



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

Processo nº 15215.720103/2014-55
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-005.520 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de setembro de 2016
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
Recorrente ALLAN CÉSAR DE OLIVEIRA ALVES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2012

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. RECEBIMENTO DE PESSOA JURÍDICA.

Caracterizam omissão de receita ou de rendimento os valores recebidos de pessoa jurídica quando não comprovado, mediante documentação hábil e idônea, qual o título/causa das quantias percebidas.

MULTA QUALIFICADA. INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

À autoridade julgadora é vedado afastar a aplicação da lei sob fundamento de inconstitucionalidade, pelo que é impossível apreciar as alegações de ofensa aos princípios constitucionais da vedação ao confisco, razoabilidade e proporcionalidade.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Kleber Ferreira de Araújo – Presidente

(assinado digitalmente)

Túlio Teotônio de Melo Pereira - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Kleber Ferreira de Araújo, Ronnie Soares Anderson, Mario Pereira de Pinho Filho, Túlio Teotônio de Melo Pereira, Amílcar Barca Teixeira Junior, João Victor Ribeiro Aldinucci, Bianca Felicia Rothschild e Theodoro Vicente Agostinho.

Relatório

Tem-se em pauta recurso voluntário (fls. 74/78) contra acórdão de Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) que julgou improcedente a impugnação do interessado.

Inicialmente, transcrevemos o relatório da decisão recorrida (fls. 60/68), por bem retratar os fatos ocorridos até então:

Contra o contribuinte em epígrafe foi lavrado o auto de infração de fls. 03 a 08, para a constituição do crédito tributário relativo ao imposto de renda pessoa física, no valor de R\$ 74.491,86, acrescido de multa de ofício qualificada de R\$ 111.737,79 e juros de mora calculados até agosto de 2014.

Consta da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fl. 04 que o lançamento foi motivado pela apuração de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, nos meses de janeiro a julho de 2012, com base nos seguintes dispositivos legais: arts. 37, 38, 55, incisos XIV e XVI, 123, § 6º, e 620 do RIR/1999; arts. 1º, 2º e 3º, § 4º, da Lei nº 7.713/1988; art. 19, § 3º, da Instrução Normativa SRF nº 84/2001; art. 1º, inciso VI e parágrafo único, da Lei nº 11.482/2007, incluído pela Lei nº 12.469/2011.

No Relatório de Auditoria Fiscal n. 2014-00129, de fls. 10 a 16, integrante do auto de infração, consignou-se o que segue, em resumo:

- no ano-calendário de 2012, o contribuinte recebeu da pessoa jurídica Madefi – Madeireira Frei Inocêncio Ltda – EPP, CNPJ nº 08.271.400/0001-43, o montante de R\$ 275.660,65;

- no mesmo período, declarou rendimentos - tributáveis ou não - que somam R\$ 54.073,54, recebidos da Prefeitura Municipal de Frei Inocêncio, a quem prestou serviços como odontólogo, pelo que se depreende da declaração;

- atualmente, segundo consta do sítio daquela Prefeitura na Internet, o contribuinte é Secretário Municipal de Saúde;

- instado a esclarecer e comprovar o motivo pelo qual se beneficiou dos valores oriundos das transferências bancárias efetuadas pela Madefi, relacionadas na tabela anexa ao Termo de Intimação Fiscal n. 2013-00857/007 (fls. 18 a 22), o contribuinte alegou que decorreriam de empréstimos que contraiu juntamente com sua esposa Ana Paula Batista de Araújo, CPF nº 044.382.686-21, os quais teriam sido garantidos por patrimônio pessoal de sua esposa, conforme cheque emitido em 08/11/2013, devolvido por insuficiência de fundos, e Registro

de Instrumento de Protesto de cheque, cuja cópia apresentou (fls. 23 a 25);

- apontam-se os seguintes indícios de irregularidade, que invalidam a argumentação do contribuinte:

1. o contribuinte afirmou que o cheque citado teria sido emitido em razão de empréstimos que ele e sua esposa contraíram junto à Madefi; todavia, o cheque é de apenas R\$ 200 mil, ao passo que as transferências efetuadas pela Madefi ao contribuinte e a sua esposa totalizam cerca de R\$ 525 mil;

2. nada se disse ou se provou quanto às providências que a suposta mutuante ou os supostos mutuários teriam adotado a partir do protesto, tais como o pagamento pelos devedores ou a execução pelo credor;

3. há absoluta incompatibilidade entre o montante dos supostos empréstimos contraidos pelo contribuinte e os rendimentos por ele declarados entre 2010 e 2013, que variaram entre R\$ 50 mil e R\$ 60 mil por ano, e também com a situação patrimonial do casal, pois o cônjuge do contribuinte sequer declarou rendimentos em todo aquele período;

4. os supostos empréstimos são incompatíveis com o patrimônio declarado pelo contribuinte, constituído, no encerramento do ano-calendário de 2012, apenas de dinheiro em caixa, no total de R\$ 70.000,00, não tendo sido declaradas dívidas ou ônus reais;

5. as supostas operações de mútuo são atípicas: i) exemplificativamente, citem-se as 4 (quatro) operações de transferência de recursos da Madefi para o contribuinte, ocorridas entre 05/01/2012 e 11/01/2012; ii) ao longo de pouco mais de 6 (seis) meses, em 2012, as transferências de recursos ocorreram em 17 (dezessete) oportunidades, aparentemente sem que o mutuário, ao contrair novos empréstimos, tivesse efetuado o pagamento dos anteriores; iii) o único elemento apresentado com vistas a demonstrar uma tentativa de pagamento dos mútuos é o cheque já referido, emitido quase dois anos após as primeiras transferências e no mesmo dia em que a Madefi tomou ciência de que estava sob fiscalização (8/11/2013), devolvido pelo banco sacado;

6. inexistem garantias prestadas pelo devedor à credora, o que não é comum dado o vulto dos valores supostamente mutuados;

7. as operações de empréstimo fogem da tipicidade dos negócios dessa espécie, também pelas razões que seguem: i) ocorreram sem nenhum documento, a não ser o cheque referido anteriormente, título que, como visto, além de muito inferior à dívida, sequer se prestou como efetiva garantia, pois foi emitido com insuficiência de fundos; ii) embora um negócio jurídico de mútuo de dinheiro possa ser celebrado de forma livre, no plano fático, diversos fenômenos são típicos dos negócios dessa espécie, como o fluxo do dinheiro do mutuante para o mutuário e, principalmente quando do pagamento, do mutuário para o mutuante, além da oferta de garantias (reais ou fidejussórias), mormente quando se trata de operações de vulto; iii) as pessoas

normalmente se cercam de todos os cuidados possíveis nos negócios como os que foram alegados pelo contribuinte, até porque, caso o credor precise acionar judicialmente o devedor, a prova documental, em operações de maior vulto (como é o caso), torna-se imprescindível, a teor do artigo 401 do Código de Processo Civil;

8. a esposa do contribuinte, Sra. Ana Paula, autuou como "Presidente da Comissão Pública de Licitação" e "pregoeira", em licitação promovida pela Prefeitura Municipal de Frei Inocêncio, da qual sagrou-se vencedora a Madefi, conforme Termo de Adjudicação n. 30/2011, de 1º/11/2011, e Ata de Registro de Preços n. 13/201, de 4/11/2011, ambos os documentos por ela subscritos;

9. coincidência ou não, as transferências da Madefi em favor do contribuinte tiveram início logo após aquele certame licitatório e ocorreram nas mesmas datas em que aquela empresa, como decorrência da licitação, recebeu os pagamentos da Prefeitura Municipal de Frei Inocêncio (demonstrativo constante do item "15" do Relatório de Auditoria Fiscal n. 2014-00129, fl. 13).

- não obstante suficientemente provado que, no ano-calendário de 2012, o contribuinte se beneficiou dos valores discriminados na tabela anexa ao Termo de Intimação Fiscal n. 2013-00857/007, já citada, que somam R\$ 275.660,65, tais valores não foram oferecidos à tributação do IRPF, muito embora tenham caracterizado, em favor do contribuinte, efetivo acréscimo patrimonial;

- mostra-se desinfluyente, para fins tributários, a licitude ou ilicitude dos atos ou fatos que, praticados pelo contribuinte ou a ele imputáveis, deram origem à obrigação tributária (CTN, art. 118);

- os rendimentos ora identificados como omitidos não foram tributados como receitas da Madefi, para evitar uma possível, e vedada, tributação em duplicidade, porquanto os fatos apurados demonstram que os recursos financeiros correspondentes às omissões de receitas, que tiveram origem nos cofres da Prefeitura Municipal de Frei Inocêncio, circularam nas contas da Madefi apenas como meio para, ao cabo de tudo, beneficiar diretamente o contribuinte, experimentando esta pessoa física, e não aquela sociedade empresária, o acréscimo patrimonial que constitui o fato gerador de imposto de renda;

- os rendimentos omitidos (R\$ 275.660,65) representam o equivalente a cinco vezes os rendimentos declarados (R\$ 54.073,54) ou, demonstrado de outro modo, os rendimentos declarados correspondem a apenas 16% dos rendimentos totais auferidos pelo contribuinte no ano-calendário de 2012;

- decerto a omissão foi deliberada, pois as expressivas transferências bancárias que a Madefi fez em favor do contribuinte têm origem, ao que tudo indica, nos cofres da

Prefeitura Municipal de Frei Inocêncio, circunstância que certamente se desejou manter ignorada;

- não se pode admitir que o tamanho descompasso entre o resultado tributável apurado e aquele efetivamente oferecido à tributação tenha decorrido de simples erro material, de mero equívoco na interpretação da legislação tributária ou de simples impossibilidade momentânea de arcar com as obrigações fiscais; bem ao contrário, os fatos descritos apontam que o contribuinte agiu com consciência do que fazia e, ainda, animado pela vontade de suprimir o IRPF devido, o que de resto, presente o dolo, configura a sonegação prevista no artigo 71 da Lei nº 4.502/1964;

- caracterizada a sonegação, aplicou-se sobre os créditos tributários constituídos de ofício a multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), prevista no artigo 44, § 1º, da Lei nº 9.430/1996 (artigo 957 do RIR/1999);

- uma vez que o comportamento do contribuinte configura, em tese, o delito tipificado no artigo 1º da Lei nº 8.137/1990, foi formalizada a representação para fins penais de que trata o artigo 83 da Lei nº 9.430/1996 (Processo nº 15215.720108/2014-88, apenso ao presente), a ser encaminhada ao Ministério Público Federal após a constituição definitiva dos créditos tributários objeto do presente lançamento;

- ante a existência de indícios de ocorrência, em tese, de outros crimes, como aqueles previstos na Lei nº 8.666/1993 (Lei de Licitações), formalizou-se representação também quanto a essa circunstância, a ser encaminhada ao Ministério Público Federal, nesse caso independentemente da constituição definitiva do crédito tributário.

O interessado foi cientificado do lançamento em 15 de agosto de 2014, por via postal, conforme Aviso de Recebimento (AR) de fls. 36 e 37. Em 15 de setembro de 2014, apresentou a impugnação de fls. 50 a 52, na qual alega o que segue, em síntese:

- a quantia de R\$ 275.660,65, recebida da empresa Madefi no ano-calendário de 2012, foi obtida através de empréstimo bancário, prova cabal do alegado é o cheque emitido por sua esposa, em favor do administrador da Madefi, Sr. Erlon Gonçalves de Oliveira, cheque esse dado em garantia da dívida;

- ao contrário do impugnante, o Fisco não fez nenhuma prova de que referidos valores referem-se a renda, apenas apontou indícios vagos e sem qualquer fundamento;

- uma vez que a má-fé não se presume (conforme decisão judicial transcrita, porém não identificada), não pode o Fisco, com base apenas em indícios, requerer a condenação do impugnante;

- por não haver prova suficiente, não há que se falar em condenação do impugnante;

- requer, sucessivamente: i) a reforma da decisão, a fim de que seja absolvido da infração injustamente imputada a si, com a anulação do auto de infração lavrado e a determinação de seu

arquivamento; iii) a aplicação da pena mínima ao impugnante, que “nunca teve problemas com a Receita”.

A impugnação foi julgada improcedente, consoante decisão da DRJ, ementada nos seguintes termos:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
- IRPF*

Ano-calendário: 2012

*OMISSÃO DE RENDIMENTOS. OPERAÇÕES DE
EMPRÉSTIMO.FALTA DE COMPROVAÇÃO.*

Os empréstimos realizados com terceiro, pessoa física ou jurídica, devem estar consignados nas declarações de imposto de renda do mutuante e do mutuário, dada a sua repercussão na variação patrimonial. É necessário também que fique demonstrada, por meio de documentação hábil e idônea, a sua contratação e a efetiva transferência de numerário do credor para o tomador, coincidente em datas e valores, bem como a quitação pelo devedor da dívida contraída, além da compatibilidade entre os valores mutuados e os rendimentos e disponibilidades financeiras declarados pelo mutuante e pelo mutuário, nas respectivas datas de entrega e recebimento dos valores.

*MULTA QUALIFICADA: DOLO, SIMULAÇÃO E
FRAUDE FISCAL.*

Sempre que houver conduta dolosa do sujeito passivo buscando impedir ou retardar o conhecimento, por parte da autoridade fiscal federal, da ocorrência do fato gerador da obrigação principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, está configurado o evidente intuito de fraude à lei tributária, a justificar a aplicação da multa qualificada.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão em 13/04/2015 (f. 71), o sujeito passivo inconformado apresentou recurso voluntário, em 07/05/2015 (f. 74), expedindo as seguintes razões:

1. a quantia foi obtida através de empréstimo bancário, prova cabal do alegado é o cheque emitido pela sua esposa, dado em garantia da dívida, em favor do sr. Erlon Gonçalves de Oliveira, administrador da empresa MADEFI;
2. impossível a aplicação da multa no valor de 150%, tendo em conta a vedação constitucional ao confisco, e os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Requer o acolhimento do recurso e procedência da impugnação. Subsidiariamente, requer a aplicação da multa no mínimo legal ao recorrente, tendo em vista que este nunca teve problemas com a Receita.

Juntou somente documento de identificação (f. 79).

É o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Túlio Teotônio de Melo Pereira - Relator

O recurso, apresentado no trintídio assinalado pelo art. 33 do Decreto nº 70.235/72, é tempestivo. Presentes os demais requisitos, deve ser conhecido.

Da omissão de receitas

Restou comprovado nos autos, que o contribuinte se beneficiou, no ano-calendário de 2012, de transferências bancárias efetuadas pela pessoa jurídica Madefi – Madeireira Frei Inocêncio Ltda – EPP, CNPJ nº 08.271.400/0001-43, no montante de R\$ 275.660,65, fato este incontroverso. Estes valores não constaram na declaração de ajuste anual (fls. 26/30) apresentada pelo sujeito passivo sob nenhum título.

Ao ser intimado para esclarecer a origem dos depósitos bancários, o sujeito passivo informou serem objeto de empréstimo, contraído juntamente com sua esposa, junto à empresa MADEFI. Na tentativa de comprovar suas alegações, apresentou tão somente um cheque (f. 25), e registro de instrumento de protesto do mesmo (f. 24), no valor de R\$ 200.000,00, datado de 01/11/2013, emitido pela sua esposa, tendo como favorecido o Sr. Erlon Gonçalves de Oliveira, como suposta garantia do contrato de empréstimo.

A argumentação, no entanto, não merece prosperar. Vejamos.

Como é sabido, o "cheque é ordem de pagamento à vista, emitida contra um banco, em razão de provisão que o emitente possui junto ao sacado, proveniente dessa de contrato de depósito bancário ou de abertura de crédito"¹.

Desse modo, por sua definição, o cheque não se presta a comprovar, por si só, o suposto contrato de empréstimo ou sua garantia. Ademais, do exame da referida ordem de pagamento (f. 25), observa-se que não há, no seu corpo ou verso, qualquer expressão que o associe ao suposto contrato, nem como pagamento nem como garantia. De notar-se, ainda, que o cheque não foi emitido pelo contribuinte, mas por sua esposa, e não tem como beneficiário a empresa que efetuou as transferências bancárias. Além disso, foi emitido mais de um ano após o recebimento das transferências bancárias e em valor insuficiente para quitá-las.

Logo, completamente desassociado das receitas objeto do presente auto de infração, o cheque em nada serviu para comprovar a natureza da operação que deu origem aos depósitos bancários.

Não se pode olvidar que as circunstâncias de fato não favorecem o sujeito passivo, como bem registrado na decisão de primeira instância:

As demais circunstâncias apontadas pela fiscalização evidenciam a fragilidade da alegação do impugnante: i) não foi comprovada a adoção de providências por parte da suposta mutuante e dos supostos mutuários com vistas à exigência ou à satisfação da dívida; ii) não foi demonstrada a capacidade financeira dos supostos mutuários para fazer frente à dívida, considerados os rendimentos e o patrimônio declarados; iii) houve sucessivas transferências, sem que as anteriores houvessem sido quitadas; iv) não foram prestadas garantias pelo devedor à credora, o que é incomum diante de operações cujo montante deve ser comprovado mediante prova documental, na hipótese de cobrança judicial, por exceder o limite previsto na legislação processual para a admissão de prova exclusivamente testemunhal; v) a esposa do contribuinte atuou como “Presidente da Comissão Pública de Licitação” e “pregoeira”, em licitação promovida pela Prefeitura Municipal de Frei Inocêncio-MG, da qual sagrou-se vencedora a Madefi; vi) as transferências em favor do contribuinte tiveram início logo após aquele certame licitatório e foram efetuadas nas mesmas datas em que a Madefi recebeu os pagamentos da Prefeitura, conforme Tabela 2, inserida no item “15” do Relatório de Auditoria Fiscal já mencionado (fl. 13).

Por todo exposto, o sujeito passivo não logrou êxito em comprovar que os valores das transferências bancárias foram recebidas a título de empréstimo.

Por outro lado, a Lei nº 7.713/1988, determina que o imposto de renda incidirá sobre o rendimento bruto, ressalvadas as exclusões legais, não importando a denominação dos rendimentos, da origem e da forma de percepção, bastando o benefício do contribuinte:

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 percebidas 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.

Desse modo, comprovado pelo Fisco o acréscimo patrimonial do contribuinte, decorrente da disponibilidade dos recursos objeto dos depósitos bancários recebidos de pessoa jurídica, resta caracterizado o fato gerador e acertada a tributação, pelo que se nega provimento ao recurso na matéria.

Da multa de ofício

Insurge-se o contribuinte contra a multa de ofício, alegando ofensa aos princípios constitucionais do não confisco, razoabilidade e proporcionalidade.

A multa foi aplicada com fundamento no art. 44, inciso I e §1º da Lei nº 9.430/1996, pelas razões de fato bem expostas no relatório da auditoria fiscal (fls. 10/16), que concluiu que o contribuinte agiu com consciência do que fazia e, ainda, animado pela vontade de suprimir o IRPF devido, o que de resto, presente o dolo, configura a sonegação prevista no art. 71 da Lei nº 4.502/1964.

Ademais, à autoridade julgadora é vedado afastar a aplicação da lei sob fundamento de inconstitucionalidade, por expressa previsão do Decreto nº 70.235/1972:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

No mesmo sentido, é o entendimento pacificado nesta corte administrativa:

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

Pelo exposto, impossível acolher as reclamações de inconstitucionalidade, pelo que se rejeita o recurso na matéria.

Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Túlio Teotônio de Melo Pereira.