



Processo nº	19515.002041/2006-62
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	2201-007.365 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	03 de setembro de 2020
Recorrente	JORGE KAZUYUKI KOBAYASHI
Interessado	FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2004

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

O acréscimo patrimonial não justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis ou isentos e tributados exclusivamente na fonte, caracterizando omissão de rendimentos, evidenciado por análise em que se cotejaram as aplicações realizadas com os recursos disponíveis no mesmo período, só é elidido mediante a apresentação de documentação hábil que não deixe margem a dúvida.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. DISPÊNDIOS NÃO RESPALDADOS POR RENDIMENTOS DECLARADOS. CARTÃO DE CRÉDITO.

Constitui acréscimo patrimonial a descoberto, sujeito ao Imposto de Renda Pessoa Física, à multa de ofício e a juros de mora, o valor dos dispêndios com compras de bens e serviços pagas por cartão de crédito, sem o respaldo de rendimentos declarados.

PRESUNÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

Invocando uma presunção legal. A autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

ALEGACÕES NOVAS. NÃO CONHECIMENTO. PRECLUSÃO PROCESSUAL.

O Recurso Voluntário deve ater-se às matérias mencionadas na impugnação ou suscitadas na decisão recorrida, impondo-se o não conhecimento em relação àquelas que não tenham sido impugnadas ou mencionadas no acórdão de primeira instância administrativa em decorrência da preclusão processual.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte.

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)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiyama, Débora Fófano Dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

O presente processo trata de recurso voluntário em face do Acórdão nº I7-29.051 - 10^a Turma da DRJ/SPOII, fls. 239 a 245.

Trata de autuação referente a Imposto de Renda de Pessoa Física e, por sua precisão e clareza, utilizarei o relatório elaborado no curso do voto condutor relativo ao julgamento de 1^a Instância.

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado, em 27/09/2006. o Auto de Infração de fls. 183 e seguintes. relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física devido por:

001 ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - Variação Patrimonial a Descoberto referente ao excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados/comprovados. conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal de fls. 170 e seguintes; O enquadramento legal está previsto na seguinte legislação: Arts. 1º, 2º, 3º, e parágrafos, da Lei nº 7.713/88: arts. 1º. e 2º. da Lei n. 8.134/90; arts. 55. XIII. e parágrafo único. 806 e 807 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99: art. 1º. da Lei nº 10.451/02.

Os valores apurados correspondem ao exercício de 2004, ano-calendário 2003, constituindo-se em crédito tributário no montante de R\$ 190.717,38 dos quais R\$ 89.639,68 corresponderam a imposto. R\$ 67.229,76 a multa proporcional e R\$ 33.847,94 a juros de mora calculados até 31/08/2006.

A ação fiscal originou-se do Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização nº 08.1.9000-2006-00526-7, para verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo contribuinte no período de 01/2003 a 12/2003.

Os valores apurados. constantes do Auto de Infração. Termo de Verificação Fiscal e Demonstrativo. decorrem da constatação de excesso de aplicações em relação às origens de recursos, gerando acréscimo patrimonial a descoberto para todos os meses do período fiscalizado.

O Contribuinte apresentou defesa às fls. 191 e seguintes. Sem prejuízo da leitura integral da mesma, alega em síntese. que:

- não entende que tenha praticado infração ou irregularidade.

- é sócio da empresa CDI PAULISTA REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA que distribui produtos da NU SKIN BRASIL LTDA e que, em função das atividades da empresa e para auxiliar alguns revendedores que precisam de prazo maior para pagamento à NU SKIN BRASIL LTDA, foram faturados pedidos através do seu cartão de crédito.

- teria sido resarcido pelos revendedores na importância do pedido de compra sem qualquer acréscimo, conforme já teria esclarecido à fiscalização; não tendo com este "modus operandi" qualquer vantagem econômica senão o incremento nas vendas dos produtos da Nu Skin; causando apenas inconsistência em sua movimentação financeira e não renda ou ganho de qualquer natureza.

- o ônus fiscal é por demais oneroso e gravoso.

É O Relatório.

Em sua decisão, o órgão julgador de 1^a instância, decidiu que não assiste razão ao contribuinte, de acordo com a seguinte ementa:

Assunto: IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2004

Ementa:

Acréscimo Patrimonial a Descoberto. O acréscimo patrimonial não justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis ou isentos e tributados exclusivamente na fonte, caracterizando omissão de rendimentos, evidenciado por análise em que se cotejaram as aplicações realizadas com os recursos disponíveis no mesmo período, só é elidido mediante a apresentação de documentação hábil que não deixe margem a dúvida.

Acréscimo Patrimonial a Descoberto. Dispêndios não respaldados por rendimentos declarados. Aplicações por Cartão de Crédito. Constitui acréscimo patrimonial a descoberto. sujeito ao Imposto de Renda - Pessoa Física, e à multa de ofício.

O valor dos dispêndios com compras de bens e serviços pagas por cartão de crédito, sem o respaldo de rendimentos declarados.

Presunção. Ônus da prova. Invocando uma presunção legal. A autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o Ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

Lançamento Procedente

Houve a interposição de recurso voluntário pelo contribuinte às fls. 250 a 252, refutando os termos do lançamento e da decisão de piso.

Voto

Conselheiro Francisco Nogueira Guarita, Relator

Apesar de não constar no processo o AR de ciência ao acórdão recorrido; considerando que a data de emissão do aviso de ciência do acórdão (16/12/2009), ser data bem próxima da protocolização do recurso voluntário (26/01/2010) e, também o fato de que não houve questionamento sobre a tempestividade nem pelo contribuinte e nem pela unidade de origem, considero, presumidamente, que o referido recurso seja tempestivo.

Então, por ser tempestivo e por atender as demais condições de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário.

O recorrente, de uma forma bem resumida, questiona as razões da autuação e da decisão recorrida no sentido de contestar a presunção legal da omissão de rendimentos.

3 - Assevera, no entanto, os nobres julgadores, sendo a presunção legalmente estabelecida na Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, art. 3º, § 1º, a tributação por meio de análise da variação patrimonial só pode ser elidida mediante a apresentação hábil e idônea, que não deixe margem à dúvida.

Neste sentido, tratando-se de uma presunção legal e estabelecida em lei, não tem caráter absoluto de verdade, e que impõe ao contribuinte O ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação da origem dos recursos.

4 - Considerou, porém, que a simples alegação sem os documentos da prova da existência da operação de tradição da importância alegada não foram suficientes para elidir a presunção do acréscimo patrimonial.

5 - Conforme se vê, no entanto, foi fartamente comprovado ao Sr. Agente Fiscal a movimentação bancária conforme relação que acompanha o presente auto de infração. Mesmo assim, pedimos vênia para juntar cópia do extrato bancário que registra o depósito das importâncias recebidas pelas compras conforme demonstrada.

6 - Por outro lado, verificamos que O Agente Autuante não considerou em Demonstrativo Mensal de Evolução Patrimonial, item II - das Dívidas e empréstimos contraídos no mês.

DATA	CREDITO – HSBC	VALOR
16/01/2003	Credito especial	3.000,00
17/02/2003	Credito especial	3.000,00
13/03/2003	Credito especial	3.000,00
19/09/2003	Credito especial	3.000,00
17/10/2003	Credito especial	3.000,00

7 - Não considerou ainda, a devolução do Imposto sobre a Renda na importância de R\$ 9.986,30 no dia 20/08/2003 junto ao Banco Banespa –conta 0105-01-018777-7.

Por tal razão a presunção não goza de liquidez e certeza, visto que não foram considerados tais valores que viaja o lançamento tributário.

9 - De todo o exposto requer e espera de Vossas Excelências, recebendo esta. com efeito, modificativos, se dignem determinar o cancelamento do débito fiscal, como medida de inteira justiça.

Ao analisar os insurgimentos constantes dos itens 6 e 7 deste recurso, percebe-se que os mesmos não foram questionados especificamente em sua impugnação, não devendo

portanto, serem considerados perante este julgamento, pois não fazem parte do litígio. Mesmo assim, o pleito não procede, pois esta questão está envolvida com o saldo da conta corrente, que já foi considerado pela fiscalização na evolução patrimonial do contribuinte.

Portanto, mesmo que estes insurgimentos se enquadrasssem nas situações suscitadas pelo recorrente, não devem ser acatados, haja vista o fato de que a contribuinte não os alegou por ocasião da impugnação, tornando-os preclusos administrativamente, conforme preleciona no artigo 17 do Decreto 70.235/72:

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Vale lembrar que o Recurso Voluntário deve ater-se às matérias mencionadas na impugnação ou suscitadas na decisão recorrida, impondo-se o não conhecimento em relação àquelas que não tenham sido impugnadas ou mencionadas no acórdão de primeira instância administrativa em decorrência da preclusão processual.

Ademais, em relação aos outros questionamentos do recorrente, tem-se que os mesmos não merecem guarida, pois, apesar da decisão recorrida mencionar a necessidade do recorrente de comprovar que os recursos relacionados ao cartão de crédito pertencem a outras pessoas, o mesmo, nem na impugnação, nem neste recurso, apresentou novos elementos que comprovasse o alegado, apresentando apenas os extratos bancários onde constam além das transações relacionadas aos itens 6 e 7, a menção a depósitos em dinheiro ou através de cheques, sem nenhuma vinculação específica às operações vinculadas aos dispêndios de cartão de crédito.

Após essas considerações iniciais necessárias, consoante relatado e, considerando que o contribuinte não trouxe novos elementos de prova, para reforçar o entendimento deste relator nos demais de insurgimentos e que, concordo com os argumentos da decisão ora recorrida, adoto a referida decisão, nos trechos relacionados, os quais transcrevo a seguir:

Acréscimo Patrimonial a Descoberto.

Da análise do Demonstrativo Mensal de Evolução Patrimonial verifica-se a existência de variação patrimonial a descoberto atinente aos meses citados, decorrente de dispêndios e aplicações sem que houvesse a comprovação dos recursos e origens.

Por derivar de uma presunção legalmente estabelecida na Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, art. 3º. §1º, a tributação por meio de análise da variação patrimonial só pode ser elidida mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, que não deixe margem a dúvida.

"Lei nº 7.713/88:

Art. 3º - O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9^a a 14 desta Lei.

§ Iº - Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões [recebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, tivindo também atendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados (consolidado no art. 37 do RIR aprovado pelo Decreto nº 1.041; 1994). " (grifei)

O Código Tributário Nacional - CTN, ao tratar do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, estabelece :

"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.** (g.n.)

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 (g.n.).

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.

An. 45. Contribuinte do imposto é o titular da disponibilidade a que se refere o artigo 43, sem prejuízo de atribuir a lei essa condição ao possuidor, a qualquer título, dos bens produtores de renda ou dos proventos tributáveis.

Parágrafo único. A lei pode atribuir à fonte pagadora da renda ou dos proventos tributáveis a condição de responsável pelo imposto cuja retenção e recolhimento lhe caibam, "(grifei)

Tal legislação é reafirmada no Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99:

"Subseção III Origem dos Recursos

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 4.069, de 1962, art. 51, §1º).

Art.807.0 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".

O acréscimo patrimonial é uma das formas colocadas à disposição do Fisco para detectar omissão de rendimentos, cabendo à Fazenda Pública tornar evidente o fato constitutivo do seu direito e ao contribuinte provar os fatos modificativos ou extintivos desse direito, ou seja, justificar o acréscimo patrimonial apurado com rendimentos declarados/comprovados.

Trata-se de uma presunção legal, tipo relativa (*júris tantum*) que, embora estabelecida em lei, não tem caráter absoluto de verdade e que impõe ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação da origem dos recursos. Assim, o principal efeito da presunção legal é a inversão do ônus da prova. Ao Fisco compete demonstrar a ocorrência de acréscimos patrimoniais, que se presume rendimentos omitidos,

Cumpre esclarecer que a análise da variação patrimonial tem sua apuração mensal. Com o advento da Lei nº 7.713/88, o acréscimo patrimonial a descoberto passou a ser calculado mensalmente, consoante disposto nos seus artigos 2º e 3º:

"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 "

Da leitura dos dispositivos legais depreende-se que devem ser confrontadas mensalmente as aplicações de recursos com os rendimentos auferidos para se verificar a possível ocorrência de acréscimo patrimonial a descoberto, permitindo evidenciar a eventual omissão de rendimentos.

Via de regra, para impugnar as informações relativas à ocorrência de fato gerador, contidas nas declarações de ajuste, a autoridade deve estar munida de provas. Mas, nas situações em que a lei presume a ocorrência do fato gerador - as chamadas presunções legais, a produção de tais provas é dispensada.

É o caso da tributação do acréscimo patrimonial não justificado, conforme o disposto no artigo 3º da Lei 7.713/88, em seu parágrafo 1º, acima citado.

Portanto, 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, estando correto o lançamento.

Da alegação sobre quem teve de fato o encargo do cartão de crédito.

A alegação do contribuinte com os documentos juntados aos autos não são suficientes para demonstrar que terceiros arcaram com os gastos havidos com os seus cartões de crédito.

Ora, se o cartão de crédito pertence ao contribuinte, a alegação de que despesas relacionadas na fatura são de terceiros deve ser devidamente demonstrada com apresentação de comprovantes hábeis e idôneos de que os terceiros arcaram com tais dispêndios. Não bastando para este mister a simples alegação. Ainda que se torne uma comprovação penosa, esta demonstração é necessária e dela o impugnante não pode se afastar.

O que está em dúvida e por isso não pode ser aceito como fato provado é a existência das alegadas operações de resarcimento, por falta de comprovação. Os meios de prova à disposição do contribuinte são todos os legalmente aceitos pelo Direito Brasileiro. Pela relevância para o deslinde da causa que aqui se aprecia, porém, há que ser provada a existência da operação de tradição da importância alegada.

Observa-se, ainda, da leitura das alegações do contribuinte, que a opção pela confusão de patrimônios, dificulta sobremaneira a instrução probatória no processo e acaba se tornando um obstáculo para o contribuinte, já que lhe cabe. *in totum*. o encargo da produção das provas do que alega.

Ante a inexistência de prova definitiva sobre a quem coube os encargos das faturas, a exigência fiscal deve ser mantida.

Presunção. Ônus da prova.

Ao fazer uso de uma presunção legalmente estabelecida, o Fisco fica dispensado de provar, no caso concreto, a omissão de rendimentos, cabendo ao contribuinte a prova em contrário. É o que se depreende dos seguintes dispositivos do Código de Processo Civil, cujos preceitos aplicam-se subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal:

Ari. 333. O ônus da prova incumbe:

- ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;
- ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Parágrafo único, (omissis)

Art. 334. Não dependem de prova os fatos:

(...)

IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

No texto abaixo reproduzido (extraído de Imposto sobre a Renda de Pessoas Jurídicas - JUSTEC-RJ-1979-pág.806). José Luiz Bulhões Pedreira sintetiza com muita clareza essa questão:

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.

Ao contribuinte, se pretende refutar a presença da omissão de rendimentos estabelecida contra ele, cabe provar por meio de documentação hábil e idônea que tais valores tiveram origem em rendimentos não tributáveis, sujeitos à tributação definitiva, já tributados exclusivamente na fonte ou que já integravam seu patrimônio em 31 de dezembro do ano anterior ao do acréscimo apurado.

O contribuinte, em sua argumentação deixa de apresentar razões e provas inequívocas do ingresso do valor apurado como acréscimo patrimonial a descoberto.

Assim, diante da ausência de comprovação, pelo contribuinte, da origem dos recursos que geraram excesso de aplicações, o Fisco procedeu ao arbitramento dos rendimentos presumidamente omitidos, mediante a elaboração da análise da evolução patrimonial mensal, que apurou o acréscimo patrimonial a descoberto.

Portanto, o lançamento foi calcado cm presunção legal, pois, uma vez evidenciado o aumento do patrimônio em um determinado período de apuração, sem a correspondente cobertura de rendimentos declarados, deve-se exigir o imposto sobre a diferença encontrada.

O Fisco tem a possibilidade de exigir o imposto de renda com base nessa presunção legal e a prova para infirmá-la cabe ao contribuinte que, naturalmente, é a pessoa interessada para tal mister. Como deixou de fazê-lo, corroborou o procedimento adotado pela fiscalização.

Frise-se que ao contribuinte foi dada ampla oportunidade de produção de provas e de defesa no transcorrer da fiscalização. Todavia, mesmo na fase de impugnação, não apresenta o interessado elementos probatórios capazes de elidir a ação fiscal. Não é lícito pretender obrigar-se a Fazenda a substituir o contribuinte no fornecimento da prova que a este competia produzir

Tendo a oportunidade de afastar tal presunção, atendendo à intimação recebida e/ou por ocasião da impugnação, o contribuinte deixou de fazê-lo, ratificando-se assim, o lançamento.

Multa e Juros de Mora e outros aspectos.

Cabe ao contribuinte informar na declaração de ajuste anual a totalidade dos rendimentos recebidos no decorrer do ano-calendário. O não oferecimento dos rendimentos à tributação sujeita ao contribuinte o lançamento de ofício, nos termos do artigo 149 do Código Tributário Nacional, e a aplicação da multa de 75% incidente sobre o valor do imposto apurado, nos termos do art. 44 da Lei nº 9.430/96.,

Os juros de mora é previsão legal (art.61, §3º da Lei nº 9.430/96). Sua aplicação é de natureza vinculada nos termos do art. 142 do CTN e este juízo administrativo não possui ingerência sobre a aplicação do mesmo .

Em que pese seus justos motivos cabe observar que impugnação redigida em termos genéricos, sem o desenvolvimento do tema e desacompanhada de qualquer indício de prova, não cria questão a ser tratada em sede de julgamento administrativo.

Conclusão

Assim, tendo em vista tudo o que consta nos autos, bem como na descrição dos fatos e fundamentos legais que integram o presente, voto por conhecer do recurso, para no mérito, NEGAR provimento.

(assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita