



Processo nº	10240.720673/2011-71
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	2201-008.948 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	15 de julho de 2021
Recorrente	SEBASTIAO MARTINS DOS SANTOS
Interessado	FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2008

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

O lançamento em que se aplica a presunção de omissão de rendimentos em razão da Acréscimo Patrimonial a Descoberto deve considerar 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.

Não se considera evolução patrimonial uma operação de mútuo que o contribuinte não comprove sua regularidade com a demonstração do fluxo financeiro característico de ajustes dessa natureza.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. MÚTUO. ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal de omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada ou aquela decorrente de acréscimo patrimonial não justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva inverte o ônus da prova, cabendo ao contribuinte aclarar a origem de tais valores mediante a comprovação de fatos modificativos, extintivos ou impeditivos do direito de crédito constituído pelo Fisco.

É procedente o lançamento fiscal que afasta a alegação de transferência de valores a título de mútuo quando não restar comprovado o fluxo financeiro e que a movimentação de recurso é, de fato, decorrente de uma operação de crédito entre pessoas, pela qual uma disponibiliza à outra recursos financeiros que deverão ser restituídos à primeira ao cabo de prazo determinado ou indeterminado.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. TITULARIDADE. SÚMULA CARF Nº 32.

A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros.

MULTA DE OFÍCIO. SELIC. CONCOMITÂNCIA. CABIMENTO.

É devida a exigência fiscal com aplicação da penalidade de ofício no percentual de 75% sobre a diferença de tributo apurada em lançamento de ofício, sendo correta sua aplicação concomitante com a exigência de juros moratórios.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por dar parcial provimento ao recurso voluntário para exonerar o crédito tributário lançado e seus consectários legais incidentes sobre os valores apurados a título de Acréscimo Patrimonial a Descoberto.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiyama, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Debora Fofano dos Santos, Thiago Duca Amoni (suplente convocado), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

O presente processo trata de recurso voluntário em face do Acórdão 01-26.605, exarado pela 5^a Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém/PA, fl. 179 a 189, que analisou a impugnação apresentada contra Auto de Infração referente a Imposto sobre a Renda da Pessoa Física decorrente da constatação de acréscimo patrimonial a descoberto e depósitos bancários de origens não comprovadas.

Por sua precisão e clareza, valho-me do relatório elaborado no curso do voto condutor relativo ao julgamento de 1^a Instância:

Relatório

Trata-se de impugnação em resistência ao Auto de Infração, fls. 04/11, lavrada em face do Interessado, já qualificado no presente processo, em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias referente ao ano-calendário de 2008, no qual foram constatadas as seguintes infrações: Acréscimo patrimonial a descoberto e Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

Resultou a ação fiscal na apuração de um crédito tributário no valor de R\$ 838.804,24 - compreendendo o imposto, a multa proporcional (passível de redução) e os juros de mora calculados até 31/05/2011.

Noticia o Relatório fiscal, fls. 12/20, que a ação fiscal, referente ao ano-calendário de 2008, visou verificar as informações prestadas pelo contribuinte em sua DIRPF/2009 referente à variação patrimonial, decorrente de valores declarados e oriundos de dívidas e ônus reais contratados com outras partes que não instituições bancárias.

O contribuinte foi intimado a apresentar os extratos bancários de todas as contas mantidas junto a instituições financeiras no Brasil e no exterior, referentes ao ano-

calendário de 2008. Essas informações bancárias foram analisadas "à luz do art. 42 da Lei 9.430/96".

O Relatório fiscal menciona alguns procedimentos realizados:

"Da análise, foi constatada a existência de depósitos superiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), e de depósitos inferiores a esse valor, porém cuja soma destes últimos ultrapassara R\$ 80.000,00".

"Foram excluídos os lançamentos bancários referentes a estornos, resgates de aplicações financeiras/poupança, empréstimos bancários e cheques devolvidos não compensados. Entretanto, foram constatados outros créditos que não se enquadram nestas hipóteses, configurando recebimento de outras fontes".

Em 28/03/2011 o interessado foi intimado a "comprovar a origem dos valores creditados/depositados em suas contas-correntes, conforme relação em anexo", bem como a data e a forma em que os recursos no valor de R\$ 1.140.000,00 lhe foram concedidos e repassados por Antônio Martins dos Santos.

Na data de 15/04/2011 o contribuinte confirmou a co-titularidade da conta corrente na Caixa Econômica Federal e informou que o valor de R\$ 1.410.000,00 foi emprestado de seu irmão Antônio Marfins dos Santos, como prova apresentou cópia de um instrumento particular de Contrato de Mútuo celebrados entre eles e cópia da respectiva nota promissória, ambos datados de 30'12."200S.

"Informou ainda, que os recursos da conta conjunta nº 001.00000037-0 que mantém na agência 0830 da Caixa Econômica Federal foram movimentados pelo seu irmão ANTÔNIO MARTINS DOS SANTOS. E, ainda que os depósitos nos valores de R\$ 10.000,00 (Dez mil reais) e R\$ 15.000,00 (Quinze mil reais) efetuados no HSBC Bank Brasil foram empréstimos também tomados de seu irmão".

Nova reintimacão foi realizada e a resposta reitera as informações já prestadas.

Foi lavrado em 25/04/2011 e enviado ao Sr. Antônio Martins dos Santos o Termo de Início de Diligência Fiscal para comprovação a origem dos valores creditados/depositado em sua conta-corrente conjunta na Agência da Caixa Econômica Federal. Em sua resposta o contribuinte fez apenas a comprovação do depósito de 10.508.747,91.

"Quanto ao valor restante de R\$ 272.466,10 [...] justificou que é 'movimentação oriunda de empréstimos bancários e de rendimentos constantes na declaração do exercício de 2005'. e que deixa de apresentar os documentos relativos à movimentação indicada no anexo da intimação. uma vez que, a pessoa física não está obrigada a escrituração fiscal, bastando apenas que sua movimentação esteja coberta e aumento patrimonial estejam cobertos através de empréstimos ou mesmo rendimentos".

Sustenta a autoridade autuante:

"Tendo em vista que o patrimônio do contribuinte sofreu substancial acréscimo quando considerados os valores tomados como empréstimos de mútuo, respectivamente informados no campo de Dívidas e Ônus reais de sua DIRPF 2009 e, que não logrou-se comprovar a efetiva transferência de numerário acerca dos referidos valores constantes nos Contratos de Mútuo apresentados, o valor informado no montante de R\$ 1.410.000,00 (Hum milhão, quatrocentos e dez mil reais), referente ao ano-calendário de 2008. e que até a presente data não foi comprovado, caracteriza acréscimo patrimonial a descoberto".

Discorre o Relatório Fiscal sobre os procedimentos realizados no lançamento relacionado à omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada:

"Não tendo sido comprovada por nenhum dos titulares a origem dos recursos depositados/creditados na conta-corrente conjunta 001.00000037-0 da Caixa

Econômica Federal, agência 0830, no montante de R\$ 272.466,10 [...], referentes ao ano-calendário de 2008, os mesmos são considerados omissão de rendimentos conforme disposto no art. 42 da Lei 9.430/96 [...], e serão lançados de ofício na proporção de 50% para cada titular da conta-corrente em questão".

Em sua impugnação, fls. 136/150, o interessado alega em síntese que:

O Auto de Infração é nulo, pois o Auditor-Fiscal não demonstrou pormenorizadamente e mensalmente o valor da distorção que culminou com o acréscimo patrimonial na DRPF 2009/2008 a descoberto, nos termos do art. 55, XIII do RIR/99.

O impugnante apresenta dois documentos "*que comprovam a origem dos recursos obtidos e utilizados no ano base de 2.008 para dar suporte ao aumento patrimonial*": o Contrato de Mútuo firmado entre o contribuinte e Antônio Martins dos Santos e a DIRPF deste, "*onde consta lançado o empréstimo concedido ao recorrente e também prova de que havia recursos disponíveis suficientes para a operação*".

Em relação ao lançamento da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada insurge o interessado com o fato de o Auditor resolver "*sem nenhuma comprovação atribuir ao Recorrente 50% do valor dos depósitos existentes na conta corrente conjunta 001 00000037-0 da Caixa Econômica Federal, agência 0830, no montante de 161.233.05*".

Afirma que somente os depósitos de R\$ 10.000,00 e R\$ 15.000,00 eram seus, "*originados dos valores repassados pelo irmão que emprestou no decorrer do ano de 2008 a importância de R\$ 1.410.000,00*".

Sustenta o impugnante a tese de que "*os depósitos bancários não constituem, por si só, fato gerador do imposto de renda, pois não caracterizam disponibilidade econômica de renda e proventos*". E a presunção de omissão de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64.

Transcreve excertos de julgados administrativos para reforçar sua defesa em relação às duas infrações.

"Sobre os demais lançamentos do extrato da conta conjunta da CEF agência 0830-01-000037-0, estão cobertos pelos rendimentos lançados na DIRPF do Mutuante Antônio Martins dos Santos, conforme se comprova pelas declarações anexas".

Conclui o interessado que as duas infrações lançadas ferem ao princípio da estrita legalidade.

Requer o interessado em sede de preliminar a nulidade do lançamento e no mérito a sua insubstância.

E o relatório.

No julgamento da impugnação, acordaram os membros da 5^a Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém/PA, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação, em razão das conclusões sintetizadas na Ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008

IRPF. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. CONTRATO DE MÚTUO. FORMALIDADES. PROVAS. EFETIVA DISPONIBILIZAÇÃO DE VULTOSA QUANTIA.

Classifica-se como omissão de rendimentos, a variação positiva observada no estado patrimonial do contribuinte, sem respaldo em rendimentos tributáveis, isentos, não tributáveis ou tributados exclusivamente na fonte. Se o impugnante apresenta um contrato de mútuo, assinado no penúltimo dia do ano-calendário sob litígio, este ato não serve para lastrear acréscimos patrimoniais substanciais já ocorridos anteriormente. Ademais para que as convenções entre particulares sejam opostas à Fazenda Nacional é necessário que os documentos cumpram certas formalidades e para que não pare a fidedignidade dos Jatos alegados é de bom alvitre ir além das formalidades, ou seja, demonstrar a forma como o vultoso valor foi efetivamente disponibilizado e em que data foi realizado o pagamento das parcelas vencidas, conforme estipulado no contrato de mútuo.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO COMPROVADOS. PRESUNÇÃO LEGAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Se o sujeito passivo for regularmente intimado a comprovar a origem de depósitos bancários e não utiliza para isso de documentação hábil e idônea, o Fisco tem autorização legal para lançar o valor desses depósitos não comprovados como omissão de rendimentos. Ocorre neste caso, em razão da presunção legal, a inversão do ônus da prova. A fiscalização fica, então, dispensada de outras provas, sendo suficiente demonstrar que foi dada ao contribuinte uma oportunidade para justificar, de forma individualizada, os depósitos, ainda na fase de pré-lançamento e que a comprovação da origem dos depósitos não ocorreu, no mais é própria lei, presumidamente constitucional, que infere a omissão de rendimentos.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. REGRA GERAL E ESPECIAL. VINCULAÇÃO.

Só em casos especiais, devidamente expressos na Constituição Federal ou na legislação infraconstitucional, os julgados administrativos e judiciais têm efeitos erga omnes e em razão disso vinculam o julgador administrativo no seu ofício de julgar. A regra geral é que as decisões administrativas e judiciais tenham eficácia inter partes, não sendo lícito estender seus efeitos a outros processos, por ausência de permissão legal para isso e também em respeito às particularidades de cada litígio.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Ciente do Acórdão da DRJ em 05 de agosto de 2013, conforme AR de fl. 194, ainda inconformado, a contribuinte juntou o Recurso Voluntário de fl. 195 a 215, em 05 de setembro de 2013, no qual apresentou as razões que entende justificar a reforma das conclusões do julgador de 1^a Instância, as quais serão detalhadas no curso do voto a seguir.

É o relatório necessário.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Relator

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

Após breve síntese dos fatos, a defesa inicia propriamente a apresentação de argumentos que amparam seu intento de ver reconhecida a improcedência integral do lançamento.

PRELIMINARMENTE

A defesa argui a nulidade da autuação por não ter o Agente fiscal demonstrado pormenorizadamente e mensalmente o valor da distorção que culminou com o acréscimo patrimonial a descoberto no período.

Neste ponto, por sua adequação à análise do presente, relevante rememorar a legislação que trata da matéria:

A tributação do acréscimo patrimonial a descoberto deriva de uma presunção legalmente estabelecida, conforme artigo 3^º, § 1^a, da Lei n.º 7.713, de 1988:

"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. Grifou-se.

O art. 43 do Código Tributário Nacional, por sua vez, trata do tema da seguinte forma:

"Art. 45. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição de 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. Grifou-se.

A regulamentação do tema coube ao Regulamento do Imposto de Renda – RIR, aprovado pelo Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999, que assim dispôs:

"Art. 55. São também tributáveis (Lei n.º 4.506, de 1964, art. 26, Lei n.º 7.713/88, art. 3º, §4º, e Lei n.º 9.430, de 1996, arts. 24, §2º, inciso IV, e art. 10. §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.

Apresentados os fundamentos legais para o lançamento lastreado na evolução patrimonial a descoberto, a análise do Relatório Fiscal evidencia com clareza que a Autoridade lançadora fundamentou a exigência exatamente na legislação acima transcrita, conforme se vê no excerto abaixo:

5. Assim sendo, tendo em vista que o patrimônio do contribuinte sofreu substancial acréscimo quando considerados os valores tomados como empréstimos de mútuo, respectivamente informados no campo de Dívidas e Ónus reais de sua DIRPF 2009 e, que não logrou-se comprovar a efetiva transferência de numerário acerca dos referidos valores constantes nos Contratos de Mútuo apresentados, o valor informado no montante de 1.410.000,00 (Hum milhão, quatrocentos e dez mil reais), referente ao ano-calendário 2008, e que até a presente data não foi comprovado, caracteriza acréscimo patrimonial a descoberto, sendo, assim, regido conforme o disposto nos arts. 55, inciso XIII, e parágrafo único, 806 e 807 do Decreto n.º 3.000/99 (RIR/99), demonstrados na tabela abaixo.

Grifou-se.

Demonstrativo de Dívidas e Ônus Reais sujeitos a comprovação de Origem, não comprovados.

<u>Data no Contrato de Mútuo</u>	<u>Valor do Contrato de Mútuo</u>	<u>Valor efetivamente comprovado</u>	<u>Valor não comprovado a Tributar</u>
30/12/2008	R\$ 1.410.000,00	Zero	R\$ 1.410.000,00
Total	R\$ 1.410.000,00	Zero	R\$ 1.410.000,00

Convém, ainda, trazermos à balha como a Decisão recorrida tratou do tema:

No caso concreto a demonstração mensal é desnecessária, pois a justificação do acréscimo patrimonial, apresentada pelo interessado, deu-se por um evento ocorrido em 30 de dezembro de 2008, fl. 118, e isso torna o caso sob exame peculiar, pois se eventualmente vier a ser acatado o contrato de mútuo firmado no penúltimo dia de dezembro de 2008 essa justificação não retroage para servir de lastro ao acréscimo patrimonial ocorrido durante o ano-calendário. Logo, desnecessária eventual apuração mensal, que só viria em desfavor do contribuinte. Ademais, não se pode esquecer que mesmo apurada mensalmente a tributação é realizada quando se aperfeiçoa o complexivo fato gerador do IRPF, ou seja, 31/12/2008.

(...)

Neste contexto, tem-se que a ausência da demonstração do fluxo mensal não acarretou nenhum prejuízo ao interessado. Como exemplo disso, cita-se um fato enseja dor do acréscimo patrimonial a descoberto conforme declaração do próprio contribuinte, a compra em 25/09/2008 de um apartamento de cobertura duplex no valor de R\$ 1.500.000,00. *verbis*:

"01 (UM) APARTAMENTO DE COBERTURA DUPLEX DO EDIFÍCIO MAISON CHAMOUNIX N° 2201 EM FASE DE ACABAMENTO. EDIFICADO SOBRE A MATRÍCULA 016345 DO CARTÓRIO DO 2º OFÍCIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS DA COMARCA DE PORTO VELHO RO. ADQ DE ANDRÉ TADEU DOS SANTOS CPF 414.672.720-00. POR FORÇA DO INSTRUMENTO PARTICULAR DE COMPROMISSO DE VENDA E COMPRA DE IMÓVEL QUITADO, FIRMADO EM 25/09/2008, NO VALOR DE RS 1.500.000,00".

Esse evento por si só já seria suficiente para caracterizar o acréscimo patrimonial a descoberto, uma vez que o único elemento de prova "para dar suporte ao aumento patrimonial" só viria ocorrer em 30/12/2008, sem possibilidade lógica e legal de retroação. Portanto, dadas as particularidades dos eventos concretos, afasta-se a preliminar de nulidade.

Portanto, o que se pode constatar pelos elementos contidos nos autos e sintetizados acima é que a fiscalização considerou como Acréscimo Patrimonial a Descoberto o valor de um mútuo, supostamente formalizado em dezembro do ano de 2008, que o contribuinte fiscalizado não comprovou a efetiva transferência de numerário.

Ocorre que a legislação de regência considera tributáveis *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.*

Assim, um contrato de mútuo, que, em essência, corresponde a uma operação de empréstimo, não evidencia qualquer acréscimo patrimonial, não obstante possa, se devidamente comprovado, acobertar um aumento de patrimônio.

Entretanto, não havendo a comprovação da operação, a fiscalização teria dois caminhos a percorrer. O primeiro seria, se identificado o momento em que o numerário ingressou no patrimônio do fiscalizado, promover o lançamento como mera omissão de rendimentos, neste caso, recebido de pessoa física. O segundo caminho seria, caso não fosse identificado o efetivo ingresso do numerário no patrimônio do fiscalizado, promover a apuração mensal de origens e aplicações para, no mês que estas superarem aquelas, promover o lançamento, naturalmente, desconsiderando a origem correspondente ao mútuo não comprovado, aí sim, amparado pela presunção de omissão de rendimentos decorrente da evolução patrimonial não justificada pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente/definitivamente na fonte.

Embora as peculiaridades do caso concreto possam apontar que a forma de apuração adotada pela fiscalização poderia até ter sido mais benéfica ao fiscalizado, não se pode assegurar que assim seja, já que demandaria, por exemplo, a identificação de como ocorreram as aplicações mais relevantes no período, em particular a relativa à aquisição do apartamento citado na decisão recorrida, cujo valor, de fato, foi maior que o montante considerado omitido pela fiscalização, contudo, diante da indicação pontual da evolução patrimonial mensal, teria o contribuinte a oportunidade/possibilidade de demonstrar como se deu o pagamento e de onde se originou o numerário correspondente.

Desta forma, considerando que a autoridade lançadora valeu-se de premissa equivocada, já que um contrato de mútuo, por si só, não pode ser considerado um acréscimo patrimonial e, considerando ainda, que deixou de apurar mensalmente as quantias correspondentes a evolução do patrimônio do fiscalizado não justificada pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva, entende-se que o Agente fiscal não se desincumbiu adequadamente da obrigação de verificar a ocorrência do fato gerador, de determinar a matéria tributável e de calcular o montante devido, evidenciado mácula ao que dispõe o art. 142 da Lei 5.172/66 (CTN)¹, o que justifica reconhecer a improcedência do lançamento relativo ao Acréscimo Patrimonial a Descoberto.

MÉRITO

Acréscimo Patrimonial a Descoberto

Em razão das conclusões acima expostas, as inquietações recursais sobre o mérito do lançamento consubstanciado em omissão de rendimentos decorrentes de acréscimo patrimonial a descoberto, perdem seu objeto, razão pela qual o presente voto não tratará das mesmas.

Depósitos Bancários de Origem não Comprovada. Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários de Origem não Comprovada

Sobre o tema, a defesa aponta que a Fiscalização, sem qualquer prova, atribuiu ao recorrente 50% do valor dos depósitos identificados em conta conjunta mantida na Caixa

¹ Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Econômica Federal, a despeito de sua informação de que apenas era titular de dois depósitos, um de R\$ 10.000,00 e outro de R\$ 15.000,00.

Traz considerações sobre a impossibilidade de se considerar meros depósitos como renda ou que constituam disponibilidade econômica hábil à incidência tributária, em particular para as pessoas físicas, para quem nem sempre o volume de depósitos bancários leva a rendimentos omitido.

Cita precedentes administrativos e, ainda, a súmula do Tribunal Federal de Recursos - TFR nº 182, em que restou assentado que é ilegítimo o lançamento arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários.

Cita, ainda, entendimentos doutrinários para, ao fim, afirmar a improcedência do procedimento fiscal que adota o caminho de meramente somar os depósitos e exigir do contribuinte tributo sobre os mesmos.

Sendo estas em apertada síntese as alegações da defesa, relevante relembrarmos preceito já parcialmente transrito acima, o art. 42 da Lei 9.430/96:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

(...)

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

Grifou-se.

A Súmula 182 do TFR não empresta seus efeitos à demanda sob análise, já que editada em outro cenário normativo, antes, portanto, da vigência do excerto da Lei 9.430/96 acima reproduzido.

Ademais, o tributo não foi lançado exclusivamente sobre os valores dos depósitos bancários identificados. Como se viu, diversas foram as informações requeridas, oportunizando ao contribuinte comprovar a origem dos valores, tudo para que sobre os valores de origens comprovadas fosse avaliada a necessidade de aplicação de normas específicas de tributação de acordo com a natureza de cada rendimento.

Assim, o que está sendo tributado não é, tão só, a movimentação financeira, mas o valor do qual o contribuinte foi o beneficiário e não aclarou de onde e por qual motivo o recebeu. Neste sentido, não comprovada a origem, o crédito em conta assume feição de rendimento disponível, incidindo sobre este a regra geral, que é a incidência tributária.

Vê-se que, de fato, o lançamento nestes casos se dá por presunção, mas presunção legalmente instituída, expressamente prevista em lei, não havendo portanto qualquer ilegalidade

no procedimento, não podendo o Agente fiscal deixar de aplicar o preceito, sob pena de responsabilidade funcional, conforme disposto no art. 142 da Lei 5.172/66.

Parece evidente que o espírito da norma é evitar que o titular da movimentação financeira, que é quem teria a maior facilidade de indicar a fonte dos recursos, deixasse para o Fisco toda a tarefa de identificar a origem e a natureza dos créditos em suas contas bancárias.

Assim, a lei inverteu o ônus da prova, atribuindo ao titular da conta bancária o dever de aclarar a origem dos valores. Feito isto, não há mais que se falar em presunção legal de omissão de rendimentos, devendo a tributação, se for o caso, considerar as normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

O que importa, inicialmente, é evidenciar a origem do numerário e, naturalmente, comprovada a origem, deve-se evidenciar a natureza tributária de tais valores. já que comprovação da origem não desobriga o contribuinte de comprovar a natureza dos rendimentos, em particular para que possa o Agente Fiscal aplicar as normas de tributação específicas. Tal obrigação está prevista no Decreto 3.000/99 (RIR), que assim dispõe:

Art. 927. Todas as pessoas físicas ou jurídicas, contribuintes ou não, são obrigadas a prestar as informações e os esclarecimentos exigidos pelos Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional no exercício de suas funções, sendo as declarações tomadas por termo e assinadas pelo declarante (Lei nº 2.354, de 1954, art. 7º).

O mesmo Regulamento prevê, ainda:

Art. 928. Nenhuma pessoa física ou jurídica, contribuinte ou não, poderá eximir-se de fornecer, nos prazos marcados, as informações ou esclarecimentos solicitados pelos órgãos da Secretaria da Receita Federal. (...)

Art. 845. Far-se-á o lançamento de ofício, inclusive (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 79):

I - arbitrando-se os rendimentos mediante os elementos de que se dispuser, nos casos de falta de declaração;

II - abandonando-se as parcelas que não tiverem sido esclarecidas e fixando os rendimentos tributáveis de acordo com as informações de que se dispuser, quando os esclarecimentos deixarem de ser prestados, forem recusados ou não forem satisfatórios;

III - computando-se as importâncias não declaradas, ou arbitrando o rendimento tributável de acordo com os elementos de que se dispuser, nos casos de declaração inexata.

Não havendo efetiva comprovação da origem, a tributação deve seguir os preceitos contidos nos artigos 37 e 38 do já citado Regulamento do Imposto de Renda:

Art. 37. Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados (Lei nº 5.172, de 1966, art. 43, incisos I e II, e Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, § 1º).

Parágrafo único. Os que declararem rendimentos havidos de quaisquer bens em condomínio deverão mencionar esta circunstância (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 66).

Art. 38. 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 (Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, § 4º).

Parágrafo único. Os rendimentos serão tributados no mês em que forem recebidos, considerado como tal o da entrega de recursos pela fonte pagadora, mesmo mediante depósito em instituição financeira em favor do beneficiário.

Como se vê, os artigos acima constituem a regra geral de tributação do Imposto sobre a Renda e proventos de qualquer natureza. Naturalmente, há rendimentos específicos que não são alcançados pela tributação do IR, com os expressamente elencados no art. 39 do mesmo regulamento, bem assim os que estão sujeitos a tributação diferenciada, a exemplo daqueles tributados exclusivamente na fonte, como os decorrentes de 13º salário ou de Participação nos Lucros ou Resultados. Contudo, tendo em vista que a regra, no caso de pessoa física, é a tributação na Declaração de Ajuste Anual, a necessidade de que o contribuinte demonstre não apenas a origem de seus rendimento é para que tenha a oportunidade de apresentar elementos impeditivos, extintivos ou modificativos do direito do Fisco constituir o crédito tributário mediante lançamento, demonstrando a natureza dos valores recebidos para que, sendo estes isentos, não haja qualquer incidência tributária ou, sendo estes submetidos à tributação diferenciada, sejam aplicadas as respectivas normas tributárias.

Portanto, a origem dos valores creditados em conta bancária deveria ser demonstrada pela identificação dos depositantes. Feito isto, caberia ao contribuinte demonstrar a natureza dos ingressos, para que se pudesse aferir a que regra de tributação deveria incidir sobre tal numerário.

Não obstante, a defesa se limitou a tratar de questões conceituais ou teóricas ou formais, mas sempre sem maiores detalhamentos, deixando de aproveitar a oportunidade de aclarar a origem e a natureza dos valores movimentados.

Assim, não há elementos que apontem, inequivocamente, qualquer mácula no lançamento fiscal, sendo certo que a falta de indicação individualizada dos créditos, das respectivas origens e quando e onde tais valores foram submetidos à tributação inviabiliza o acolhimento de qualquer argumento recursal. Bastaria o contribuinte elaborar uma mera planilha apontando que o crédito da data X, no banco Y, tem origem na apuração Z e foi tributado da forma W, naturalmente acompanhado de documentos comprobatórios e com razoável compatibilidade entre datas e valores. A mera alegação em nada socorre a defesa.

Ainda que se alegue que parte dos valores movimentados foram objeto de mútuo, a mera apresentação de cópias de declarações de rendimentos de mutuante e mutuário não é suficiente à comprovar a operação.

Não é a primeira vez que este Relator apresenta a este Colegiado Administrativo considerações sobre tal matéria e em todas as oportunidade deixou-se claro o seu alinhamento à corrente de pensamento que considera menos importante os aspectos formais dos instrumentos de mútuo, prestigiando a essência das operações, em particular quando estas ocorrem entre pessoas próximas, justificando-se, vez ou outra, alguma medida de informalidade.

A Solução de Consulta Cosit nº 50/15 estabelece que, para a configuração do mútuo, são irrelevantes os aspectos formais mediante os quais a operação se materializa e a natureza da vinculação entre as partes, afirmando que:

Mútuo é espécie do gênero empréstimo. Nos termos do art. 586 do Código Civil de 2002 (CC), no mútuo, uma parte cede a outra coisa fungível, tendo a outra parte a obrigação de restituir igual quantidade de bens do mesmo gênero e qualidade.

Não obstante, mesmo considerando, isoladamente, irrelevante a questão das formalidades de um contrato de mútuo, entendo que as Autoridades lançadora e julgadora

tenham caminhado com louvor quando concluíram que meros contratos, notas promissórias ou mesmo informação em DIRPF não são suficientes à comprovação de um mútuo, sendo necessário confirmar a recepção dos recursos envolvidos.

Outra questão absolutamente importante e indispensável é o retorno do numerário, ou seja, a quitação do suposto empréstimo, o qual é o natural fechamento de uma operação de crédito. O dinheiro vem e, depois, volta, não fazendo sentido entender que têm natureza de mútuo operações que se dão em apenas uma direção, não concluindo o fluxo financeiro característico de tais ajustes.

Desta forma, tendo em vista que o fiscalizado não se emprenhou em demonstrar o efetivo fluxo financeiro da operação, nos termos da legislação supra, o valor em questão corresponde a rendimento bruto passível de tributação, já que, para tanto, basta o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

Quanto à imputação de 50% do montante considerado omitido entre os titulares da conta bancária, agiu bem a autoridade lançadora, já que cumpriu os exatos termos do §6º do art. 42 da Lei 9430/96, já acima reproduzido.

Ademais, quanto à alegação de que a maioria dos valores movimentados pertenceriam ao outro titular da conta de depósito, não havendo a efetiva comprovação do alegado por documentação hábil e idônea, há de se aplicar os termos da Súmula Carf nº 32, que assim dispõe:

A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Assim, neste tema, não há retoques a serem feitos no lançamento ou na decisão recorrida.

MULTA DE MORA. MULTA LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CONCOMITÂNCIA

Neste tema, a defesa alega a impossibilidade de aplicação concomitante das multas de mora e de ofício.

Contudo, aparentemente trata-se de equívoco quanto às terminologias utilizadas, já que o lançamento de ofício em tela não é acompanhado de multa de mora, mas de ofício e, ainda, de juros de mora.

Assim, a presente análise parte da premissa que o contribuinte, de fato, insurgiu-se com a exigência concomitante de multa de ofício e de juros de moratórios.

Tal argumento não demanda maiores considerações por parte deste Relator, pois este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais já se manifestou uniforme e reiteradamente tendo, inclusive, emitido Súmula de observância obrigatória, nos termos do art. 72 de seu Regimento Interno, aprovado pela Portaria do Ministério da Fazenda nº 343, de 09 de junho de 2015, cujo conteúdo transcrevo abaixo:

Súmula CARF nº 108

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (**Vinculante**, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Assim, se os juros de mora incidem sobre a multa de ofício, inconteste a regularidade de sua aplicação concomitante.

Portanto, nada a prover neste tema.

DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO IMPOSTO.

No presente tema o recorrente reitera argumentos sobre a inexistência de omissão de rendimentos, os quais já foram tratados alhures, e, ainda, argui que a presunção legal em que se baseou o lançamento não autoriza a qualificação da multa de ofício.

Contudo, tal qual já o fez a autoridade recorrida, há de se ressaltar que a penalidade de ofício não foi aplicada no percentual qualificado de que trata o inciso II do art. 44 da lei 9.430/96², mas no percentual de 75% previsto no inciso II do mesmo artigo.

Assim, não se aplica ao caso concreto o argumento recursal, sendo a imposição da penalidade de ofício obrigatória, sob pena de responsabilização funcional da Autoridade lançadora, a teor do que dispõe o art. 142 do Decreto 5.172/66 (CTN).

Assim, nada a prover neste tema.

Conclusão:

Assim, tendo em vista tudo que consta nos autos, bem assim na descrição e fundamentos legais que integram do presente, voto por dar parcial provimento ao recurso voluntário para exonerar o crédito tributário lançado e seus consectários legais incidentes sobre os valores apurados a título de Acréscimo Patrimonial a Descoberto.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo

² Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II - cento e cinqüenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Fl. 14 do Acórdão n.º 2201-008.948 - 2^a Sejul/2^a Câmara/1^a Turma Ordinária
Processo nº 10240.720673/2011-71