



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13982.000236/2010-61
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-005.235 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de julho de 2019
Recorrente AURI LUIZ WALTER
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Omissão de rendimentos sem respaldo em rendimentos tributáveis, isentos/não tributáveis ou tributados exclusivamente na fonte, não logrando o contribuinte apresentar documentação capaz de ilidir a tributação.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. APLICABILIDADE.

Aplica-se a multa de ofício de 150%, nos casos em que ficou constatada a conduta associada aos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 1964.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano Dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário de fl. 146/155, interposto contra decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (SC), de fls. 134/142, a qual julgou procedente o lançamento de Imposto de Renda da Pessoa Física - IRPF, ano-calendário 2005.

Peço vênia para transcrever o relatório produzido na decisão recorrida:

Trata-se de Auto de Infração (fl. 02/08), no qual foi apurado o valor do imposto de renda pessoa física suplementar de R\$ 126.483,53, acrescido da multa qualificada de 150% e dos juros de mora, relativo ao ano calendário de 2005, decorrente de omissão de rendimentos relativa à variação patrimonial a descoberto.

Conforme relatório descrição dos fatos e enquadramento legal, fls. 04 dos autos, a fiscalização informa que verificou-se excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados/comprovados. O lançamento foi efetuado com base em demonstrativo mensal de evolução patrimonial, fls. 35/38, o qual foi elaborado considerando as informações constantes na declaração de ajuste anual do ano calendário 2005, e os documentos apresentados pelo contribuinte em atendimento as intimações procedidas pela fiscalização. Os documentos que serviram de base para o lançamento foram extratos bancários, informações da declaração de ajuste e Livro Diário 04, da empresa Walter Industria e Comercio de Alimentos Ltda, CNPJ 85.293.215/0001-09, do qual o contribuinte tem participação societária.

Foi apurado acréscimo patrimonial a descoberto relativo aos meses de maio de 2005, no valor de R\$ 459.574,97 e junho do mesmo ano, no valor de R\$ 6.424,39. O total do acréscimo patrimonial não justificado em 2005 foi de R\$ 465.999,36, relativo a soma dos citados meses.

A variação patrimonial a descoberto no mês de maio de 2005 foi motivada principalmente pelo aporte, pelo contribuinte, do valor de R\$ 484.400,00 para integralização de capital social da empresa Walter Industria e Comercio de Alimentos Ltda, sendo que não teria sido comprovada a origem dos recursos. O valor foi apurado com base no Livro Diário da empresa, fl. 68 dos autos. No mês de junho, a variação patrimonial a descoberto foi de menor monta, e decorreu de valores relativos a saldos bancários e despesas de custeio de atividade.

Da Impugnação

O contribuinte foi cientificado da lavratura do auto de infração em 04.03.2010 e-fl. 114. Apresentou impugnação às e-fls. 120 a 128, e fazendo, em síntese, as alegações a seguir descritas.

- a) Requer a nulidade formal do auto de infração por extrapolação do prazo para a conclusão dos trabalhos fiscais. Cita que o prazo seria de 60 dias de acordo com o § 2º do art. 7º do Decreto 70.235/72. Que a fiscalização se arrastou por um prazo de 14 meses o que se constitui em ilegalidade e vício formal do auto de infração.
- b) Alega que a modalidade de tributação aplicada pela autoridade lançadora foi a sistemática de declaração completa, conforme optado pelo impugnante em sua declaração, sendo que deveria ter sido dado o direito de nova opção ao contribuinte pelo sistema de tributação menos gravoso, no caso, a apuração do imposto pela forma simplificada.
- c) Aduz que não ocorreu variação patrimonial a descoberto pois esta foi apurado de forma indevida pelo fiscal em decorrência da não aceitação de empréstimos contraídos pelo impugnante. Argumenta que os valores relativos à dívidas justificariam os numerários aplicados para efetuar o aumento do capital social da empresa que é sócio. Cita que na declaração de ajuste de 2005, foram informados os valores relativos aos empréstimos efetuados. Que apresentou notas promissórias à fiscalização, que comprovam os valores recebidos e que estes documentos são idôneos, legais e devem ser considerados para a apuração da origem dos valores aplicados no capital social da citada empresa. Que constam destes documentos todos os requisitos para a sua aceitação, nos termos do art. 75 da Lei Uniforme, Decreto 57.663/66, pois constam nos referidos títulos a quantia, data de pagamento, valor a ser pago, pessoa a quem se deve pagar o valor e assinatura do emitente. Que o acatamento da eficácia das notas promissórias anexadas aos autos, cuja existência foi informada pelo impugnante em sua declaração de imposto de renda é medida que se impõe. Cita que, em decorrência da ação fiscal

desenvolvida, as pessoas que efetuaram empréstimo ao impugnante apresentaram declaração de renda extemporânea para reforçar a veracidade dos empréstimos.

d) Que não procede a aplicação da multa qualificada, pois não restou provado que houve fraude. Que o intuito fraudulento, no entendimento da fiscalização, se deu pela apresentação das notas promissórias acostadas aos autos e a transmissão de declarações de renda pelas pessoas beneficiárias após a deflagração da fiscalização. Aduz que não houve fraude pois as notas promissórias apresentam os requisitos formais de validade. Que caso não sejam aceitos os argumentos, requer a redução da multa qualificada para o percentual de ofício.

e) Alega efeito confiscatório da multa, pois ao impor multa indenizatória superior ao dano que a conduta causaria, violaria o princípio da proporcionalidade da legalidade e da moralidade administrativa, à medida que o ente tributante recolhe valores sem causa legítima. Que o procedimento fere a garantia constitucional à propriedade, nos termos do art. 5º caput da Constituição Federal.

Da Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (SC)

Quando da apreciação do caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (SC) julgou procedente a autuação, conforme ementa abaixo (fl. 134):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Ano-calendário: 2005

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - Classifica-se como omissão de rendimentos, a oscilação positiva observada no estado patrimonial do contribuinte, sem respaldo em rendimentos tributáveis, isentos/não tributáveis ou tributados exclusivamente na fonte, não logrando o contribuinte apresentar documentação capaz de ilidir a tributação.

PRAZO PARA READQUIRIR A ESPONTANEIDADE E PRAZO PARA FISCALIZAÇÃO. INCONFUNDIBILIDADE.

O prazo de sessenta dias previsto no parágrafo 2.º do artigo 7.º do Decreto n.º 70.235/72 não é prazo de conclusão do procedimento fiscal, mas tão somente lapso temporal que, decorrido sem qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento do feito, redundará na reanálise da espontaneidade por parte do contribuinte.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. APLICABILIDADE.

É aplicável a multa de ofício de 150 %, naqueles casos em que, no procedimento de ofício, constatado resta que a conduta do contribuinte esteve associada aos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964.

Do Recurso Voluntário

O Recorrente, devidamente intimado da decisão da DRJ, apresentou o recurso voluntário de fls. 146/155, em que praticamente repete os argumentos apresentados em sede de impugnação.

Este recurso compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Douglas Kakazu Kushiyama, Relator.

O Recurso interposto pelo contribuinte é tempestivo e, portanto, dele conheço.

Preliminares de nulidade

Da nulidade formal do auto de infração – extrapolação do prazo para conclusão dos trabalhos fiscais

Alega o recorrente que o Auto de Infração seria nulo, tendo em vista que o Mandado de Procedimento Fiscal já estaria vencido ou mesmo pelo excesso de prazo para a conclusão dos trabalhos fiscais.

Ocorre que o procedimento fiscal observou com exatidão o que dispõe a legislação a respeito, que está prevista no artigo 7º, § 2º do Decreto nº 70.235/72:

Art. 7º O procedimento fiscal tem início com:

1 - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.

Logo, os procedimentos realizados nos presentes autos foram sendo renovados através de novas intimações e por termos de ciência e de continuação de procedimento fiscal, como por exemplo o constante à fl. 42 dos autos. Através das intimações e termos de ciência e de continuação de procedimento fiscal o ora recorrente teve ciência de todos os atos da fiscalização, podendo apresentar todos os documentos que entendesse necessários a comprovar que não houve acréscimo patrimonial a descoberto.

Da modalidade de tributação aplicada pela autoridade lançadora

Apesar de o ora recorrente ter optado pela declaração no modelo completo no ano calendário 2005, com os descontos previstos em lei, quer que lhe seja aplicado o desconto simplificado de 20% (vinte por cento) da base de cálculo.

Conforme se verifica da Instrução Normativa nº 15, de 6 de fevereiro de 2001, vigente à época dos fatos decorrentes dos presentes autos, mais especificamente, no seu artigo 57:

Art. 57. Após o prazo previsto para a entrega da declaração, não será admitida retificação que tenha por objetivo a troca de modelo.

Guardadas as devidas proporções, aplica-se, por analogia o disposto na súmula CARE nº 86:

Súmula CARE nº 86

É vedada a retificação da Declaração de Ajuste Anual do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física que tenha por objeto a troca de forma de tributação dos rendimentos após o prazo previsto para a sua entrega. (**Vinculante**, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Sendo assim, não há o que prover quanto a este ponto.

Da ausência de variação patrimonial a descoberto – empréstimos declarados por ocasião da declaração de imposto de renda – necessidade de seu cômputo no cálculo do imposto.

Alega o recorrente que:

A recusa do Sr. Fiscal, que foi igualmente acatada pela Delegacia de Julgamentos, em aceitar os empréstimos contraídos pelo Recorrente como origem dos empréstimos como lastro à sua variação patrimonial não encontra base legal.

Como demonstra a Declaração de Imposto de Renda apresentada pelo Recorrente em abril de 2006, 3 anos antes dos trabalhos de fiscalização se iniciarem, cuja cópia encontra-se às fls. 83 e seguintes foi devidamente declarada tempestivamente a existência das obrigações contraídas, cujo numerário foi utilizado para efetuar o aumento do capital social da empresa da qual é sócio.

A legislação que regula o imposto não impõe como pressuposto de validade das informações lançadas que tenham estas circuladas e documentadas pela utilização dos agentes bancários, como tenta fazer crer o agente fiscal e a decisão de que ora se recorre.

Com efeito, o agente fiscal narra como razão para desconsiderar os empréstimos por *"não ter o contribuinte obtido êxito em comprovar a efetividade dos mesmos"*, e por *"não ter sido apresentado qualquer outro documento que comprove a transferência dos recursos financeiros obtidos"*.

A decisão recorrida, por sua vez, reitera esses argumentos, ao afirmar que *"o contribuinte não apresentou qualquer elementos [sic] de prova documental que comprove a transferência dos recursos financeiros. (..) Não consta contrato de mútuo registrados, extratos de depósitos/transferências, bem como comprovante de depósitos que identifiquem a origem dos valores"*

No caso em questão, o Recorrente em sede de Recurso Voluntário deveria comprovar ou mesmo explicar que possuía rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

O recorrente limitou-se a argumentar que teria juntado aos autos, diversas notas promissórias e que as mesmas serviriam para justificar o acréscimo patrimonial a descoberto e que a simples declaração no Imposto de Renda da existência das mesmas, não socorre o recorrente, pois merece destaque o fato de que não há prova alguma de que valores teriam saído ou ingressado no patrimônio do recorrente, mesmo após o vencimento das mencionadas notas promissórias, não há a prova de pagamento ou mesmo execução promovida pelos credores, o que é de se estranhar.

Intimado a comprovar que possuía recursos, o Recorrente não logrou êxito em comprovar que não houve acréscimo patrimonial a descoberto, sendo assim, foi autuado nos termos do disposto no artigo 55, XIII do Regulamento do Imposto de Renda, RIR/1999:

Art.55. São também tributáveis (Lei nº 4.506, de 1964, art. 26, Lei nº 7. 713, de 1988, art. 33, §4º, e Lei nº 9.430, de 1996, arts. 24, §2º, inciso IV, e 70, §3º, inciso I):

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;

Ainda foi objeto de recurso voluntário, o requerimento de juntada de novas provas a fim de comprovar a origem dos recursos, o que não foi feito até o presente momento.

Ocorre que tais alegações estão carentes de documentação hábil, ou seja, deveria carrear aos autos transferências bancárias ou outros comprovantes a fim de comprovar o que alega. Conforme preceitua o Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe àquele que alega:

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.

Em outros termos, não comprovadas transferências dos recursos financeiros obtidos, registros de contrato de mútuo, extratos de depósitos que identifiquem a origem ou mesmo, a devolução dos recursos, não há como reconhecer a legitimidade das mencionadas notas promissórias.

Da multa qualificada

Consta do Termo de Verificação Fiscal (e-fl. 112), quanto a este tópico:

A multa de ofício considerada na presente autuação foi a de 150 % (cento e cinquenta por cento), pelos fundamentos a seguir aduzidos.

A conduta do contribuinte de omitir receitas, como ora se verificou pela constatação de acréscimo patrimonial a descoberto, teve por desiderato impedir o conhecimento por parte da administração tributária da quase totalidade do imposto devido no ano-calendário 2005.

Relevante notar que a conduta adotada pelo contribuinte não pode ser tida como mero erro de fato. As circunstâncias apontam para a presença de dolo no método utilizado para ilicitamente reduzir a tributação.

A leitura dos fatos narrados acima já nos dá segurança para afirmar que a conduta do autuado se reveste de má fé, mas podemos, resumidamente, ressaltar a malícia nas seguintes atitudes:

Inicialmente, no fato de não ter oferecido à tributação os rendimentos ora apurados; tentar, agora, induzir a fiscalização a aceitar a "distribuição de lucros", que sabidamente ocorreu apenas em 31/12/2005, como forma de justificar o acréscimo patrimonial apontado por esta fiscalização nos meses de maio e junho de 2005; envolver outras 14 pessoas na fraude, elaborando como "prova" de empréstimos que sabemos inexistentes "notas promissórias" inidôneas; e, de alguma forma, no decurso do procedimento fiscal, patrocinar a apresentação de novas declarações (já que as anteriores eram de isento — DAI), para fazer constar a fictícia operação de crédito.

Ademais, o montante das receitas omitidas pelo contribuinte, e consideradas na presente autuação, quais sejam: R\$ 465.999,36, excedem em cerca de 22 vezes o total de rendimentos declarados pelo autuado no ano-calendário de 2005 (R\$ 20.706,00), conforme se vê no documento de fls. 83 (Declaração de Ajuste Anual 2006), o que demonstra sua real intenção de omitir aquelas receitas do conhecimento da Administração Tributária Federal.

Agindo deste modo, o autuado incorreu no disposto no artigo 71 da Lei n. 4.502, de 30 de novembro de 1964, o qual trás no seu bojo a definição de sonegação.

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais,

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente. (grifos nossos).

Ao incorrer na prática de sonegação e fraude, o contribuinte se sujeita à multa prevista no § 1º do artigo 44 da Lei no. 9.430/96, que assim assevera:

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

I - de 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;

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso 1 do caput será duplicado nos casos previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (grifo nosso).

Neste sentido, restou devidamente caracterizada a hipótese de agravamento da multa ou a aplicação no percentual de 150% e portanto, nada a prover quanto a este ponto.

Do efeito confiscatório da multa

Alega que a multa aplicada e mantida nos presentes autos, tem natureza confiscatória.

Neste sentido, aplicável o disposto na Súmula CARF nº 2:

Súmula CARF nº 2:

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

A multa encontra previsão legal e uma vez que o recorrente realizou a conduta na legislação, deve ser aplicada a multa conforme dispositivos mencionados.

Portanto, deve ser mantida a multa tal como lavrada.

Conclusão

Em razão do exposto, conheço do recurso e nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya