



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10437.720881/2014-16
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-009.786 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de outubro de 2022
Recorrente LUCIANA RIBEIRO DE ARAUJO ANDRAUS
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2010, 2011

RECURSO VOLUNTÁRIO. MATÉRIA NÃO CONTESTADA. DECISÃO RECORRIDA. DEFINITIVIDADE.

A parte do lançamento com a qual o contribuinte concorda ou não contesta expressamente em seu recurso torna-se incontroversa e definitiva na esfera administrativa.

NORMAS GERAIS. NULIDADES. INOCORRÊNCIA.

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

NULIDADE DA DECISÃO “A QUO”. FALTA DE ENFRENTAMENTO DE TODOS OS PONTOS TRAZIDOS NA IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

O julgador não é obrigado a se manifestar sobre todas as alegações das partes, nem a se ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a se manifestar acerca de todos os argumentos presentes na lide, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430 DE 1996.

A presunção em lei de omissão de rendimentos tributáveis autoriza o lançamento com base em depósitos bancários para os quais o titular, regularmente intimado pela autoridade fiscal, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a procedência e natureza dos recursos utilizados nessas operações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO. SÚMULA CARF Nº 26.

A presunção estabelecida no artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996, dispensa o fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

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

Não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adota-se a decisão recorrida, mediante transcrição de seu inteiro teor, nos termos do § 3º do artigo 57, incluído pela Portaria MF nº 329 de 2017, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343 de 2015.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS.

São tributáveis os rendimentos provenientes do trabalho assalariado, as remunerações por trabalho prestado no exercício de empregos, cargos e funções, e quaisquer proventos ou vantagens percebidos.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA.

Estão sujeitos à tributação os rendimentos recebidos de pessoas jurídicas vinculadas, mediante crédito em contas correntes de titularidade do beneficiário, quando não comprovada a natureza jurídica dos valores recebidos.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS FÍSICAS.

Estão sujeitos à tributação os rendimentos recebidos de pessoas físicas, mediante crédito em contas correntes de titularidade do beneficiário, quando não comprovada a natureza jurídica dos valores recebidos.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA E DILAÇÃO DE PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INDEFERIMENTO. DESNECESSIDADE.

Descabe a realização de diligência relativamente à matéria cuja prova deveria ter sido apresentada já em manifestação de inconformidade. Procedimento de diligência não se afigura como remédio processual destinado a suprir injustificada omissão probatória daquele sobre o qual recai o ônus da prova.

DILIGÊNCIA. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA. SÚMULA CARF Nº 163.

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

INTIMAÇÃO PRÉVIA DO CONTRIBUINTE/PATRONO DA DATA DO JULGAMENTO PARA EFETUAR SUSTENTAÇÃO ORAL. INEXISTÊNCIA PREVISÃO NO REGIMENTO INTERNO DO CARF. PUBLICAÇÃO DA PAUTA DE JULGAMENTO NO D.O.U E NO ENDEREÇO ELETRÔNICO DO CARF NA INTERNET. DIREITO ASSEGURADO À PARTE OU AO SEU PATRONO DE FAZER SUSTENTAÇÃO ORAL NA SESSÃO DE JULGAMENTO.

O pedido de intimação prévia da data da sessão de julgamento ao patrono do Recorrente para a realização de sustentação oral não encontra amparo no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF. A publicação da pauta no Diário Oficial da União e a divulgação no

sítio do CARF na Internet, será feita com, no mínimo, 10 (dez) dias de antecedência da data do julgamento, devendo as partes ou seus patronos acompanhar tais publicações, podendo, então, na sessão de julgamento respectiva, efetuar sustentação oral.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Débora Fófano dos Santos - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Débora Fófano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Thiago Duca Amoni (suplente convocado(a)), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 2.730/2.759 e págs. PDF 2.728/2.757) interposto contra decisão da 16ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP) de fls. 2.657/2.714, que julgou a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário formalizado no auto de infração – Imposto de Renda Pessoa Física, lavrado em 10/12/2014 (fls. 1.905/1.918), acompanhado do Termo de Verificação Fiscal (fls. 1.921/1.949) e demonstrativos (fls. 1.950/1.992), decorrente de procedimento de verificação do cumprimento de obrigações tributárias em relação à declaração de ajuste anual do exercícios de 2010 e 2011, anos-calendário de 2009 e 2010, entregues em 29/03/2010 (fls. 9/14) e em 22/3/2011 (fls. 15/20).

Do Lançamento

O crédito tributário formalizado nos presentes autos, no montante de R\$ 610.470,50, incluídos multa de ofício, juros de mora (calculados até 12/2014) e multa exigida isoladamente, refere-se às seguintes infrações: 0001 - omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica - omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoas jurídicas; 0002 - rendimentos recebidos de pessoas físicas - omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoa física; 0003 - depósitos bancários de origem não comprovada - omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada e 0004 - multas aplicáveis à pessoa física falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê leão.

Da Impugnação

Cientificada do lançamento em 15/12/2014 (AR de fls. 1.993/1.994), a contribuinte apresentou impugnação em 18/01/2015 (fls. 2.005/2.036), acompanhada de documentos (fls. 2.037/2.520), com os argumentos apresentados de forma sintetizada nos tópicos abaixo:

(...)

III - QUESTÕES PRELIMINARES

III.1 - DA IMPROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO POR VIOLAÇÃO DO SIGILO FISCAL DO CONTRIBUINTE

III.2 - DA FRAGILIDADE DA FISCALIZAÇÃO EM FACE DA INCORRETA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

III.3 - DA NULIDADE DA AUTUAÇÃO FRENTE A INCERTEZA E ILIQUIDEZ DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO - NECESSIDADE DE DILIGÊNCIA

IV - DO MÉRITO

IV.1 - DO CONCEITO DE ACRÉSCIMO PATRIMONIAL E SUA VIOLAÇÃO NA PRESENTE AUTUAÇÃO

IV.2 - DA COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL DA ORIGEM E DESTINO DOS VALORES QUE TRANSITARAM NAS CONTAS CORRENTES DO IMPUGNANTE

IV.2.1 - DOS VALORES RELACIONADOS AO RECEBIMENTO DE ALUGUÉIS DE TERCEIROS

IV.2.2. - DOS DIVIDENDOS DA EMPRESA COLLEGE COMERCIAL LTDA.

IV.2.3 - DÓS VALORES RELACIONADOS À COMPRA E VENDA DE AÇÕES

IV.2.4 - DOS VALORES RELATIVOS ÀS OPERAÇÕES DE MÚTUO

IV.2.5 - DAS DEMAIS MOVIMENTAÇÕES AUTUADAS E DA JUNTADA COMPLEMENTAR DOS DOCUMENTOS PROBATÓRIOS AINDA FALTANTES

IV.2.6 - DA INDEVIDA CUMULAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO E DA MULTA ISOLADA POR AUSÊNCIA DE ENTREGA DO CARNÊ-LEÃO

(...)

Por meio de petição protocolada em 10/02/2015 a contribuinte requereu a suspensão da exigibilidade dos débitos vinculado ao processo administrativo em referência em atendimento ao artigo 151, inciso III do Código Tributário Nacional, haja vista a interposição, da tempestiva Impugnação Administrativa (fl. 2.524).

Em 09/04/2015 a contribuinte compareceu novamente aos autos (fls. 2.534/2.542) e o processo foi baixado em diligência conforme se extrai do excerto abaixo reproduzido do relatório do acórdão recorrido (fls. 2.679/2.684):

(...)

Em 09/04/2015, a contribuinte compareceu novamente aos autos, desta feita, por meio da petição de fls. 2534/2542, e apresentou os argumentos abaixo:

1. verifica-se no trabalho fiscal que todos os valores que ingressaram nas contas bancárias do ora Peticionante foram listados como omissão de receita, pois a D. Autoridade Fiscal tão somente limitou-se a cotejar as informações declaradas na DIRPF com as movimentações bancárias (ilegal e inconstitucionalmente) obtidas;

2. todavia, a ora Peticionante não mediu esforços para buscar a verdade material e comprovar que os montantes que ingressaram em suas contas bancárias tinham como origem, em quase sua totalidade, os recebimentos de aluguéis de terceiros, além de taxas de condomínio, pois essa é a atividade exercida pela empresa Andraus Imóveis e Administração Ltda., da qual é sócio majoritário;

3. contudo, em que pese a dedicação dispensada pela Contribuinte para satisfazer os pedidos de esclarecimento da D. Autoridade Fiscal, em quase nenhuma oportunidade restou claramente demonstrado, por parte do Fisco, quais depósitos foram considerados, de fato, como omissão de receita, e que vieram a compor a base de cálculo do IRPF exigido;

4. se no curso da fiscalização a D. Autoridade Fiscal tivesse efetivamente analisado os argumentos e as provas apresentadas pelo ora peticionante, poderia ter concluído, ao final, que os valores que ingressaram em sua conta corrente foram, quase que imediatamente, repassados aos proprietários dos imóveis administrados pela Andraus Imóveis e Administração Ltda;

5. não obstante a existência de trânsito de vultoso numerário nas contas bancárias do Impugnante (movimentação financeira), isso não representa nem representou qualquer acréscimo patrimonial, posto que a quase totalidade do montante que ingressa é repassado imediatamente aos proprietários dos imóveis, conforme documentalmente comprovado no curso do procedimento fiscalizatório, e repisado nestes autos;

6. caso fosse observado o art. 5º, § 2º da LC nº 105/2001, assim como o art. 3º, inc. I, do Decreto nº 4.489/2002, e aplicado o conceito correto de montante global mensalmente movimentado, dificilmente a presente autuação teria sido lavrada, pois teria sido constatado que, ao final de cada mês, o saldo existente nas contas correntes da ora Peticionante era quase inexistente, tendo em vista as transferências dos aluguéis de terceiros, aos seus destinatários de direito;

7. de acordo com o Acórdão nº 1402-001.684, proferido nos autos do Processo Administrativo nº 14041.000126/2006-14 pela 4ª Câmara, 2ª Turma Ordinária, da Primeira Seção de julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, o lançamento por omissão de receita deve vir acompanhado de um sólido embasamento produzido pela D. Autoridade Autuante, com a precisa demonstração dos valores que, em tese, sustentam a referida omissão, como forma de dar o devido cumprimento ao disposto no art. 142, do CTN;

8. o caso julgado pelo C. Órgão Administrativo guarda diversas semelhanças com o presente processo, uma vez que também se refere à empresa que efetua a administração de bens de terceiro;

9. *“diante das considerações acima apresentadas, requer a Peticionante a juntada do Acórdão nº 1402-001.684, o qual ratifica a nulidade defendida no presente Processo Administrativo desde a primeira defesa apresentada, no sentido de que houve grave erro na apuração da base de cálculo da presente autuação, o que enseja o seu imediato cancelamento, bem como de todos os demais atos e lançamentos à ele vinculados.”;*

10. contudo, em homenagem ao devido processo legal, pugna pela realização de diligência ou perícia para que seja apurada a efetiva base de cálculo.

Em 26/06/2019, esta 16ª Turma de Julgamento resolveu, por unanimidade de votos, converter o julgamento do presente processo em diligência, consoante a Resolução nº 16-000.985 (fls. 4978/4981), para que a contribuinte fosse intimada a apresentar:

1) planilha relacionando os depósitos bancários realizados no período compreendido entre 11/02/2010 a 31/12/2010, na conta corrente 7068-10000-2, mantida junto ao Banco Itaú, provenientes da atividade de administração de aluguéis, por ordem cronológica, com a identificação: a) do valor do recebimento do aluguel correspondente ao depósitos bancário que se pretendia justificar; b) dos valores dos eventuais descontos incidentes sobre o aluguel recebido (condomínio, IPTU, taxa de administração, reparos, etc); c) dos valores repassados aos proprietários;

2) documentos comprobatórios dos valores informados na planilha (aluguéis, descontos, repasses), que deveriam ser devidamente vinculados aos depósitos cuja origem que se pretendia comprovar e às informações constantes da planilha.

Especificamente em relação aos créditos efetuados em um mesmo dia, que foram consolidados pelo banco e lançados no extrato pelo valor total, com o histórico “MOV TITULO COBRANÇA”: a) listar todos os valores que compunham cada lançamento efetuado na conta corrente 7068-10000-2, mantida junto ao Banco Itaú, com o histórico “MOV TITULO COBRANÇA” no período compreendido entre 11/02/2010 e

31/12/2010, vinculando-os com os recebimentos de aluguéis dos imóveis administrados;
b) apresentar documentação comprobatória da origem de cada um desses valores.

Em resposta, a interessada interpôs, em 15/08/2019, a petição, acompanhada dos anexos I e II (fls. 2576/2589), e alegou, em síntese:

1. foram formalizados quatro processos que envolvem as mesmas partes e as mesmas contas correntes e, por isso, todos merecem julgamento em conjunto;
2. nestes autos, foram autuadas as movimentações das contas correntes **5200-0** e **5300-7** do Banco **Bradesco**, nos anos-calendário de 2009 e 2010, e o período de 11/02/2010 a 30/12/2010 da conta corrente **10000-2** do Banco **Itaú**;
3. no processo 19515.721551/2013-61, do sujeito passivo Fábio Andraus, restaram autuadas a integralidade das contas do Banco **Itaú** nº **43222-3** e **01351-9** e a metade da conta **10000-2** também do Banco **Itaú** (conjunta com o cônjuge Luciana Andraus);
4. no processo nº **10437.720169/2014-17**, cujo sujeito passivo também é Fábio Andraus), foi autuada a integralidade dos valores encontrados na conta nº **10000-2** do Banco **Itaú** até o dia 10/02/2010, uma vez constatado que a conta nº 10000-2 passou a ser conjunta somente a partir de 11/02/2010;
5. no processo nº **10437.720880/2014-71**, do sujeito passivo Fábio Andraus, foram exigidas as omissões encontradas e relacionadas à conta corrente **5200-0**, do Banco **Bradesco**, e também metade do imposto relacionado à conta nº **10000-2**, do Banco **Itaú**;
6. o Auditor Autuante cometeu erro no que se refere ao lançamento dos depósitos bancários efetuados nos meses de abril, maio e junho de 2010, na conta corrente 10000-2, do Banco Itaú, a qual era conjunta com sua esposa Luciana Andraus;
7. a consulta ao extrato completo da referida conta para o mês de abril denota que o valor total das movimentações deste mês corresponde a R\$ 315.835,58, o qual dividido por dois, já que se trata de conta conjunta, resulta no valor de R\$ 157.917,79;
8. utilizando-se do mesmo procedimento aplicado pelo fiscal, que, subtraiu do sobredito valor a parcela já declarada pelo contribuinte de R\$ 1.500,00, obtém-se o valor final de R\$156.417,79;
9. entretanto, no mês de abril/2010, o valor informado pelo fiscal como metade da base de cálculo incidente ao interessado foi de R\$ 162.917,79 e, após a redução do quanto já declarado, o valor apurado foi de R\$ 163.317,79 (após o desconto, a base de cálculo se tornou maior do que a anterior);
10. assim, já neste primeiro cruzamento, para a cobrança específica de abril/2010, identifica-se uma exigência a maior e sem qualquer fundamentação legal no valor de R\$ 6.900,00;
11. constatou-se ainda um segundo erro também relacionado aos valores exigidos para o mês de abril/2010, porque a metade que deveria ser cobrada da manifestante, Luciana, restou fixada no valor de R\$ 52.465,16, deixando-se de cobrar o valor de R\$103.952,63;
12. ao lavrar o auto de infração nº 04 (processo 10437.720880/2014-71), a autoridade pretendeu cobrar outros R\$ 52.465,16 de Fabio Andraus, ao supor que se trata de metade do valor da conta conjunta para aquele mês;
13. a Autoridade Autuante já havia cobrado a metade da conta nº 10000-2 de Fabio Andraus e agora, novamente cobra mais R\$52.465,16, sem apresentar qualquer fundamento ou explicação a respeito, cobrando assim, em verdade a parcela 03 de uma divisão em duas metades;

14. o somatório dos depósitos em conta corrente do contribuinte Fabio Andraus para o mês de maio/2010 restou apurado em R\$441.569,42 e, assim, dividindo esse valor por 2, encontramos o valor de R\$220.784,71, que, descontando da parcela já declarada pelo Manifestante em DIRPF (R\$ 1.500,00), resulta no **valor final de R\$ 219.284,71;**
15. para o mesmo mês de maio/2010, a Autoridade Autuante informou o valor de R\$ 215.784,71 como a metade da base de cálculo incidente ao Fabio e, após a redução do quanto já declarado, apurou o valor de R\$ 216.184,71, o que evidencia o erro cometido;
16. a outra metade (R\$ 219.284,71) que deveria ser cobrada da Manifestante restou fixada no valor de R\$ 55.895,26, deixando-se aqui de cobrar o valor de R\$ 163.389,45;
17. ao lavrar o auto de infração nº 04 (Processo 10437.720880/2014-71), a autoridade pretendeu cobrar os outros R\$ 55.895,26 novamente do Manifestante, ao supor que se trata de metade do valor da conta conjunta para aquele mês, sem se dar conta de que a metade dos depósitos do mês de maio/2010 já havia sido cobrada no presente processo;
18. em relação ao mês de junho/2010, o somatório dos depósitos em conta corrente de Fabio Andraus restou apurado em R\$531.280,18, que, dividido por dois, resultou no valor de R\$265.280,09;
19. descontando deste montante a parcela já declarada por Fabio em DIRPF (R\$ 1.500,00) encontramos o **valor final de R\$264.140,09.**
20. a autoridade autuante apurou como a metade da base de cálculo incidente ao Fabio do mês de junho de 2010, o valor de R\$265.640,11, e, após a redução do quanto já declarado, obteve o valor de R\$ 266.040,11;
21. a outra metade (R\$ 265.280,09) que deveria ser cobrada da Manifestante restou fixada no valor de R\$ 63.661,96, deixando-se de cobrar dela o valor de R\$ 201.978,13;
22. no processo 10437.720880/2014-71, a autoridade cobrou novamente de Fabio a outra metade do valor acima mencionado (R\$63.661,96);
23. o problema é que a metade dos créditos de junho/2010 já havia sido cobrada no presente processo;
24. todos os documentos que o Manifestante conseguiu localizar já foram anexados a estes autos e desde já registramos que em razão do tempo decorrido e da quantidade de movimentações apontadas, o Manifestante não apresentará os documentos comprobatórios da integralidade dos depósitos bancários, mas tão somente de parte deles;
25. assim, partindo da análise da planilha de documentos apresentada pelo Manifestante às e-fls. 2063/2067 e 2068/2074, nos dedicaremos a comprovar a existência de documentos já acostados a estes autos;
26. para a movimentação efetuada em 12/08/2009, 17/08/2009, 25/08/2009, 28/08/2009, 31/08/2009, nos respectivos valores de R\$471,06, R\$ 3.148,03, R\$1.951,31, R\$ 1.001,30 e R\$1.537,96, foram apresentados os documento juntados à e-fl. 2075, 2078, 2078, 2082 e 2088;
27. deste modo, apresentadas as alegações e comprovações solicitadas, requer-se: (i) a reunião do Processo nº 10437.720880/2014-71 para julgamento em conjunto com os demais 03 processos lavrados contra os contribuintes Fabio Andraus e Luciana Ribeiro de Araújo Andraus; (ii) sejam analisados os erros de cálculo e nulidades apontados acima e que ensejam apreciação preliminar ao deslinde do processo; (iii) seja determinada nova baixa em diligência para que haja o saneamento dos quatro processos em conjunto, com a realização de perícia técnica para a devida apuração do quanto efetivamente devido pelos

contribuintes autuados; (iv) sejam analisados os documentos já apresentados a estes autos, conforme demonstrado exemplificativamente acima, a fim de excluir da autuação os depósitos cuja origem restou comprovada.

Em complementação à resposta apresentada anteriormente, foi juntada, em 27/08/2019, a petição de fls. 2592/2598, mediante a qual o impugnante corrige o número da conta corrente, de 100000-2 para **10000-2**.

Notícia ainda a reapresentação dos documentos comprobatórios da origem dos valores constantes dos exemplos mencionados na petição anterior e a anexação de alguns contratos de prestação de serviços e de alguns comprovantes de depósito do repasse do valor recebido.

Ressalta que tais documentos demonstram que os valores depositados somente passaram por sua conta corrente, porque administrador do imóvel, mas, de forma alguma, poderiam refletir renda própria, suscetível à incidência de imposto de renda.

Apresenta outros 3 exemplos que, a seu ver, confirmam que os valores depositados em sua conta corrente apenas transitaram por ela, em razão do exercício da sua profissão de corretor de imóveis.

O valor de R\$ 327,66, depositado em 02/09/2009, restou comprovado pelo Manifestante por meio dos documentos apresentados às fls. 2093, que confirmam o extrato de recebimentos do Manifestante e o repasse do valor ao proprietário do imóvel. Além disso, apresenta o contrato de prestação de serviço firmado entre o proprietário do imóvel e o Manifestante (documento 15).

O valor de R\$ 1.931,93, depositado em 02/09/2009, restou comprovado por meio dos documentos apresentados às fls. 2094 e também pelo contrato de prestação de serviço firmado entre o proprietário do imóvel e o manifestante ora anexado (documento 16).

O valor de R\$ 1.971,44, depositado em 04/09/2009, restou comprovado por meio dos documentos apresentados às fls. 2109 e também pelo contrato de prestação de serviço firmado entre o proprietário do imóvel e o manifestante ora anexado (documento 17).

Reafirma ser corretor de imóveis e que, na época dos fatos, recebia em sua própria conta corrente o valor destinado ao pagamento de aluguéis pelos locadores aos proprietários dos imóveis.

Assim, todos os meses os diversos locatários depositavam em sua conta corrente pessoal a quantia referente ao aluguel, condomínio e IPTU e, ao receber tais valores, o Impugnante os repassava aos proprietários dos imóveis, retendo apenas o montante devido relacionado a taxa de administração de 5% incidente sobre o valor do aluguel, caracterizando como sua comissão.

Conclui que os valores depositados apenas transitaram por ela, mas não podem ser considerados como auferição de renda, visto que não permaneceram sob seu uso.

Alega que a simples movimentação bancária não corporifica fato gerador do Imposto de Renda, pois depósito bancário é estoque e não fluxo e, não sendo fluxo, não tipifica renda. Juridicamente, só o fluxo tem a conotação de acréscimo patrimonial.

Cita ementas de Conselhos de Contribuintes, que trazem esse entendimento.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação do caso, em sessão de 25 de março de 2020, a 16ª Turma da DRJ em São Paulo (SP) julgou a impugnação improcedente (fls. 2.657/2.714), conforme ementa do acórdão nº 16-93.202 - 16ª Turma da DRJ/SPO, a seguir reproduzida (fls. 2.657/2.658):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2009, 2010

NULIDADE DO LANÇAMENTO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO.

É lícito ao Fisco, mormente após a edição da Lei Complementar nº 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, independentemente de autorização judicial, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis.

NULIDADE. INCERTEZA E ILIQUIDEZ DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO LANÇADO.

A existência de eventual erro na apuração da base de cálculo não configura vício material capaz de ensejar a nulidade da autuação, podendo, quando muito, ocasionar a improcedência total ou parcial da mesma.

DILAÇÃO PROBATÓRIA.

A prova documental deve ser apresentada juntamente com a impugnação, não podendo o contribuinte apresentá-la em outro momento a menos que demonstre motivo de força maior, refira-se a fato ou direito superveniente, ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

PEDIDO DE PERÍCIA. DESCABIMENTO.

É de se indeferir a solicitação de realização de diligência/perícia quando a prova do fato não depende de conhecimento especial de técnico e sua demonstração pode ser efetuada pela juntada de documentos.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A presunção legal de omissão de rendimentos autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ÔNUS DA PROVA.

Por força de presunção legal, cabe ao contribuinte o ônus de provar as origens dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO INDIVIDUALIZADA DA ORIGEM.

A demonstração da origem dos depósitos deve se reportar a cada depósito, de forma individualizada, de modo a identificar a fonte do crédito, o valor, a data e a natureza da transação, se tributável ou não.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ALUGUEL DE TERCEIROS.

Não comprovada a vinculação entre os depósitos bancários e a intermediação de aluguéis de terceiros, fica mantida a presunção de omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA. TRANSFERÊNCIA DA CONTA DA PESSOA JURÍDICA. MÚTUO.

A simples prova da existência de transações bancárias entre as partes não permite concluir que as mesmas decorreram efetivamente de mútuo, devendo restar claramente demonstrada a efetividade da operação e a vinculação entre o valor emprestado e o valor devolvido.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA. LUCROS DISTRIBUÍDOS.

Inexistindo prova de que os rendimentos recebidos de pessoa jurídica decorreram da distribuição de lucros, devem os mesmos integrar a base de cálculo do imposto de renda no ajuste anual.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS FÍSICAS.

Resta mantida a tributação dos rendimentos recebidos de pessoas físicas não declarados pelo contribuinte.

MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO. CONCOMITÂNCIA.

A aplicação da multa isolada decorre de descumprimento do dever legal de recolhimento mensal de carnê-leão, não se confundindo com a multa de ofício proporcional aplicada sobre o valor do imposto apurado após a constatação, na declaração de ajuste anual, de falta de declaração ou de declaração inexata, por omissão de rendimentos.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

Devidamente cientificada da decisão da DRJ em 26/10/2020 (AR de fl. 2.727 e pág. PDF 2.725), a contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 2.730/2.759 e págs. PDF 2.728/2.757), em 24/11/2020 (fls. 2.728/2.729 e 2.780 e págs. PDF 2.726/2.727 e 2.778), acompanhado de cópias de documentos (fls. 2.760/2.779 e págs. PDF 2.758/2.777), com as mesmas razões da impugnação, sendo que muitos tópicos são cópias *ipsis litteris* da mesma, sintetizadas abaixo:

(...)

III - DAS RAZÕES PARA REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA**III.1 DA NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA**

Alega que a decisão recorrida é nula por apresentar fundamentação genérica e não ter analisado os documentos acostados aos presentes autos.

III.2 DA NULIDADE DO PROCEDIMENTO DE QUEBRA DE SIGILO FISCAL

Os lançamentos bancários analisados pela fiscalização foram obtidos pela autoridade fiscal por meio da quebra do sigilo bancário da Recorrente, intimando diretamente às instituições financeiras, sem antes intimar a Recorrente para a apresentação de informações relativas às suas movimentações financeiras.

III.3 NULIDADE EM RAZÃO DA INCONSISTÊNCIA DA BASE DE CÁLCULO

Na impugnação inicialmente apresentada a Recorrente demonstrou diversas inconsistências na apuração da base de cálculo, referentes (i) ao descompasso entre as datas de créditos apresentadas no Auto de Infração e nos extratos bancários, (ii) a utilização de valores desproporcionais em relação ao AIIM lavrado pelo cônjuge da Recorrente e (iii) valores em duplicidade.

A despeito de a r. decisão utilizar alguns exemplos pontuais para alegar a ausência de nulidade do auto de infração, cumpre a Recorrente neste momento, mais uma vez, demonstrar a iliquidez e a incerteza do crédito tributário apurado, pois é possível constatar através da simples comparação dos lançamentos realizados, desde o primeiro auto de infração n' 19515.721551/2013-61, lavrado em face do seu cônjuge, passando pelo auto de infração complementar n' 10437.720169/2014-17, que em períodos idênticos a D. Autoridade Fiscal manteve e utilizou a mesma base de cálculo.

III.4 DA INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO RENDIMENTOS

A Recorrente passa a repisar os argumentos já apresentados em sua defesa, no mérito, o que de fato representou seu acréscimo patrimonial no período em análise, uma vez que se desincumbiu dessa atividade a autoridade fiscal, a quem a mesma seria inerente, por força do art. 142 do CTN.

(...)

Causa perplexidade constatar que foram ignorados os argumentos e documentos apresentados pela Recorrente bem como por seu cônjuge no curso da fiscalização, cuja análise mais acurada conduziria exatamente à conclusão de que grande parte dos valores foi direcionada aos proprietários dos imóveis.

Existem documentos que comprovam que grande parte das saídas representam a devolução de valores aos verdadeiros proprietários dos imóveis locados!!! Então, por óbvio, somente os rendimentos que superaram uma simples conta de aferição da taxa de administração é que estariam descobertos e, portanto, seriam suscetíveis de serem utilizados como base de incidência do IR.

Vale destacar que a D. Autoridade Fiscal a despeito de possuir a integralidade dos extratos bancários das contas de titularidades da Recorrente e de seu cônjuge - lembre-se de forma ilegal – ignorou as saídas subseqüentes, atendo-se por comodismo apenas aos ingressos.

As contas bancárias da Recorrente receberam outros ingressos que não representaram acréscimo patrimonial e que, por óbvio, igualmente não devem compor a base de cálculo da presente autuação, tais como movimentações relacionadas a compra e venda de ações e recebimentos das pessoas jurídicas das quais a Recorrente é sócia, e que por esta razão, definitivamente, não poderiam ser consideradas como “receitas” e tomadas como base de cálculo para a incidência do imposto de renda.

Em sendo assim, fato é que o presente auto de infração é improcedente, eis que não observou a materialidade sobre a qual é possível incidir o imposto de renda (acrécimo patrimonial), o que justifica que seja julgado improcedente em decorrência de erro tão primário.

Na eventualidade do pedido acima não ser acolhido, requer que as provas carreadas aos autos sejam efetivamente apreciadas para que se identifique o montante que representa acréscimo patrimonial e o montante que representa apenas trânsito de numerário, de modo que a exigência fiscal se perfectibilize, ainda que o presente processo precise ser baixado em diligência para que tais valores sejam efetivamente apurados pelo i. Auditor Fiscal.

III.4.1 – DA COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL DA ORIGEM E DESTINO DOS VALORES QUE TRANSITARAM NAS CONTAS CORRENTES DA RECORRENTE

III.4.1.1 – DOS VALORES RELACIONADOS AO RECEBIMENTO DE ALUGUÉIS DE TERCEIROS

A Recorrente é sócia da empresa de seu cônjuge, que atua na área da administração de imóveis de terceiros, e por conta disto, recebeu em suas contas correntes valores decorrentes do pagamento mensal de aluguéis, os quais eram repassados aos efetivos proprietários dos imóveis, sendo devidamente abatida a taxa de administração de 5%, conforme, já verificado em tópico anterior desta defesa.

Buscando comprovar documentalmente as operações citadas, a Recorrente apresenta *na exata ordem das movimentações bancárias listadas no relatório que acompanhou o presente auto de infração*, o extrato de movimentação de recebimentos/pagamentos dos aluguéis, bem como o comprovante do depósito desses valores na conta corrente do proprietário do imóvel, em consonância a planilha denominada como apresentada em sua Impugnação (ANEXO I - documento 10 da impugnação).

III.4.1.2 – DOS DIVIDENDOS DA EMPRESA COLLEGE COMERCIAL LTDA.

Aduz que foram apresentados no curso da fiscalização os esclarecimentos e documentos que comprovam que parcela significativa dos ingressos ocorridos nas contas correntes da ora Recorrente referem-se ao recebimento de dividendos da empresa College Comercial Ltda., em que figura na qualidade de sócia, conforme já informado à autoridade fiscal, na resposta ao Termo de Intimação n' 5 (documento 08 da Impugnação).

Da análise do volume dos lançamentos realizados nessas contas no período autuado, percebe-se que de um total de R\$ 66.995,28, quase 90%, ou seja, R\$ 60.122,11 se referem ao recebimento dos dividendos a que tem direito a ora Recorrente.

Para que não restem dúvidas do quanto por ora se esclarece, conjuntamente com o contrato social que comprova a legitimidade da Sra. Luciana Andraus em receber tais

dividendos, junta ao presente a Declaração Comprobatória de Percepção de Rendimentos – DECORE, referente aos anos calendários de 2009 e 2010, por meio da qual confirma a legal distribuição de dividendo da empresa College Comercial Ltda., para a ora Recorrente, igualmente informada na resposta ao Termo de Intimação nº 5 (documento 08 da impugnação). Tratam-se, pois, exatamente dos valores confirmados em suas Declarações Anuais de Ajuste apresentadas em 2010 e 2011.

Isto posto, certo é que 90% do total dos lançamentos a créditos ocorridos entre os anos de 2009 e 2010 referem-se a distribuição de dividendos devidamente registrado e tributado pela fonte pagadora, conforme é possível confirmar dos documentos anexos, sendo certo, assim, inexistir qualquer fundamento que justifique a presunção de omissão de receitas por parte da Recorrente.

III.4.1.3 – DOS VALORES RELACIONADOS À COMPRA E VENDA DE AÇÕES

A Recorrente juntou em sua Impugnação documentos comprobatórios que confirmam a impossibilidade de tributação de outra parte das movimentações atuadas e identificadas no **ANEXO II** (documento 11 da impugnação) como “*Venda de Ações*”, por se tratarem de movimentações que representam a liquidação de títulos acionários, cuja expressão financeira é significativa de todas as movimentações objeto da presente autuação fiscal.

A Recorrente aponta que o equívoco fiscal reside em considerar, para fins de incidência do imposto de renda, o valor total dos títulos vendidos e que ingressaram nas contas correntes analisadas, e não somente o ganho de capital apurado, após a dedução do custo de aquisição desses papéis.

(...)

Comprova-se documentalmente que os valores identificados como “*Venda de Ações*”, foram creditados nas contas corrente em decorrência destas operações, e não podem se sujeitar integralmente à incidência do imposto de renda.

Tal como alegado no item anterior, a ora Recorrente requerer desde já a dilação de prazo para a apresentação do perfeito encontro de contas com vistas a demonstrar o valor pago pelas ações e o valor recebido posteriormente quando de sua venda a fim de confirmar a impossibilidade de tributação do montante total recebido nestas operações.

III.4.1.4 – DOS VALORES RELATIVOS ÀS OPERAÇÕES DE MÚTUO

Prosseguindo com a análise pontual das principais operações atuadas e tidas como suposta base de cálculo para o imposto de renda devido, a Recorrente ingressa na identificação das operações listadas no **ANEXO III** (documento 12 da Impugnação) como “*Transferência de Conta Jurídica*”, que representam um significativo montante no total das movimentações analisadas.

São operações nas quais o cônjuge da ora Recorrente tomava dinheiro “emprestado” de sua pessoa jurídica e, posteriormente, devolvia este numerário, em uma evidente operação de “mútuo”, sem prejuízo algum a ambas as partes, uma vez que o valor era integralmente devolvido a conta da pessoa jurídica.

(...)

Para corroborar as operações de mútuo ora analisadas, na conta corrente 10000-2, durante o ano de 2010, recebeu um montante total de R\$ 337.631,00 da conta da pessoa jurídica Andraus Imóveis, porém também devolveu à esta conta através de saídas identificadas como transferências para conta jurídica, o valor de R\$ 500.627,18.

Através da planilha demonstrativa ora anexada, em constância com os extratos mês a mês, pode-se verificar claramente que não houve ganho de capital, sonegação, ocultação, ou qualquer outro benefício para a Recorrente e seu cônjuge, pois no ano ficou negativo R\$ 162.996,18, ou seja, a conta corrente das pessoas físicas transferiu um montante maior de rendimentos para a pessoa jurídica do que efetivamente recebeu.

III.4.1.5 – DAS DEMAIS MOVIMENTAÇÕES AUTUADAS

Em consonância ao quanto verificado nos itens anteriores, a quase totalidade das movimentações listadas pela autoridade fiscal não representam operações sujeitas à incidência de imposto de renda.

Cumpram-se apontar que a própria autoridade fiscal reconheceu como operações comuns realizadas pela Recorrente, aquelas que envolveram o crédito de reembolso de seu plano de saúde, devolução de empréstimo feito ao cunhado (irmão de seu cônjuge), o recebimento de valores referentes a venda do carro de sua mãe (sogra do cônjuge), o recebimento da venda de um terreno em Tatuí, dentre inúmeras outras.

(...)

Requer que sejam desconsiderados destes autos todos os créditos que remanescerem a esta apuração, em estrita aplicação ao quanto estabelece o transcrito artigo em referência, evitando-se assim a tributação indevida sobre valores já efetivamente declarados e pagos quando do recolhimento anual de seu IRPF.

IV DO PEDIDO

Requer seja dado integral provimento ao presente recurso voluntário para:

I. Preliminarmente seja reconhecida a nulidade:

- a. da r. decisão recorrida que apresenta argumentos genéricos e deixou de observar as provas juntadas aos presentes autos; ou
- b. da autuação que decorre de procedimento de quebra de sigilo bancário que não observou os procedimentos legais inerentes; ou
- c. da autuação ante a incerteza e iliquidez da exigência que apresenta inúmeros equívocos em sua constituição;

II. No mérito:

- a. seja cancelado em razão do mesmo não ter utilizado como base de incidência do tributo o montante que representa acréscimo patrimonial, decorrente de aluguéis recebidos em nome de terceiros, ou ainda decorrente do recebimento de dividendos completamente dentro da lei, da empresa College Comercial Ltda., atividades totalmente estranhas ao conceito de renda ou aquisição de disponibilidade financeira necessárias para a incidência do imposto em comento, devendo a tributação, se houver, que recair somente sobre a parcela que representar efetivo acréscimo patrimonial da Recorrente.

Ao fim, requer seja a Recorrente intimada para a realização de sustentação oral em sessão presencial a ser pautada.

O presente processo compôs lote sorteado para esta relatora.

É o relatório.

Voto

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

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

Inicialmente cumpre observar que no recurso apresentado não houve manifestação expressa da contribuinte em relação à infração “multas aplicáveis à pessoa física - falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê leão”. Desse modo, considerando as disposições

contidas no artigo 17 c/c artigo 33 do Decreto n.º 70.235 de 1972¹, tal matéria está preclusa, tornando-se incontroversa e definitiva administrativamente a decisão de primeira instância.

PRELIMINARES DE NULIDADE

A Recorrente aduz as seguintes nulidades: (i) da decisão recorrida por apresentar fundamentação genérica e não analisar os documentos acostados aos autos; (ii) do procedimento de quebra do sigilo fiscal e (iii) do lançamento em razão da inconsistência na apuração da base de cálculo.

As hipóteses de nulidade no âmbito do processo administrativo fiscal estão previstas no artigo 59 do Decreto n.º 70.235 de 1972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

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

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993)

Nos termos do referido dispositivo são tidos como nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa. No caso concreto a autoridade lançadora demonstrou de forma clara e precisa os motivos pelos quais foi efetuado o lançamento, seguindo as prescrições contidas no artigo 142 do CTN, a seguir reproduzido:

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.

Os requisitos de validade do auto de infração estão previstos no artigos 10² do Decreto n.º 70.235 de 1972.

¹ DECRETO Nº 70.235, DE 6 DE MARÇO DE 1972. Dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e dá outras providências.

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

(...)

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

² Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

O lançamento atendeu aos ditames legais, não se verificando a ocorrência de cerceamento de defesa, vez que a contribuinte conseguiu apresentar sua impugnação, além do fato da matéria estar sendo rediscutida através do presente recurso.

Da Arguição de Nulidade da Decisão Recorrida

Quanto à nulidade por falta de enfrentamento de todos os argumentos veiculados na defesa, é tese que não merece prosperar. Consoante jurisprudência assente nos tribunais superiores, o julgador não é obrigado a se manifestar sobre todas as alegações das partes, nem a se ater aos fundamentos indicados por elas ou apreciar, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu no caso presente. Nesse sentido, transcrevemos o seguinte excerto de julgado de relatoria do Ministro Humberto Martins do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

(...)

O Tribunal de origem não precisaria refutar, um a um, todos os argumentos elencados pela parte ora agravante, mas apenas decidir as questões postas.

Portanto, ainda que não tenha se referido expressamente a todas as teses de defesa, as matérias que foram devolvidas à apreciação da Corte a quo estão devidamente apreciadas.

É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

Ressalte-se, ainda, que cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, das provas, da jurisprudência, dos aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

Nessa linha de raciocínio, o disposto no art. 131 do Código de Processo Civil: "Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. (AgRg no REsp nº 1.130.754, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 13.04.2010).

Pertinente também a transcrição das ementas dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ISSQN. AVIAÇÃO AGRÍCOLA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem é obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados. (grifos nossos)

2. A simples transcrição de ementas, sem que o recorrente proceda ao cotejo analítico e a juntada do inteiro teor do acórdão, não se presta à comprovação do dissídio jurisprudencial.

3. O prazo prescricional em ações que versem sobre repetição deve seguir a regra geral dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

4. A extinção do direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, em não havendo homologação expressa, só ocorrerá após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita (EREsp 435.835/SC, j. em 24.03.04).

5. Honorários fixados em 10% sobre o valor da causa.

6. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido. (REsp 684.311/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.4.2006).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. (grifos nossos)

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinar tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no MS n. 21315/DF, rel. Min. DIVA MALERBI - Convocada, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/06/2016).

Portanto, descabe a alegação de nulidade pelo fato do acórdão recorrido supostamente não ter enfrentado todas as alegações apresentadas pelo sujeito passivo na sua defesa, tendo em vista que o tribunal de origem não precisaria refutar, um a um, todos os argumentos elencados pela parte, mas apenas decidir as questões postas.

Da Alegação de Nulidade do Procedimento de Quebra do Sigilo Fiscal

A Recorrente questiona a legalidade e constitucionalidade da quebra de seu sigilo bancário, cujos extratos bancários foram obtidos mediante intimação direta às instituições financeiras, sem antes intimá-la para a apresentação das informações relativas às suas movimentações financeiras.

A princípio, importante trazer à colação os seguintes excertos do Termo de Verificação Fiscal (fls. 1.921/1.922, 1928 e 1931):

(...)

A contribuinte é co-titular de contas correntes com seu cônjuge, que foi autuado em auto próprio, contas essas mantidas nos bancos Itaú e Bradesco. Em relação a conta corrente mantida junto a primeira instituição essa só passou a ser conjunta após a data de 10/02/2010.

Há também que se efetuar o lançamento para o ano de 2009 e 2010 em relação as contas correntes n.ºs. 5200-0 e 5300-7 (6300-2), mantidas respectivamente nas agências n.ºs 3315 e 2377 do Banco Bradesco.

Segundo valores extraídos dos sistemas da Receita Federal e que foram declarados em DIMOF (Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira) pelas instituições financeiras Itaú e Bradesco, a contribuinte (e seu cônjuge) teriam movimentado em suas contas correntes, nos anos-calendário de 2009 e 2010, respectivamente, os seguintes valores: R\$ 2.564.920,58 e R\$ 3.640.360,20. No entanto, apresentou DIRPF

(Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física) para os exercícios de 2010 e 2011, declarando como rendimentos recebidos de pessoa jurídica, de pessoa física, tributáveis exclusivamente na fonte e isentos, respectivamente, os seguintes valores: R\$ 41.280,00 e R\$ 34.575, demonstrando assim um enorme descompasso entre a renda declarada e a movimentação financeira efetuada.

As informações financeiras aqui utilizadas foram obtidas mediante a emissão da RMF (Requisição de Informações Financeiras) n.º 08.1.90. 00-2013-00126-3 expedida nos autos do PAF n.º 19515.721.551/2013-61 e da RMF n.º 08.1.96.00 -2014-00025-6.

(...)

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Preliminarmente antes de adentrarmos aos fatos e das provas produzidas no curso do procedimento fiscalizatório cabe a esta fiscalização esclarecer ao questionamento suscitado pelo contribuinte quanto a validade da obtenção dos extratos bancários pela fiscalização por meio de emissão de RMF (Requisição de Movimentação Financeira) utilizada no presente caso.

A jurisprudência administrativa tanto em 1ª quanto em 2ª instância são pacíficas em admitir tanto a obtenção de informação bancárias por meio de emissão de RMF quanto seu uso pelas autoridades fiscais quando o contribuinte deixa de apresentar tais documentos após intimado a fazê-lo.

Verifica-se assim que não há óbice ao acesso das autoridades fiscais às informações bancárias dos contribuintes, não havendo quebra de sigilo bancário e sim transferência de sigilo, desde que observados os requisitos dispostos na legislação tributária.

(...)

Com base nas informações financeiras fornecidas em atendimento às RMF (Requisição de Informação Financeira) n.º. 08.1.90.00-2013-00126 -3 e n.º. 08.1.96.00-2014-00025-6 efetuamos a emissão da Intimação n.º 1 (DEFIS) e as Intimações n.º 3 e n.º 5 (DERPF), para que a contribuinte esclarecesse a origem dos créditos depositados nas contas correntes dos Bancos Itaú e Bradesco. Tendo em vista a titularidade conjunta das contas correntes com o seu cônjuge efetuamos ainda a Intimações n.º 2 (DERPF) para que esse também se manifestasse a cerca dos créditos depositados no Banco Itaú e no curso do procedimento fiscal próprio daquele efetuamos as Intimações n.º 3 e n.º 6 (DERPF) para que houvesse a comprovação da origem dos créditos depositados no Banco Bradesco (cópias dessas intimações seguem em anexo a este Termo).

(...)

Depreende-se da reprodução acima que foram realizados procedimentos de fiscalização na contribuinte e seu cônjuge (Fabio Andraus). Segundo relatado pela autoridade fiscal, antes da obtenção dos extratos bancários diretamente através das instituições financeiras, houve a intimação ao contribuinte para a apresentação dos referidos extratos bancários e para a comprovação da origem dos recursos depositados nas contas bancárias, não tendo o mesmo atendido tal solicitação, razão pela qual tais informações foram obtidas via RMF. Com base nas informações obtidas e tendo em vista a titularidade conjunta das contas correntes, ambos os contribuintes foram intimados a comprovarem a origem dos recursos nelas depositados.

Neste sentido, a alegação de que houve a irregular quebra de seu sigilo bancário, em razão da Lei complementar n.º 105 de 2001 não merece prosperar. Quando o contribuinte não apresenta os seus extratos bancários, é permitida a requisição de informações financeiras diretamente às instituições, como procedeu a fiscalização, nos termos do artigo 6º da Lei

Complementar n.º 105 de 2001³ e do artigo 11, § 3º da Lei n.º 9.311 de 1996 (com redação dada pela Lei n.º 10.174 de 2001)⁴.

Com base nos extratos enviados pelas instituições financeiras, os quais representam prova concreta dos depósitos nas contas bancárias, a autoridade fiscal lançou mão da presunção legal contida no artigo 42 da Lei n.º 9.430 de 1996 para efetuar o presente lançamento.

A autuação fiscal foi pautada na lei, não havendo que se falar em extrapolação da autorização permitida ao fisco. Contudo, se a lei deixou de observar, em alguma medida, os pressupostos constitucionais que autorizam o acesso a dados protegidos pelo sigilo bancário, a discussão escapa à competência dos órgãos julgadores administrativos.

Tais argumentos não são oponíveis na esfera administrativa, não só pelo estabelecido no *caput* do artigo 26-A do Decreto n.º 70.235 de 1972⁵, como também no enunciado da Súmula n.º 2 deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), abaixo reproduzido:

Súmula CARF n.º 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

O STF já julgou a legalidade e constitucionalidade dos dispositivos acima transcritos, conforme decisão proferida nos autos do processo paradigma n.º RE 601.314, transitada em julgado no dia 11/10/2016, em que foi fixada a seguinte tese em repercussão geral (tema 225):

I - O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal;

³ LEI COMPLEMENTAR N.º 105, DE 10 DE JANEIRO DE 2001. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências.

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

⁴ LEI N.º 9.311, DE 24 DE OUTUBRO DE 1996. Institui a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF, e dá outras providências.

Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

(...)

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores. (Redação dada pela Lei n.º 10.174, de 2001)

⁵ Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009)

II - A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1º, do CTN.

Nesse sentido, não prosperam as alegações de irregularidade levantadas pela Recorrente sobre a obtenção de informações bancárias diretamente junto às instituições financeiras com base na Lei Complementar nº 105 de 2001.

Da Arguição de Nulidade do Auto de Infração

O inconformismo da Recorrente repousa no fato da decisão recorrida ter afirmado que alguns erros cometidos pela autoridade fiscal e apontados na impugnação apresentada⁶ não representaram prejuízo. Todavia, alega que tal afirmação não encontra respaldo na legislação e jurisprudência do CARF e que tais equívocos demonstram completa insegurança quanto a base de cálculo utilizada, bem como a liquidez do tributo exigido.

No que diz respeito às alegadas inconsistências do lançamento, os argumentos são idênticos aos apresentados na impugnação e deve-se ressaltar que todos os pontos foram minuciosamente abordados e esclarecidos pela autoridade julgadora, conforme se depreende do excerto abaixo reproduzido (fls. 2.697/2.701):

(...)

Liquidez e Incerteza do Crédito Tributário Constituído

(...)

É importante esclarecer, antes de mais nada, que a autuação que ora se examina não é complementar àquela de que trata o processo nº 19515.721551/2013-61, a qual abrange, além de metade da conta corrente nº 10000-2 do Banco Itaú, outras contas de titularidade exclusiva de Fabio Andraus, que não fizeram parte deste lançamento em nome da contribuinte.

No processo de nº 19515.721551/2013-61, a fiscalização, por desconhecer o fato de que a conta nº 10000-2 só havia se tornado conjunta a partir de 11 de fevereiro de 2010, atribuiu ao cônjuge da contribuinte a metade de todos os créditos ocorridos no período sob exame, compreendido entre 12 de agosto de 2009 a 31 de dezembro de 2010.

Desse modo, constatado que, na aludida autuação, não havia sido computada a metade dos créditos realizados no período de 12 de agosto de 2009 a 10 de fevereiro de 2010, foi lavrado um auto de infração complementar em nome deste, que foi formalizado por meio do processo nº 10437.720169/2014-17.

Na autuação em comento, todavia, não houve o equívoco cometido no primeiro auto de infração lavrado contra Fabio Andraus (formalizado consoante o processo nº 19515.721551/2013-61), visto que, nessa ocasião já se tinha conhecimento da data a partir da qual a titularidade da conta 10000-2 se tornou conjunta. Assim, foi corretamente atribuída à contribuinte a metade dos créditos efetuados no período de 11 de fevereiro de 2010 a 31 de dezembro de 2010.

Quanto à diferença apontada entre a base de cálculo lançada nas autuações realizadas em nome de Fabio Andraus e aquela atribuída à contribuinte no auto de infração em análise, cumpre ressaltar que, neste último, os créditos provenientes de pessoa jurídica e os provenientes de pessoa física foram tributados, respectivamente, como omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas e omissão de rendimentos de pessoa física.

⁶ A Recorrente afirma que na impugnação inicialmente apresentada demonstrou diversas inconsistências na apuração da base de cálculo, referentes (i) ao descompasso entre as datas de créditos apresentadas no Auto de Infração e nos extratos bancários, (ii) a utilização de valores desproporcionais em relação ao AIIM lavrado pelo cônjuge da Recorrente e (iii) valores em duplicidade (fl. 2.739).

Nos autos de infração lavrados contra o cônjuge da interessada (19515.721551/2013-61 e 10437.720169/2014-17), todos os créditos cuja origem não foi esclarecida, fossem eles oriundos de pessoas físicas ou de pessoas jurídicas, foram lançados como depósitos sem comprovação de origem.

Na autuação ora em debate, repita-se, além da omissão de depósitos sem comprovação da origem, os créditos provenientes de pessoa jurídica e de pessoa física foram lançados, respectivamente, como omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas e omissão de rendimentos de pessoa física.

O quadro abaixo contém a discriminação dos valores apurados à guisa de omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada, omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas e omissão de rendimentos de pessoa física, bem como as exclusões consideradas às fls. 1991, nos meses de abril a junho de 2010.

MÊS	OMISSÃO DEP. BANC. (50%)	OMISSÃO PJ (50%)	OMISSÃO PF (50%)	EXCLUSÕES (50%)	TOTAL
abr/10	52.465,16	33.250,00	2.830,46	69.372,17	157.917,79
mai/10	55.895,26	154.250,00	9.001,43	1.638,03	220.784,72
jun/10	64.664,46	36.867,24	4.486,55	159.621,86	265.640,11

Observe-se que, em abril e maio de 2010, esses montantes coincidem perfeitamente com aqueles considerados pela fiscalização (vide planilhas às fls. 1941, 1944 e 1991) e que os seus somatórios correspondem exatamente à metade dos totais depositados na referida conta 10000-2 nos respectivos meses.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA (FLS. 1941)

Ano de 2010

	Créditos efetuados na C/C nº 5300-0 Banco Bradesco	Créditos efetuados na C/C nº 6300-2 Banco Bradesco	Créditos efetuados na C/C nº 10000-2, Banco Itaú (já dividido por 2)
	(a)	(b)	(c)
Janeiro	913,85	0,00	0,00
Fevereiro	230,00	0,00	9.770,39
Março	679,50	0,00	61.763,91
Abril	3.417,50	0,00	52.465,16
Maio	453,00	0,00	55.895,26

RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA (FLS. 1944)

Ano de 2010 – Recebimentos da Andraus Imóveis

	Créditos depositados na C/C nº 6300-0 Banco Bradesco	Créditos depositados na C/C nº 10000-2 Banco (já dividido por 2)	Base de cálculo a ser lançada no Auto de Infração
	(a)	(b)	(a+b)
Janeiro	0,00	0,00	0,00
Fevereiro	0,00	8.700,00	8.700,00
Março	0,00	98.911,41	98.911,41
Abril	0,00	33.250,00	33.250,00
Maio	0,00	154.250,00	154.250,00

RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA FÍSICA (FLS. 1946)**Ano de 2010**

	Créditos depositados na C/C n°10000-2 Banco Itaú (já dividido por 2)	Rendimento declarado em DIRPF como recebido de pessoas físicas no ano de 2010	Base de cálculo a ser lançada no Auto de Infração (a-b)
	(a)	(b)	
Janeiro	0,00	0	0,00
Fevereiro	1.050,00	1.500,00	0,00
Março	3.537,25	1.500,00	2.037,25
Abril	2.830,46	1.500,00	1.330,46
Maio	9.001,43	1.500,00	7.501,43

EXCLUSÕES (FLS. 1991)

01/04/2010	138.175,49	C	TED 096.0001GRADUAL CCTV	TRANSFERENCIA MESMA TITULARIDADE
07/04/2010	454,00	C	REMUNERACAO/SALARIO	PRO LABORE
28/04/2010	114,85	C	TBI 0772.31031-4 C/C	REEMBOLSO - SEGURO SAÚDE - VERA CRUZ
03/05/2010	40,00	C	TBI 0772.31031-4 C/C	REEMBOLSO - SEGURO SAÚDE - VERA CRUZ
03/05/2010	21,50	C	TBI 0772.31031-4 C/C	REEMBOLSO - SEGURO SAÚDE - VERA CRUZ
07/05/2010	454,00	C	REMUNERACAO/SALARIO	PRO LABORE
25/05/2010	59,85	C	TBI 0772.31031-4 C/C	REEMBOLSO - SEGURO SAÚDE - VERA CRUZ
31/05/2010	2.700,70	C	TED 096.0001GRADUAL CCTV	TRANSFERENCIA MESMA TITULARIDADE

DATA	VALOR	50%
01/04/2010	138.175,49	69.087,75
07/04/2010	454,00	227,00
28/04/2010	114,85	57,43
TOTAL 04/2010	138.744,34	69.372,17
03/05/2010	40,00	20,00
03/05/2010	21,50	10,75
07/05/2010	454,00	227,00
25/05/2010	59,85	29,93
31/05/2010	2.700,70	1.350,35
TOTAL 05/2010	3.276,05	1.638,03

Não obstante, no mês de junho de 2010, a metade do total dos créditos oriundos de pessoa física e dos créditos sem comprovação de origem difere daqueles computados pela fiscalização a esse título.

Assim, conforme a planilha de fls. 1941 a metade dos créditos sem comprovação de origem totalizou R\$ 63.661,96, quando o valor correto era de R\$ 64.664,46, tendo sido lançada a menor a quantia de **R\$ 1.002,50** (=R\$ 64.664,46 – R\$ 63.661,96).

Ano de 2010

	Créditos efetuados na C/C n°5300-0 Banco Bradesco	Créditos efetuados na C/C n°6300-2 Banco Bradesco	Créditos efetuados na C/C n° 10000-2, Banco Itaú (já dividido por 2)
	(a)	(b)	(c)
Junho	503,90	0,00	63.661,96

Em contrapartida, a metade dos créditos depositados por pessoas físicas constante da planilha de fls. 1946 somou a importância de R\$ 5.489,05, porém o valor correto era R\$ 4.486,55, donde se infere que foi lançado a maior o importe de **R\$ 1.002,50** (=R\$5.489,05 – R\$4.486,55).

Ano de 2010

	Créditos depositados na C/C n°10000-2 Banco Itaú (já dividido por 2)
	(a)
Junho	5.489,05

Desse modo, ao mesmo tempo em que ocorreu um aumento indevido dos créditos provenientes de pessoas físicas no mês de junho de 2010, no valor de R\$ 1.002,50, houve uma redução indevida nos créditos sem comprovação de origem no mesmo valor.

Destarte, o somatório da metade dos depósitos de origem não comprovada, dos depósitos oriundos de pessoa jurídica e de pessoa física, e também das exclusões de junho de 2010 perfaz a quantia de R\$ 265.640,11, a qual guarda exata correspondência com o total depositado no referido mês.

Considerando que o fato gerador do IRPF é anual, resta evidente que os equívocos mencionados não trouxeram qualquer repercussão ao presente lançamento nem causaram nenhum prejuízo à contribuinte.

Também não se vislumbra na autuação sob exame o alegado *bis in idem* em relação à impugnante.

(...)

Da reprodução acima, extrai-se que o ponto fundamental e que fulmina toda a argumentação e pretensão da contribuinte reside no fato da autuação ora examinada não ser complementar àquela de que trata o processo n.º 19515.721551/2013-61, a qual abrange, além da metade da conta corrente n.º 10000-2 do Banco Itaú, outras contas de titularidade exclusiva de *Fabio Andraus*, que não fizeram parte deste lançamento em nome da contribuinte.

Segundo a decisão recorrida, nos lançamentos formalizados em nome do cônjuge (processos n.º 19515.721551/2013-61 e 10437.720169/2014-17), todos os créditos cuja origem não foi comprovada, fossem eles oriundos de pessoas físicas ou de pessoas jurídicas, foram lançados como depósitos sem comprovação de origem. Já na autuação da contribuinte, objeto dos presentes autos, além da omissão de depósitos sem comprovação da origem, os créditos provenientes de pessoa jurídica e de pessoa física foram lançados, respectivamente, como omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas e omissão de rendimentos de pessoa física.

Contrariamente ao apregoadado pela Recorrente, o único equívoco cometido pela fiscalização e apontado pela decisão de primeira instância se refere ao fato de ter sido considerado o valor de R\$ 1.002,50 como “omissão de rendimentos de pessoa física” quando deveria ter sido lançado como “créditos sem comprovação de origem”, daí porque da afirmação de não ter havido prejuízo à contribuinte, uma vez que todos os valores são provenientes de depósitos em conta corrente.

Ante o exposto, vale repisar que a premissa da contribuinte está equivocada, ao afirmar a existência de inconsistências que foram apuradas a partir da comparação com as autuações do cônjuge, objeto de processos administrativos distintos e que não estão sendo analisados conjuntamente com o presente processo.

Portanto, não merece acolhida a alegação de nulidade do auto de infração.

Da Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários com Origem Não Comprovada

A infração de omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados nas contas de titularidade do contribuinte, decorreu do fato de, regularmente intimado, não ter comprovado mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tal disposição está expressa no artigo 42 da Lei n.º 9.430 de 27 de dezembro de 1996:

Depósitos Bancários

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.

§ 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\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Vide Medida Provisória n.º 1.563-7, de 1997) (Vide Lei n.º 9.481, de 1997)

§ 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. (Incluído pela Medida Provisória n.º 66, de 2002)~~

§ 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. (Redação dada pela Lei n.º 10.637, de 2002)

~~§ 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. (Incluído pela Medida Provisória n.º 66, de 2002)~~

§ 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. (Redação dada pela Lei n.º 10.637, de 2002)

Vale lembrar que a Lei n.º 9.430 de 1996 revogou o § 5º do artigo 6º da Lei n.º 8.021 de 12 de abril de 1990, abaixo reproduzido, que exigia a prévia demonstração de sinais exteriores de riqueza pelo agente fiscal para o lançamento de ofício com base na renda presumida decorrente de depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras:

Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

(...)

§ 5º O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

Com o advento do artigo 42 da Lei n.º 9.430 de 1996, o agente fazendário ficou dispensado de demonstrar, a partir dos fatos geradores do ano de 1997, a existência de sinais exteriores de riqueza ou acréscimo patrimonial incompatível com os rendimentos declarados pelo contribuinte. Os extratos bancários possuem força probatória, recaindo o ônus de comprovar a origem dos depósitos sobre o contribuinte, por meio de documentação hábil e idônea, sob pena de presumir-se rendimentos tributáveis omitidos em seu nome. Nessa linha de entendimento, o enunciado sumulado n.º 26 deste Tribunal Administrativo:

Súmula CARF n.º 26

Aprovada pelo Pleno em 08/12/2009

A presunção estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada. (**Vinculante**, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Do exposto, por definição legal, a omissão de rendimentos caracterizada por 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 constitui-se em fato gerador do imposto de renda, nos termos do disposto no artigo 43 da Lei n.º 5.172 de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional)⁷.

Logo, não há qualquer ilegalidade a utilização de valores depositados em conta do contribuinte fiscalizado, quando regularmente intimado, deixa de comprovar a origem de tais recursos. Nos termos do § 3º do artigo 42 da Lei n.º 9.430 de 1996, é ônus do contribuinte para elidir a tributação, a comprovação individualizada, mediante documentação hábil e idônea, da origem dos recursos depositados nas contas.

A presunção de omissão de rendimentos por depósitos bancários de origem não comprovada pode ser elidida com a comprovação, pelo contribuinte, da origem dos recursos depositados nas contas correntes mediante documentação hábil e idônea, o que não aconteceu no presente caso.

Em sede de impugnação e novamente com o recurso voluntário a contribuinte repisa os mesmos argumentos da impugnação, afirmando que inexistente omissão de rendimentos, uma vez que os valores que transitaram pelas contas correntes de sua titularidade não representam acréscimo patrimonial e que:

- i) Parte substancial dos valores seriam de propriedade de terceiros, correspondentes à aluguel, condomínio, IPTU, etc, tendo em vista ser sócia, juntamente com seu cônjuge, de empresa que explora atividade de administração de bens imóveis de terceiros.

⁷ Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp n.º 104, de 2001)

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp n.º 104, de 2001)

- Do valor recebido é retida uma porcentagem a título de administração e o restante é repassado ao proprietário do imóvel ou a quem de direito e
 - Foram ignorados os argumentos e documentos apresentados por ela e seu cônjuge no curso da fiscalização e que comprovam que grande parte das saídas representam devoluções de valores aos verdadeiros proprietários dos imóveis.
- ii) As contas bancárias receberam outros ingressos relacionados a compra e venda de ações e recebimentos das pessoas jurídicas das quais é sócia.
- Dividendos da empresa College Comercial Ltda.
 - Valores relacionados à compra e venda de ações e
 - Valores relativos às operações de mútuo.
- iii) Em relação às demais movimentações autuadas, em consonância com os itens anteriores, afirma que a quase totalidade das movimentações não representam operações sujeitas à incidência do imposto de renda.
- Diante desse fato, requer sejam desconsiderados todos os créditos remanescentes em estrita aplicação ao disposto no artigo 42, § 3º, inciso II da Lei nº 9.436 de 1996.

Como relatado em linhas pretéritas, em sede de recurso voluntário, no que diz respeito às questões meritórias, a contribuinte apresenta os mesmos argumentos da impugnação, sem colacionar aos autos elementos de prova capazes de elidir o lançamento.

Nesse sentido, tendo em vista a prerrogativa do artigo 57, § 3º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), aprovado pela Portaria MF nº 343 de 9 de junho de 2015, cujo § 3º foi incluído pela Portaria MF nº 329 de 4 de junho de 2017⁸, por concordar com os fundamentos da decisão recorrida, utilizo-os como razões de decidir mediante a transcrição de seu inteiro teor (fls. 2.705/2.713):

(...)

Omissão de Rendimentos. Depósitos Bancários

(...)

Aluguéis de Terceiros

Na peça de defesa, a impugnante noticia ser sócia da Andraus Imóveis e Administração Ltda, juntamente com seu cônjuge, Fabio Andraus, que atua na área de administração de imóveis de terceiros, e, que, por conta disto, recebeu em suas contas correntes valores decorrentes do pagamento mensal de aluguéis, os quais, após o desconto da taxa de administração de 5%, foram devidamente repassados aos proprietários dos imóveis.

A contribuinte pontua, ainda, que a planilha denominada Anexo I, assim como os extratos de movimentação de recebimentos/pagamentos dos aluguéis e os comprovantes de depósito/transferência apresentados, atestam que os créditos efetuados na conta corrente nº 10000-2, mantida junto ao Banco Itaú, foram transferidos para os reais

⁸ Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

(...)

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Incluído(a) pelo(a) Portaria MF nº 329, de 04 de junho de 2017)

detentores de direito e, portanto, não poderiam ser considerados como receita e, por conseguinte, sofrer a incidência do imposto de renda.

Primeiramente, importa assinalar que a alegação da autuada de que ela e seu cônjuge se utilizaram amplamente de suas contas bancárias pessoais para movimentar recursos da empresa de administração de imóveis da qual eram sócios, a Andraus Imóveis e Administração Ltda, representa total afronta a um princípio fundamental da contabilidade denominado Princípio da Entidade.

De acordo com esse princípio, o patrimônio de uma pessoa jurídica não deve se confundir com os de seus sócios ou proprietários e, muito menos, com o de seus diretores e agregados. Por conseguinte, as contas bancárias de titularidade da pessoa física não devem ser utilizadas para movimentação dos recursos da pessoa jurídica.

Assim, em caso de ocorrência fática em desacordo com tal princípio, isto é, se por qualquer motivo, o contribuinte optar por proceder de forma diversa do previsto na legislação, realizando as movimentações financeiras da pessoa jurídica em suas contas pessoais, deve assumir a responsabilidade pelo controle e a guarda de documentos que comprovem a referida movimentação e lhe eximam da tributação de valores porventura pertencentes à empresa.

Isto porque, desde o advento da previsão legal contida no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, tornou-se imperioso que todos os contribuintes, pessoa física ou jurídica, adotassem todas as medidas acautelatórias necessárias para comprovar a origem dos valores depositados em contas de depósito ou investimento de sua titularidade que ultrapassassem os limites previstos na Lei.

Portanto, o contribuinte que “mistura” o patrimônio da pessoa física com o da pessoa jurídica deve ser capaz de separá-los, quando instado a fazê-lo por determinação da Receita Federal. Caso não consiga demonstrar tal fato, fica sujeito à autuação por omissão de rendimentos.

Cumprе esclarecer, outrossim, que, a teor do art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, a comprovação do trânsito de recursos de terceiros passa necessariamente pela: i) demonstração inequívoca do vínculo existente entre os depósitos bancários e as operações alegadas, que deve se dar de forma individualizada, depósito a depósito, e ii) comprovação do repasse do numerário para a conta do terceiro.

Não realizadas essas duas demonstrações complementares e imprescindíveis, a origem dos depósitos não se encontra comprovada e, portanto, 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 busca comprovar.

Importante ter em mente que a documentação apresentada deve estabelecer uma relação objetiva, direta, cabal e inequívoca, em termos de datas e valores, com os créditos bancários cuja origem se pretende ver comprovada.

Não havendo uma correlação inequívoca entre os recursos/receitas recebidos pelo contribuinte e os respectivos depósitos bancários, nem o esclarecimento das operações/fatos/circunstâncias que ensejaram esses créditos, torna-se inviável a consideração desses recursos/receitas para justificação da origem dos créditos bancários, uma vez que, como mencionado, estes podem ter origem diversa dos referidos recursos/receitas.

Na fase de impugnação, com vistas a vincular parte dos depósitos ocorridos na conta corrente nº 10000-2, mantida no Banco Itaú, à atividade de administração de imóveis de terceiros exercida por seu cônjuge, a autuada carregou aos autos os documentos de fls. 2063/2476.

Contudo, tais documentos não se prestam a dar guarida à alegação expendida, eis que correspondem ao período de 12/08/2009 a 10/02/2010, que não integrou o presente lançamento, porquanto relativo à época em que a mencionada conta era de titularidade exclusiva do cônjuge da impugnante.

Sendo assim, permanecem sem origem comprovada, por falta de suporte documental, os créditos realizados na conta 10000-2 no período de 11/02/2010 a 31/12/2010, atribuídos a aluguéis de terceiros.

Vale ressaltar que não assiste razão à autuada quando alega que a fiscalização agiu com desídia na análise dos documentos apresentados durante a ação fiscal (fls. 233/1505 e 1509/1589).

Não é isso que se extrai do exame dos autos. A despeito do grande volume de documentos e da precária correlação feita pela contribuinte entre esses documentos e os depósitos ocorridos na sua conta bancária, a fiscalização logrou êxito em estabelecer algum vínculo entre parte dos depósitos e os aluguéis recebidos, excluindo da tributação os valores que foram comprovadamente transferidos a terceiros e se encontram listados na planilha de fls. 1989/1990.

Quanto aos créditos ocorridos nas contas bancárias nº 5300-7 e 6300-2, mantidas junto ao Banco Bradesco, não foi apresentado, na fase contenciosa, nenhum documento apto a relacioná-los ao recebimento de aluguéis de terceiros.

Assim, não é possível estabelecer um nexó lógico razoável que afaste a responsabilidade da autuada quanto à repercussão tributária dos créditos em suas contas bancárias, haja vista que as alegações apresentadas não se fizeram acompanhar de documentação comprobatória de que os valores depositados em suas contas bancárias foram nelas creditados em razão de simples interesse de terceiros.

Venda de Ações

A interessada argumenta que incorreu em custo ao adquirir as ações posteriormente vendidas e creditadas em sua conta corrente, custo esse que foi sumariamente ignorado pela fiscalização, que tomou indevidamente como base de cálculo o valor integral creditado, esquivando-se do trabalho de descontar o montante pago quando da aquisição desses papéis.

Conclui, assim, pela impossibilidade de tributação dos ingressos a crédito identificados no Anexo II como “Venda de Ações”.

O exame dos autos revela que todos os depósitos originados a partir de transferências da Gradual CCTV foram excluídos do lançamento, como revela a planilha de fls. 1991.

Das Demais Movimentações Autuadas e Exclusão dos Créditos Remanescentes

Em determinado momento de sua impugnação, a interessada afirma de forma genérica: *“relativamente às demais operações ainda a serem identificadas, certo é que grande parte do saldo remanescente poderá ser “classificado” em uma das três hipóteses de movimentação acima explicitadas - recebimentos de aluguéis de terceiros; operações de compra e vendas de ações e, por fim; mútuo entre a pessoa jurídica e a pessoa física, sócia majoritária da empresa.”*

Em seguida, pleiteia que sejam *“desconsiderados todos os créditos que remanescerem a esta apuração”*, em cumprimento ao estabelecido no art. 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430, de 1996, segundo o qual não devem ser considerados os créditos de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00, desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00.

Em primeiro lugar, cabe reprisar que, na justificação da origem de créditos na movimentação financeira, é insuficiente a possibilidade lógica de que os mesmos sejam oriundos desse ou daquele negócio.

A legislação é clara ao estabelecer que a comprovação dos depósitos deve ser efetuada por **documentação hábil e idônea**. Logo, não basta simplesmente a apresentação de justificativas trazidas na peça impugnatória, mas sim a comprovação hábil e idônea das alegações expandidas. E, ainda, deve-se ter em pauta que, para cada justificativa trazida, a comprovação respectiva deve ser realizada seguindo as normas correntes para cada transação que originou o crédito.

Dessa forma, alegações sem provas não têm o condão de modificar a presunção estabelecida no art. 42, da Lei nº 9.430/96.

Quanto à pretensão de ver excluídos os créditos remanescentes, em consonância com o art. 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430, de 1996, esclareça-se que o aludido dispositivo legal foi alterado pela Lei nº 9.481, de 1997, que, assim, preceitua:

§ 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).** (destaques da transcrição)

Destarte, somente os créditos de origem não comprovada de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 cujo somatório dentro do ano-calendário não ultrapasse R\$ 80.000,00, não devem integrar a receita omitida.

No presente caso, considerando que a autuação por depósitos bancários de origem não comprovada será integralmente mantida e que a soma dos depósitos/créditos inferiores a R\$ 12.000,00, dentro dos anos-calendário de 2009 e 2010, ultrapassa em muito a referência de R\$ 80.000,00, é plenamente aplicável a presunção legal prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoas Jurídicas

Transferência de Conta da Pessoa Jurídica. Mútuo

Como visto anteriormente, os créditos identificados como advindos da conta corrente nº 43220-7, agência 0758, do Banco Itaú, pertencente à Andraus Imóveis, empresa da qual a contribuinte era sócia juntamente com seu cônjuge, foram considerados como omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, tendo sido discriminados nas planilhas de fls. 1981/1984.

Na peça impugnatória, a autuada esclarece que as operações listadas no Anexo II como “Transferência de Conta Jurídica” representaram *“operações nas quais o cônjuge da impugnante tomava dinheiro “emprestado” de sua pessoa jurídica e, posteriormente, devolveva este numerário, em uma evidente operação de “mútuo”, sem prejuízo algum a ambas as partes, uma vez que o valor era integralmente devolvido a conta da pessoa jurídica.”*

Destarte, tratando-se de valores que não permaneceram na sua conta bancária, tendo sido devolvidos à conta da pessoa jurídica debitada, entende que não se pode considerá-los como renda, para fins de composição da base de cálculo do imposto de renda da pessoa física, ainda que tais operações não tenham se revestido das formalidades legais previstas no Código Civil e nas regras contábeis, como apontado pela fiscalização.

Argumenta, outrossim, que o Fisco não comprovou que os valores objeto do mútuo já haviam sido oferecidos à tributação pela Andraus Imóveis, o que reforçaria a existência de uma distribuição indevida de ganhos por parte da empresa e, por conseguinte, poderia sujeitar os montantes recebidos à incidência do imposto.

Pleiteia, ainda, que seja aplicado o quanto estabelece o art. 42, § 3º, inciso I, da Lei nº 9.430/96, segundo o qual não devem ser consideradas como receitas omitidas aquelas decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica.

Antes de mais nada, é mister reproduzir o dispositivo legal citado pela impugnante:

Art. 42. (...)

§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;

(...)

Infere-se do exposto que os créditos que não serão considerados para efeito de tributação são aqueles oriundos de transferências de contas correntes pertencentes à mesma pessoa, seja ela física ou jurídica.

Em outras palavras, se o titular da conta bancária objeto do lançamento é uma pessoa física, os créditos decorrentes de outras contas bancárias dessa mesma pessoa física não serão tributados. O mesmo se dá se o titular da conta bancária autuada for uma pessoa jurídica, situação em que também não se tributam os créditos provenientes de outras contas dessa pessoa jurídica.

Necessário mencionar, ainda, que, para que isso ocorra, é imprescindível que as contas de onde se originaram os créditos transferidos tenham integrado o lançamento.

A lógica desse raciocínio é muito simples: não se pode tributar duas vezes o mesmo crédito, uma, no ingresso do recurso em uma determinada conta e a segunda, na transferência e ingresso desse mesmo recurso em outra conta do mesmo titular. Se a conta de onde proveio a transferência não foi objeto do lançamento, não terá havido duplicidade na tributação desse crédito.

Portanto, completamente descabida a interpretação feita pela contribuinte do art. 42, § 3º, I, da Lei nº 9.430/96, pois a transferência recebida de pessoa jurídica da qual o contribuinte é sócio não se enquadra nesse dispositivo.

Como já anteriormente mencionado, pelo Princípio Contábil da Entidade, os interesses e as contabilizações das operações da pessoa jurídica (entidade) e os dos seus sócios ou proprietários são distintos. Logo, a personalidade jurídica própria de uma pessoa jurídica não deve ser confundida com a das pessoas físicas que a administram.

No caso em tela, restaram devidamente demonstrados os depósitos efetuados pela Andraus Imóveis na conta corrente 10000-2 do Banco Itaú, de titularidade conjunta da contribuinte e seu cônjuge.

A contribuinte, por sua vez, alegou que tais depósitos correspondiam a transferências financeiras realizadas a título de mútuos concedidos pela pessoa jurídica a seu cônjuge, que foram posteriormente devolvidos por este. Assim, cabe a ela produzir a competente prova dessa alegação.

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 sua contratação e a efetiva transferência de numerário do credor para o devedor (na tomada do empréstimo), com indicação de valor e data coincidentes com aqueles previstos no contrato de mútuo.

É necessário também que fique comprovada a quitação pelo devedor da dívida contraída e que os valores mutuados sejam compatíveis com os rendimentos e disponibilidades financeiras declarados pelo mutuante, nas respectivas datas de entrega e recebimento dos valores.

Nos casos de empréstimos realizados pelas empresas em favor de seus sócios, é imprescindível, ainda, a correta escrituração contábil na empresa, lastreada em contrato de mútuo que especifique o valor, a qualificação das partes, o prazo de devolução e, inclusive, a previsão de incidência de juros que serão pagos.

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:

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, verifica-se que os supostos mútuos sequer foram informados na Declaração de Imposto de Renda do cônjuge da contribuinte (mutuário), faltando também a comprovação de que tal operação foi lançada na declaração de ajuste da mutuante.

Entretanto, ainda que houvesse o registro da operação nas declarações de ajuste dos envolvidos, tal circunstância não desobrigaria a contribuinte de fazer a prova efetiva da concessão e devolução do empréstimo, porquanto é inaceitável prova de empréstimo calcada exclusivamente em dados informados em declaração de ajuste, sem qualquer outro elemento subsidiário.

Nesta esteira, poderiam ter sido apresentados: i) os contratos de mútuo firmados entre as partes, devidamente dotados das formalidades legais cabíveis; ii) os livros contábeis da mutuante (pessoa jurídica), contendo o registro das operações de mútuo e das respectivas devoluções pelo contribuinte; iii) os extratos bancários, evidenciando as saídas de numerário do patrimônio do devedor e o ingresso no patrimônio do credor, nas mesmas datas ou em datas próximas, por ocasião da quitação dos empréstimos.

Destaque-se que a fiscalização procedeu à intimação da contribuinte e da Andraus Imóveis para que fossem apresentados os livros contábeis pessoa jurídica (Livro Diário e Razão), de modo a demonstrar a escrituração dos alegados mútuos, ou qualquer outro documento que indicasse minimamente que os créditos provenientes da empresa eram realmente decorrentes de empréstimos da empresa para a pessoa física do sócio.

Entretanto, nenhum documento foi apresentado com essa finalidade, seja na fase procedimental, seja na fase impugnatória.

Impende ressaltar que não é função do Fisco sair em busca da comprovação de transações que dizem respeito às atividades da pessoa da autuada, a quem compete apresentá-las em defesa dos seus próprios interesses.

Assinale-se, por fim, que o vínculo existente entre a mutuante e o mutuário ou a forma convencionalizada entre as partes diz respeito somente a elas e não pode ser oposta à Fazenda Pública. A informalidade dos negócios entre pessoas ligadas restringe-se, apenas, a garantias mútuas que deixam de ser exigidas em razão da confiança entre as partes – um empréstimo sem nota promissória, por exemplo –, mas não se pode querer aplicar a mesma informalidade ou vínculo de confiança na relação do contribuinte com a Fazenda Pública. A relação entre fisco e contribuinte é formal e vinculada à lei, sem exceção.

Desse modo, diante da falta de comprovação de que os créditos advindos a Andraus Imóveis, de fato, decorreram de operações de empréstimos, deve ser mantido o lançamento que considerou tributáveis os rendimentos recebidos dessa empresa.

Dividendos Recebidos da College Comercial Ltda

A contribuinte relacionou alguns depósitos efetuados nos anos-calendário de 2009 e 2010, nas contas correntes nº 5300-7, 6300-2 e 5200-0, mantidas junto ao Banco Bradesco, à distribuição de lucros por parte da pessoa jurídica College Comercial Ltda, CNPJ nº 04.156.372/0001-62, os quais teriam sido declarados na DIRPF dos respectivos anos-calendário.

Contudo, a fiscalização apurou que os valores creditados pela College superaram os valores declarados pela contribuinte como recebidos da empresa, a título de rendimentos tributáveis (descontados do INSS retido) e rendimentos isentos.

Assim, a diferença encontrada foi tributada como omissão de rendimentos recebidos da pessoa jurídica.

Na fase de impugnação, a impugnante afirma que os dividendos recebidos da College Comercial Ltda. (R\$ 60.122,11), na qual figura como sócia, representam quase 90% do total de lançamentos realizados nas contas bancárias nº 5300-7, 6300-2 e 5200-0, no período atuado (R\$ 66.995,28).

Pontua que o contrato social e a Declaração Comprobatória de Percepção de Rendimentos - DECORE, referente aos anos calendários de 2009 e 2010, anexados aos autos, comprovam sua legitimidade para receber tais dividendos e a legal distribuição dos mesmos por parte da empresa College Comercial Ltda.

Portanto, a seu ver, inexistiria qualquer fundamento que justificasse a presunção de omissão de receitas em seu nome.

Em primeiro lugar, é necessário registrar que não houve, nessa situação, lançamento por presunção.

A infração aqui apurada decorreu da constatação de que os rendimentos declarados como recebidos da College pela contribuinte foram inferiores àqueles efetivamente percebidos da mencionada pessoa jurídica.

Assim, do total dos rendimentos pagos pela pessoa jurídica à atuada nos anos-calendário de 2009 e 2010, uma pequena parte foi comprovadamente oferecida à tributação nas correspondentes declarações de ajuste (DIRPF) e uma outra foi informada como rendimento isento, a título de distribuição de lucros, como revelam a DECORE e as DIRPFs (fls. 1641, 1644, 1646, 1652 e 1654).

Todavia, remanesceu uma grande parcela desses rendimentos em relação à qual a interessada não comprovou que se tratava de rendimentos isentos ou não tributáveis nem, tampouco, de rendimentos já tributados, o que ensejou a autuação por omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica.

Na fase litigiosa, a contribuinte insiste em afirmar que os rendimentos em questão decorreram da distribuição de lucros, mas os documentos apresentados não se prestam a comprovar o alegado.

Desse modo, face ao exposto e, considerando que incumbe ao interessado instruir a impugnação com os documentos que a fundamentem, nos termos do art. 16, § 4º do Decreto nº 70.235, 06 de março de 1972, impõe-se a manutenção dessa infração.

Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoas Físicas

Conforme relato da fiscalização, os créditos efetuados na conta corrente nº 10000-2, do Banco Itaú, no período de 11/02/2010 a 31/12/2010, cujo histórico identificou como depositantes pessoas físicas, foram tributados como omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas, tendo em vista a ausência da apresentação de documentação comprobatória da origem e da tributação dos mesmos. Tais créditos foram relacionados na planilha anexa às fls. 1987/1988.

Em sede de impugnação, a contribuinte alegou que a maioria desses créditos decorreu do recebimento de aluguéis de terceiros, cujos imóveis eram administrados por seu cônjuge, Fabio Andraus, e que tais recursos, após sofrerem a dedução do valor correspondente a 5% do aluguel, a título de comissão, eram imediatamente repassados a quem direito.

Entretanto, os documentos apresentados tanto durante a ação fiscal quanto na impugnação e no atendimento à diligência não permitiram estabelecer a necessária correlação entre os créditos listados na planilha de fls. 1987/1988 e o alegado recebimento de aluguel de terceiros.

No caso dos documentos juntados durante a ação fiscal (fls. 492/1505), a maior parte dos valores creditados não puderam sequer ser identificados nos extratos da imobiliária, pois a interessada não logrou efetuar tal vinculação.

A documentação acostada aos autos juntamente com a impugnação (fls. 2063/2476) e em resposta à diligência (fls. 2600/2655), por seu turno, não abrange o período autuado, referindo-se ao interregno compreendido entre 12/08/2009 a 10/02/2009, no qual a conta corrente n.º 10000-2 pertencia exclusivamente ao cônjuge da impugnante.

Destarte, na ausência de documentos que atestem que tais rendimentos decorreram do recebimento de aluguéis, tendo sido posteriormente repassados a terceiros, e, não tendo os mesmos tributados na declaração de ajuste anual pela contribuinte, não há como afastar a omissão de rendimentos recebidos de pessoas físicas.

(...)

Em que pesem as alegações da contribuinte, além dos fundamentos acima expostos, frise-se mais como remate, que os valores lançados não podem ser considerados como de origem comprovada uma vez que não foram computados na base de cálculo do imposto de renda e nem foram submetidos à norma de tributação específica como pode ser constatado nas cópias das declarações de ajuste anual entregues nos anos-calendário de 2009 e 2010 (fls. 10/20) e consoante disposição contida no § 2º do artigo 42 da Lei n.º 9.430 de 1996, novamente reproduzido abaixo:

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.

(...)

§ 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.

De aduzir-se, em conclusão, que cabia à Recorrente comprovar a origem dos recursos depositados na(s) sua(s) conta(s) bancária(s) durante a ação fiscal, pois o crédito em seu favor é incontestável, não havendo razões para modificar o julgamento de primeira instância.

Do Pedido De Diligência e de Dilação de Prazo para Apresentação de Documentação

No tocante ao pedido de diligência e de dilação de prazo para a apresentação de documentação complementar há que se lembrar que a recorrente teve todas as oportunidades, no curso do contencioso administrativo, para trazer os elementos e documentos suficientes e necessários para comprovar suas alegações, não se justificando, no presente caso, a realização de diligência ou mesmo concessão de prazo para suprir carência probatória - uma vez que a diligência não se afigura como remédio processual para suprir injustificada omissão probatória, especialmente de provas documentais que já poderiam ter sido juntadas aos autos.

Anota-se, por fim, o teor da Súmula CARF nº 163:

Súmula CARF nº 163

Aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis. (**Vinculante**, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Do Pedido de Intimação para Realização de Sustentação Oral

O pedido de intimação prévia da data da sessão de julgamento à Recorrente para a realização de sustentação oral não encontra amparo no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, que regulamenta o julgamento em segunda instância e na instância especial do contencioso administrativo fiscal federal. Nos termos do disposto no artigo 55, § 1º do anexo II do RICARF, a publicação da pauta no Diário Oficial da União e a divulgação no sítio do CARF na Internet, será feita com, no mínimo, 10 (dez) dias de antecedência da data do julgamento, devendo as partes ou seus patronos acompanhar tais publicações, podendo, então, na sessão de julgamento respectiva, efetuar sustentação oral.

Conclusão

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

Débora Fófano dos Santos