



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10580.728137/2014-14
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-010.434 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de novembro de 2023
Recorrente MARCIA APARECIDA DE MORAES
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2009

NULIDADE. INOCORRÊNCIA. CAPITULAÇÃO LEGAL GENÉRICA E IMPRECISA. PRECISA DESCRIÇÃO DOS FATOS E INDICAÇÃO EXPRESSA DA BASE LEGAL QUE FUNDAMENTOU A EXIGÊNCIA.

Somente enseja a nulidade do auto de infração erros de capitulação legal que impliquem, em tese, em cerceamento do direito de defesa.

A indicação clara dos fatos que deram origem ao lançamento, aliada à indicação expressa da base legal para o lançamento afasta a alegação de nulidade.

Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, não há que se cogitar em nulidade do lançamento.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. MÚTUO. NÃO COMPROVAÇÃO. FLUXO FINANCEIRO.

A alegação da existência de contrato de mútuo que justifique o pagamento de valores pela empresa ao sócio deve ser comprovada pela efetiva transferência do numerário emprestado.

O simples registro de transferência de recursos na escrituração da empresa por si só não é suficiente para comprovar a saída do numerário da pessoa jurídica e ingresso no patrimônio da pessoa física do sócio.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM.

Os recursos cuja a origem resta comprovada devem ser considerados na apuração do acréscimo patrimonial a descoberto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para incluir no Demonstrativo de Evolução Patrimonial, no quadro "Recursos", o valor de R\$ 19.083,18.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Rodrigo Alexandre Lazaro Pinto (Suplente Convocado), Gleison Pimenta Sousa, Thiago Buschinelli Sorrentino (Suplente Convocado) e Sonia de Queiroz Accioly (Presidente).

Relatório

Trata-se de exigência de Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas (IRPF) relativa ao ano-calendário de 2009, exercício de 2010, em razão de omissão de rendimentos decorrente de apuração de acréscimo patrimonial a descoberto.

Conforme bem sumariado no relatório do acórdão recorrido, o qual peço vênia para transcrever (fls. 565 e seguintes),

Conforme Relatório de Fiscalização (fls. 9/14), a apresentação parcial da documentação hábil requerida no termo de início de fiscalização motivou outras intimações para o contribuinte apresentar a comprovação dos valores declarados no ajuste anual, assim como esclarecer outras situações específicas fruto da análise dos documentos até então apresentados. Na TIF 006 foi intimado a preencher planilha anexada informando todos as origens de recursos e os dispêndios, mês a mês. O contribuinte pronunciou-se sobre a impossibilidade de atender a intimação porque foi vítima da operação Alquimia da Receita Federal com grande parte de seus arquivos de documentos apreendidos pela Polícia Federal. O contribuinte foi re-intimado diversas vezes, e na última (TIF 011) foi intimado a apresentar documentos que deram suporte às declarações retificadoras nos anos-calendário 2009, em 17/06/2014, e 2011, em 08/01/2014, inclusive explicar e comprovar documentalmente o recebimento de mútuo declarado no ano-calendário 2009, de R\$ 392.000,00, firmado com SBT Comércio e Serviços Ltda. O contribuinte apresentou razões contábeis das empresas Rodstar e Netlog, confirmando que os saldos dos mútuos concedidos a estas empresas, em 31/12/2009, eram de R\$ 1.035.000,00 e R\$ 900.000,00, valores estes que não foram declarados tempestivamente (perda da espontaneidade). Quanto ao mútuo do SBT, comprovou apenas R\$ 37.976,70 (juros recebidos).

A análise dos documentos apresentados e informações prestadas pelo contribuinte permitiu elaborar a planilha de variação patrimonial a descoberto AC 2009 (fl. 14), antecipando as origens e postergando as saídas, restando caracterizada variação patrimonial a descoberto de R\$ 730.677,44, cujas origens (R\$ 2.212.947,04) e aplicações (R\$ 2.943.624,48) têm como fonte ou a própria declaração de ajuste anual ou a circularização de informações ou esclarecimentos do contribuinte (fl. 12).

...

O contribuinte, representado por procurador (fls. 489/490 e 551/553) impugna o lançamento (fls. 461/487) e alega, inicialmente, a nulidade do auto de infração porque a capitulação legal, indicação de artigos genéricos que tratam da obrigação de declarar e recolher o tributo, não se amolda ao fato descrito como ilícito, equivalendo à sua inexistência. Alega, genericamente, que as informações contidas no auto de infração são imprecisas e desconexas, o que pode embaraçar a sua defesa. Apresentada a declaração de ajuste anual e recolhido o imposto, e se persistiu alguma dúvida, a exceção, se praticada deveria estar lastreada no dispositivo “omissão de receita”. Por isto, nulo o ato, por ausência de indicação da regra específica à conduta infratora. Tudo isto compromete a ampla defesa, o contraditório e o princípio do devido processo legal.

Ademais, fundamentar a autuação na Instrução Normativa pela impugnante. RFB n.º 1.007, de 2010, revogada em dezembro do mesmo ano é causa de nulidade do lançamento.

No mérito, alega que a variação entre entradas e saídas resulta em saldo positivo não considerado pela fiscalização, significando rendas superiores aos seus haveres. O princípio da verdade material deve ser aplicado como forma de obter justiça e ele deve ser compatibilizado com os demais princípios, a exemplo da ampla defesa, legalidade, entre outros, como instrumento de garantia de efetivação dos direitos fundamentais do cidadão, a motivar a apreciação dos argumentos e novos documentos ora apresentados. Eventuais erros na declaração não significam ocorrência do fato gerador do tributo. Apurado suposto acréscimo patrimonial a descoberto, porque o contribuinte gastou mais do que os rendimentos obtidos, remete sim, à omissão de receitas, presunção legal. No caso de acréscimo patrimonial, a autoridade lançadora deve comprová-lo, inclusive teve acesso aos extratos do contribuinte e não comprovou a sua destinação, outro equívoco do lançamento. Ressalta que erros eventualmente cometidos pelo contribuinte em suas declarações não podem se transformar em fatos geradores de tributo.

Pretende comprovar a proporcionalidade entre entrada e saídas de recursos pois a fiscalização desconsiderou quantias relevantes que serão agora comprovadas:

a. o contribuinte (mutuário) e a empresa Consulstar (mutuante), da qual é sócio, celebraram três contratos de mútuo no total, de R\$ 361.759,23 (Doc. 2 – fls. 493/501), fato corroborado pela extrato de conta Consulstar onde identificados cheques e depósitos cuja soma é o valor do mútuo (Doc. 3 – fls. 503/504) e pelo Livro Razão da conta contábil da empresa (Doc. 4 – fls. 506);

b. houve resgate de aplicação financeira de R\$ 1.887.334,45 no Banco Itaú (Doc. 5 – fls. 508/539), resultante de retiradas diversas em 2009, no total de R\$ 2.867.647,78, já atualizado, parte do qual (R\$ 980.313,33) reaplicado, conforme movimentação de janeiro a dezembro de 2009 tabelada (fl. 479) mas a fiscalização equivocadamente considerou como origem, não esta diferença, de R\$ 1.887.334,45, mas sim a diferença entre os saldos em 31/12/2008 e 31/12/2009, de R\$ 1.774.380,11. Ainda quanto a esta mesma conta de investimento, não foi considerado o valor recolhido a título de imposto de renda na fonte, de R\$ 19.083,18 que, malgrado tenha considerado esta quantia como saída de recursos (fl. 254). Se informado como saída deveria também ser computado como recurso (origem) para preservar a coerência de fluxo de caixa;

c. equivocada a inclusão do aumento de saldo da aplicação financeira no Bradesco, no valor de R\$ 57.832,06, resultado da diferença entre os saldos em 2008 e 2009, como aplicação, posto que no informe de rendimentos fornecido pelo Bradesco, ora reapresentado (Doc 6 – fl. 541), está especificado que “não se registrou nenhum rendimento”, e o aumento do saldo da conta investimento não prova que houve dispêndio pelo contribuinte;

d. a inclusão de R\$ 252.092,95 como aplicação porque a fiscalização entendeu que a dívida para com a empresa Patrimonial AMC foi quitada no ano-calendário 2009 é equivocada, mesmo que a declaração de ajuste anual tenha induzido esta conclusão, porque, como ora comprova com os extratos das contas do contribuinte e da empresa (Doc 07 – fls. 543/546) a quitação ocorreu em outubro de 2007;

Suprimidos os valores mencionados nos itens “d”, relocados os valores do item “c”, e acrescidos os valores indicados nos itens “a” e “b”, resta comprovada a improcedência da autuação, pois na verdade, não há omissão de receitas, e sim, saldo positivo de R\$ 130.876,38 (fl. 483).

Alega, por fim, que além de inaplicável por inexistir ilícito a multa de ofício é desproporcional e confiscatória.

Finaliza, requerendo a nulidade do lançamento, e se por absurdo assim não entendam, requer no mérito, a improcedência do lançamento e se este for mantido que a multa aplicada seja reduzida a um percentual proporcional à medida de correção. Requer ainda o direito à produção posterior de outras provas.

O colegiado da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador (DRJ/SDR), por unanimidade de votos, julgou a impugnação improcedente. A decisão restou assim ementada:

VARIAÇÃO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Caracteriza omissão de rendimentos a variação patrimonial a descoberto, onde se verifique excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados / comprovados com documentos hábeis.

Recurso Voluntário

Cientificada da decisão de piso em 13/5/2015 (fls. 572), a contribuinte apresentou o presente recurso voluntário em 11/5/2015 (fls. 574 e ss), por meio do qual, após relatar os fatos, reitera parte das teses de defesa já submetidas à apreciação de primeira instância, que podem ser assim resumidas:

1 – Nulidade por:

a) capitulação legal inadequada, genérica, imprecisa e sem correlação com a descrição da infração;

b) utilização de dispositivo legal revogado;

2 – No mérito, alega que teria comprovado a proporcionalidade entre as entradas e saídas dos recursos, listando tais eventos; que não houve omissão de receitas e que inexistiu imposto a pagar;

3 – discorre sobre a inaplicabilidade da multa de ofício por inexistência de ato ilícito, além de entender ser a mesma desproporcional e confiscatória;

4 – pretende a juntada de novas provas.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto que dele conheço.

Trata-se de Auto de infração lavrado em razão de apuração de acréscimo patrimonial a descoberto (APD). No recurso, a recorrente reitera as alegações já apresentadas à primeira instância administrativa quando de sua impugnação, às quais passo a apreciar.

Inicialmente alega a recorrente nulidade do lançamento por entender que a capitulação legal constante do auto de infração é inadequada, genérica, imprecisa e sem correlação com a descrição da infração, pois deveria estar o lançamento fundado em dispositivo legal específico de ‘omissão de receitas’ e não em ‘acrécimo patrimonial a descoberto’. Alega ainda que foi indicado como fundamento legal dispositivo da Instrução Normativa 1007/2007, já revogada desde dezembro de 2010. Por concordar com o julgador de piso, adoto seus fundamentos:

A respeito da alegada incorreção da fundamentação legal reproduz-se dispositivos do Regulamento do Imposto de Renda (RIR), de 1999, especificados no Auto.

Art. 37. *Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados (Lei n.º 5.172, de 1966, art. 43, incisos I e II, e Lei n.º 7.713, de 1988, art. 3º, § 1º).*

(...)

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

(...)

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

(...)

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

Verifica-se claramente que a fundamentação legal não é genérica e relativa à obrigação de declarar e de recolher o imposto de renda devido.

O estudo da variação patrimonial consiste em levantar as características do patrimônio, qualitativas e quantitativas, em dois momentos distintos, e compará-las, para saber o que ocorreu, quais as trocas do patrimônio com o seu exterior, no intervalo de tempo que separa seus marcos inicial e final. Contribuem para a evolução do patrimônio, positivamente, as aquisições de disponibilidades e, negativamente, os gastos. Não sendo os valores despendidos acobertados pela renda disponível, a lei presume decorrerem de rendimentos omitidos. O que foi feito. Assim, a exigência correspondente baseia-se em presunção legal e a prova para afastá-la cabe ao contribuinte, restando, portanto, descaracterizada a alegação do impugnante de que a infração variação patrimonial a descoberto deveria ser comprovada pela fiscalização.

No caso em concreto, a fiscalização, após analisar todas as justificativas e documentos apresentados pelo contribuinte ao longo do procedimento fiscal, elaborou planilha (fl. 14) contendo todas as origens comprovadas assim como as aplicações, inclusive especificando a fonte de cada um dos itens considerados (fl. 12).

Quanto à alegada causa de nulidade porque há fundamentação em norma revogada anteriormente à data do lançamento ocorrida em 2014 – Instrução Normativa RFB n.º 1.007, de 2010, revogada em dezembro do mesmo ano – observa-se apenas que esta norma dispõe sobre a apresentação da Declaração de Ajuste Anual do Imposto sobre a Renda referente ao exercício de 2010, ano-calendário de 2009, pela pessoa física residente no Brasil, e no seu art. 5º, citado no auto de infração (fl. 8), trata do prazo e dos meios disponíveis para a apresentação da declaração, claramente matéria que não dá causa à anulação e muito menos à requerida nulidade do auto de infração.

Ora, tratando o presente caso de apuração de Acréscimo Patrimonial a Descoberto, como entender que os dispositivos legais citados no lançamento não guardam correlação com a infração cometida quando tratam exatamente da matéria em discussão? Conforme tais dispositivos, “*Constituem rendimento bruto... os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados*”, e ainda “*São também tributáveis... as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial da pessoa física, apurado mensalmente, quando esse acréscimo não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.*

Compulsando os autos, noto ainda a citação, dentre outros, dos seguintes dispositivos do Regulamento do Imposto de Renda (RIR), de 1999:

Art. 807. O acréscimo do patrimônio da pessoa física está sujeito à tributação quando a autoridade lançadora comprovar, à vista das declarações de rendimentos e de bens, não corresponder esse aumento aos rendimentos declarados, salvo se o contribuinte provar que aquele acréscimo teve origem em rendimentos não tributáveis, sujeitos à tributação definitiva ou já tributados exclusivamente na fonte.

...

Art. 845. Far-se-á o lançamento de ofício, inclusive:

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

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

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

...

Veja que a situação apurada no caso concreto se amolda perfeitamente às hipóteses previstas no art. 845 acima copiado, pois após 11 (onze) intimações a contribuinte não logrou comprovar os valores que ensejaram o lançamento.

No entender da recorrente não foi citado dispositivo legal se referindo especificamente à omissão de rendimentos, o que compromete sua ampla defesa. Ora, além de tratar o art. 807 acima copiado de rendimentos não declarados (em outras palavras, omissão de rendimentos), resta cristalino não haver qualquer prejuízo à ampla defesa, eis que a recorrente se defendeu plenamente de todas as acusações contra ela impostas após, repita-se, 11 (onze) intimações para prestar esclarecimentos, de forma que não se vislumbra qualquer prejuízo à recorrente, que demonstrou ter compreendido perfeitamente a exigência fiscal e apresentou sua defesa de forma apropriada para a lide, tanto na impugnação como em fase recursal.

Acrescente-se que, ainda que o enquadramento legal fosse insuficiente, o que entendo não ser, este não integra a causa de pedir. Uma vez que o fatos estão perfeitamente narrados pela autoridade fiscal nos Autos de Infração, propiciando a ampla defesa ao contribuinte, que, no conteúdo de sua impugnação e recurso voluntário, mostrou haver compreendido perfeitamente a exigência que lhe fora imposta e a natureza da infração que lhe foi atribuída, não há que se falar em nulidade dos Autos de Infração por deficiência de enquadramento legal, devendo ser rejeitada a nulidade alegada.

DO MÉRITO

No mérito novamente as alegações são reiterativas. Passo a analisá-las:

DOS MÚTUOS NO VALOR DE R\$ 361.759,23

Inicialmente a recorrente traz alegações relativas a não aceitação como comprovação da origem de recursos contratos de mútuo no valor de R\$ 361.759,23 (fls. 493/501), entre a impugnante e a empresa Consulstar, empresa da qual é sócia.

Para comprovar suas alegações, apresentou os contratos de mútuo que não foram acatados por não estarem registrados em cartório; entende que não existe tal necessidade pois a legislação não traz tal obrigação, além do que essa obrigação não está sendo aposta contra terceiros, mas apenas demonstra à RFB a origem dos recursos. Cita precedentes deste Conselho que amparariam suas alegações.

Inicialmente registro que, embora exista posicionamento divergente neste Conselho sobre a não exigência de registro público de contratos de mútuo como requisito essencial para aceitação do contrato perante terceiros, aqui se incluindo o Fisco, filio-me àqueles que entendem que tal formalidade é necessária para aceitação da prova trazida, principalmente como no caso da recorrente, em que mutuário e mutuante guardam relação estreita (é sócia da empresa Consulstar), pois de outra forma, diante do interesse comum, poder-se-ia facilmente simular negócios jurídicos para escapar da tributação. Uma vez que, no caso concreto, os contratos foram realizados por quem possui a livre disposição e administração dos bens societários, o registro público, por ser procedimento que visa dar efetividade e credibilidade aos contratos perante terceiros, evitando que as partes os elaborem com teor e valores de seus exclusivos interesses, torna-se imprescindível, de forma que não considero os contratos apresentados como prova não hábil à comprovação pretendida e, não obstante as alegações do recorrente, comungo com os fundamentos do julgador de piso no sentido de que:

Cabe aqui registrar que documento particular desprovido de formalidades e registro em cartório, ainda que válido entre as partes, não têm validade contra terceiros, conforme dispõem os artigos 288 e 221 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002):

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654.

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

Observa-se ainda que os documentos particulares meramente assinados não são provas hábeis, contra terceiros, dos fatos que o contribuinte pretende comprovar, conforme o art. 368 do Código de Processo Civil.

Art. 368. As declarações constantes do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiras em relação ao signatário.

Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência, relativa a determinado fato, o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado em sua veracidade o ônus de provar o fato.

Ainda sobre os mútuos, anotou o julgador de piso:

Quanto ao contrato de mútuo em si, apesar de inexistir lei que prescreva a sua forma, bem como que determine seu registro público, ou mesmo o momento de quitação dos juros, em razão de serem pessoas ligadas (empresa e sócia) é, no mínimo, inusitado inexistir prazo para reembolso assim como a ausência de remuneração do capital emprestado. Ademais, o art. 302 do RIR/1999, prevê que os pagamentos a pessoas físicas vinculadas à entidade podem ser impugnados pela autoridade lançadora se o contribuinte não comprovar a origem e efetividade da operação ou transação, o que aqui ocorreu. Trata-se de operações de mútuo com pessoas ligadas, envolvendo expressivos valores, que poderiam ser facilmente comprovadas por meio de cópias de cheques e extratos obtidos junto as instituições financeiras, vez que, conforme alega, foram realizadas por meio de cheques.

Noto ainda que este não foi e não é o único motivo para a manutenção do lançamento, pois conforme apontou o julgador de piso:

Quanto ao primeiro equívoco citado na impugnação porque desconsiderados três contratos de mútuo no total de R\$ 361.759,23 (fls. 493/501), entre a impugnante e a empresa Consulstar que alega estar corroborado pelo extrato de conta corrente da Consulstar onde identificados cheques compensados cuja soma é o exato valor do mútuo (fls. 503/504) e por folha do razão analítico de conta contábil “empréstimos a

pessoa ligada” (fl. 506), a inexistência de identificação do favorecido na conta corrente da empresa, associada ao Livro Razão da conta contábil (fl. 506), desacompanhado do Livro Diário registrado na Junta Comercial do Estado da Bahia, mesmo que assinada pelo contador e pelo sócio administrador, impõe a comprovação por elementos mais robustos a exemplo da devolução deste empréstimo.

E, até se fossem apresentados os extratos bancários do impugnante, mutuário, identificando o crédito de todos os valores, a comprovação definitiva exigiria a apresentação de outros elementos de modo a afastar a possibilidade de serem pagamentos a título de pro labore ou outra transferência de rendimentos tributáveis. Observa-se ainda que não há na declaração de ajuste anual ano-calendário 2009 (fls.22/23) qualquer referência estes contratos de mútuos nem à conta corrente com a empresa Consulstar. Tampouco foi relatado à fiscalização este contrato de mútuo. Finalmente, ressalta-se, outra incongruência: a inexistência de qualquer correlação entre as alegadas transferências da Consulstar, realizadas em janeiro de 2009, e créditos ocorridos no mesmo mês, na conta corrente Itaú do contribuinte, conforme extrato apresentado à fiscalização (fls. 40).

O que se pretende comprovar é a origem dos recursos, que a recorrente alega serem provenientes de mútuos efetuados entre ela (mutuária) e a empresa Consulstar (mutuante). Os valores teriam transitados em conta bancária, pois foi apresentado extrato do Itaú, da empresa Consulstar, onde há referência a diversos cheques compensados, cujo somatório perfaz o valor em discussão, mas não há nenhuma comprovação de que os créditos referentes a tais cheques foram feitos em conta da recorrente. Pelo contrário, os extratos bancários apresentados pela recorrente (fls. 40 e 41, por exemplo) não apresentam sequer um valor de crédito correspondente àqueles presentes nos extratos da Consulstar, cujos históricos são: PAGAMENTO CHEQUE, CH COMPENSADO, PGTO CONTAS CHEQUE. Ora, pelos históricos seria plenamente possível à recorrente comprovar os correspondentes valores em sua conta; além disso, o histórico PGTO CONTAS CHEQUE, leva a mais dúvidas, pois se se trata de pagamento de contas, como seria um pagamento de mútuo à recorrente?

Ademais, conforme informa o julgador de piso, tais mútuos não foram nem relatados à fiscalização, mesmo após 11 (onze) intimações, de forma que não há provas do efetivo recebimento dos referidos recursos pela recorrente, o que seria necessário para comprovação da arguida origem dos recursos.

Por fim, quanto à escrituração contábil da empresa Consulstar apresentada pela recorrente como comprovação dos mútuos, foi apresentada cópia do Livro Razão e, em recurso, do Livro Diário. Registro meu conhecimento em relação a este último, pois contrapõe razões posteriormente trazidas aos autos, nos termos da alínea ‘c’ do § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Entretanto, em relação à escrituração contábil da empresa, cumpre destacar que, nos termos do artigo 226 do Código Civil, “os livros e fichas dos empresários e sociedades provam contra as pessoas a que pertencem, e, em seu favor, quando, escriturados sem vício extrínseco ou intrínseco, forem confirmados por outros subsídios”.

Portanto, para fazer prova a favor do contribuinte interessado, a escrituração contábil deve vir acompanhada da documentação que lhe dá suporte, ou seja, de documentos que comprovem a efetiva transferência de numerário da empresa (mutuante) para o sócio (mutuário), de forma que apenas o registro das operações na contabilidade, sem comprovação do efetivo recebimento dos valores pela recorrente, não é prova suficiente.

Do Resgate de aplicação financeira

Para comprovar origem de recursos, prossegue a recorrente, conforme informa o julgador de piso:

O segundo equívoco cometido pela fiscalização ao considerar como origem, a diferença entre os saldos em 31/12/2008 e 31/12/2009, de R\$ 1.774.380,11, de aplicação financeira no Banco Itaú (fls. 508), quando o valor correto seria R\$ 1.887.334,45, resultado da diferença de resgates diversos, de R\$ 2.867.647,78, e reaplicações, de R\$ 980.313,33, aí já considerados os rendimentos. Aqui cabe repetir, apesar de redundante, que a variação patrimonial resulta da diferença entre datas inicial e final, que no presente caso, correspondem a 31/12/2008 (início) e 31/12/2009 (fim), sendo irrelevantes as alterações ocorridas ao longo do ano pois as possíveis variações, a exemplo de créditos de rendimentos, aplicações adicionais e resgates, refletem-se no saldo final que diminuiu. que a diferença entre os saldos nas duas datas fixadas, representa aplicação (dispêndios). O que foi feito.

Reforço que no caso concreto, em resposta ao TIF 6, por meio do qual a recorrente foi intimada a apresentar Planilha detalhada mensalmente informando as origens e aplicações de recursos, em modelo proposto pela fiscalização, a recorrente informou que “não temos condições de fazer os demonstrativos solicitados, pois em agosto de 2011 a Sra. Márcia Aparecida foi vítima da operação Alquimia da Receita Federal, onde teve grande parte de seu arquivo de documentos apreendidos pela Polícia Federal”; a fiscalização então elaborou planilha do modo mais favorável à recorrente (aplicações lançadas no mês de dezembro na planilha Análise da Evolução Patrimonial Mensal, por ser este o lançamento mais favorável ao contribuinte, uma vez que o mês de dezembro é aquele no qual, em princípio, poderia ocorrer o maior saldo positivo acumulado de meses anteriores, a ser compensado com um resultado negativo do próprio mês), com base nos documentos por ela apresentados e em informações internas, não havendo, nesse momento, como considerar transações mensais de origem e aplicação de recursos, como requer a recorrente; ademais, há que se considerar que com base no mesmo documento de fl. 508, fornecido pela instituição financeira e no qual se baseou a fiscalização para consideração dos valores aqui discutidos, foi considerado como origem os rendimentos da referida aplicação financeira, de forma que não houve prejuízo à recorrente, pois ao somar o rendimento ao saldo final da conta aplicação financeira, o valor ultrapassa aquele pretendido pela recorrente.

ESPECIFICAÇÃO SALDOS EM 31/12/2008 SALDOS EM 31/12/2009 RENDIMENTOS

CONTAS DE POUPOADORIA(*)

TOTAL 1.957,59 0,00 25,33

5. RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL - Valores em Reais

ESPECIFICAÇÃO RENDIMENTOS IMPOSTO NA FONTE

TOTAL 0,00 0,00

6. CONTRIBUIÇÕES EM PLANOS DE PREVIDÊNCIA - Valores em Reais

ESPECIFICAÇÃO CONTRIBUIÇÕES

7. CRÉDITOS EM TRÂNSITO - Valores em Reais()**

ESPECIFICAÇÃO SALDOS EM 31/12/2008 SALDOS EM 31/12/2009

TOTAL 0,00 0,00

8. OPERAÇÕES DE OPÇÕES FLEXÍVEIS E DE COMPRA E VENDA DE CÂMBIO FIXO (NDF), SUJEITAS AO I.R.F. À ALIQUOTA DE 0,005%

O I.R.F. É COMPENSÁVEL COM O IR DEVIDO SOBRE OS GANHOS LÍQUIDOS MENSIS DE RENDA VARIÁVEL

ESPECIFICAÇÃO Valores em Reais

TOTAL BASE DE CÁLCULO IMPOSTO NA FONTE

0,00 0,00

9. RENDIMENTOS SUJEITOS À TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA - Valores em Reais

ESPECIFICAÇÃO SALDOS EM COTAS SALDOS EM 31/12/2008 SALDOS EM 31/12/2009 RENDIMENTOS

EM 31/12/2009 LÍQUIDOS

APLICAÇÕES DE RENDA FIXA

FIDUCIÁRIAS(*) 2.414.896,00 300.506,00 120.620,60

OPERAÇÕES COMPROMISSADAS(II) 0,00 300.000,00 0,00

TOTAL 120.620,60

10. INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES

OS SALDOS DO VOSB SÃO OS SALDOS EM PRÊMIOS (VALORES INVESTIDOS ACUMULADOS NA DATA INFORMADA, CONFORME IN DA SPF 698 DE 30/11/2006. OS SALDOS DOS PLANOS DE PREVIDÊNCIA E FAPIS ESTÃO DISPONÍVEIS PARA CONSULTA NO WWW.ITAU.COM.BR) E NÃO SÃO NECESSÁRIAS PARA ELABORAÇÃO DA DECLARAÇÃO ANUAL DE RENDIMENTOS.

(*) INCLUI OPERAÇÕES DE APLIO AUT E APLIC AUT MAIS. (**) INCLUI SALDO DE POUPOANÇAS AUTOMÁTICAS - POUPO AUT OU POUPO SAL.

(***) VALORES RESGATADOS DOS FUNDOS DE RENDA VARIÁVEL NOS ÚLTIMOS DIAS DO ANO BASE E CREDITADOS NO ANO SUBSEQUENTE PARA RECEBER SUA RESTITUIÇÃO, INFORME O NÚMERO DE SUA CONTA CORRENTE NO ITAU PERSONALITE NA SUA DECLARAÇÃO.

Bankfone Personalité www.itaupersonalite.com.br
3003 7377 SAC Ouvidoria Deficientes Auditivos ou de fala
0800 724 7377 0800 722 7377 0800 570 0011 0800 722 1722

Carfão do 5º Ofício de Notas
Rua Miguel Calmon, 454 - 10º - Alameda Barão - Salvador - Bahia - CEP: 41040-000
Tel: (71) 3034-4800

AUTENTICAÇÃO
Confere com o original a mim apresentado.
Salvador, 22/10/2014.

Do IRRF no valor de R\$ 19.083,18

Prossegue a recorrente alegando que foi desconsiderada como origem valor de Imposto de Renda Retido na Fonte no valor de R\$ 19.083,18. Conforme pontuou o julgador de piso:

Quanto à alegada desconsideração como origem, do valor retido e recolhido a título de imposto de renda na fonte, de R\$ 19.083,18 (tributação exclusiva), registra-se que a sua inclusão como aplicação é a contrapartida à inclusão dos rendimentos anuais, de R\$ 120.620,60 (fls. 14 e 508) como origem, procedimento corretamente realizado para preservar a coerência do fluxo financeiro.

Neste ponto entendo assistir razão à recorrente. Conforme documento de fl. 508 o valor de R\$ 120.620,60 corresponde a rendimentos líquidos, sujeitos à tributação exclusiva, relativos à aplicação de renda fixa, de forma que ao considerar o valor o IRRF de R\$ 19.083,18 como aplicação (fls. 14 e 254), há que se considerar como origem o valor bruto do rendimento, eis que o IRRF, suportando pelo contribuinte, foi deduzido desse valor bruto, devendo portanto ser considerado como origem na linha RENDIMENTOS DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS (fl. 12 e Anexo I – fl. 14) o valor de R\$ 139.703,78 (120.620,60 + 19.083,18), de forma que o valor de R\$ 19.083,18 deve ser acrescentado no campo ‘Recursos’.

Do valor de R\$ 57.832,06 considerado como aplicação

Prossegue a recorrente alegando que houve inclusão indevida como aplicação de recurso no valor de R\$ 57.832,06, valor apurado como base nas informações da DAA, uma vez que o saldo inicial da conta Rendimentos Sujeitos à Tributação Exclusiva era de R\$ 272.367,61 e o saldo final de R\$ 330.199,67, de forma que considerou-se um aumento de aplicação de recursos no valor de R\$ 57.832,06.

A recorrente alega que tal diferença seria originária de rendimentos da aplicação e que não foram informados pelo Bradesco, uma vez que estes somente são informados quando há resgate e, como não houve resgate no ano de 2009, tal valor deveria ser considerado como origem de recursos (rendimentos) e não como aplicação.

O extrato do Bradesco está à fl. 541, onde é informado que houve R\$ 0,00 de rendimentos. Em que pesem as alegações da recorrente, caberia a ela demonstrar que a diferença seria relativa a rendimentos da aplicação. Para tanto poderia apresentar declaração da instituição bancária, por exemplo. O extrato apresentado leva à conclusão a que chegou a fiscalização, ou seja, que as aplicações tiveram um incremento de R\$ 57.832,06. Não tendo sido apresentada a comprovação das alegações, nada a prover neste capítulo.

Do valor de R\$ 252.092,95 considerado como aplicação – quitação de dívida com a Patrimonial AMC

Neste capítulo afirma a recorrente que o valor de R\$ 252.092,95 (fls. 12 e 14) considerando como aplicação a partir das informações da DAA seria relativa a pagamento do mútuo com a empresa Patrimonial AMC ocorrido em outubro de 2007, como ora comprova com os extratos das contas do contribuinte e da empresa (fls. 543/546).

A meu ver não há como considerar essas informações e os extratos apresentados como hábeis a desconsiderar o lançamento desse valor como aplicação.

Inicialmente a própria recorrente informa em sua DAA que a quitação teria se dado em 2009: se houve quitação em 2007 relativa ao mesmo empréstimo, porque estaria informando na DAA de 2009? Alega que foi por erro, porém, tal erro não resta demonstrado, pois o valor que pretende justificar como devolução do aludido empréstimo em 2007 não confere com aquele informado em 2009. Conforme anotou o julgador de piso:

Efetivamente, tais extratos atestam, em 27/09/2007, tanto um débito na conta pessoa física do contribuinte (fls. 544/545), como um crédito na conta da empresa (fl. 543), ambos, no valor de R\$ 243.000,00, valor diferente do declarado no ajuste anual. Observa-se a este respeito que apenas a semelhança dos valores envolvidos não é suficiente para comprovar a operação alegada de pagamento real em 2007 (erro de preenchimento do ajuste anual ano-calendário 2009), especialmente porque desacompanhada de provas mais robustas, a exemplo da escrituração tempestiva da empresa e devidamente registrada na Junta Comercial. Enfraquece este questionamento do impugnante, o fato dele, espontaneamente, ter declarado no ajuste anual que a quitação de dívida existente em 31/12/2008 ocorreu no ano-calendário 2009 (fl. 23), referente não a contrato de mútuo como alega na impugnação mas decorrente de conta corrente de pessoas coligadas (jurídica e física) e de não ter se pronunciado, no procedimento fiscal, a respeito do erro na data de quitação, deste mútuo ou conta corrente.

Da multa de ofício

Alega a recorrente que não cometeu nenhum ilícito e que a multa aplicada seria desproporcional e confiscatória.

Cabe esclarecer que a multa aplicada é decorrente de lei e é aplicada nos casos previstos no art. 44 da Lei nº 9.250, de 1999, ou seja:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.

...

No caso concreto restou comprovada a omissão de rendimentos caracterizada por acréscimo patrimonial a descoberto (falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata), ensejando o lançamento de ofício, sobre o qual se aplica a multa no percentual de 75%.

Quanto a ter caráter confiscatório, conforme já sumulado por este Conselho:

Súmula CARF nº 2

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

CONCLUSÃO

Isso posto, voto por dar provimento parcial ao recurso, para incluir no Demonstrativo de Evolução Patrimonial, no quadro "Recursos", o valor de **R\$ 19.083,18**.

(documento assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva