



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

Processo nº 19515.000542/2007-95
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-006.170 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de abril de 2019
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
Recorrente MAURICIO SANTIAGO GOLDBERG
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2003

DEPÓSITO RECURSAL. DESNECESSIDADE.

O Supremo Tribunal Federal já reconheceu a inconstitucionalidade do depósito, através da Súmula Vinculante nº 21: É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo

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.

SIGILO BANCÁRIO. PROCEDIMENTO FISCALIZATÓRIO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento, por meio do julgamento de cinco processos (ADIs 2397, 2386, 2389, 2390, 2397 e 2406) no sentido de que os dispositivos da Lei Complementar nº 105/2001 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 não havendo ofensa à Constituição Federal.

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 de Voluntário interposto em face da decisão da 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo II - SP (DRJ/SPOII), que, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, mantendo o Crédito Tributário exigido, conforme ementa do Acórdão nº 17-29.610 (fls. 153/165):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA FÍSICA- IRPF

Ano-calendário: 2003

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL DESCOBERTO.

A variação patrimonial apurada, não justificada por rendimentos declarados ou comprovados, está sujeita a lançamento de ofício por caracterizar omissão de rendimentos evidenciada por análise em que se cotejaram as aplicações realizadas com os recursos disponíveis no mesmo período.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. SINAIS EXTERIORES DE RIQUEZA.

Gastos referentes à quitação de faturas de cartão de crédito e outras despesas incompatíveis com a disponibilidade declarada pelo contribuinte caracterizam renda presumida.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Inexiste nulidade no auto que contém a descrição dos fatos e seu enquadramento legal, permitindo amplo conhecimento da alegada infração.

PRESUNÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

SIGILO BANCÁRIO. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar nº 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial.

Havendo procedimento administrativo regularmente instaurado, não constitui quebra do sigilo bancário a obtenção, pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados, de dados sobre a movimentação bancária dos contribuintes.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas, mesmo as proferidas por Conselhos de Contribuintes, e as judiciais, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação e daquelas objeto de Súmula vinculante nos termos da Lei nº 11.417 de 19 de dezembro de 2006, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, sendo àquela objeto da decisão.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

Compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal decidir sobre matéria relativa a constitucionalidade de lei.

Lançamento Procedente

Este processo trata de Auto de Infração (fls. 110/112), lavrado em 13/03/2007, relativo ao anos-calendário de 2003, referente ao Imposto de Renda Pessoa Física devido por Acréscimo Patrimonial a Descoberto e Sinais Exteriores de Riqueza, no qual é exigido R\$ 195.029,21 de Imposto de Renda, R\$ 146.271,90 de Multa Proporcional, passível de redução, e R\$ 85.559,31 de Juros de Mora, calculados até 28/02/2007, ficando o Crédito Tributário no montante total de R\$ 426.860,42.

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 111/112), foram apuradas a omissão de rendimentos tendo em vista a realização de gastos incompatíveis com os rendimentos declarados e comprovados.

O Contribuinte foi cientificado do Auto de Infração, pessoalmente, em 15/03/2007 (fl. 110) e, em 05/04/2007, apresentou sua Impugnação de fls. 119/135.

O Processo foi encaminhado à DRJ/SPOII para julgamento, onde, através do Acórdão nº 17-29.610, em 21/01/2009 a 10ª Turma resolveu, por unanimidade de votos, pela PROCEDÊNCIA do lançamento.

O Contribuinte tomou ciência do Acórdão da DRJ/SPOII, via Correio, em 31/08/2009 (AR - fl. 169) e, inconformado com a decisão prolatada, em 16/09/2009, tempestivamente, apresentou seu RECURSO VOLUNTÁRIO de fls. 170/187, por meio do qual contesta o lançamento e, em síntese, alega:

1. Preliminarmente, a inexigibilidade do depósito recursal;
2. A Nulidade do Auto de Infração por falta de fundamentação legal adequada, em desacordo com os preceitos da lei nº 9.784/99, principalmente em seu art. 50, limitando-se apenas a informar artigos do Decreto nº 70.235/72;
3. Desobediência à legislação que regulamenta o Imposto de Renda por tributar valores percebidos como ajuda de custo para pagamento de despesas de pessoa jurídica e por basear-se em presunções e lastrear-se em extratos bancários e de cartões de crédito do Contribuinte sem sua autorização ou judicial;
4. Desrespeito ao direito do Contribuinte de não ter seu sigilo bancário quebrado sem prévia autorização judicial, ofendendo o art. 5º da Constituição Federal e violando princípios constitucionais;
5. A Inconstitucionalidade da exigência tributária com base em lançamento fundado em mera presunção de renda percebida que configure a hipótese de exigência do tributo, cuja existência deve ser comprovada pelo fisco, não cabendo o ônus da prova ao Contribuinte.

Finaliza seu Recurso Voluntário requerendo que seja acatada a preliminar de inexigibilidade de depósito prévio para recurso administrativo e seja reformada a decisão de 1ª Instância declarando a insubsistência total do lançamento tributário.

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.

Depósito Prévio

Assiste razão ao contribuinte quando requer a dispensa de depósito recursal.

Sem grandes delongas, a Súmula Vinculante nº21 do Supremo Tribunal Federal expressamente proibiu a exigência desse tipo de depósito.

É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamentos prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.

Nestes termos, admite-se a desnecessidade do depósito para apresentação do recurso.

Nulidade do Auto de Infração

O Recorrente alega nulidade do Auto de Infração por falta de fundamentação.

A partir dos documentos apresentados pelo contribuinte, o Auditor Fiscal constatou sinais exteriores de riqueza em face dos gastos incompatíveis com base na renda disponível, apurado através da planilha Demonstrativo da Variação Patrimonial/Fluxo de Caixa Mensal 2003.

É de se ressaltar, outrossim, que durante o procedimento fiscal o contribuinte foi notificado para apresentar esclarecimentos e documentos que justificassem os saldos negativos (dispêndios maiores que a origem) durante o ano de 2003, o que não foi justificado.

Dessa forma, foi efetuado o lançamento do crédito tributário que 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.

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.

Dessa forma, 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.

Assim, afasto a preliminar de nulidade suscitada.

Mérito

O contribuinte questiona que o lançamento fiscal foi apurado com base em indícios e que o Direito brasileiro não admite que se inverta o ônus da prova em matéria tributária.

Pois bem. A legislação tributária define o acréscimo patrimonial a descoberto como fato gerador do imposto de renda, conforme CTN, art. 43, II:

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 acrêscimos 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)

No mesmo sentido temos o artigo 3º da Lei nº 7.713 de 1988 dispõe que o imposto de renda incide sobre o rendimento bruto constituído, também, pelos acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados, in verbis:

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 acrêscimos 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)

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).

Como se verifica, a própria lei define que na ocorrência de um acréscimo patrimonial incompatível com os rendimentos declarados, presume-se a existência de aquisição de disponibilidade jurídica ou econômica de renda.

Destarte, para que o contribuinte não sofra a tributação do Imposto de Renda após a constatação da variação patrimonial a descoberto, necessário se faz que ele demonstre que os acréscimos patrimoniais levantados são suportados por rendimentos já tributados, isentos ou não tributáveis, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea.

Entretanto, basta simples análise da documentação carreada a estes autos para cristalinamente chegar-se à conclusão de que realmente encontra-se configurado o acréscimo patrimonial a descoberto que rende ensejo a tributação pelo Imposto de Renda.

Afirma o contribuinte que o Auto de Infração tributa valores que foram percebidos pelo Recorrente a título de ajuda de custo e ressarcimento de despesas. Assevera que participa do quadro societário de empresa distribuidora de filmes para TV's por assinatura, empreendendo viagens para todo o país, coordenando o setor comercial da empresa e que, além dos seus rendimentos habituais, os valores dispendidos foram de reembolso de despesas de pessoa jurídica de controle do capital pelo Recorrente.

Ocorre que o contribuinte não empreende esforços para comprovar as suas alegações. Não apresenta quaisquer elementos capazes de elidir a acusação fiscal, embora tenha tido a oportunidade para afastar a presunção de omissão de rendimentos, limitando-se apenas a alegar sem se desincumbir do ônus de provar.

Ressalte-se que a auditoria fiscal realizou o lançamento consoante o Demonstrativo de Variação Patrimonial, através de documentação apresentada pelo próprio contribuinte, bem como DIRPF e Declarações de Operações com Cartões de Crédito.

Assim, diante da falta de comprovação por parte do Recorrente da origem dos recursos que geraram excesso de aplicações, deve-se manter o lançamento que apurou o acréscimo patrimonial a descoberto.

Do sigilo bancário

O Recorrente alega ilegalidade no procedimento do lançamento que ofendeu o seu direito líquido e certo de ver preservado seus direitos à intimidade, ao sigilo de

correspondência e ao sigilo de dados, entre quais encontra-se inserida a figura do sigilo bancário.

Inicialmente, cabe ressaltar que a autoridade fiscal tem plena competência para constituir o crédito tributário e o lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível, sendo a atividade administrativa de lançamento vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Dessa forma, deve a autoridade fiscal empreender todos os esforços para a verificação dos fatos impositivos, tendo em vista a natureza *ex lege* do tributo.

Quanto a alegação de quebra do sigilo bancário, pois teriam sido utilizadas informações fornecidas pelas instituições bancárias para embasar a lavratura do auto de infração, cabe esclarecer que o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento, por meio do julgamento de cinco processos (ADIs 2397, 2386, 2389, 2390, 2397 e 2406) no sentido de que os dispositivos da Lei Complementar nº 105/2001 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 não havendo ofensa à Constituição Federal.

Destaque-se ainda que o CARF não possui competência para analisar e decidir sobre matéria constitucional, conforme súmula vigente, de utilização obrigatória por este Conselho:

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

Assim, não procede a alegação do Recorrente, restando incólume o lançamento e a decisão recorrida.

Conclusão

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

(Assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto.