transocean, em julho de 2.002, apuramos acréscimo patrimonial a descoberto, conforme demonstrativo anexo.

A Contribuinte foi cientificada do Auto de Infração, via Correio, em 13/06/2007 (AR - fl. 354) e, em 06/07/2007, apresentou sua Impugnação de fls. 341/357, instruída com os documentos de fls. 359 a 371.

O Processo foi encaminhado à DRJ/SPOII para julgamento, onde, através do Acórdão nº 17-30.563, em 17/03/2009 a 11ª Turma resolveu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação apresentada, mantendo o lançamento.

A Contribuinte tomou ciência do Acórdão da DRJ/SPOII, via Correio (AR - fl. 389), em 13/04/2009 e, inconformada com a decisão prolatada, em 06/05/2009, tempestivamente, apresentou seu RECURSO VOLUNTÁRIO de fls. 390/407, por meio da qual contesta o lançamento e, em síntese, argumenta que:

1. A Recorrente ocupava a condição de mera beneficiária da conta, sendo parte ilegítima para a autuação realizada.
2. O Auto de infração foi lavrado, promovendo-se o enquadramento do requerente de forma genérica, haja vista que a sua descrição quanto ao enquadramento apontam para duas tipificações, sem que ficasse delineado por qual delas se deu a autuação.;
3. Embora se alegue a existência de valores em conta no exterior, não houve, conforme consta dos argumentos utilizados no termo de encerramento de diligências creditamento de valores por parte do recorrente, mas sim, a manutenção de valores já existentes na conta bancária, que pertencia a empresa. Não houve disponibilidade econômica dos valores pelo recorrente pessoa física, pois se tratava de valores oriundos de saldos positivos da empresa, pessoa jurídica, que

serviu, apenas, para quitar obrigações com o Banco de Boston. O certo é que, sem aquisição de disponibilidade econômica (fática) ou jurídica (documental) e sem acréscimo patrimonial, não há possibilidade de ocorrência da hipótese de imposição do imposto sobre a renda;

4. A multa de 75% é considerada excessiva. Se mantida a exigência fiscal principal, deve a multa imposta ser reduzida para percentagem condizente com a realidade dos fatos e que não caracterize confisco do patrimônio do contribuinte.;

Finaliza seu RV requerendo seja acolhida a preliminar suscitada, decretando-se a nulidade e se dissidente o entendimento, que seja, no mérito, julgado procedente o presente Recurso, cancelando-se o Auto de Infração lavrado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora

Juízo de admissibilidade

O Recurso Voluntário foi apresentado dentro do prazo legal e atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Nulidade do Auto de Infração

Da ilegitimidade passiva

Pugna a Recorrente seja reconhecida sua ilegitimidade passiva sob a alegativa de que não detinha a titularidade da conta, decretando-se, por consequência, a nulidade do feito.

Afirma que o relatório de identificação de titularidade traz a informação elaborada pela Equipe de Fiscalização, mas não traz nenhum documento do banco que atribua a titularidade à recorrente.

Entretanto não é o que se constata da vasta documentação constante dos autos que demonstra cristalina e claramente que a conta aberta era conjunta, conforme se verifica das fls. 35, 39, 44, 47, 48, 52, onde consta sua assinatura como titular da conta por ocasião de sua abertura em diversos documentos todos emitidos pelo Delta Bank.

Não procede, pois a alegação de ilegitimidade da Recorrente.

Cerceamento do direito de defesa

A Recorrente alega nulidade do Auto de Infração por haver sido o mesmo supostamente lavrado de maneira genérica, não tornando claro ao contribuinte se a autuação havia decorrido de ganho de capital ou acréscimo patrimonial a descoberto, impossibilitando, assim, o exercício de seu direito de defesa, o que acarretaria a nulidade do procedimento administrativo em questão.

Entretanto, diferente do que alega a Recorrente, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.

Basta simples leitura do Termo de Verificação Fiscal para se constatar que a autoridade autuante foi clara ao descrever a infração perpetrada pelo contribuinte. É o que se verifica do trecho que se segue:

Deste modo, os contribuintes ficaram sujeitos ao lançamento de ofício através de auto de infração, do Imposto de Renda da Pessoa Física, pelo aferimento de rendimentos constituídos por acréscimos patrimoniais não correspondentes a rendimentos declarados, conforme prevê o art. 3º, § 1º da Lei nº 7.713/88.

É de se ressaltar, outrossim, que durante o procedimento fiscal a contribuinte foi notificada para apresentar esclarecimentos, sempre acerca de acréscimos patrimoniais, o que já denota que, desde o início, o mesmo já sabia qual o teor do procedimento administrativo em questão, não se afigurando sequer razoável sua alegação de impossibilidade de defender-se.

Vislumbra-se ainda que o agente autuante ao lavrar o Auto de Infração, no campo concernente ao “Enquadramento Legal” apresentou o embasamento jurídico da autuação de maneira explícita, apontando para tal unicamente os artigos Arts. 1º, 2º, 3º, e §§, da Lei nº7.713/88, arts. 1º e 2º, da Lei nº8.134/90, Arts. 55, inciso XIII, e parágrafo único, 806 e 807 do RIR/99, os quais, como é sabido, contemplam a caracterização de omissão de rendimentos com base em acréscimo patrimonial a descoberto. Não houve, portanto, qualquer utilização de fundamentação legal caracterizadora do ganho de capital.

Portanto, conforme se verifica dos documentos supramencionados, restou plenamente demonstrado que o lançamento do crédito tributário se deu de maneira clara e precisa, especificando de maneira satisfatória os fatos que lhe deram origem, ou seja, apontaram incisivamente o fato gerador da obrigação tributária exigida.

Ademais, a ausência de prejuízo ao direito à ampla defesa do contribuinte se corrobora inclusive pela apresentação de Impugnação apresentada à DRJ e de seu Recurso Voluntário ora em análise, ocasião em que teve a oportunidade de rebater todas as infrações que lhe foram imputadas.

Não vislumbro, pois, qualquer prejuízo à Recorrente em seu direito à ampla defesa. Conforme se verifica dos autos, foi devidamente instaurado o procedimento administrativo, com a devida identificação do Auditor Fiscal responsável, realização de intimações necessárias objetivando os esclarecimentos dos fatos analisados.

O Auto de infração foi lavrado por autoridade competente, com observância aos requisitos previstos no art. 142, do Código Tributário Nacional, com clareza na motivação, e o contribuinte teve ampla oportunidade de defesa, tanto por ocasião da impugnação, como do Recurso Voluntário.

Desta feita, não há que se falar em nulidade quando estão explicitados todos os elementos concernentes ao lançamento e o auditor fiscal agiu de forma regular e balizou sua conduta dentro das provas obtidas e carreadas ao processo.

Dessa forma, afasto as preliminares de nulidade suscitadas.

Mérito

Do Acréscimo Patrimonial a descoberto

A contribuinte questiona o lançamento fiscal sob a alegativa de inexistência de demonstração pela autoridade fiscal do nexo causal entre os valores havidos em conta no exterior e a omissão de receita apontada.

Atesta não ter havido disponibilidade econômica à contribuinte pessoa física dos valores creditados decorrentes do saldo positivo da empresa proveniente do exterior, uma vez que tais valores foram exclusivamente empregados na quitação de dívidas que a mesma mantinha junto a outra instituição financeira.

Reverbera que a ausência de disponibilidade econômica dos valores impede a subsunção do fato à norma, não tendo, portanto, havido fato gerador autorizador da cobrança do tributo, uma vez que não representaram um acréscimo patrimonial.

Aponta ainda que a mera existência de depósitos bancários não são capazes de configurar o auferimento de renda, devendo haver nexo de causalidade entre aqueles e a omissão de rendimentos apontada, não podendo o Fisco se utilizar de presunções.

Finaliza alegando que em momento algum a fiscalização logrou êxito em comprovar que os depósitos existentes caracterizaram aumento do patrimônio do Recorrente.

Entretanto, basta simples análise da documentação carreada a estes autos para cristalinamente chegar-se à conclusão de que os valores apontados como omitidos pela Recorrente em sua DIRPF são exatamente aqueles que foram creditados em sua conta bancária em virtude do saldo remanescente na conta existente no exterior, após o encerramento da empresa da qual era sócio.

Ora, o artigo 43 do Código Tributário Nacional é categórico:

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.

§ 1o A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

§ 2o Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001) (Grifei)

verbis: No mesmo sentido temos o artigo 3º da Lei nº 7.713 de 1988 que dispõe, in

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.

[...]

§ 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)

Do presente se extrai que para a incidência do imposto sobre a renda basta que a mesma tenha sido percebida pelo contribuinte a qualquer título. No presente caso não restam dúvidas de que o foi, tendo ocorrido, de fato, o acréscimo patrimonial o qual não foi declarado.

É de bom alvitre lembrar que acréscimo patrimonial a descoberto caracteriza-se pela existência de numerários existentes à disposição do contribuinte superior à soma dos rendimentos, tributáveis ou não, às outras receitas declarados por aquele.

Conforme dispunha o Regulamento do Imposto de Renda (Decreto no 3.000/1.999) são tributáveis o acréscimo patrimonial da pessoa física quando não estiver justificado, podendo a autoridade fiscal exigir do contribuinte os esclarecimentos que se fizerem necessários para justificar a origem dos recursos e o destino dos dispêndios. Vejamos:

Art. 55. São também tributáveis:

[...]

XIII as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física, apurado mensalmente, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis,

tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva;

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).

Art. 807. O acréscimo do patrimônio da pessoa física está sujeito à tributação quando a autoridade lançadora comprovar, à vista das declarações de rendimentos e de bens, não corresponder esse aumento aos rendimentos declarados, salvo se o contribuinte provar que aquele acréscimo teve origem em rendimentos não tributáveis, sujeitos à tributação definitiva ou já tributados exclusivamente na fonte. (Grifamos).

E foi, de fato, o que ocorreu. Apurou-se na conta da Recorrente a existência de numerário superior àquele por ele declarado em sua declaração de ajuste, restando patente a existência de um patrimônio não justificado por rendimentos declarados. Perfeita, portanto, a subsunção do fato à norma, ensejando a incidência do imposto sobre a renda nos moldes realizados.

Destaque-se também que o acréscimo patrimonial comprovadamente pelo Fisco como a descoberto, passou a ser presumidamente considerado omissão de rendimentos se o contribuinte não comprovar a origem dos acréscimos com rendimentos já tributados, isentos, não tributáveis ou de tributação exclusiva, declarados em sua DIRPF. Ademais, a autuação foi fartamente corroborada por meio de documentação obtida através de procedimento de investigação da Polícia Federal com autorização judicial para sua obtenção.

Dessa forma, restou plenamente demonstrada a existência do acréscimo patrimonial a descoberto que deu causa à autuação ora combatida, não havendo que se falar em descaracterização da infração como pretendido pelo Recorrente.

Súmula CARF n.º 32:

A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Da multa de ofício

Ao final considera o recorrente ser a multa de 75% excessiva, dotada de efeito confiscatório, uma vez que não houve má-fé do contribuinte, requerendo que em caso de manutenção da exigência fiscal principal, deve a multa imposta ser reduzida para percentagem condizente com a realidade dos fatos.

O lançamento foi realizado com a aplicação da multa de ofício, nos termos do artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996, de forma correta, não havendo, portanto, qualquer insubsistência quanto à incidência da multa aplicada, conforme disposição legal:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

As considerações acerca da razoabilidade e proporcionalidade, não podem estar no âmbito de avaliação discricionária da autoridade fiscal que deve cumprir as determinações estabelecidas na legislação tributária.

Ressalte-se ainda os termos da Súmula CARF nº 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Dessa forma, resta incólume o lançamento e a decisão recorrida.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário, rejeitar a preliminar alegada e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(Assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto.