



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

Processo nº 16327.000965/00-60
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2201-004.785 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de novembro de 2018
Matéria IRRF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRESCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO
Recorrente ARLETI MACHADO CANAN
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1996

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. GASTOS E/OU APLICAÇÕES INCOMPATÍVEIS COM A RENDA DECLARADA. FLUXO FINANCEIRO. BASE DE CÁLCULO APURAÇÃO MENSAL. ÔNUS DA PROVA

O fluxo financeiro de origens e aplicações de recursos será apurado, mensalmente, considerando-se todos os ingressos e dispêndios realizados no mês, pelo contribuinte. A lei autoriza a presunção de omissão de rendimentos, desde que a autoridade lançadora comprove gastos e/ou aplicações incompatíveis com a renda declarada disponível (tributada, não tributada ou tributada exclusivamente na fonte).

Cabe ao contribuinte provar a inexistência de acréscimo patrimonial a descoberto, através de documentação hábil e idônea.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MATÉRIA SUMULADA.

De acordo com o disposto na Súmula CARF nº 11, não se aplica a prescrição intercorrente ao processo administrativo fiscal.

TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. MATÉRIA SUMULADA.

De acordo com o disposto na Súmula CARF nº 04, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA SUMULADA.

De acordo com o disposto na Súmula nº 02, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente.

(assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Douglas Kakazu Kushiya, Debora Fofano, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de fls. 69/91, interposto contra decisão da DRJ em São Paulo II/SP, de fls. 54/64, a qual julgou procedente o lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física – IRPF de fls. 22/26, lavrado em 18/5/2000, relativo ao ano calendário de 1996, com ciência do RECORRENTE em 19/5/2000, conforme assinatura no auto de infração de fls. 24.

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo foi apurado por omissão de rendimentos, relativo a Acréscimo Patrimonial a Descoberto (APD), no valor de R\$ 358.107,40 já inclusos juros de mora (até o mês da lavratura) e multa de ofício no percentual de 75%.

De acordo com o Termo de Verificação e de Conclusão Fiscal – TVF de fls. 27/30, constata-se que o lançamento decorreu da incompatibilidade dos rendimentos declarados com as despesas efetuadas para compra de um imóvel, no valor histórico de R\$ 1.200.000,00. O imóvel foi adquirido em conjunto pela RECORRENTE e por seu marido, o Sr. Adolfo Carlos Canan (CPF nº 684.852.398-49), de modo que os dispêndios foram rateados na proporção de 50% para cada cônjuge.

Conforme o TVF, o desembolso do sinal de pagamento no valor de R\$ 150.000,00 e do saldo de R\$ 1.050.000,00, ocorreu em 16/02/96 e a escritura de compra e

venda só foi passada no dia 17/06/96 (fls. 14/18). Como a declaração de rendimentos da RECORRENTE (fls. 11/13) e de seu cônjuge apresentavam valores de rendimentos inexpressivos, ficando abaixo do limite de isenção, não existiu justificativa para o acréscimo patrimonial a descoberto no valor de R\$ 600.000,00 que coube a cada um deles.

A autoridade fiscal constatou ainda que os vendedores do imóvel adquirido pela RECORRENTE preencheram devidamente o Demonstrativo de Apuração de Ganhos de Capital e registraram em suas declarações de IRPF do exercício de 1997, os respectivos valores.

Portanto, ante a ausência de rendimentos tributáveis, não tributáveis ou isentos aptos para justificar a origem do dispêndio de R\$ 600.000,00 para aquisição do imóvel tal valor foi considerado como acréscimo patrimonial a descoberto, e sobre ele foi lançado o imposto de renda, acrescido da multa de ofício de 75%.

Não constam nos autos planilha de evolução patrimonial.

Impugnação

O RECORRENTE apresentou sua Impugnação de fls. 36/48 em 16/6/2000. Ante a clareza e precisão didática do resumo da Impugnação elaborada pela DRJ em São Paulo/SP, adota-se, *ipsis litteris*, tal trecho para compor parte do presente relatório:

Inicia discordando da autuação ao considerar que a autoridade fiscal cometeu equívoco ao pretender imputar-lhe infrações baseadas apenas em indícios e suposições; sem apresentar um consenso satisfatório e os requisitos mínimos de confiabilidade.

Insiste que diante de tantas incertezas demonstradas pela autoridade fiscal cerca de informes pertinentes à questão, entende ser totalmente im procedente e injusta a exigibilidade do imposto apurado, induzindo à presunção de existência de operações tributáveis.

Argumenta que a hipótese de incidência tributária não foi concluída, pois não houve renda auferida, nem a concretização de obrigação tributária e muito menos do crédito tributário, assim entende não ter havido a omissão de rendimentos nem a ocorrência do fato gerador para a exigência do lançamento em questão.

Insurge-se também contra a multa aplicada em percentual superior a 20% sobre o valor do imposto apurado, por contrariar o texto da Lei nº 9.289/96, a qual fixou o percentual em 2% para as multas de mora "decorrentes do inadimplemento de obrigações no seu termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação".

Considera que a multa aplicada pela fiscalização, estaria exigindo o pagamento do tributo com fim confiscatório, embutindo em sua cobrança multa e juros exorbitantes, fora da atual conjuntura econômica, além do mais o inciso IV do art.

150 da Constituição Federal! De 1988 veda a utilização de tributos com efeito de confisco e também por ofensa ao princípio da isonomia.

Insurge-se ainda contra os juros moratórios aplicados pela Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia — SELIC, por exceder o limite máximo de 1% ao mês e ferir os mandamentos contidos no parágrafo 3º do art. 192 da Constituição Federal e no parágrafo 1º do art. 161 do CTN, por considerar que os juros moratórios exigidos não possuem natureza indenizatória, daí porque entende que os valores exigidos a título de juros moratórios superiores ao limite constitucional de 1% ao mês deverão ser excluídos do presente lançamento por serem inexigíveis.

Traz à colação, citações de doutrinas e de decisão judicial, no intuito de embasar seus argumentos de defesa.

Por fim, protesta ainda por todos os meios de prova em direito admitidos, , em especial pela juntada de novos documentos.

Da Decisão da DRJ

Quando do julgamento do caso, a DRJ em São Paulo II/SP julgou procedente o lançamento (fls. 54/64). O acórdão proferido na ocasião possui a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA

FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1996

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. INDEFERIMENTO.

A juntada posterior de documentos não encontra amparo legal, uma vez que, de modo diverso, inciso II do art. 16 do Decreto 70.235/72, determina que a impugnação deve mencionar as provas que o interessado possuir. O parágrafo 4º do mesmo artigo prevê que provas podem ser apresentadas em outro momento processual nos casos em que especifica. Caso que não se enquadra em quaisquer das hipóteses e impede o deferimento da juntada posterior de provas.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

A tributação de valores omitidos apurados em ato de fiscalização, consoante legislação pertinente, somente pode ser elidida mediante a apresentação de prova inequívoca de que tais valores refiram-se a rendimentos tributáveis, não tributáveis ou isentos e tributados exclusivamente na fonte.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

Descabe a apreciação, nesta instância, da alegação de que o lançamento viola o princípio constitucional do não-confisco, em

face do principio da vinculaçAo à lei a que está submetido o julgador administrativo.

MULTA DE OFÍCIO. APLICABILIDADE.

A multa de oficio prevista na legislação de regência é de aplicação obrigatória nos casos de exigência de imposto decorrente de lançamento de off o, não podendo a autoridade lançadora furtar-se à sua aplicação.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A cobrança de débitos para com a Fazenda Nacional, após o vencimento, acrescidos de juros moratórios, além de amparar-se em legislação ordinária, não contraria as normas balizadoras sobre o assunto estão previstas no Código Tributário Nacional.

DECISÕES JUDICIAIS. EXTENSÃO.

As decisões judiciais, a exceção daquelas proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade de normas legais, não têm caráter de norma geral, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência senão Aquela objeto da decisão.

Lançamento Procedente

No mérito, entendeu pela improcedência dos argumentos do contribuinte, rebatendo-os individualizadamente.

O Recurso Voluntário

O RECORRENTE, intimado da decisão da DRJ em 9/2/2009, conforme AR de fl. 67, apresentou o recurso voluntário de fls. 69/91 em 6/3/2009. Em suas razões, reitera o alegado na Impugnação.

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

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos legais, razões por que dele conheço.

PRELIMINARES

Nulidade do auto de infração – Cerceamento do direito de defesa

Conforme elencado no relatório fiscal, o contribuinte alega nulidade do auto de infração ocasionada pela lavratura do mesmo por autoridade incompetente, pois foi lançado pela Sra. Auditora Fiscal e não pelo Delegado da Receita Federal de Fiscalização. Segundo o RECORRENTE, apenas o Delegado é competente para assinar autos de infração, nos termos do art. 11, inciso IV, do Decreto nº 70.235/1972.

No processo administrativo federal são tidos como nulos os atos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972. Por sua vez, o art. 10 também Decreto nº 70.235/1972 elenca os requisitos obrigatórios mínimos do auto de infração, *in verbis*:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

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

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

Desta forma, para ser considerado nulo, o lançamento tem que ter sido realizado por pessoa incompetente ou violar a ampla defesa do contribuinte. Ademais, a violação à ampla defesa deve sempre ser comprovada, ou ao menos existir fortes indícios do prejuízo sofrido pelo contribuinte.

Pois bem, percebe-se que o contribuinte em sua peça recursal, defende a nulidade da **notificação de lançamento**, com fundamento no art. 11, inciso IV, do Decreto nº 70.235/1972:

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Nos termos do inciso IV, a assinatura poderá ser feita tanto pelo chefe do órgão expedidor quanto por outro servidor autorizado, contendo indicação de seu cargo, função e o número da matrícula..

Basta uma simples análise das fls. 34 e 35 do auto de infração para constatar que a notificação do auto de infração cumpriu todos os requisitos legais, com assinatura da Chefe da DIFIS/PF. Portanto, insubsistente as alegações do contribuinte.

Ademais, trata-se de auto de infração e não de notificação de lançamento, devendo ser verificado o art. 10 do mesmo Decreto nº 70.235/72 que, igualmente, não restringe a assinatura do ato lançamento apenas ao Delegado da Receita Federal:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Portanto, insubsistente a alegação de nulidade pleiteada pela RECORRENTE

Da prescrição intercorrente no processo administrativo

O RECORRENTE alega a ocorrência da prescrição intercorrente no presente processo administrativo.

No entanto, de acordo com a Súmula nº 11 deste CARF, vinculante, conforme Portaria MF nº 277, não se aplica prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. a conferir:

“Súmula CARF nº 11

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.”

Portanto, incabíveis as alegações de prescrição intercorrente no âmbito do processo administrativo fiscal.

MÉRITO

Acréscimo Patrimonial a Descoberto

Afirmou, basicamente, que a fiscalização não apurou o acréscimo patrimonial a descoberto com base em demonstrativo de evolução patrimonial que indique, mensalmente, tanto a origem dos recursos como os dispêndios e aplicações.

De fato, não constam nos autos demonstrativo de evolução patrimonial, contudo, no presente caso o demonstrativo é dispensável, sem ensejar cerceamento de defesa para RECORRENTE, explico.

Conforme se verifica do Termo de Verificação Fiscal (fls 27/30) o lançamento decorreu de apenas **uma** despesa incompatível com os rendimentos declarados. Qual seja, a compra de um imóvel, no valor histórico de R\$ 1.200.000,00. Também de acordo com o Termo de Verificação, a base de cálculo da tributação foi o valor de R\$ 600.000,00, pois o imóvel foi adquirido pela RECORRENTE em conjunto com seu marido, o Sr. Adolfo Carlos Canan (CPF nº 684.852.398-49).

Nesse sentido, analisando a declaração de imposto de renda de fls. 4/13, percebe-se que os rendimentos anuais declarados são, no total, de R\$ 10.084,00, absolutamente incompatíveis com o acréscimo patrimonial de R\$ 600.000,00.

Desta forma, como não há uma evolução contínua do patrimônio da RECORRENTE, que torne absolutamente necessário para o seu exercício do direito de defesa o demonstrativo de evolução patrimonial, acredito que sua ausência não implica em maiores prejuízos, razão pela qual afasto a alegação de nulidade do auto de infração sob tal argumento.

Pois bem, percebe-se que a RECORRENTE não apresenta sequer um rendimento (tributável, não tributável ou isento) apto para justificar seu acréscimo patrimonial. Ela apenas alega, genericamente, a ilegalidade do lançamento com base na presunção de acréscimo patrimonial.

O lançamento foi realizado por Acréscimo Patrimonial a Descoberto, considerando os sinais exteriores de riqueza, a autoridade realizou o lançamento com base no art. 55, XIII, do Decreto nº 3.000/99 (RIR/99):

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;

O entendimento firme deste CARF é no sentido de que o lançamento de imposto de renda com base na presunção de omissão de rendimentos, com base no acréscimo

patrimonial a descoberto, é possível quando a autoridade lançadora comprove gastos e/ou aplicações incompatíveis com a renda declarada disponível:

*Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF
Exercício: 1996*

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. Constitui-se rendimento tributável o valor correspondente ao acréscimo patrimonial não justificado pelos rendimentos tributáveis declarados, não tributáveis, isentos, tributados exclusivamente na fonte ou de tributação definitiva.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. GASTOS E/OU APLICAÇÕES INCOMPATÍVEIS COM A RENDA DECLARADA - FLUXO FINANCEIRO. BASE DE CÁLCULO APURAÇÃO MENSAL - ÔNUS DA PROVA O fluxo financeiro de origens e aplicações de recursos será apurado, mensalmente, considerando-se todos os ingressos e dispêndios realizados no mês, pelo contribuinte. A lei autoriza a presunção de omissão de rendimentos, desde que a autoridade lançadora comprove gastos e/ou aplicações incompatíveis com a renda declarada disponível (tributada, não tributada ou tributada exclusivamente na fonte).

Recurso negado.

(processo nº 11543.000484/2001-65; 2ª Turma da 2ª Câmara da 2ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais; julgamento em 14/05/2014)

A omissão de rendimentos caracterizada por APD é presunção legal *juris tantum*; ou seja, somente pode ser ilidido por prova em contrário produzida pelo contribuinte. Significa que o fisco pode efetuar o lançamento quando o contribuinte não justifique o acréscimo patrimonial mediante comprovação de ter renda disponível (tributada, tributada exclusivamente na fonte ou isenta).

No presente auto, a presunção é evidente, pois os gastos superam em quase 60x vezes os rendimentos declarados. Deste modo, foi verificado acréscimo patrimonial a descoberto, tendo sido lavrado o imposto de renda sobre a base de cálculo de R\$ 600.000,00, na data de 31/12/1996, fato gerador do imposto de renda.

Como dito, a RECORRENTE, em nenhum momento de sua defesa, apresenta comprovação de recebimento de quaisquer rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva, como forma de comprovar recebimento de recursos/origens que pudessem justificar o acréscimo patrimonial identificado.

Em razão da presunção legal estabelecida pelo Art. 3º, §1º, da Lei nº 7.713/1988, era dever do contribuinte comprovar que a origem dos recursos, o que, mais uma vez, não aconteceu.

Portanto, entendo que deve ser mantido o lançamento do imposto de renda relativo ao APD apurado.

Da Alegação de Inaplicabilidade da Taxa Selic

O RECORRENTE alega ser indevida a aplicação da correção pela SELIC.

No entanto, de acordo com a Súmula nº 04 deste CARF, sobre os créditos tributários, são devidos os juros moratórios calculados à taxa referencial do SELIC, a conferir:

“SÚMULA CARF Nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.”

Portanto, não se pode requerer que a autoridade lançadora afaste a aplicação da lei, na medida em que não há permissão ou exceção que autorize o afastamento dos juros moratórios. A aplicação de tal índice de correção e juros moratórios é dever funcional do Fisco.

Do Alegação de Caráter Confiscatório da Multa Aplicada. Da Inconstitucionalidade

Segundo a Recorrente, a Multa exigida no patamar de 75% tem fim confiscatório, o que afronta o art. 150, VI da Carta da República.

Não cabe à Administração Pública discutir a constitucionalidade de lei vigente. Tal missão, de vulto dentro de um Estado Democrático de Direito, é reservada ao Poder Judiciário, consoante as disposições dos artigos 101 a 103 da Carta Magna.

Nesse sentido, impende esclarecer que não cabe aos Órgãos Julgadores do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF afastar a aplicação da legislação tributária em vigor, nos termos do art. 62 do seu Regimento Interno (Portaria MF nº 343, de 2015), a saber:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

É nesse sentido a Súmula CARF nº 2:

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

Não é outro o balizado pronunciamento do professor Hugo de Brito Machado (Temas de Direito Tributário, Vol. I, Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, 1994, p. 134) sobre a matéria:

"(...) Não pode a autoridade administrativa deixar de aplicar uma lei ante o argumento de ser ela inconstitucional. Se não cumpri-la sujeita-se à pena de responsabilidade, artigo 142, parágrafo único, do CTN. Há o inconformado de provocar o Judiciário, ou pedir a repetição do indébito, tratando-se de inconstitucionalidade já declarada."

Processo nº 16327.000965/00-60
Acórdão n.º **2201-004.785**

S2-C2T1
Fl. 108

Do exposto, deixo de apreciar as alegações de inconstitucionalidade da multa nos patamares aplicados.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário, nos termos do voto em epígrafe.

(assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator