



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16832.000147/2009-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-011.166 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de setembro de 2023
Recorrente NILO SERGIO MENDES MARQUES
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2006

NORMAS GERAIS. NULIDADES. INOCORRÊNCIA.

A nulidade do lançamento deve ser declarada quando não atendidos os preceitos do CTN e da legislação que rege o processo administrativo tributário no tocante à incompetência do agente emissor dos atos, termos, despachos e decisões ou no caso de preterição do direito de defesa e do contraditório do contribuinte.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. TRIBUTAÇÃO.

Sujeita-se à tributação o acréscimo patrimonial apurado pela autoridade lançadora não justificado por rendimentos declarados ou comprovados pelo contribuinte, presunção esta que somente pode ser elidida mediante a apresentação de prova hábil.

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS. DO ÔNUS DA PROVA.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

Não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adota-se a decisão recorrida, mediante transcrição de seu inteiro teor, nos termos do § 3º do artigo 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 - RICARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Débora Fófano dos Santos - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Débora Fófano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 856/876) interposto contra decisão no acórdão da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro I (RJ) de fls. 827/841, que julgou a impugnação procedente em parte, mantendo em parte o crédito tributário formalizado no Auto de Infração - Imposto de Renda de Pessoa Física, lavrado em 16/02/2009, no montante de R\$ 238.362,45, já incluídos juros de mora (calculados até 30/01/2009) e multa proporcional (passível de redução), com a apuração da infração de ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO (fls. 121/127), acompanhado do Termo de Constatação Fiscal e Intimação (fls. 16/17) e do Demonstrativo Mensal da Evolução Patrimonial (fls. 18/19), em decorrência da revisão da declaração de ajuste anual do exercício de 2006, ano-calendário de 2005, entregue em 27/04/2006 (fls. 04/07).

Do Lançamento

De acordo com resumo constante no acórdão recorrido (fls. 828/829):

Trata o presente processo de impugnação contra o crédito tributário constituído mediante Auto de Infração (fls. 121-127 e 149-157) lavrado contra a pessoa física em epígrafe relativo ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Física, exercício 2006, que apurou crédito tributário da ordem de R\$ 238.362,45.

Foi instaurado procedimento fiscal mediante MPF n.º 07.1.90.00-2008- 1136-7, em virtude de discrepância entre o montante de rendimentos tributáveis informados em Declaração de Ajuste Anual (fls. 04-06) e os gastos com cartão de crédito informado pelas administradoras.

Dando seqüência ao procedimento instaurado, foi lavrado Termo de Início de Fiscalização (fls 08 e 09), datado de 07/03/2008, com escopo de obter do contribuinte extratos e comprovantes de pagamento de cartões de crédito e comprovação da origem dos recursos utilizados neste fim; comprovantes de rendimentos tributáveis, isentos e tributados exclusivamente na fonte; empréstimos recebidos ou concedidos; operações com bens móveis e imóveis; bem como extratos bancários, correlatos ao ano-calendário de 2005. Houve prorrogação de prazo para atendimento desta intimação (fl 10).

Em 08/07/2008, o fiscalizado foi provocado a apresentar documentação comprobatória dos valores mensais recebidos a título de rendimentos tributáveis e isentos; contrato social da empresa da qual era sócio e documentos relativos ao financiamento de automóvel constante de sua Declaração de Bens (fl 12).

Em 05/08/2008, o fiscalizado foi instado a apresentar faturas de cartões de crédito referentes a fevereiro e maio de 2005; documentação comprobatória dos recebimentos mensais a título de rendimentos tributáveis e comprovação mensal dos valores pagos relativos ao financiamento de automóvel junto ABN-AMRO BANK REAL (fl 13).

Uma derradeira intimação foi dirigida ao fiscalizado, em 06/01/2009, com o fito de reiterar intimações anteriores e fazê-lo informar valores mensais de rendimentos tributáveis recebidos de pessoas jurídicas e físicas, rendimentos isentos e não-tributáveis e os tributados exclusivamente na fonte, auferidos no ano-calendário de 2005; discriminar os valores mensais do financiamento pago no ano-calendário informado pelo seu total em 31/12/2005; e apresentar a comprovação da origem dos recursos utilizados para pagamento dos dispêndios com cartões de crédito do Unibanco (fl 15).

Diante dos elementos de prova colecionados, a Fiscalização lavrou Termo de Constatação Fiscal e Intimação de fls. 16-19, apurando variação patrimonial a descoberto apontada em demonstrativo levado à ciência do contribuinte para esclarecimentos.

Em 16/02/2009, foi lavrado Auto de Infração com apuração de acréscimo patrimonial a descoberto, nos meses de fevereiro a dezembro de 2005, no montante de R\$ 421.391,83 (demonstrativo às fls. 18 e 19).

(...)

Da Impugnação

O contribuinte foi intimado pessoalmente do lançamento em 27/02/2009 (fls. 122 e 127) e apresentou impugnação em 30/03/2009 (fls. 129/148), acompanhada de documentos (fls. 149/824), com os seguintes argumentos, consoante resumo no acórdão recorrido (fls. 829/831):

(...)

Cientificado pessoalmente da exigência em 27/02/2009 (fl. 127), a parte apresentou impugnação de fls. 129 a 148 em 30/03/2009, na qual defende a revisão do lançamento mediante a seguinte argumentação:

- Preliminarmente, requer a declaração de nulidade do lançamento, sob alegação que o Autuante teria somado as receitas existentes durante o ano e dividido por doze, de forma que os rendimentos, em cada um dos meses do ano, sejam idênticos, sistemática esta que impossibilita identificar em quais dos meses do ano ocorreu o alegado acréscimo patrimonial a descoberto. Menciona Acórdão nº 102-48.731.
- Também com intuito de conseguir a declaração de nulidade da autuação, alega que o suposto acréscimo patrimonial a descoberto deve-se parcialmente a erros de preenchimento cometidos na Declaração de Ajuste Anual exercício 2006, os quais, não corrigidos pelo Ente Fiscal, levariam à nulidade por erro de apuração. Aponta os seguintes erros:
 - a) No quadro Rendimentos Tributados Exclusivamente na Fonte, deveria ter sido lançado o valor de R\$ 18.089,19, a título de rendimentos de aplicações financeiras, conforme Informe de Rendimentos Financeiros fornecido pelo UNIBANCO;
 - b) No quadro Declaração de Bens e Direitos, deveria ter sido lançado valores de aplicações financeiras de renda fixa e título de capitalização no UNIBANCO, na coluna do ano de 2004 (R\$ 95.000,00 e R\$105.000,00, a título de RF CDB CETIP PRE) e na coluna do ano de 2005 (R\$ 40.000,00 e R\$ 80.000,00, a título de RF CDB CETIP FLUT DI e o valor de R\$ 705,03 a título de Mega Plin);
 - c) No quadro Dívidas e Ônus Reais, deveria ter sido informado na coluna do ano de 2004, R\$ 94.178,12, a título de Saldo Devedor em conta corrente com o código relativo a DIVIDAS COM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, e na coluna

do ano de 2005, o valor de R\$ 50.000,00, a título de empréstimo devido ao UNIBANCO, no código de DÍVIDAS COM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

- No mérito, diz que o Fisco não pode partir da premissa de que o valor da fatura do cartão de crédito seja correspondente a um rendimento tributável do contribuinte, pois a muito os cartões de crédito não representam pura e simplesmente um instrumento de compra de mercadorias ou serviços, mas funcionam também como meio de pagamento.
- Reclama que ao pretender usar as informações das administradoras para cobrar imposto que imagina ter sido sonegado, o Fisco poderá cometer muitas injustiças, além de fazer lançamentos baseados em meros indícios ou presunções.
- Defende tese de que caso o Fisco, verificando as despesas havidas com cartões de crédito, entenda ter havido rendimento tributável não declarado, deverá fazer prova inequívoca da existência desses rendimentos, caso contrário fará uso de presunção sem previsão no Sistema Legal.
- Diz que o autuante na sua presunção desconsiderou que o recorrente utilizou seus cartões de crédito para pagar despesas e fazer pagamentos de responsabilidade da empresa EXCELENTE COMERCIO E BENEFICIAMENTO DE LENTES LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 42.332.833/0001-08, da qual é sócio majoritário.
- Explica que convênio com o UNIBANCO, mantido durante o ano de 2005, o fez pagar despesas da pessoa jurídica e debitá-las no cartão de crédito da pessoa física depois de 30 dias, sem juros ou encargos, desta recebendo o reembolso correspondente posteriormente. Apresenta relatório com especificação de tais gastos às fls 132-144.

Por fim, protesta o recorrente pela realização de perícia técnica, para apurar fatos relacionados com o presente lançamento, ocasião em que recorrente indicará os quesitos que pretende ver respondidos.

Diante de tais fatos, defende a completa insubsistência do presente lançamento, apresentando demonstrativo de evolução patrimonial que entende correto onde não constam variações a descoberto.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação da impugnação, a 7ª Turma da DRJ/RJ1, em sessão de 20 de fevereiro de 2013, no acórdão nº 12-52.952, julgou a impugnação procedente em parte, acolhendo o pedido do contribuinte para considerar como origem de recursos o valor de R\$ 18.089,19, percebidos a título de juros de aplicações financeiras e procedeu a alteração das linhas do fluxo intituladas SALDO INICIAL DE APLICAÇÕES (janeiro) de R\$ 21.622,40 para R\$ 221.622,40, e a linha SALDO FINAL DE APLICAÇÕES (dezembro) de R\$ 40.000,00 para R\$ 120.706,92 (fls. 827/841), conforme “Demonstrativo Mensal de Evolução Patrimonial Alterado” (fl. 826) e ementa do acórdão abaixo reproduzida (fls. 827/828):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005

IMPUGNAÇÃO. PERÍCIA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. INDEFERIMENTO.

Considerar-se-á não formulado o pedido de perícia que não discriminar os requisitos previstos legalmente na impugnação.

LANÇAMENTO. NULIDADE. REQUISITOS.

Descabida a preliminar de nulidade se o lançamento não apresenta defeitos suscetíveis de prejudicar a ampla defesa do autuado.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

São tributáveis as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não-tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. INFORME DE RENDIMENTOS. ACERTO DE SALDOS.

Quando somente se dispõe dos saldos inicial e final de aplicações financeiras consignado em Informe Anual, devem ser acatados como recursos no demonstrativo de variação patrimonial os rendimentos exclusivos de fonte originados por estas aplicações.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. SALDO CONHECIDO EM CONTA CORRENTE.

Para a apropriação do saldo conhecido em conta corrente como aplicação no demonstrativo de variação patrimonial, deve ser considerado como origem o saldo inicial.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. GASTOS COM CARTÃO DE CRÉDITO. CONFUSÃO ENTRE O PATRIMÔNIO DO SÓCIO E DA PESSOA JURÍDICA.

Somente a apresentação de provas inequívocas é capaz de elidir uma presunção de omissão de rendimentos invocada pela autoridade fiscal e devidamente lastreada legalmente.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Do Recurso Voluntário

Devidamente cientificado da decisão da DRJ em 08/09/2014 (AR de fl. 847), o contribuinte interpôs recurso voluntário em 08/10/2014 (fls. 856/876), com os mesmos argumentos da impugnação da qual é cópia *ipsis litteris*.

O presente recurso compôs lote sorteado para esta relatora.

É o relatório.

Voto

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade razão pela qual deve ser conhecido.

Acréscimo Patrimonial a Descoberto

A tributação do acréscimo patrimonial a descoberto tem como matriz legal o artigo 3º, § 1º da Lei nº 7.713 de 1998¹ e está regulamentada no artigos 55, XIII e 846 do

¹ Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei. (Vide Lei 8.023, de 12.4.90)

§ 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.

(...)

Decreto n.º 3.000 de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999)², vigente à época dos fatos.

Por definição legal, o acréscimo patrimonial é apurado mensalmente e tem por base a presunção de ter havido omissão de rendimentos, caracterizada por dispêndios em volume superior à disponibilidade econômica, constituindo-se em fato gerador do imposto de renda, nos termos do disposto no artigo 43 da Lei n.º 5.172 de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional)³.

A presunção de omissão de rendimentos caracterizada pelo acréscimo patrimonial a descoberto pode ser elidida com a comprovação, pelo contribuinte, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, da origem dos recursos utilizados para fazer frente aos dispêndios, o que não aconteceu no presente caso.

No caso em tela, o contribuinte repisa os mesmos argumentos da impugnação, alegando a inexistência de acréscimo patrimonial em razão de equívocos cometidos pelo fisco, uma vez que as planilhas de cálculo foram elaboradas tão somente com base em faturas de cartão de crédito, que por si só não constitui fato gerador do imposto de renda, não se caracterizando disponibilidade econômica e jurídica de renda, nos termos do artigo 43 da Lei n.º 5.172 de 1966.

Relata ser sócio majoritário da empresa EXCELENTE COMERCIO E BENEFICIAMENTO DE LENTES LTDA, inscrita no CNPJ sob o n.º 42.332.833/0001-08, e justamente por convênio com o UNIBANCO, durante o ano de 2005 utilizou seu cartão de

² Art. 55. São também tributáveis (Lei n.º 4.506, de 1964, art. 26, Lei n.º 7.713, de 1988, art. 3º, § 4º, e Lei n.º 9.430, de 1996, arts. 24, § 2º, inciso IV, e 70, § 3º, inciso I):

(...)

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. 846. O lançamento de ofício, além dos casos especificados neste Capítulo, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza (Lei n.º 8.021, de 1990, art. 6º).

§ 1º Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte (Lei n.º 8.021, de 1990, art. 6º, § 1º).

§ 2º Constitui renda disponível, para os efeitos de que trata o parágrafo anterior, a receita auferida pelo contribuinte, diminuída das deduções admitidas neste Decreto, e do imposto de renda pago pelo contribuinte (Lei n.º 8.021, de 1990, art. 6º, § 2º).

§ 3º Ocorrendo a hipótese prevista neste artigo, o contribuinte será notificado para o devido procedimento fiscal de arbitramento (Lei n.º 8.021, de 1990, art. 6º, § 3º).

§ 4º No arbitramento tomar-se-ão como base os preços de mercado vigentes à época da ocorrência dos fatos ou eventos, podendo, para tanto, ser adotados índices ou indicadores econômicos oficiais ou publicações técnicas especializadas (Lei n.º 8.021, de 1990, art. 6º, § 4º).

³ 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. (Incluído pela Lcp n.º 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 n.º 104, de 2001)

crédito para a realização de várias despesas e pagamentos sob a responsabilidade da referida empresa.

Afirma que tal procedimento se justifica pelo fato de que o UNIBANCO paga as despesas da empresa e as debita no CARTÃO DE CRÉDITO da PESSOA FÍSICA do sócio da empresa, depois de 30 dias, sem juros ou encargos.

Defende a nulidade do auto de infração em virtude de erros cometidos na apuração do acréscimo patrimonial pelo autuante e de erros decorrentes do incorreto preenchimento da declaração de Bens e Direitos da DIRPF/2005.

Apesar da decisão de primeira instância ter acolhido as seguintes alegações do contribuinte: considerado como origem de recursos o valor de R\$ 18.089,19, percebidos a título de juros de aplicações financeiras e procedido a alteração das linhas do fluxo intituladas SALDO INICIAL DE APLICAÇÕES (janeiro) de R\$ 21.622,40 para R\$ 221.622,40, e a linha SALDO FINAL DE APLICAÇÕES (dezembro) de R\$ 40.000,00 para R\$ 120.706,92, ainda assim, como mencionado anteriormente, os argumentos trazidos no recurso voluntário são idênticos àqueles que constam da peça impugnatória, sem qualquer exclusão das matérias já aceitas pelo juízo *a quo*.

Nesse passo, em relação aos demais argumentos que não foram acolhidos pela decisão recorrida, uma vez que não foram apresentadas novas razões de defesa e/ou novos documentos perante a segunda instância administrativa, tendo em vista o disposto no § 3º do artigo 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 – RICARF, estando as conclusões alcançadas pelo órgão julgador de primeira instância em consonância com as desta relatora, adotamos os fundamentos da decisão recorrida como razão decidir, mediante transcrição do seguinte excerto do voto condutor (fls. 831/840):

(...)

Nulidade.

O impugnante pede a declaração de nulidade do presente lançamento sob alegação de descumprimento do método de apuração mensal do acréscimo patrimonial no que tange aos rendimentos auferidos e por supostos erros de apuração advindos do preenchimento incorreto de sua DIRPF 2006.

Não se olvida que o acréscimo patrimonial a descoberto sempre prima pela apuração mensal, como já orienta o próprio Manual de Fiscalização deste órgão.

Visando cumprir tal exigência a Autoridade Fiscal deve valer-se, em caso de rendimentos advindos do trabalho assalariado, das DIRF entregues pelas fontes pagadoras. **No caso concreto, contudo, a pessoa jurídica EXCELENTE COMERCIO E BENEFICIAMENTO DE LENTES LTDA, CNPJ nº 42.332.833/0001-08, empresa da qual é sócio majoritário o recorrente, não entregou DIRF no ano fiscalizado (fl. 825).**

Deste fato decorreu a necessidade de instar o contribuinte a comprovar os valores percebidos durante o ano-calendário de 2005 a título de rendimentos tributáveis, isentos e tributados de forma definitiva em quatro oportunidades, a saber: 07/03/2008, 08/07/2008, 05/08/2008 e 06/01/2009, **com especial recomendação à discriminação mensal** (fls 8, 10, 12, 13 e 15), feito este frustrado pelo não atendimento do contribuinte, **o que obrigou o Autuante a tomar como base o montante de rendimentos tributáveis informados em DIRPF simplificada de fl 05.**

Vide que mesmo agora em sede de defesa o recorrente limita-se a **trazer comprovantes e informes de rendimentos anuais (fls 162 e 172).**

Diante deste contexto fático, salienta-se que, ainda sobre a vigência da Lei nº 3.071, de 1916, o antigo Código Civil, não era desconhecido o princípio de que ninguém poderia alegar em seu benefício a própria torpeza, esculpido no art 97. Hoje, sobre a égide da Lei nº 10.406, de 2002, o Novo Código Civil, a boa-fé, valor que afasta a torpeza, está presente de forma ainda mais sentida, tanto nas relações particular-particular como na esfera pública, como corolário da moralidade.

Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

Ora, pretende o interessado desqualificar o Trabalho Fiscal de agente competente lastreado em equívocos que reconhecidamente deu causa e que em nada prejudicaram o exercício de seu direito de defesa, como exige o art 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, in verbis, para macular de nulidade os atos administrativos em sede processual:

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 conseqüência.

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

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Em assim sendo, concluo por indeferir a preliminar de nulidade, no que acompanho entendimento emanado do Acórdão nº 204-01.530 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), verificando a influência de eventuais erros cometidos pelo contribuinte durante a análise de mérito.

NORMAS GERAIS. Se o órgão julgador baixa o processo em diligência para aferir os termos do lançamento, não pode ele desconsiderar a impossibilidade de resposta àquela ante as reiteradas negativas do contribuinte para responder ao solicitado. A torpeza do contribuinte não pode ser usada para seu proveito próprio, como fez a decisão recorrida. (...)

Acréscimo patrimonial a descoberto. Base legal.

O recorrente advoga tese de que o Fisco não pode partir da premissa de que o valor da fatura do cartão de crédito seja correspondente a um rendimento tributável do contribuinte, pois poderia incorrer em injustiça. Acredita que deve o agente tributário fazer prova inequívoca da existência dos rendimentos omitidos, caso contrário fará uso de presunção sem previsão no Sistema Legal.

Faz-se oportuno tecer algumas considerações sobre a tributação de rendimentos em razão de constatação de acréscimo patrimonial a descoberto. A base legal do presente auto se encontra disciplinada no § 1º do art. 3º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, com redação alterada pela Lei nº 8.023, de 12 de abril de 1990, abaixo reproduzida:

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei. (Vide Lei 8.023, de 12.4.90)

§ 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.**[...] (Grifo nosso)

Esta espécie de tributação foi objeto de regulamentação nos arts. 55, XIII, 806 e 807 do Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR), *in verbis*:

Art. 55. São também tributáveis (Lei n.º 4.506, de 1964, art. 26, Lei n.º 7.713, de 1988, art. 3º, § 4º, e Lei n.º 9.430, de 1996, arts. 24, § 2º, inciso IV, e 70, § 3º, inciso D):

[...]

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;

[...]

Parágrafo único. Na hipótese do inciso XIII, o valor apurado será acrescido ao valor dos rendimentos tributáveis na declaração de rendimentos, submetendo-se à aplicação das alíquotas constantes da tabela progressiva de que trata o art. 86.

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 n.º 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. (Grifo nosso)

As disposições normativas supramencionadas têm natureza de presunção legal. Para Pontes de Miranda (MIRANDA, Pontes, Comentários ao Código de Processo Civil, vol. IV, pág. 234, Ed. Forense, 1974), **presunções são fatos que podem ser verdadeiros ou falsos, mas o legislador os tem como verdadeiros**, e divide as presunções em *iuris et de jure* (absolutas) e *iuris tantum* (relativas). As presunções absolutas, na lição deste autor, nenhuma prova contrária admitem, quando, em vez disso, a presunção for *iuris tantum*, cabe a prova em contrário.

Desta feita, induz-se que o levantamento de acréscimo patrimonial não justificado é forma indireta de apuração de rendimentos omitidos legalmente estabelecida, diferentemente do que pensa o recorrente, cabendo à autoridade lançadora apenas desvelar o desequilíbrio entre as aplicações de recursos e os rendimentos declarados de diferentes naturezas. Nenhuma outra prova a lei exige da autoridade administrativa.

Este também é o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda (CSRF), como bem exemplifica o Acórdão CSRF n.º 01-0.071, sessão de 23/05/1980, do qual se destaca o seguinte trecho:

“O certo é que, cabendo ao fisco detectar os fatos que constituem o conteúdo das regras jurídicas em questão, e constituindo-se esses fatos em presunções legais relativas de rendimentos tributáveis, não cabe ao fisco infirmar a presunção, pena de laborar em ilogicidade jurídica absoluta. Pois, se o fisco tem a possibilidade de exigir o tributo com base na presunção legal, não me parece ter o menor sentido impor ao fisco o dever de provar que a presunção em seu favor não pode subsistir. Parece-me elementar que a prova para infirmar a presunção há de ser produzida por quem tem interesse para tanto. No caso, o contribuinte.”

Importa também enfatizar que tal presunção encontra explicação lógica no fato de que ninguém adquire um bem, empresta dinheiro ou paga alguém, ou seja, realiza uma aplicação de valor, sem que tenha recursos para isso ou os tome emprestado de terceiros.

Assim, cabe ao impugnante concorrer para provar, de maneira robusta, a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo da pretensão fiscal, mediante apresentação de documentos hábeis e idôneos a atestarem a não ocorrência do incremento patrimonial (ou mesmo, o decréscimo deste) ou a existência de origem suficiente a suportá-lo dentre rendimentos tributados de maneira exclusiva/definitiva, isentos ou não-tributáveis.

Assim sendo, passa-se a análise dos argumentos fáticos levantados pelo recorrente.

Aumento de Rendimentos Tributáveis e Inclusão de distribuição de lucros.

O recorrente traz aos autos (fl 162) comprovante de rendimentos emitido pela pessoa jurídica da qual é sócio onde se prenota R\$ 15.700,00 de rendimentos tributáveis e R\$ 63.000,00 de rendimentos isentos (lucros distribuídos). Todavia, não tece expressamente nenhuma consideração a respeito ou incorpora tais informações no fluxo que entende correto (fl 180).

Ademais, tal documento, além de ser produzido sob os auspícios da parte interessada (impugnante é sócio majoritário da pessoa jurídica informante), contradiz as informações declaradas em DIRPF pelo próprio contribuinte (fls 168 e 171) e não restam embasadas por qualquer documentação contábil da pessoa jurídica da qual provieram os lucros, hábil a assegurar sua ocorrência e/ou efetividade da transferência. Sobre o tema, reproduzo trecho do Manual de Fiscalização:

3- Considerar como RECURSOS/ORIGENS no mês:

...

3.6- Os lucros e dividendos recebidos. Devem ser alocados no mês de recebimento. Se for o caso, **a comprovação da origem desses rendimentos poderá ser exigida da pessoa jurídica que os distribuiu, mediante exibição de seus livros para exame; e poder-se-á ainda exigir a comprovação da efetiva transferência mediante documentação contábil e bancária** (extratos bancários, cópia de cheque ou depósitos).

Assim, mantenho o Trabalho Fiscal neste aspecto.

(...)

Saldos negativos em conta-corrente.

Reclama o recorrente não ter sido considerado como dívidas com instituições financeiras saldo devedor em conta-corrente em 31/12/2004, no valor de R\$ 94.178,12 (fl 172).

Realmente, o informe de rendimentos emitido pelo UNIBANCO (fl. 172) consigna saldo negativo em conta-corrente de -R\$ 94.178,12 em 31/12/2004 e de -R\$ 65.381,67 em 31/12/2005.

Segundo Manual de Fiscalização (MANFIS), saldos devedores em conta-corrente observados em 31/12 do ano-calendário anterior (2004) devem ser lançados em janeiro como dispêndios/aplicações, enquanto aqueles ocorridos no ano-calendário fiscalizado (2005) são lançados em dezembro como recurso/origens.

3- Considerar como RECURSOS/ORIGENS no mês:

...

3.11- Os saldos bancários de conta corrente. Alocar os saldos credores no início e devedores no final do mês, quando se dispuser dos extratos bancários do ano todo, seja a conta mantida no Brasil ou no exterior.

3.12- Os saldos credores de contas-correntes em 31/12 do ano anterior (lançados em janeiro) e os saldos devedores em 31/12 do ano-calendário (lançados em dezembro), constantes dos informes bancários anuais fornecidos pelas instituições financeiras, se não for possível utilizar o subitem 3.11.

4- Considerar como DISPÊNDIOS/APLICAÇÕES no mês:

...

4.14- Os saldos bancários de conta-corrente. Alocar os saldos credores no final e devedores no início do mês, quando se dispuser dos extratos bancários do ano todo, seja a conta mantida no Brasil ou no exterior.

4.15- Os saldos devedores de contas-correntes em 31/12 do ano anterior (lançados em janeiro) e os saldos credores em 31/12 do ano-calendário (lançados em dezembro), constantes dos informes bancários anuais fornecidos pelas instituições financeiras, se não for possível utilizar o item 4.12.

Logo, concluo não ser possível acatar o elemento de prova mencionado apenas para um dos fins, decidindo por alterar o fluxo nos dois sentidos, para contemplar os saldos negativos tanto como origens como aplicações, demonstrando o reflexo desta conduta na confecção de novo fluxo.

Outrossim, nota-se que o informe de rendimentos emitido pelo BANCO DO BRASIL (fl. 22) igualmente **consigna saldo negativo em conta-corrente de -R\$ 10.807,37 em 31/12/2004 e de -R\$ 7.321,10 em 31/12/2005**. Não obstante, nota-se que o Fiscal não incluiu tais valores no fluxo muito embora tenha se utilizado deste mesmo documento para outros fins.

Como não pode esta instância agravar a exigência aqui tratada, tampouco o recorrente fez alusão ao fato, deve-se acatar os valores apurados pela autoridade fiscal, tendo em vista a implementação do prazo decadencial, lapso temporal impeditivo de qualquer revisão do lançamento efetuado.

Operações com ações e empréstimos.

No fluxo apresentado como correto pelo recorrente (fl 180), verifica-se a inclusão de operações de compra e venda de ações com a corretora Ágora, bem como recebimentos advindos da empresa EXCELENTE COMERCIO E BENEFICIAMENTO DE LENTES LTDA, porém sem respaldo por qualquer elemento de prova como contratos, avisos de negociação, etc.

Assim, rechaça-se a pretensão do recorrente que, como dito anteriormente, tem o ônus probatório por se estar diante de uma presunção legal. Adite-se ainda o dever do contribuinte de instruir a impugnação com os elementos necessários e suficientes à comprovação do direito que pleiteia nos termos do art 15 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Quanto ao empréstimo no valor de R\$ 50.000,00 obtido junto ao UNIBANCO, cuja inclusão é reclamada pelo impugnante, nota-se que o Autuante já considerou tal entrada de recursos no mês de dezembro no montante de R\$ 50.824,04 (fls 18/19) lastreado no documento de fl 20.

Acréscimo Patrimonial. Pessoa Física e Jurídica. Uso conjunto de cartões. Ônus da Prova.

Alega o recorrente que foram considerados como seus gastos em cartões de crédito de responsabilidade da empresa da qual é sócio majoritário, explicando que convênio com o UNIBANCO tornava esta operação mais atraente economicamente. Apresenta relatório com especificação de gastos às fls 132-144, além de planilhas e comprovantes de pagamento de fls 184 a 824, integrantes dos volumes anexos, para tentar demonstrar as despesas posteriormente reembolsadas e refaz o fluxo financeiro alocando estes dispêndios como origem de recursos.

Os arts 45 e 985 ambos do Código Civil (CC) vigente, marcam o início da personalidade jurídica das empresas, ou seja, o momento em que a sociedade possui capacidade para adquirir direitos e assumir obrigações em seu próprio nome.

Art. 45. Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando

necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo.

Art. 985. A sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos (arts. 45 e 1.150).(...)

A partir do momento em que se atribui personalidade própria às pessoas jurídicas, ou seja, diferente dos sócios que a compõem, se consagra, por consequência, o princípio da autonomia ou independência patrimonial desta em relação ao patrimônio de seus componentes. Deste modo, eventuais prejuízos decorrentes do exercício de atividade empresarial não serão, em princípio, suportados pelo patrimônio dos sócios. É a sociedade que, com os bens de sua propriedade, responde pelas obrigações assumidas em seu nome.

Isto posto, nota-se que a regra é a autonomia patrimonial da sociedade, princípio que age em prol da pessoa do empresário, devendo ser as exceções a tal princípio expressamente previstas em lei, tendo caráter excepcional.

No caso concreto, o recorrente pretende que se admita como origem de recursos despesas ditas da pessoa jurídica e, para tanto, anexa:

- 1) boletos de pagamento de aluguéis de imóvel localizado na Praça da Bandeira (fls 190, 272, 331, 366, 439, 493, 520 e 583);
- 2) contas de telefone e água (fls 194, 195, 212, 213);
- 3) nota fiscal de prestação de serviços de transporte (fls 227, 231, 262, 277, 322, 353, 474, 488, 531, 576, 668, 680, 757, 802 e 823);
- 4) despesas de papelaria (fls 233, 412, 598 e 797);
- 5) boletos de pagamento de plano de saúde em nome de MARCO AURÉLIO MENDES MARQUES (fls 230, 301, 319, 436, 490, 553, 621, 714, 762 e 811);
- 6) boleto bancário de pagamento de condomínio de imóvel situado na Av Eptácio Pessoa, 2.780, imóvel este não utilizado pela empresa segundo cadastro deste órgão (fls 196, 238, 297, 378 e 379);
- 7) inúmeros boletos bancários onde consta a empresa como sacado, sem menção à natureza da despesa; e
- 8) mera relação de gastos desacompanhada de qualquer documento.

Ora, a pretensão do recorrente, além de subverter o princípio da autonomia patrimonial acima tratado, não pode ser amparada, uma vez que, ainda que se cogite da efetividade das despesas, não restam comprovados os reembolsos da pessoa jurídica a favor do sócio-impugnante para pagamento de sua parcela de gastos no cartão de crédito.

É bom que se repise que, sendo o acréscimo patrimonial presunção legal que inverte o ônus probatório para o sujeito passivo, caberia a este se desincumbir de provar que os gastos realizados em cartões de sua titularidade se prestaram à quitação de obrigações assumidas pela empresa, bem como demonstrar a efetiva transferência de recursos da pessoa jurídica ao seu patrimônio pessoa física como diz ter acontecido, entendimento que se coaduna à farta jurisprudência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF).

106-17183

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - CONSIDERAÇÃO DE TODAS AS FONTES E APLICAÇÕES DE RECURSOS - Na apuração da variação patrimonial a descoberto, devem ser consideradas todas as origens e aplicações de recursos, comprovadas de forma inequívoca nos autos. Recurso voluntário provido parcialmente.

102-48929

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. ÔNUS DA PROVA. Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus acréscimos patrimoniais.

De outro turno, cabe-nos também lembrar que convenções particulares não podem ser obstáculo à atuação fiscal legalmente levada a efeito. Assim não o socorre tese de que a instituição financeira UNIBANCO debita no cartão de crédito da pessoa física gastos da sociedade sem juros ou encargos, ou com este a índices mais vantajosos.

Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, **não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.**

Rechaçada a tese do recorrente.

Declaração simplificada e acréscimo patrimonial a descoberto.

Por fim, cumpre-nos dizer que o art 29 da Instrução Normativa SRF nº 15, de 2001, ao esmiuçar o art 10 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, esclarecia que o valor utilizado como desconto simplificado em Declaração Anual de Ajuste não poderia justificar acréscimo patrimonial, visto que se presume como valor consumido não exigindo comprovação como as deduções legais (despesas médicas, dependentes, etc).

Art. 29. A pessoa física pode optar pela Declaração Simplificada, independentemente do montante dos rendimentos recebidos e da quantidade de fontes pagadoras.

...

§ 3º O valor utilizado a título de desconto simplificado não justifica variação patrimonial.

No caso concreto, o contribuinte utilizou-se da declaração em modelo simplificado tendo deduzido o montante de R\$ 4.220,00 (fl 04). Apesar das disposições legais mencionadas, nota-se que o Fiscal não incluiu no fluxo como dispêndios/aplicações no mês de dezembro o desconto simplificado como orienta o Manual de Fiscalização (fl. 19).

Como não pode esta instância agravar a exigência aqui tratada, tampouco o recorrente fez alusão ao fato, deve-se acatar os valores apurados pela autoridade fiscal, tendo em vista a implementação do prazo decadencial, lapso temporal impeditivo de qualquer revisão do lançamento efetuado.

(...)

Do exposto, em que pesem as alegações do contribuinte, todavia razão alguma lhe assiste, pois sendo seu o ônus probatório, nos termos do artigo 373 da Lei nº 13.105 (Código de Processo Civil), dele não se desincumbiu em momento algum, quer seja no curso da fiscalização, com a impugnação e novamente com o recurso apresentado, sem contudo, apresentar tais elementos capazes de elidir o lançamento realizado.

Resta concluir-se, em face disso, que o acórdão recorrido não merece reparo devendo, nesse sentido, ser mantido o lançamento, na forma decidida pelo juízo *a quo*, uma vez que o Recorrente não logrou infirmar os elementos que serviram de base ao decisório atacado.

Conclusão

Por todo o exposto e por tudo mais que consta dos autos, vota-se em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Débora Fófano dos Santos