



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10437.720123/2017-41
ACÓRDÃO	2101-002.974 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	4 de dezembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	FERNANDO CESAR RONDELLO
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2012

REALIZAÇÃO DE PERÍCIAS E DILIGÊNCIAS.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de perícias e diligências, quando entendê-las necessárias, podendo indeferir aquelas que considerar prescindíveis

OPERAÇÃO DE MÚTUO. REQUISITOS DE PROVA

Para comprovação da operação de mútuo, além do registro público do contrato, é indispensável documentação hábil e idônea que demonstre a efetiva ocorrência do pactuado, a simples apresentação de documentos particulares, por si sós, são insuficientes para opor a operação a terceiros e, principalmente, para afetar a tributação.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Assinado Digitalmente

Cleber Ferreira Nunes Leite – Relator

Assinado Digitalmente

Mario Hermes Soares Campos – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Antonio Savio Nastureles, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Roberto Junqueira de Alvarenga Neto, Ana Carolina da Silva Barbosa, Mario Hermes Soares Campos (Presidente)

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração de e-fls. 838/845, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário 2012, por meio do qual foi apurado crédito tributário referente ao imposto de renda, multa proporcional, e juros de mora, por ter sido apurada a seguinte infração:

Depósitos Bancários de Origem Não Comprovada. Omissão de Rendimentos Caracterizados por Depósitos Bancários com Origem Não Comprovada

Cientificado da autuação em 06/02/2017 (e-fls. 846), o contribuinte protocolizou, em 07/03/2017, a impugnação de fls. 851/714, alegando, em resumo, o que segue, de acordo com o Relatório do Acórdão da Impugnação:

1. o Auto de Infração ora combatido é nulo, pois o processo de fiscalização não foi conduzido adequadamente;
2. embora o Impugnante, antes do encerramento do Termo, tenha protocolado documento, apresentando relatório no qual indicou os reais valores do acréscimo patrimonial ocorrido em face dos mútuos realizados (doc. 03), tal relatório jamais foi considerado pela Fiscalização, que procedeu ao lançamento sem analisá-lo;
3. se a Fiscalização não estava satisfeita com o que colheu de informações/documentos, deveria ter se aprofundado na investigação antes de lavrar o auto de infração;
4. este é o entendimento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que em diversas oportunidades se manifestou nesse sentido;
5. dessa forma, não tendo a Fiscalização considerado os documentos apresentados pelo Impugnante antes do lançamento, o auto de infração está eivado de nulidade;
6. outro equívoco cometido pela Sra. Agente Fiscal, que possui o condão de anular integralmente a cobrança, refere-se à apuração da base de cálculo do imposto;
7. somente podem integrar a base de cálculo do Imposto exigido no AI ora combatido os rendimentos auferidos pela pessoa física (acréscimo patrimonial) que não tenham sido tributados ainda, por meio de retenção na fonte, por exemplo;

8. todavia, a Fiscalização não se atentou para este fato e incluiu na base de cálculo do IRPF o valor de R\$ 51.554,55 creditado, em 16/01/2012, na conta do Impugnante a título de “renda fixa”, conforme Anexo 2 do AI, denominado “Depósitos Bancários sem Comprovação de Origem”;
9. dessa forma, considerando que a base de cálculo da exigência objeto do AI está equivocada, configurada está a nulidade da cobrança, razão pela qual deve ser cancelado;
10. é cediço que a data inicial para contagem dos juros incidentes sobre os tributos supostamente não pagos é a partir da ocorrência do fato gerador;
11. no caso dos autos, considerando que está se exigindo IRPF sobre depósitos bancários, o fato gerador é 31 de dezembro de cada ano, conforme, inclusive, Súmula nº 38 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais;
12. todavia, cometendo mais um equívoco, a Sra. Agente Fiscal entende que o vencimento do imposto se deu em 30/04/2013, momento a partir do qual os juros deveriam passar a incidir;
13. dessa forma, considerando que há equívoco por parte da Fiscalização em relação à data do fato gerador, o AI é nulo e, da forma como lavrado, não pode prevalecer;
14. caso sejam superadas as preliminares acima arguidas, as quais têm o condão de anular por completo o AI, também pelo mérito, a exigência fiscal não subsiste;
15. durante todo o processo de fiscalização, o Impugnante afirmou e apresentou todos os contratos de mútuo, assim como seu Livro Caixa, demonstrando que os depósitos supostamente não comprovados eram decorrentes de pagamentos para quitação de diversos contratos de mútuo firmados com 6 empresas durante o ano de 2012;
16. não obstante, tais documentos foram desconsiderados, por isso requer sua juntada novamente aos autos (doc. 04 e 05);
17. os referidos contratos de mútuo foram celebrados com as seguintes empresas: Dream White Noivas Ltda.; MCA Comércio de Máquinas e Acessórios Ltda. EPP; Mirna Indústria de Artigos para Noivas Ltda. ME; Dal Comercial Ltda. ME; Astral Noivas e Modas ME; e Maria Noivas Locação de Trajes a Rigor Ltda. ME.;
18. a veracidade dessa informação pode ser comprovada com a juntada das declarações de cada uma das 6 empresas, todas com o respectivo reconhecimento de firma, nas quais elas atestam terem, sim, firmado contrato de mútuo com o Impugnante e, mais ainda, o valor total deles (doc. 06);
19. a operação realizada entre mutuante (impugnante) e mutuárias se dava da seguinte forma: o contrato era firmado, o impugnante emitia diversos cheques a pedido das mutuárias, que: i) entregavam diretamente a seu fornecedor; ii)

depositavam em sua conta; ou iii) sacavam o dinheiro diretamente na rede bancária;

20. quando da quitação, as mutuárias depositavam na conta do mutuante às vezes cheques de sua titularidade, às vezes cheques recebidos de seus clientes;

21. como prova de que, de fato, as operações financeiras ocorreram, caracterizando, assim, o mútuo alegado, o Impugnante entende pertinente acostar à presente defesa cópia dos, aproximadamente, 2500 cheques, os quais indicam que esses foram utilizados pelas mutuárias, seja por meio de saques com cheques nominais, seja para pagamento de seus fornecedores (doc. 07);

22. em tais cheques constam os nomes dos beneficiários que, se não eram sócios das mutuárias (conforme se verifica pela ficha da JUCESP — doc.08), eram funcionários, prestadores de serviços ou fornecedores delas, informação essa que pode ser facilmente comprovada pelas declarações anexas, nas quais as mutuárias informam os valores utilizados e quem foram os portadores de cada cheque;

23 na verdade, o que a Sra. Agente Fiscal não se atentou para o fato (e não também não deu oportunidade para o Impugnante esclarecer) que o que ocorria, na grande maioria do tempo, era que a conta corrente do Impugnante funcionava como se fosse a conta corrente da mutuária;

24. os documentos apresentados, quais sejam: i) contratos de mútuo; ii) declaração das mutuárias acerca da firmação do mútuo; iii) declaração das mutuárias acerca da forma de utilização dos cheques; iv) cópia dos cheques emitidos pelo Impugnante, são mais do que suficientes para comprovar a origem de todos os depósitos apontados pela Fiscalização, não tendo havido qualquer omissão de receita por parte do Impugnante;

25. considerando que nenhum valor além do 1% sobre os montantes emprestados foi auferido pelo Impugnante a título de renda, somente o "lucro" obtido deveria ter sido objeto do Auto de Infração lavrado pela Fiscalização;

26. esse valor pode ser facilmente demonstrado, pois, no "Livro Caixa" do Impugnante, há a informação precisa do total auferido a título de rendimento, qual seja R\$ 475.180,93, que foi apurado mediante aplicação de 1% a.m., acrescido de um percentual moratório (aproximadamente 3,5%) incidente em face dos atrasos no pagamento pela mutuárias, atrasos esses que giravam em torno de 5 a 7 meses;

27. não há dúvidas de que esse seria o valor a ser utilizado pela Fiscalização como base de cálculo do imposto devido (na forma retida), a teor do disposto no art. 65, § 4º, "c", § 7º, "b", da Lei nº 8.981/95, IN SRF nº 1585/2015 (atualização da IN nº 1022/2010);

28. de acordo com a legislação aplicável, a infração que teria cometido o Impugnante seria em relação ao IRF devido sobre a diferença positiva entre o valor entregue às pessoas jurídicas e o por elas devolvidos e nada mais;

29. todavia, não foi esse o objeto da autuação que se limitou a exigir o IRPF sobre a totalidade de depósitos efetuados na conta corrente do Impugnante, equívoco esse que não pode ser corrigido por esse D. Órgão Julgador, haja vista que a DRJ não tem competência para efetuar lançamentos, conforme entendimento pacificado do Tribunal Administrativo;

30. verifica-se, portanto, que por mais essa razão o Auto de Infração lavrado é completamente insubsistente e deve ser cancelado por essa D. Autoridade Julgadora;

31. o Impugnante deixa consignado que está à disposição da Fiscalização, bem como dessa DRJ caso entendam pela necessidade de diligência para obtenção de informações adicionais, e, nos termos do art. 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72, apresenta os quesitos a serem respondidos;

32. consignado, portanto, o requerimento de diligência, na eventual necessidade;

33. diante de todo o exposto, pede e espera o Impugnante seja o AI ora impugnado: i) anulado de plano em razão de todas as nulidades preliminarmente apontadas, ou, ii) na remota hipótese de entendimento diverso, seja cancelada integralmente a exigência fiscal tal como lavrada, uma vez que todos os depósitos efetuados na conta corrente do Impugnante tiveram sua origem justificada pelos contratos de mútuo e operações financeiras comprovados.

A DRJ considerou a impugnação procedente em parte e manteve parcialmente o crédito tributário.

Em 29/10/2019, o contribuinte apresentou Recurso Voluntária (fls. 3558/3576), com as mesmas alegações suscitadas na impugnação.

É o relatório

VOTO

Conselheiro **Cleber Ferreira Nunes Leite**, Relator

ADMISSIBILIDADE

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade

DO PEDIDO DE DILIGÊNCIA

O ora recorrente apresentou quando da impugnação, um pedido de realização de diligência, o qual a DRJ assim se manifestou:

O impugnante afirma que está à disposição da fiscalização, bem como desta DRJ, caso se entenda pela necessidade de diligência com vistas à obtenção de informações adicionais àquelas apresentadas por ocasião da impugnação e já enumera os quesitos que gostaria de ver respondidos.

Os pedidos de diligência ou perícia têm amparo legal no art. 16, inciso IV, e § 1º, do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, com as alterações dadas pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 09/12/1993, que dispõe:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) § 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Por seu turno, o art. 18, caput, do mesmo diploma legal, dispõe que:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Da análise dos dispositivos legais transcritos, infere-se que, apesar de ser facultado ao sujeito passivo o direito de pleitear a realização de diligências e perícias, mediante a nomeação de perito e formulação de quesitos a serem respondidos, essencial ainda é que se demonstre a razão pela qual se pede tal verificação e sua necessidade, ficando a critério da autoridade julgadora indeferir o pedido, se entendê-la desnecessária.

Deve-se, ainda, observar que os procedimentos de diligência ou perícia não podem ter por objetivo a complementação do conjunto probatório, suprindo a destempe eventuais lacunas do trabalho do Fisco, ao lançar o crédito tributário, ou da impugnação apresentada pelo interessado. Tais instrumentos destinam-se, precipuamente, a esclarecer ponto controvertido ou fatos considerados obscuros no processo e, ainda, elucidar questões técnicas que necessitem pronunciamento de técnico especializado.

No presente caso, constata-se que a diligência se revela totalmente desnecessária e prescindível ao julgamento da lide, visto que, como se verá adiante, a prova da origem dos depósitos bancários é ônus do impugnante, não havendo cabimento

atender a um pedido de diligência cujo objetivo é dar cumprimento a uma obrigação que incumbe a ele próprio, mormente se considerarmos que durante a fase procedimental e a fase impugnatória lhe foram concedidas várias oportunidades para isso.

Portanto, tendo em vista que os elementos presentes nos autos são suficientes para a formação de convicção e julgamento da lide ora em discussão, indefere-se o pedido de realização de diligência.

Do exposto, verifica-se que a finalidade da realização das diligências é elucidar questões que suscitem dúvidas para o julgamento da lide, quando o exame das provas juntadas pela Autoridade Fiscal ou pelo contribuinte sejam insuficientes para a formação da convicção do julgador. Nesse sentido, a autoridade julgadora de primeira instância, considerou prescindível a realização de perícia.

Portanto, como no presente processo, não há fatos ou direitos supervenientes e nem fatos e razões trazidas aos autos após a impugnação, indefere-se o pedido de diligência.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito, tendo em vista que as alegações ofertadas na impugnação são as mesmas do recurso voluntário, reproduzimos abaixo, a decisão da Primeira Instância, a qual concordamos e adotamos:

Depósitos Bancários

A presente tributação da omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários pautou-se no art. 42 e parágrafos, da Lei nº 9.430/1996. Tal dispositivo legal estabeleceu, a partir de 01/01/1997, uma presunção legal de omissão de rendimentos, autorizando o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprovasse, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

Diz o referido texto legal, com as alterações posteriores introduzidas pelo art. 4º da Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997, e art. 58, da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, in verbis:

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 omitidos 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.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I – os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica; II – no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil Reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil Reais).

§4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§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." Desta forma, o legislador estabeleceu, a partir da referida data, uma presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários, condicionada, apenas, à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do contribuinte, em instituições financeiras, ou seja, permitiu que se considerasse ocorrido o fato gerador quando o contribuinte não lograsse comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária.

Não se trata de considerar os depósitos bancários como fato gerador do imposto de renda, que se traduz na aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza (art. 43 do CTN); mas a desproporcionalidade entre o seu valor e o dos rendimentos declarados constitui indício de omissão de rendimentos.

Verifica-se, então, que a lei, ao prever a hipótese de incidência, não estabeleceu o requisito de se comprovar que aos depósitos correspondem alterações patrimoniais positivas do contribuinte. Basta, para a ocorrência do fato gerador, a existência de depósitos de origem não comprovada. Há nesse caso, portanto, a

inversão do ônus da prova, característica das presunções legais – o contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável.

A previsão legal em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de ilidir a imputação, mediante a comprovação da origem de seus créditos bancários. Trata-se, afinal, de presunção relativa passível de prova em contrário.

Observe-se que a existência de depósitos bancários em nome do contribuinte representa, inicialmente, um indício de que tais depósitos se realizaram a partir de rendimentos deste mesmo contribuinte, merecendo investigação mais apurada. E nesse ponto, ele deve ser ouvido, para indicar a origem desses depósitos. Mas não se trata de simplesmente prestar a informação, pois a lei é bastante clara ao exigir que o contribuinte comprove a origem dos recursos. E esta não-comprovação, tem o poder de transformar os depósitos, que eram meros indícios, em meios de prova em favor do Fisco.

Dessa forma, cabe ao contribuinte que pretender refutar a presunção da omissão de rendimentos estabelecida contra ele, provar, por meio de documentação hábil e idônea, que tais valores tiveram origem em rendimentos não tributáveis, sujeitos à tributação definitiva e/ou já tributados na fonte.

Por comprovação de origem, entende-se a apresentação de documentação hábil e idônea que possa identificar a fonte do crédito, o valor, a data e, principalmente, que demonstre, de forma inequívoca, a que título o beneficiário recebeu aquele valor, de modo a determinar a natureza da transação, se tributável ou não. Há necessidade de se estabelecer uma relação biunívoca entre cada crédito em conta e a origem que se deseja comprovar, com coincidência de datas e valores, não cabendo a “comprovação” feita de forma genérica fundada em meras alegações e indícios indiretos.

Assim, é função do fisco, entre outras, comprovar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos do real beneficiário dos depósitos bancários e intimá-lo, como o titular das contas bancárias, a apresentar os documentos/informações/esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos de que trata o art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Todavia, a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é obrigação do contribuinte, dada a inversão do ônus da prova estabelecida pelo legislador.

Desse modo, não logrando, o titular, comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, tem-se a autorização para considerar ocorrido o fato gerador, ou seja, para presumir que os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte. A autoridade fiscal tem, pois, o poder/dever de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis e omitidos na declaração de ajuste anual, efetuando o lançamento do imposto correspondente. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do princípio da legalidade que rege a administração pública, cabendo ao agente tão-somente a inquestionável observância do diploma legal.

Sobre a questão, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF aprovou a Súmula nº 26, DOU de 22/12/2009, com o seguinte enunciado:

Súmula CARF nº 26.

A presunção estabelecida no art. 42, da Lei 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Feitas essas considerações iniciais, passa-se a examinar as razões de defesa.

DO CONTRATO DE MÚTUO

O recorrente alega que todos os depósitos efetuados na sua conta corrente tiveram sua origem justificada pelos contratos de mútuo e operações financeiras comprovados.

Da mesma forma, reproduzimos abaixo, a decisão da Primeira Instância, a qual concordamos e adotamos:

Aduz o contribuinte que os depósitos reputados como de origem não comprovada decorreram de pagamentos para quitação de diversos contratos de mútuo firmados durante o ano de 2012 com as empresas Dream White Noivas Ltda.; MCA Comércio de Máquinas e Acessórios Ltda. EPP; Mirna Indústria de Artigos para Noivas Ltda. ME; Dal Comercial Ltda. ME; Astral Noivas e Modas ME; e Maria Noivas Locação de Trajes a Rigor Ltda. ME.

Esclarece que a operação realizada entre o mutuante (impugnante) e as mutuárias se dava da seguinte forma: o contrato era firmado, o impugnante emitia diversos cheques a pedido das mutuárias, que: i) entregavam diretamente a seu fornecedor; ii) depositavam em sua conta; ou iii) sacavam o dinheiro diretamente na rede bancária.

Quando da quitação dos mútuos, prossegue, as mutuárias depositavam na conta do mutuante cheques de sua titularidade ou cheques recebidos de seus clientes.

Para dar suporte a suas alegações, o autuado reapresenta todos os contratos de mútuo celebrados e o Livro Caixa, além de anexar declarações emitidas por cada uma das supostas mutuárias, contendo o respectivo reconhecimento de firma dos subscritores, mediante as quais as ditas empresas atestam terem firmado contrato de mútuo com o impugnante e informam o valor total mutuado.

O impugnante também fez acostar aos autos um grande número de cheques que teriam sido utilizados pelas mutuárias, seja por meio de saques com cheques nominais, seja para pagamento de seus fornecedores.

É entendimento assente na esfera administrativa, inclusive no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que os empréstimos realizados com terceiro, pessoa física ou jurídica, devem estar consignados nas declarações de imposto de renda do mutuante (credor) e do mutuário (devedor), dada a sua repercussão na variação patrimonial.

Além disso e, mais importante, deve restar demonstrada, por meio de documentação hábil e idônea, a efetiva materialização da operação (contratação), a efetiva transferência de numerário do credor para o tomador, coincidente em datas e valores, bem como a quitação pelo devedor da dívida contraída.

É necessário também que fique comprovado que os valores mutuados são compatíveis com os rendimentos e disponibilidades financeiras declarados pelo mutuante, nas respectivas datas de entrega e recebimento dos valores. Sem nenhum desses elementos para conferir veracidade aos contratos de mútuo, não é possível aceitá-los.

As cautelas adotadas justificam-se principalmente pelo fato de, na pessoa física, o recebimento de empréstimo não ser considerado como rendimento do beneficiário.

Assim, o Fisco deve tomar certas precauções e exigir provas confirmatórias do empréstimo alegado, tornando-se crucial a demonstração do fluxo financeiro dos recursos, pois seria muito fácil para o sujeito passivo receber diversos rendimentos sujeitos à tributação e declará-los como oriundos de mútuo com intuito de elidir a cobrança do imposto.

Este tem sido o entendimento das decisões administrativas do Conselho de Contribuintes, conforme ementas abaixo transcritas:

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. EMPRÉSTIMOS. MEIOS DE PROVA.

Cabe ao contribuinte a comprovação do efetivo ingresso dos recursos obtidos por empréstimo. Inaceitável a prova de empréstimo, feita somente com o instrumento particular de contrato, sem qualquer outro subsídio, como a prova da transferência de numerários. (Acórdão 2201-002.462, de 18/07/2014)

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. EMPRÉSTIMOS. COMPROVAÇÃO.

Cabe ao contribuinte a comprovação do efetivo ingresso dos recursos obtidos por empréstimo. Inaceitável a prova de empréstimo, feita somente com o instrumento particular de contrato ou informações nas declarações de rendimentos, sem qualquer outro subsídio, como a prova da transferência de numerários (recebimento e pagamento), coincidentes em datas e valores, principalmente quando as provas dos autos são suficientes para confirmar a omissão. (Acórdão 2201-002.237, de 17/09/2013)

EMPRÉSTIMO - COMPROVAÇÃO

Cabe ao contribuinte a comprovação mediante cópia do contrato de mútuo, cheque, comprovante de depósito bancário ou do extrato da conta corrente ou outro meio hábil e idôneo admitido em direito, da efetiva transferência dos recursos, coincidente em datas e valores, tanto na concessão como por ocasião do recebimento do empréstimo, não sendo suficiente a

apresentação apenas de recibo ou nota promissória. (Acórdão 102-46568 de 01/12/2004)

MÚTUO. COMPROVAÇÃO.

A alegação de que foram recebidos recursos em empréstimo obtido de pessoa física deve ser acompanhada dos comprovantes do efetivo ingresso do numerário no patrimônio do contribuinte, além da informação da dívida nas declarações de rendimentos do mutuário e do mutuante e da demonstração de que este último possuía recursos próprios suficientes para respaldar o empréstimo. (Acórdão 106-12836 de 23/08/2002)

No caso concreto, examinando-se os contratos de mútuo mensais firmados pelo contribuinte, na qualidade de mutuante, e as pessoas jurídicas Dream White Noivas Ltda., CNPJ nº 04.886.070/0001-40, MCA Comércio de Máquinas e Acessórios Ltda. EPP, CNPJ nº 03.053.627/0001-07, Mirna Indústria de Artigos para Noivas Ltda. ME, CNPJ nº 61.670.717/0001-35, Dal Comercial Ltda. ME, CNPJ nº 15.105.682/0001-74, Astral Noivas e Modas ME, CNPJ nº 71.797.864/0001-24, e Maria Noivas Locação de Trajes a Rigor Ltda. ME, CNPJ nº 03.099.735/0001-02, na qualidade de mutuárias (e-fls. 881/1169), verifica-se que os mesmos consistem em documentos particulares assinados apenas pelos contraentes e uma testemunha, não possuindo o reconhecimento em cartório das firmas das assinaturas neles contidas. Também não consta que tenha havido a transcrição dos referidos documentos no Cartório de Registro de Títulos e Documentos.

Relativamente à validade do aludido instrumento para a comprovação pretendida pelo litigante, dispõem o art. 127, I, da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, e os arts. 221 e 288 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002:

Lei nº 6.015/1973:

Art. 127. No Registro de Títulos e Documentos será feita a transcrição:

I – dos instrumentos particulares, para a prova das obrigações convencionais de qualquer valor;

Código Civil:

Art. 221. O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na livre disposição e administração de seus bens, prova as obrigações convencionais de qualquer valor; mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de registrado no registro público.

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não se celebrar mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654 Os artigos acima transcritos estão em consonância com o disposto no art. 408, caput e parágrafo único, da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código do Processo Civil), de

acordo com o qual o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado o ônus de provar a veracidade do fato, como abaixo demonstrado:

Art. 408. As declarações constantes do documento particular escrito e assinado ou somente assinado presumem-se verdadeiras em relação ao signatário.

Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência de determinado fato, o documento particular prova a ciência, mas não o fato em si, incumbindo o ônus de prová-lo ao interessado em sua veracidade.

Da legislação exposta, está claro que os contratos de mútuo apresentados, não possuindo a natureza de documento público, geram uma presunção que é restrita aos signatários e não surte efeito em relação a terceiros, no caso, a Receita Federal do Brasil.

Para que um negócio possa operar seus efeitos em relação a terceiros, é necessário que o instrumento esteja registrado em cartório.

É claro que a falta de registro do contrato de mútuo, por si só, não é suficiente para afastar a existência de fato do mútuo, da mesma forma que o registro do mesmo não seria, isoladamente, prova cabal de sua existência. Todavia, tal formalidade, caso presente, constituiria um grande reforço à credibilidade da operação, pois conferiria, no mínimo, certeza à data em que o documento foi efetivamente firmado, o que poderia ser útil para demonstrar a sua contemporaneidade com os créditos que se pretende justificar.

Desse modo, se o contribuinte quer demonstrar à Fazenda Pública que o ingresso de recursos em sua esfera econômica, é oriundo da devolução de empréstimos, cujas contratações foram formalizadas por meio de contrato de mútuo, devem os referidos documentos cumprir os requisitos mínimos exigidos no citado dispositivo, além de estarem sujeitos a verificações quanto à veracidade do seu conteúdo.

Assim é que os contratos de mútuo juntados para comprovação, desprovidos das formalidades mínimas, possuem valor probante bastante reduzido, já que podem ter sido elaborados a qualquer tempo, com o teor que convinha ao interessado, trazendo valores de acordo com os seus interesses, o que os tornam pouco convincentes como meios de prova.

Importante mencionar, ainda, que além de não terem sido levados a registro em cartório, alguns contratos de mútuo foram emitidos em fins de semana e feriados (e-fls. 897/900, 957/960, 1009/1012, 1057/1060 e 1114/1117), o que pode sugerir que tais documentos não foram confeccionados à época dos fatos, tendo sido elaborados às pressas, após o início do procedimento fiscal, com o intuito de dar algum amparo à argumentação expendida pelo autuado.

Outrossim, a fiscalização pontuou outros fatos que lançaram dúvidas sobre a efetividade dos alegados empréstimos.

Nas diligências promovidas junto às empresas envolvidas não houve a confirmação das operações constantes dos contratos de mútuo apresentados.

As empresas Dream White Noivas Ltda e Astral Noivas e Modas ME, CNPJ 71.797.864/0001-24, informaram que não possuíam nenhum dos documentos relacionados no Termo de Intimação, a saber: documentação contábil, cópia dos cheques/transferências e extratos bancários, comprovando os valores recebidos e os valores pagos (e-fls. 785/786).

As intimações dirigidas às empresas M.C.A. Comércio de Máquinas e Acessórios Ltda EPP e Maria Noivas Locação de Trajes a Rigor Ltda ME foram devolvidas com o assinalamento das ocorrências “Mudou-se e “Ausente” (e-fls. 780 e 783).

A fiscalização conseguiu localizar Maristela Aparecida Aran Jallas Nascimento, CPF 185.838.128-29, contadora da M.C.A. Comércio de Máquinas e Acessórios Ltda EPP no ano calendário 2012, a qual, em resposta à intimação, informou que nenhuma operação de mútuo foi realizada com o contribuinte (e-fls. 787/789).

A intimação recebida pela empresa Mirna Indústria de Artigos para Noivas Ltda ME não foi atendida até a data de encerramento da fiscalização.

A empresa Dal Comercial Ltda ME informou que fez um orçamento para o contribuinte para colocação de vidros e janelas, o qual não foi aceito (e-fls. 784).

Diante de tudo o acima exposto, as declarações trazidas aos autos na fase impugnatória (e-fls. 1342, 1345, 1348, 1351, 1355 e 1358), por meio das quais as empresas atestam o recebimento de recursos do contribuinte a título de mútuo e informam a quitação desses mútuos mediante cheques recebidos de seus clientes, revelam-se frágeis como meios de prova, fazendo-se necessária a apresentação de elementos comprobatórios mais robustos.

Também não são aptas a fazer prova dos pretensos empréstimos as declarações de e-fls. 1343, 1346, 1349, 1352, 1356 e 1359, consoante as quais as mesmas empresas noticiam que os “cheques ao portador recebidos pelo Sr. Fernando Cesar Rondello, inscrito no CPF/MF sob n. 188.504.838-64, referente aos contratos de mútuo no decorrer do ano de 2012, foram utilizados para pagamentos a credores, funcionários, fornecedores, prestadores de serviço e também foram sacados pelos próprios sócios e administradores da empresa acima citada, conforme xerox dos cheques em anexo.” Não parece minimamente razoável que o pagamento dos mútuos tenha se dado da forma descrita, isto é, mediante vários cheques emitidos pelo contribuinte e sacados por várias pessoas físicas e jurídicas designadas genericamente de “credores, funcionários, fornecedores, prestadores de serviço, sócios e administradores” das empresas mutuárias.

Além do mais, o contribuinte não logrou estabelecer nenhuma correspondência entre os valores estipulados nos contratos de mútuo e os valores consignados nos vários cheques por ele emitidos (e-fls. 1361/3497), de modo a demonstrar que os mesmos tinham a natureza de empréstimos.

Ad argumentandum tantum, mesmo que tal correlação tivesse sido feita e tivesse restado demonstrado que os valores indicados nos cheques apresentados decorreram de empréstimos concedidos pelo contribuinte, ainda assim teria faltado provar o essencial, ou seja, que todos os créditos considerados no lançamento decorreram da devolução desses hipotéticos empréstimos.

Da mesma forma, os cheques caução, nota promissória e borderô de caução, trazidos aos autos às e-fls. 3522/3528, não representam uma justificativa individualizada da origem de nenhum dos depósitos/créditos bancários listados pela fiscalização, posto que neles não há qualquer menção a datas e valores.

Assinale-se, ainda, que o mero registro das alegadas operações de adiantamento e devolução de mútuo no Livro Caixa (e-fls. 618/762), também não se presta a tal finalidade, eis que desacompanhado de documentação que lhes dê suporte.

Nos termos do art. 923 do RIR/99, a escrita deve estar esteada em documentos hábeis, segundo a sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.

Portanto, a escrituração, por si só, ou seja, desprovida dos documentos a ela pertinentes, não basta para comprovar os registros ali efetuados. Isso é ainda mais evidente em se tratando de livro caixa, cuja escrituração é feita de forma simplificada, sem os detalhes e formalidades que normalmente acompanham os Livros Diário e Razão.

Nesta esteira, competiria ao autuado apresentar: i) os livros contábeis das empresas mutuárias, contendo o registro das operações de mútuo e das respectivas devoluções ao contribuinte; ii) os extratos bancários, evidenciando as saídas de numerário do patrimônio do credor e os respectivos ingressos no patrimônio do devedor, nas mesmas datas ou em datas próximas, no momento da concessão dos empréstimos; iii) extratos bancários, demonstrando a saída dos numerários do patrimônio do devedor e o ingresso no patrimônio do credor, nas mesmas datas ou em datas próximas por ocasião da quitação dos empréstimos.

Entretanto, nenhum desses documentos foi acostado aos autos.

Se a tese do contribuinte é de que os valores que integraram o presente lançamento são oriundos da devolução dos empréstimos, caberia a ele demonstrar que os valores recebidos em consequência dessas devoluções sensibilizaram os depósitos e créditos nas contas bancárias, hipótese que não ocorreu.

É preciso ter em mente que a comprovação da origem aludida pela norma legal não é satisfeita por meras alegações, mas pela comprovação da operação que

teria dado origem aos recursos, acompanhada da documentação indispensável a ela inerente.

Vale lembrar, ainda, que a determinação da origem de um depósito engloba a prova de sua procedência e de sua natureza, isto é, considera-se esclarecida a origem de um depósito quando se pode precisar quem efetuou o depósito e a que título isso ocorreu. Só assim, é possível definir se o rendimento é tributável ou está amparado por isenção ou não incidência.

E, diga-se, a prova tem que ser feita depósito a depósito, pois o § 3º, do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, dispõe expressamente que, para efeito de determinação da receita omitida, os créditos devem ser analisados individualmente, sendo imprescindível a apresentação de documentos hábeis, que demonstrem adequadamente o vínculo entre os depósitos e as alegadas origens, com indicação de datas e valores coincidentes.

Em outras palavras, da mesma forma que os créditos foram individualizados pela autoridade fiscal, incumbe ao contribuinte fazer a devida vinculação, igualmente individualizada por depósito e com a documentação pertinente a cada um deles, que demonstre de forma inequívoca a que título os créditos foram efetuados nas suas contas correntes, com coincidência de datas e valores.

Impende esclarecer, ainda que se o vínculo (ou prova) não é produzido, a exclusão desses rendimentos do montante tributável não pode ser feita, pois a presunção que permanece é a de que os depósitos não justificados representam outros rendimentos, para além daqueles que se pretende comprovar.

Destarte, diante da ausência de provas, considera-se como não comprovada a origem dos recursos em relação aos mútuos alegados.

CONCLUSÃO

Do exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Cleber Ferreira Nunes Leite