



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13839.000289/2007-31
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-009.804 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 1 de setembro de 2021
Recorrente TING YUK KONG
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Não há que se falar em nulidade ou vício material quando estão explicitados todos os elementos concernentes ao lançamento e claramente descritos os motivos da autuação. Além disso, no presente caso, o ato administrativo de lançamento foi motivado pelo conjunto das razões de fato e de direito que carregaram à conclusão contida na acusação fiscal à luz da interpretação da legislação tributária compatível com as razões apresentadas no lançamento.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. ÔNUS DA PROVA

Em se tratando de presunção legal de acréscimo patrimonial a descoberto, incumbe à fiscalização comprovar as aplicações e/ou dispêndios efetuados pelo contribuinte que irão compor o demonstrativo da variação patrimonial mensal e, em contrapartida, o ônus de demonstrar que tais aplicações tiveram origem em rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou sujeitos à tributação definitiva é do Sujeito Passivo.

OPERAÇÃO BEACON HILL. PROVAS ENVIADAS LEGALMENTE PARA O BRASIL. DADOS E ARQUIVOS ELETRÔNICOS DISPONIBILIZADOS PELA JUSTIÇA FEDERAL. LAUDO PERICIAL ELABORADO PELO INC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE.

Os documentos comprobatórios anexados aos autos são suficientes para a demonstração da sujeição passiva, pois indicam de forma incontestável que o autuado constou como ordenante de remessas de divisas ao exterior.

Referidas provas gozam de presunção de veracidade e legitimidade, que não foram elididas, em momento algum pelo Contribuinte, razão pela qual resta mantida a confiabilidade dos dados neles constantes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araújo, Andréa Viana Arrais Egypto, Gustavo Faber de Azevedo, Rayd Santana Ferreira, Wilderson Botto (suplente convocado), Miriam Denise Xavier (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto, em face da decisão da 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo II - SP (DRJ/SPOII) que, por unanimidade de votos, julgou PROCEDENTE EM PARTE o lançamento, conforme ementa do Acórdão nº 17-29.947 (fls.213/228):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2002

INTIMAÇÃO. CIÊNCIA POR EDITAL.

É válida a intimação por edital, quando resultar improfícuos os meios de intimações previstos no caput do art. 23 do Decreto nº 70.235/72 e alterações.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. PRESUNÇÃO LEGAL.

A variação patrimonial não justificada através de provas inequívocas da existência de rendimentos (tributados, não tributáveis, ou tributados exclusivamente na fonte), à disposição do contribuinte dentro do período mensal de apuração, está sujeita à tributação.

NECESSIDADE DE PROVAR AS ORIGENS DOS RECURSOS

Por força de presunção legal, cabe ao contribuinte o ônus de provar as origens dos recursos que justifiquem o acréscimo patrimonial.

REMESSAS DE RECURSOS EFETUADAS AO EXTERIOR. PROVAS CONSTANTES DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS ENVIADOS LEGALMENTE PARA O BRASIL.

Os dados constantes de arquivos magnéticos e documentos, legalmente enviados ao Brasil pela Promotoria Distrital de Nova Iorque, Estados Unidos da América, objeto de perícia e laudo conclusivo da Polícia Federal, fielmente reproduzidos no processo, constituem-se em elementos de prova de que o sujeito passivo efetuou remessas de recursos, ao exterior.

CERCEAMENTO DE DEFESA

Inexiste cerceamento do direito de defesa, quando o lançamento fiscal, devidamente motivado, demonstra infração certa e determinada.

Concedido ao contribuinte ampla oportunidade de apresentar documentos e esclarecimentos, tanto no decurso do procedimento fiscal como na fase impugnatória, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.

DOCUMENTO EM IDIOMA ESTRANGEIRO. VALIDADE SE NÃO PREJUDICA A DEFESA.

Em se tratando de documento redigido em língua estrangeira cuja tradução não é indispensável para sua compreensão, a interpretação teleológica da legislação processual conduz para a conclusão que não é razoável negar-lhe eficácia de prova.

SIGILO BANCÁRIO. UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS BANCÁRIOS.

O acesso às informações bancárias não configura quebra do sigilo bancário, haja vista ser imposto às autoridades administrativas, seu resguardo durante todo o procedimento. Há, na verdade, mera transferência do sigilo, que antes vinha sendo assegurado pela instituição financeira, e passa a ser mantido também pelas autoridades administrativas.

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE DE ATOS LEGAIS.

Não compete à autoridade administrativa o exame da legalidade/constitucionalidade das leis, porque prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. DOUTRINA. EFEITOS

As decisões administrativas, mesmo as proferidas por Conselhos de Contribuintes, e as judiciais, excetuando-se as proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

Não se examina doutrina transcrita oposta ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade.

SÚMULA 182 DO TRF

A Súmula 182 do TRF, Órgão extinto pela Constituição Federal de 1988, e art. 9º, VII do Decreto-lei nº 2.471, de 1988, não é parâmetro para decisões proferidas em lançamentos fundamentados em lei superveniente.

Lançamento Procedente em Parte

O presente processo trata do Auto de Infração - Imposto de Renda da Pessoa Física (fls.144/148), referente ao Ano-calendário 2002, lavrado em 02/02/2007, onde foi apurado crédito tributário no valor total de R\$ 475.455,49 sendo R\$ 173.447,94 de Imposto Suplementar, Código nº 2904, R\$ 106.878,62 de Juros de Mora, calculados até 31/01/2007, e R\$ 195.128,93 de Multa Proporcional, passível de redução.

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 147/148) e o Termo de Verificação Fiscal (fls. 151/158), temos que:

1. O contribuinte foi intimado a comprovar, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados no período acima no Banco Chase - New York (EUA), conta Beacon Hill Services Corporation - BHSC (subconta RIGLER, nº 530765047) onde figura como ordenante do numerário;
2. As operações financeiras estão transcritas no Laudo Pericial Federal nº 1046/04-INC (fls. 06/18) que relata as movimentações financeiras da conta RIGLER S.A., nº 530-765-047, cujos documentos foram obtidos conforme

Decisão Judicial de 29 de abril de 2004, 2ª vara Criminal Federal de Curitiba.

3. Através da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira - RMF nº 0812400.2006.00049 foram solicitadas cópias dos extratos da movimentação bancária do contribuinte diretamente ao Banco Bradesco;
4. O contribuinte, através de seus procuradores, por duas vezes solicitou dilação dos prazos que lhe foram dados para se manifestar sobre os valores tributáveis detectados pela fiscalização, mas em nenhuma das ocasiões apresentou esclarecimentos às intimações feitas;
5. Após análise da documentação disponível, a fiscalização constatou a ocorrência de Omissão de Rendimentos percebidos em 2002, caracterizada pela existência de excesso de aplicações sem estarem respaldadas por rendimentos declarados ou comprovados;
6. Em decorrência do que foi constatado, a fiscalização apurou a infração de Acréscimo Patrimonial a Descoberto, conforme previsto nos arts. 1º, 2º, 3º, e §§, da Lei nº 7.713/1988.

O contribuinte tomou ciência do Auto de Infração, pessoalmente, em 05/02/2007 (fl. 146) e, tempestivamente, em 05/03/2007, apresentou sua impugnação de fls. 163/181, instruída com os documentos nas fls. 182 a 209, cujos argumentos estão sumariados no relatório do Acórdão recorrido.

O Processo foi encaminhado à DRJ/SPOII para julgamento, onde, através do Acórdão nº 17-29.947, em 10/02/2009 a 9ª Turma julgou no sentido de considerar PROCEDENTE EM PARTE o lançamento, reduzindo a Multa Aplicada de 112,50% para 75%, restando crédito tributário no valor de R\$ 303.533,90.

O Contribuinte tomou ciência do Acórdão da DRJ/SPOII, via Correio, em 19/03/2009 (fl. 231) e, inconformado com a decisão prolatada, em 14/04/2009, tempestivamente, apresentou seu RECURSO VOLUNTÁRIO de fls. 235/251, instruído com os documentos nas fls. 252 a 440, onde, em síntese, alega:

1. Cerceamento do direito de defesa em razão da fiscalização ter descumprido determinação do Coordenador Geral de Fiscalização sobre os documentos que deveriam acompanhá-la;
2. Nulidade do Auto de Infração pelo desvio de finalidade na utilização dos dados obtidos através da quebra de sigilo bancário;
3. Ilegalidade ao se presumir omissão de receita com base apenas em depósitos bancários;
4. Ofensa ao Princípio da Proporcionalidade e da Razoabilidade, intimamente ligados ao Princípio do Não Confisco, em razão do montante da Multa aplicada.

Ao final, pugna pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheira 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.

Nulidades

O Recorrente alega diversas nulidades do lançamento relacionadas ao cerceamento do direito de defesa, desvio de finalidade, falta de motivação, que muitas vezes se confundem com o mérito. O presente lançamento é relativo ao ano calendário 2003 e o procedimento fiscal foi realizado no contexto da operação *Beacon Hill*.

Cabe, *in casu*, tecer um breve histórico dos fatos que levaram à ação fiscal e à exigência imputada ao contribuinte.

O procedimento decorreu de uma operação abrangente, desencadeada por autoridades públicas nacionais, objetivando a investigação de transferências ilícitas de recursos para o exterior e aos crimes correlacionados, destacando-se o crime de lavagem de dinheiro.

Conforme evidenciado no Termo de Constatação Fiscal, em abril de 2004, a partir de decisão proferida no Processo nº 2004.7000008267-0, o Juízo da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba decretou a quebra de sigilo bancário e autorizou ao Ministério Público Federal utilizar documentos e mídias eletrônicas recebidas da CPMI do Banestado, obtidas da Promotoria Distrital de Nova Iorque, relativamente às contas mantidas no MTB-CBC-HUDSON BANK.

Após decisão judicial, todos os dados foram compartilhados com a Receita Federal, Bacen e Coaf, para instruir as atividades específicas dos respectivos órgãos. Assim, foi constituída uma Equipe Especial de Fiscalização na Secretaria da Receita Federal do Brasil, a qual, com base nesses elementos, evidenciou que diversos contribuintes nacionais enviaram e/ou movimentaram divisas no exterior, à revelia do Sistema Financeiro Nacional.

As informações foram obtidas legalmente, encaminhadas pela Procuradoria do Distrito de Nova Iorque e repassadas pela Justiça Federal, não havendo qualquer dúvida quanto à confiabilidade de tais documentos.

A partir das investigações e dos laudos periciais, e da análise dos relatórios relativos às ordens recebidas e às ordens remetidas, verificou-se a remessa de recursos realizada por Kong Yuk Ting. Segundo o Termo de Verificação Fiscal, dos dados disponibilizados para a Receita Federal sobre a operação de transferência de recursos, o campo Order Customer contém o seguinte texto: “26153401 TING YUK KONG RUA MARIO BORIN, 165 000000000BR”, sendo que no texto estão expressamente consignados o nome e o endereço do fiscalizado.

Durante o procedimento fiscal o contribuinte foi intimado a apresentar demonstrativo mensal dos valores recebidos e pagos, a fim de apreciar seu fluxo financeiro mensal. A partir da resposta do contribuinte e dos documentos apresentados, foi elaborado o

Demonstrativo de Variação Patrimonial - Fluxo de Caixa Financeiro Mensal referente ao ano de 2002, e submetido à análise do contribuinte.

Em face da documentação verificada a fiscalização, a partir do Demonstrativo de Variação Patrimonial - Fluxo de Caixa Financeiro Mensal do ano de 2002, constatou acréscimo patrimonial a descoberto nos meses de janeiro a julho e outubro a dezembro de 2002.

Conforme se verifica de todo o procedimento fiscal e a efetivação do lançamento, descabe a argumentação de cerceamento do direito de defesa. Foram juntados aos autos a cópia do Laudo Pericial Federal nº 1046/2004-INC, todos os fatos foram descritos no relatório (Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal) e no Termo de Constatação Fiscal o contribuinte teve todo o conhecimento da motivação do lançamento. 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 claramente descritos os motivos da autuação, razão porque afastamos as preliminares suscitadas.

Mérito

O presente processo administrativo trata de omissão de rendimentos, tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, verificada pelo excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados/comprovados.

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 acréscimos 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.

§ 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.

No mesmo sentido a 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. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

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 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.

Conforme dispunha o Regulamento do Imposto de Renda (Decreto no 3.000/1.999) é tributável 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.

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.

Em se tratando de acréscimo patrimonial a referida comprovação ocorre por meio da elaboração de planilhas (fluxos de caixa), que são alimentadas com todas as origens de recurso constatadas no curso da ação fiscal e de outro lado todas as disponibilidades e dispêndios verificados no referido período. A partir daí, constatando-se que as aplicações superam as origens declaradas sucede a figura do acréscimo patrimonial a descoberto.

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.

No caso presente, durante o procedimento fiscal o contribuinte foi intimado várias vezes para apresentar os comprovantes dos recursos (origens) e dos dispêndios (aplicações) relativos ao ano calendário 2002. A fiscalização elaborou o Demonstrativo de Apuração de Variação Patrimonial - Fluxo Financeiro Mensal, submetido à ciência do contribuinte.

Sendo assim, por existir presunção legal que milita em favor da Fazenda Pública, é do Recorrente a incumbência de demonstrar de maneira satisfatória que o acréscimo

patrimonial experimentado encontra-se consubstanciado em rendimentos já tributados, isentos ou não tributáveis.

Em sua peça recursal o Recorrente afirma que desconhece as supostas remessas de recursos ao exterior, e que não foi apresentado nenhum documento ou comprovação de que tenham efetivamente havido e principalmente, saído do Brasil. Assevera que a fiscalização, aleatoriamente, imputou o fato de remessa ao exterior sem elementos para lastrear essa imputação. Aduz que, ainda que se admita que o Recorrente tenha autorizado a transferência de valores do exterior, a fiscalização não comprova que os recursos foram remetidos do Brasil.

O Recorrente traz ainda vasta argumentação acerca do procedimento fiscal de apuração do Imposto de Renda com base no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, que teve como base os artigos 1º, 2º e 3º, §§ 1º e 4º da Lei 7.713/1988, os quais definem que na ocorrência de acréscimo patrimonial incompatível com os rendimentos declarados, presume-se a existência de aquisição de disponibilidade jurídica ou econômica de renda.

Conforme se depreende dos autos, foi carreada vasta documentação com base na qual o Fisco elaborou Demonstrativo de Variação Patrimonial, em que foram apurados acréscimos patrimoniais a descoberto. Entretanto, instado a demonstrar que tais aplicações tiveram origem em rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou sujeitos à tributação definitiva, o Contribuinte nada apresentou.

Registre-se que o extenso arcabouço probatório trazido aos autos, obtido de forma lícita a partir de fontes nacionais e internacionais, não deixa dúvida alguma acerca da regularidade do lançamento no que se refere à definição do sujeito passivo da obrigação, mesmo porque, não obstante a afirmação do contribuinte de que desconhece remessas de recursos ao exterior nada trouxe aos autos objetivando desqualificar o vínculo de seu nome das operações realizadas, argumentando apenas que a fiscalização não comprova que os valores foram oriundos do Brasil.

No entanto, constata-se que as informações trazidas aos autos foram obtidas após um trabalho de investigação que envolveu autoridades dos Brasil e dos EUA, corroborados pelos dados constantes do Laudo Pericial da Polícia Federal, bem como pelo fato de que o nome do contribuinte aparece na identificação das operações realizadas, juntamente com seu endereço nos seguintes termos: "26153401 TING YUK KONG RUA MARIO BORIN, 165 000000000BR".

Apesar de intimado a comprovar com documentação hábil e idônea a origem dos recursos, não houve comprovação do solicitado e não foram apresentados argumentos capazes de contrapor a acusação fiscal. Traz apenas afirmações sem, no entanto, demonstrar e nem comprovar, ou seja, não se desincumbiu do seu ônus probatório.

Diante de todo o exposto, não merece reparos a decisão de piso.

Conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário, afastar as preliminares suscitadas e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto