



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

Processo nº 10280.004966/2006-74
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2802-003.036 – 2ª Turma Especial
Sessão de 13 de agosto de 2014
Matéria IRPF
Recorrente OSEAS JORGE CORREA BRAGA
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2003

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. GASTOS EFETUADOS COM CARTÕES DE CRÉDITO. DISPÊNDIOS DE TERCEIROS. NECESSIDADE DE PROVA INEQUÍVOCA

O ônus da prova cabe a quem as aproveita e, no caso, deveriam ser apresentadas com as justificativas específicas para os valores apontados nas faturas de cartão de crédito, acompanhadas as alegações de documentação hábil e idônea, apta a ilidir as planilhas e demonstrativos elaborados pela auditoria que apurou gastos incompatíveis com os rendimentos declarados ao Fisco.

Apresentadas provas que os dispêndios se referem a aquisições para pessoa jurídica da qual o contribuinte é sócio, é de se reconhecer a exclusão das compras realizadas do demonstrativo mensal de evolução patrimonial

RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. EMPRÉSTIMO DE CARTÃO DE CRÉDITO.

Os cartões de crédito são de uso pessoal e intransferível. Logo, a não ser que haja prova inequívoca de seu uso por terceiros, os recursos devem ser imputados ao seu titular.

Recurso Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário apenas para excluir do demonstrativo de acréscimo patrimonial a descoberto, o valor de R\$ 25.318,62 (vinte e cinco mil, trezentos e dezoito reais e sessenta e dois centavos), no ano-calendário, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Jorge Cláudio Duarte Cardoso - Presidente.

(assinado digitalmente)

German Alejandro San Martín Fernández - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jorge Claudio Duarte Cardoso (Presidente), Ronnie Soares Anderson, Carlos Andre Ribas de Mello, German Alejandro San Martín Fernández, Jaci de Assis Junior e Julianna Bandeira Toscano.

Relatório

Versam os autos sobre Auto de Infração de fls. 141/146, no qual se exige Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, em razão de a fiscalização ter apontado a existência de “Acréscimo Patrimonial a Descoberto” do exercício de 2004, ano-calendário de 2003, decorrente de movimentações financeiras no valor de R\$ 224.223.36 (duzentos e vinte e quatro mil, duzentos e vinte e três reais e trinta e seis centavos) nos cartões de crédito American Express e do Banco Real, que serviu de base para a apuração do valor principal de R\$ 56.584,53 (cinquenta e seis mil, quinhentos e oitenta e seis reais e cinquenta e três centavos), exigindo os acréscimos legais (juros e multa), totalizando o montante devido de R\$ 121.605,80 (cento e vinte e um mil, seiscentos e cinco reais e oitenta centavos).

De acordo com o Relatório de Apuração, o Acréscimo Patrimonial a Descoberto decorre de informações fornecidas pelas administradoras dos cartões de crédito, precedida de Requisição de Movimentação Financeira – RMF (art. 3º, XI, do Decreto n. 3.724/2001) de fls. fls. 120/129, remetida por ocasião do início do procedimento administrativo (artigo 6º da Lei Complementar n. 105/2001), e do Demonstrativo Mensal de Evolução Patrimonial de fls. 137/140.

Inconformado com o lançamento, o recorrente ofertou, tempestivamente, Impugnação de fls. 150/153. Alega que a quantia de R\$ 25.318,62 (vinte e cinco mil, trezentos e dezoito reais e sessenta e dois centavos) se refere a dispêndio com aquisição de mercadorias para sua empresa “Mercantil Ki Born Preço Ltda-ME”. Sustenta, ainda, que o montante de R\$ 15.729,12 (quinze mil, setecentos e vinte e nove reais e doze centavos) absorvido pelo seu CPF, e o restante, R\$ 183.175,62 (cento e oitenta e três mil, cento e setenta e cinco reais e sessenta e dois centavos) refere-se à compra de mercadorias para a empresa “S R DA COSTA MERCADINHO”, apresentando, às fls. 151, seu quadro demonstrativo de ausência de acréscimo ou variação patrimonial a descoberto.

Anexa cópia da Declaração Simplificada da empresa “Mercantil Ki Bom Preço Ltda. - ME.”, referente ao exercício de 2004, ano-calendário de 2003 (fls. 154/72) e cópia de sua declaração de IRPF, aduz que os valores em causa foram registrados e declarados nos assentamentos contábeis da empresa “Mercantil Ki Born Preço Ltda-ME” e “S R da Costa Mercadinho”. Apresenta, também, às fls. 176, cópia de Contrato Particular de acordo comercial

firmado em 02/01/2003 com a “S R da Costa Mercadinho”, com as firmas reconhecidas somente em 27/12/2006, no qual o recorrente figura como “beneficiador” com promessa de adquirir mercadorias para a “S R da Costa Mercadinho”.

A DRJ–Belém, ao considerar que não foi apresentada qualquer prova apta a ilidir o crédito tributário, mormente nota fiscal das compras e cópia dos livros de registro de entradas das empresas citadas, comprobatórias que as aquisições tiveram origem com recursos das empresas, julgou PROCEDENTE o lançamento fiscal.

Intimado da decisão *a quo* em 20/05/2008, o recorrente interpôs em 7/06/2008, o presente recurso voluntário, o qual ficou sobrestado nos termos do art. 62-A, §1º, da Portaria 256/09 (RICARF). Defende, em razões recursais, resumidamente: (a) inexigibilidade de arrolamento de bens prevista no art. 33, §2º do Decreto n. 70.235/72; (b) inconstitucionalidade da LC n. 105/2001, do que decorreria a ilicitude na obtenção dos extratos dos cartões de crédito; (c) impossibilidade de a movimentação financeira se prestar a fato gerador de IR; (d) exclusão do montante tributável de parcela referente à receita de responsabilidade de terceiro, ao passo em que parte das aquisições se prestavam a ajudar um amigo, titular da empresa “S R Costa Mercadinho”.

Era o de essencial a ser relatado.

Decido.

Voto

Conselheiro German Alejandro San Martín Fernández, Relator.

Por tempestivo e pela presença dos pressupostos recursais exigidos pela legislação, conheço do recurso.

De início, ressalvado o meu entendimento pessoal, rejeito a preliminar de nulidade do lançamento por vício material na colheita das informações bancárias sem prévia ordem judicial.

Esta Turma tem decidido pela possibilidade do acesso a dados bancários sem prévia ordem judicial, de acordo com os seguintes fundamentos.

As decisões do STF em controle difuso de constitucionalidade proferidas fora da sistemática do art. 543-B do CPC (art. 62-A do Regimento Interno do CARF) não vinculam os membros do CARF.

De outro giro, a interpretação sistemática do Regimento Interno do CARF é no sentido de que a possibilidade de o CARF afastar a aplicação ou deixar de observar lei ou Decreto sob fundamento de inconstitucionalidade é medida excepcional e que, na matéria sob apreciação, não se pode tomar como declaração de inconstitucionalidade por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal (inciso I, do parágrafo único do art. 62 do RICARF) a decisão proferida no RE n. 389.808/PR, uma vez que o Recurso Extraordinário designado como paradigma e ainda pendente de julgamento é o de n. 601314; este sim, uma vez julgado e com trânsito em julgado, será de reprodução obrigatória.

Prejudica a preliminar argüida quanto à inexigibilidade do arrolamento de bens, dada a edição da Súmula Vinculante n. 21 do STF e pela revogação legal da exigência.

Rejeito a alegação da impossibilidade da utilização da movimentação financeira como fato gerador do IRPF, por se tratar de matéria já pacificada por este C. Sodalício e pelo artigo 42 da Lei n. 9.430/96 ter dispensado a prova da renda consumida e imputado ao contribuinte a prova da não incidência do imposto sobre os depósitos bancários identificados pela fiscalização.

No mérito, o recorrente alega que os valores identificados em seu cartão de crédito se referem à movimentação financeira de terceiro, pessoa jurídica da qual é sócio (Mercantil Ki Bom Preço) e a pessoa jurídica, S R da Costa Mercadinho, cujo sócio é seu amigo; portanto, se tratam de aquisições necessárias à manutenção de seu empreendimento comercial.

Em recurso, alega que se reconhecida a exclusão das movimentações de terceiros, o valor remanescente não alcançaria o valor mínimo para fins de lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada (inferior a R\$ 80.000,00 durante o ano-calendário 2003).

Para corroborar sua alegação, junta declaração SIMPLES da PJ e à fl. 284, “Contrato Particular de Acordo Comercial” firmado com o S R da Costa Mercadinho, pelo qual busca demonstrar que parte dos valores se referem a compras de terceiros.

Requer o cancelamento da exigência, com fulcro no § 5º do artigo 42, da lei n. 9.430/96.

Em análise dos extratos de cartão de crédito, verifico a aquisição freqüente de alimentos e outros produtos, compatível com a alegação de que se tratam de dispêndios com a aquisição de mercadorias para estoque de pessoa jurídica da qual é sócio e cuja atividade é, de acordo com o CNAE (52.13-2), a de “Minimercado”.

É notório que a compra em pequenas quantidades e os prazos dados para pagamento pelo cartão de crédito, são, por vezes superiores aos prazos dados nas compras mercantis via fatura comercial. Logo, a prova apresentada é suficiente ao meu ver, para ilidir a acusação de acréscimo patrimonial a descoberto (APD) dos dispêndios no valor das compras realizadas, de acordo com a Declaração do SIMPLES de fls. 270 e seguintes, no valor de R\$ 25.318,62.

Rejeito a alegação de que há valores no demonstrativo mensal de evolução patrimonial de APD, referente a receitas de terceiros, decorrente de acordo comercial firmado com S R da Costa Mercadinho, de fl. 284. Apesar da juntada do “Contrato Particular de Acordo Comercial” datado de janeiro de 2003, as “firmas” (assinaturas) lá apostas possuem autenticação datada de dezembro de 2006.

Ademais, conforme dispõe o art. 123 do CTN, as convenções e acordos particulares não são oponíveis à Fazenda Pública para modificar a definição legal do sujeito passivo da obrigação tributária. Logo, se os cartões de crédito são de uso pessoal e intransferível, a não ser que haja prova inequívoca de seu uso por terceiros, os recursos devem ser imputados ao seu titular.

Logo, desprovida de outros elementos, frágil a prova de que se tratam de receitas de terceiros (nesse sentido: Acórdão CARF: 2801-003.488).

Processo nº 10280.004966/2006-74
Acórdão n.º **2802-003.036**

S2-TE02
Fl. 121

Pelo exposto, conheço e dou provimento parcial ao recurso voluntário, apenas para excluir do demonstrativo de APD, o valor de R\$ 25.318,62.

É o meu voto.

(assinado digitalmente)

German Alejandro San Martín Fernández