Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 19515.002262/2007-11

Processo nº	19515.002262/2007-11
Recurso	Embargos
Acórdão nº	**2201-009.089 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	12 de agosto de 2021
Embargante	JOSE ZAJAC
Interessado	FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO

Acolhe-se embargos de declaração para sanar omissão e contradição no acórdão proferido

PRELIMINAR. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE.

Incabível a alegação de cerceamento ao direito de defesa uma vez comprovado nos autos que o contribuinte, ainda na fase inicial do procedimento fiscal, teve ampla oportunidade de se manifestar e apresentar os documentos e esclarecimentos solicitados.

OMISSÃO RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS. SÚMULA CARF N° 38.

Alegação que não se aplica ao caso, que trata de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica e acréscimo patrimonial a descoberto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os embargos formalizados em face do Acórdão 2201-005.346, de 07 de agosto de 2019, para, sem efeitos infringentes, sanar o vício apontado nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiyama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiyama, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Debora Fofano dos Santos, Savio Salomao de Almeida Nobrega (suplente convocado(a)), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Tratam-se de Embargos de Declaração de fls. 668/674 apresentados em face do acórdão nº 2201-005.346, proferido na sessão de 7 de agosto de 2019.

Peço vênia para reproduzir o relatório produzido no acórdão embargado:

> Trata-se de Recurso Voluntário de fls. 589/619, interposto contra decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP), de fls. 567/142, a qual julgou procedente o lançamento de Imposto de Renda da Pessoa Física - IRPF, anos-calendários 2001, 2002, 2003.
>
> (...)
>
> Em ação fiscal efetuada no contribuinte acima qualificado, foi apurado crédito tributário no montante de R$ 433.799,49 (quatrocentos e trinta e três mil, setecentos e noventa e nove reais e quarenta e nove centavos), relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Física, nos anos-calendários de 2001, 2002 e 2003, sendo R$ 181.789,08 referentes ao imposto, R$ 136.341,80 referentes à multa proporcional e R$ 115.668,61 referentes aos juros de mora (calculados até 31/07/2007), consubstanciado no Auto de Infração às fls. 374/383.
>
> 2. O lançamento de oficio foi fundamentado na seguinte legislação:
>
> 2.1 Quanto à omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoas jurídicas: arts. 1°, 2° e 3°, e §§, da Lei n° 7.713/88; arts. 1° ao 3°, da Lei n° 8.134/90; art. 45 do RIR/99; art. 1° da Lei n° 9.887/99; art. 1° da MP n° 22/2002, convertida na Lei n° 10.451/2002;
>
> 2.2 Quanto ao acréscimo patrimonial a descoberto: arts. 1°, 2° e 3°, e §§, da Lei n° 7.713/88; arts. 1° e 2°, da Lei n° 8.134/90; arts. 55, inciso XIII, e parágrafo único, 806 e 807, do RIR/99; art. 1° da Lei n° 9.887/99; art. 1° da MP n° 22/2002, convertida na Lei n° 10.451/2002.
>
> 3. O procedimento de fiscalização, que culminou na constituição do crédito tributário acima referido, encontra-se relatado no "Termo de Verificação Fiscal" elaborado pelo Auditor Fiscal Autuante, e anexado às fls. 335/373.
>
> Da Impugnação
>
> O contribuinte foi cientificado da lavratura do auto de infração em 23.08.2007 e-fl. 513. Apresentou impugnação às e-fls. 531 a 549, e fazendo, em síntese, as alegações a seguir descritas.
>
> 4.1 Inicialmente, sob o subtítulo "III.l - Da Nulidade da Autuação por Cercear o Direito de Defesa pela Desconsideração de Documentos", 0 impugnante argumenta que sempre agiu nos estritos termos da legislação tributária, pois os depósitos de fls. 279/334 são parte dos rendimentos declarados como "isentos ou não tributáveis", decorrentes da distribuição de lucros realizada pela empresa Advance Indústria Têxtil Ltda., CNPJ n° 49.311.558/0001-87;
>
> 4.2 O absurdo da autuação se revela quando o Auditor Autuante afirma que, em virtude da divergência entre os valores declarados e os valores depositados, ficou evidenciado que os créditos em conta não tiveram origem na distribuição de lucros e, por conseguinte, devem ser considerados como omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, o que é um nonsense;
>
> 4.3 Por exemplo, em relação ao ano-calendário de 2001, há uma divergência mínima entre o total de depósitos comprovados (RS 95.850,22) e o total de distribuição de lucros (R$ 96.000,00);
>
> 4.4 Afirma, então, que a quantia referente à divergência foi entregue a ele, impugnante, em pecúnia para que realizasse, por exemplo, o pagamento de uma conta ou comprasse um remédio na farmácia, o que é normal e legal;

Documento nato-digital

4.5 Mesmo sendo esta situação legal e corriqueira, o Auditor Autuante simplesmente desconsiderou todos os documentos apresentados que comprovam o recebimento da empresa Advance Indústria Têxtil Ltda., a título de distribuição de lucros, nos exercícios de 2001, 2002 e 2003, nos valores de R$ 96.000,00, R$ 96.000,00 e R$ 360.000,00;

4.6 Desconsiderando toda a documentação apresentada, o Fiscal Autuante violou os princípios mais comezinhos do direito, que asseguram o direito de defesa e ao contraditório, bem como o princípio da verdade material e a regra do art. 142 do CTN, que atribui à Autoridade Fiscal o dever de constituir o crédito tributário pelo lançamento verificando o fato gerador e determinando a matéria tributável;

4.7 Os documentos apresentados por ele, impugnante, à Fiscalização, em especial os Informes de Rendimentos, são hábeis e idôneos para comprovar a origem dos recursos (art. 841 do RIR/99) e não poderiam ter sido desconsiderados;

4.8 Em razão da desconsideração de documentos pela Autoridade Autuante, é manifestamente nulo o Auto de Infração;

4.9 Sob o subtítulo "III.2 - Da Nulidade por Ausência de Indicação dos Dispositivos Nonnativos Infringidos", afirma que a autuação fiscal é nula na medida em que as descrições das supostas infrações não se coadunam com as disposições legais apontadas como infringidas;

4.10 Após transcrever, à fl. 405, os dispositivos legais registrados no Auto de Infração, argumenta que estes dispõem sobre os rendimentos considerados tributáveis para fins do imposto de renda e sua forma de apuração, bem como sobre a possibilidade da Autoridade Fiscal poder exigir dos contribuintes os esclarecimentos necessários acerca da origem de recursos e do destino dos dispêndios, e em outras situações ali previstas;

4.11 Afirma que é certo que a suposta infração por ele cometida não está descrita nas normas tidas por infringidas pelo Fiscal Autuante, pois a infração cometida é "omissão de rendimentos tributáveis" e não o desrespeito às normas que dispõem sobre os rendimentos considerados tributáveis para fins de imposto de renda;

4.12 Assim, deve ser declarada a nulidade do presente Auto de Infração por ausência de descrição da disposição legal infringida (violação ao inciso IV do art. 10 do Decreto n° 70.235/72);

4.13 Sob o subtítulo "IV.l - Da Decadência do Exercicio de 2001", afirrna que os créditos tributados relativos ao "exercício" de 2001, foram atingidos pela "prescrição" e, portanto, estão integralmente extintos, nos termos do art. 150, inciso V, do CTN;

4.14 Por ser o IRPF um tributo sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150, § 4°, do CTN, o lapso temporal é de cinco anos, seja para o ato de homologação expressa da Fazenda relativamente à apuração e recolhimento do tributo tal qual realizado pelo contribuinte, seja para extinguir-se 0 direito do Fisco de efetivar novo lançamento em decorrência de eventuais diferenças ou equívocos cometidos no pagamento antecipado;

4.15 O prazo decadencial nos chamados lançamentos por homologação expira-se cinco anos após a ocorrência do fato gerador; assim, é evidente a decadência do direito do Fisco em efetuar o lançamento referente aos fatos geradores ocorridos no "exercício" de 2001;

4.16 Para o fato gerador ocorrido em 31 de dezembro de 2001, o prazo decadencial iniciou-se em 1° de janeiro de 2002, decaindo o direito do Fisco de lançar em 31/12/2006; assim, tendo sido o impugnante cientificado do Auto de Infração em 28/08/2007, evidente fica a ocorrência da decadência;

4.17 Transcreve o impugnante, à fl. 409, ementas de acórdãos prolatados no Conselho de Contribuintes a respeito da decadência;

4.18 No caso, independentemente de se contar o início do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador ou da data de entrega da Declaração de Ajuste Anual, não há

Documento nato-digital

mais o direito do Fisco constituir o crédito tributário em razão do decurso do tempo, estando extinto o crédito tributário referente ao "exercício" de 2001, nos termos do art. 156, inciso V, do CTN;

4.19 Sob o subtítulo "IV.2 - Da Inexistência de Omissão de Receitas", argumenta que é essencial ao deslinde do caso em tela a "definição do conceito de omissão de receitas", fato jurídico este que permite que os valores considerados sem origem comprovada sejam computados na base de cálculo do IRPF;

4.20 Conforme o princípio da tipicidade tributária, só é típico o fato que se ajusta rigorosamente àquele descrito, com todos os seus elementos, pelo legislador, o que não ocorre no presente caso;

4.21 A norma veiculada no art. 42 da Lei n° 9.430/96 estabelece como fato jurídico a conduta do contribuinte pessoa física ou jurídica que não comprova a origem dos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, sob pena de tais valores serem considerados no cômputo do cálculo do imposto de renda;

4.22 "Dessa forma, a pergunta essencial que deve ser respondida para o deslinde da presente questão é a seguinte: o Impugnante deixou de comprovar a origem dos rendimentos que mantém junto às instituições financeiras?" (in verbis, fl. 411);

4.23 Depois de responder negativamente à questão acima transcrita, o impugnante anota que a Fiscalização desconsiderou os documentos hábeis e idôneos que comprovam a origem dos seus rendimentos;

4.24 Destaca que apresentou as declarações de rendimentos dos períodos examinados, os Informes de Rendimentos solicitados, provando que recebeu de Advance Indústria Têxtil Ltda., da qual é sócio, R$ 96.000,00 em 2001, R$ 96.000,00 em 2002, e R$ 360.000,00 em 2003;

4.25 Apresentou, ainda, os recibos mensais, referentes a todos os meses dos "exercícios" de 2001, 2002 e 2003, emitidos por Advance Indústria Têxtil Ltda., comprovando as retiradas a título de distribuição de lucros de R$ 8.000,00/mês (em 2001 e 2002) e R$ 30.000,00 (em 2003);

4.26 Afirma, então, que o Informe de Rendimentos, nos termos do art. 941 do RIR/99, é o documento hábil a comprovar a origem dos rendimentos não sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, pagos por pessoas jurídicas; tendo, assim, comprovada a origem dos depósitos efetuados pela referida Advance Ind. Têxtil, não há que se falar em omissão de receitas;

4.27 Apresentou, ainda, diversos comprovantes de depósitos, cujas cópias foram fornecidas pela fonte pagadora, documentação esta que é idônea e hábil para comprovação da origem dos valores recebidos por ele, impugnante, razão pela qual a imputação de omissão de receitas deve ser integralmente rechaçada, sob pena de afronta ao princípio da verdade material;

4.28 Observa, então, que os depósitos realizados pela empresa da qual é sócio não ultrapassaram, em nenhum momento, os valores declarados como recebidos a titulo de dividendos, os quais não são tributáveis (art. 10, da Lei n° 9.249/95);

4.29 A despeito da disposição legal expressa vedando a tributação dos lucros recebidos pela pessoa física, o Auditor Autuante chegou ao despautério de considerar todo o montante acima referido como base de cálculo do imposto de renda, desprezando os comprovantes de depósito, recibos e informes de rendimentos, os quais comprovam que esses valores foram depositados pela pessoa jurídica de que é sócio;

4.30 Assim, tendo sido comprovada a origem do dinheiro depositado na conta corrente do impugnante, não resta caracterizada a omissão de receitas, como tentou fazer crer o Auditor fiscal Autuante;

4.31 Sob o subtítulo "IV.3 - Da Inexistência de Acréscimo Patrimonial a Descoberto", prossegue o impugnante afirmando que o suposto acréscimo patrimonial a descoberto,

Documento nato-digital

nos anos de 2001 e 2003, decorre da espúria desconsideração dos valores recebidos a título de dividendos naqueles anos, nos montantes de R$ 96.000,00 e R$ 360.000,00;

4.32 Conforme o art. 55, VIII, do RIR/99, não há dúvidas de que, na apuração do acréscimo patrimonial a descoberto, devem ser considerados os rendimentos não tributados, que, no caso, são os valores recebidos a título de dividendos;

4.33. Assim, se considerados, como determina a norma supracitada, os valores recebidos a título de distribuição de lucros (dividendos) no cálculo da apuração do suposto acréscimo patrimonial a descoberto, espancado estará o crédito tributário ora em debate;

4.34 Com efeito, está comprovado nos autos, por meio das declarações de rendimentos (fls. 05/08 e 14/25), dos informes de rendimentos (fls. 43), recibos de distribuição de lucros (fls. 251/261 e 268/278) e depósitos bancários (fls. 279/298 e 314/334) que, nos períodos autuados, o impugnante recebeu dividendos na monta de R$ 96.000,00 e R$ 360.000,00, os quais estão sendo tributados no presente Auto de Infração sob a rubrica de acréscimo patrimonial a descoberto;

4.35 Desta forma, devem ser considerados os valores recebidos a título de dividendos no cálculo do acréscimo patrimonial a descoberto do período autuado, afastando a ilegal cobrança perpetrada no Auto de Infração;

4.36 Conclui sua defesa, requerendo que seja reconhecida a nulidade do Auto de Infração em face das preliminares argüídas e, no mérito, que seja cancelada a presente autuação. Protesta pela posterior juntada de documentos adicionais.

Da Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP)

Quando da apreciação do caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP) julgou procedente a autuação, conforme ementa abaixo (fl. 567/568):

Assunto: Imposto sobre a renda de pessoa física (IRPF)

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

PRELIMINAR. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE.

Incabível a alegação de cerceamento ao direito de defesa uma vez comprovado nos autos que o contribuinte, ainda na fase inicial do procedimento fiscal, teve ampla oportunidade de se manifestar e apresentar os documentos e esclarecimentos solicitados.

A fiscalização, conduzida pela Autoridade Fiscal Autuante, é procedimento inquisitorial, não havendo, em rigor, nesta fase do processo administrativo fiscal, o contraditório e exercício da ampla defesa.

Comprovado, nos autos, que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando as causas apontadas no art. 59 do Decreto n° 70.235/72, afastam-se as alegações de nulidade processual ou nulidade do lançamento.

PRELIMINAR. DECADÊNCIA RELATIVA AO ANO-CALENDARIO DE 2001.

Preliminar que se afasta tendo em vista que, tratando-se de lançamento ex officio, a regra aplicável na contagem do prazo decadencial é a estatuída pelo art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, iniciando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

OMISSÃO RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS.

Comprovado, nos autos, a percepção de rendimentos tributáveis pagos por pessoa jurídica da qual o fiscalizado era sócio à época dos fatos, mantém-se o lançamento de oficio.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. A variação patrimonial apurada, não justificada por rendimentos declarados ou comprovados, está sujeita a lançamento de oficio por caracterizar omissão de rendimentos. Somente' a apresentação de provas

Documento nato-digital

> inequívocas é capaz de ilidir a presunção legal de omissão de rendimentos, invocada pela autoridade lançadora.
>
> Do Recurso Voluntário
>
> O Recorrente, devidamente intimado da decisão da DRJ, apresentou o recurso voluntário de fls. 589/619, em que praticamente repete os argumentos apresentados em sede de impugnação.

Dos Embargos de Declaração apresentados pelo Contribuinte

Os Embargos de fls. 668/674foram acolhidos para que fossem analisados os seguintes pontos: a) Contradição ou omissão quanto à nulidade em razão da alteração do critério jurídico; e b) Omissão no tocante ao ano-calendário 2002.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Douglas Kakazu Kushiyama, Relator.

Os embargos de declaração são tempestivos e preenchem os requisitos de admissibilidade, portanto, deles conheço.

Para que seja sanada a alegada omissão e a alegada contradição, transcrevo trechos da decisão embargada e trechos do despacho que acolheu os mencionados embargos a fim de justificar o presente *decisum*:

> O embargante alega que apesar do resultado do julgamento ter sido no sentido de "rejeitar por unanimidade as preliminares", constou no voto do relator o reconhecimento da sua ocorrência.
>
> Destaca os seguintes trechos do voto condutor do acórdão:
>
> Ou seja, esta modificação só poderia ser efetivada quanto a outros fatos geradores e não o que se encontra em discussão nos presentes autos. Sendo assim, acolho a preliminar, declarando nulo o lançamento quanto à omissão de rendimentos recebidos da pessoa jurídica.
>
> Afirma que não há, no acórdão, razões de decidir que subsidiem a decisão, portanto a decisão resta contraditória/omissa.
>
> Da leitura do inteiro teor do acórdão, verifica-se que assiste razão ao embargante, a decisão registra que foram rejeitadas as preliminares, enquanto o voto condutor reconhece a ocorrência de nulidade em razão da alteração do critério jurídico, devendo ser reformada.

De fato, o voto condutor do acórdão ficou com esta impropriedade.

Observo que da leitura de todo o acórdão e das conclusões, o acórdão embargado está contraditório, uma vez que não houve o acolhimento da preliminar, muito menos deve ser declarado nulo o lançamento quanto à omissão de rendimentos recebidos da pessoa jurídica.

Quanto à alteração do critério jurídico, uma vez que o dispositivo não acolheu esta preliminar, já que todas foram rejeitadas.

Apenas que fique sanada a contradição levantada para que passe a integrar o acórdão a seguinte conclusão: Sendo assim, rejeito a preliminar de nulidade suscitada.

Documento nato-digital

Ainda, para que seja analisada a omissão no tocante ao ano-calendário 2002, transcrevo trechos da decisão embargada e trechos do despacho que acolheu os mencionados embargos a fim de justificar o presente *decisum*:

> Omissão no tocante ao ano-calendário 2002
>
> O embargante também alega omissão do acórdão quanto à aplicação do disposto no inciso II, do §3º do art. 42 da Lei nº 9430/96 que refere-se aos limites individual e anual
>
> para o lançamento referente ao ano-calendário de 2002:
>
> (...) Verifica-se que nenhum dos valores individualmente considerados sequer se aproximam do limite de R$ 12.000,00 (doze mil reais) previsto na norma, e mais, a soma de todos os depósitos efetuados pela empresa Advance Indústria Têxtil totaliza o montante de R$ 65.328, 20, não ultrapassando o limite anual de R$ 80.000,00 (oitenta mil reais).
>
> ...
>
> O acórdão ora embargado foi silente nesse tocante, pelo que se requer que a omissão em comento seja sanada de pronto (...)
>
> Compulsando os autos, verifica-se que assiste razão ao embargante. No recurso voluntário tal alegação foi trazida à discussão, sem que o acórdão embargado tenha se manifestado quanto à sua aplicabilidade ao caso dos autos.

Mais uma vez, deve-se reconhecer que o acórdão foi omisso quanto a este ponto, devendo ser acolhidos os embargos, para, sem efeitos infringentes, esclarecer que não se aplica aos presentes autos o disposto na Súmula CARF n° 61:

> **Súmula CARF nº 61**
>
> Os depósitos bancários iguais ou inferiores a R$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano-calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Inaplicável ao caso o disposto na Súmula 61, posto que está se diante de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica e acréscimo patrimonial a descoberto e não por omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

Conclusão

Em razão do exposto, conheço dos embargos de declaração apresentados pelo contribuinte, para sanar os vícios apontados, sem efeitos infringentes.

(documento assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiyama

Documento nato-digital