



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10880.724432/2013-28
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2401-000.621 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 5 de dezembro de 2017
Assunto SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA
Recorrente RICARDO JAFET SOBRINHO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Cleberon Alex Friess - Presidente em Exercício e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberon Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Rayd Santana Ferreira, Andréa Viana Arrais Egypto e Virgílio Cansino Gil. Ausente justificadamente a Conselheira Miriam Denise Xavier

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto em face da decisão da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (DRJ/SPO), por meio do Acórdão nº 16-71.632, de 05/04/2016, cujo dispositivo tratou de considerar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido (fls. 816/831):

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009

PARCELAMENTO DE PARTE DA AUTUAÇÃO. DESISTÊNCIA PARCIAL DO PROCESSO.

O pedido de parcelamento, a confissão irretratável da dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do processo.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2009

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. EMPRÉSTIMO. COMPROVAÇÃO.

São indispensáveis, para a aceitação do empréstimo, a comprovação da efetiva transferência do numerário emprestado, da capacidade financeira do mutuante e da quitação da dívida pelo mutuário, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, coincidente nas respectivas datas e valores. A simples apresentação de contrato de mútuo, não registrado, é insuficiente para comprovar a efetiva realização do negócio.

Impugnação Improcedente

2. Extrai-se do Termo de Verificação Fiscal, acostado às fls. 581/610, que o processo administrativo é composto, na sua origem, da exigência do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (IRPF), relativamente ao ano-calendário de 2009, acrescido de juros de mora e multa de ofício de 75%, consistindo nas seguintes infrações:

(i) omissão de rendimentos decorrentes de ganhos no mercado de renda variável;

(ii) omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários, efetuados em conta corrente, de origem não comprovada;

(iii) omissão de rendimentos de trabalho com vínculo empregatícios recebidos da pessoa jurídica Evocar Empreendimentos e Participações Imobiliárias Ltda ("EVECAR"), da qual o autuado é sócio; e

(iv) multa isolada de 50% pela falta de recolhimento do imposto no carnê-leão;

2.1 O Auto de Infração encontra-se juntado às fls. 563/580, enquanto a relação de depósitos não comprovados, por instituição financeira, data e valor (Planilha A), a relação de créditos com origem em transferências eletrônicas da EVECAR (Planilha B) e as cópias dos extratos bancários do ano de 2009, estão anexadas, respectivamente, às fls. 611/615, 617 e 484/560.

3. Cientificado da exigência fiscal em 06/01/2014, conforme as fls. 693/694, o sujeito passivo impugnou a exigência fiscal (fls. 697/711).

4. Intimado em 15/04/2016, por via postal, da decisão do colegiado de primeira instância, às fls. 832/835, o recorrente apresentou recurso voluntário no dia 16/05/2016, o qual contém, em síntese, os seguintes argumentos de fato e direito contra a decisão de piso que manteve intacta a pretensão fiscal (fls. 837/846):

(i) os valores apurados pela fiscalização, considerados omissão de rendimentos, têm origem no contrato de mútuo entre o contribuinte (mutuário) e a empresa EVECAR (mutuante), no valor de R\$ 13.500.000,00 (treze milhões e quinhentos mil reais), com assinaturas reconhecidas em 06/01/2009, e no recebimento de rendimentos isentos e de tributação exclusiva na fonte;

(ii) a análise dos extratos bancários do ano de 2009, corroborada pelas próprias planilhas confeccionadas pela autoridade lançadora que assinalam a movimentação em conta da pessoa jurídica para a física, demonstra com evidência que a EVECAR realizou um total de R\$ 13.449.000,00 a título de Transferência Eletrônica Disponível (TED);

(iii) a empresa EVECAR possuía à época plena capacidade financeira para disponibilizar ao seu sócio a quantia estipulada no contrato de mútuo, segundo comprovam os documentos anexados aos autos; e

(iv) o Termo de Arrolamento de Bens, lavrado no Processo Administrativo nº 19515.720093/2014-24, deverá ser cancelado, dado que o valor residual remanescente do crédito tributário é inferior ao limite previsto para utilização de medida cautelar, tendo em vista o pedido de parcelamento de parte do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cleberson Alex Friess - Relator

5. Em cognição não exauriente, verifico que estão satisfeitos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário.
6. Cinge-se o apelo recursal interposto à contestação da existência de omissão de rendimentos constatada a partir de lançamentos a crédito em contas bancárias em nome da pessoa física.
7. De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, o que foi ratificado pela pessoa física no recurso voluntário, o contribuinte deixou de apresentar no curso do procedimento fiscal a documentação comprobatória da origem e/ou natureza dos valores disponibilizados em suas contas bancárias (Planilhas A e B, às fls. 611/617).
 - 7.1 Quando da instauração do litígio, por meio do protocolo da impugnação tempestiva, o autuado trouxe a alegação de que as origens dos recursos financeiros são provenientes do contrato de mútuo (fls. 712/714) e de rendimentos isentos e de tributação exclusiva na fonte (fls. 715/732 e 841).
 - 7.2 Diante da inércia do contribuinte em colaborar na fase investigatória do procedimento, transferiu-se ao autuado o ônus probatório no contencioso administrativo quanto à comprovação de improcedência da omissão de rendimentos tributáveis apurada pelo agente fazendário.
8. Como cediço, não é fato incomum que sócios optem em tomar empréstimos em dinheiro da sua empresa, acarretando a disponibilização temporária de recursos financeiros pela pessoa jurídica.
9. De fato, o mútuo pressupõe a obrigatoriedade da restituição pelo mutuário do valor emprestado pelo mutuante, sob pena de configurar-se outro negócio jurídico, tal como doação ou pagamento de remuneração pela prestação de serviços à sociedade (art. 586 do Código Civil, veiculado pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002).
10. Do ponto de vista formal, em que pese a falta de declaração tempestiva da dívida na declaração anual do contribuinte, há indícios razoáveis nos autos da celebração de um contrato de empréstimo entre a pessoa física autuada e a empresa da qual é sócio, inclusive com provas de transferências de recursos ao longo do ano-calendário de 2009 da pessoa jurídica EVECAR para as contas bancárias do recorrente mantidas junto ao Banco Itaú S/A, Santander S/A e Safra S/A.
 - 10.1 Por outro lado, é verdade que o instrumento particular não se encontre devidamente averbado em registro público, a fim de que se possa cogitar de plena oponibilidade a terceiros, tal como ao Fisco (art. 221 do Código Civil).

11. Contudo, segundo a minha convicção de julgador, deve-se privilegiar o exame do conjunto probatório como um todo, com vistas à obtenção da verdade material possível de ser atingida nos autos. Daí porque a prova da efetividade do mútuo, no caso sob exame, carece de um aprofundamento da avaliação da natureza do negócio jurídico levado a efeito entre pessoa jurídica e física.

11.1 Embora a cópia do contrato particular de mútuo registre a anuência do outro sócio da EVECAR, Sr. Carlos Jafet Júnior, o negócio praticado não foi efetivado entre partes independentes, o que possibilita, em tese, o desvio de finalidade, na medida em que o recorrente assina como representante da pessoa jurídica, na condição de mutante, e como mutuário.

11.2 Além do que, mesmo que se compreenda o propósito de realização de operação financeira com cláusulas mais vantajosas ao mutuário, o contrato apresentado deixa em aberto o prazo para devolução da quantia mutuada, estabelecendo que a restituição se dará pelo mutuário

"quando de sua disponibilidade e conveniência acrescida de juros de 12% (doze por cento) ao ano" (Item 2, fls. 712).

11.3 Certamente, é uma cláusula que chama a atenção do julgador, pois afasta-se da tipicidade dos mútuos destinados a fins econômicos que têm por objeto o empréstimo de dinheiro.

12. Nesse passo, VOTO POR CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA, com a finalidade de que o Fisco intime à pessoa jurídica Evocar Empreendimentos e Participações Imobiliárias Ltda, CNPJ 51.982.973/0001-04, na condição de mutuante, realizando, se necessário, procedimento de diligência fiscal "in loco", para fins de comprovação da efetividade do mútuo, verificando, entre outras questões pertinentes, os seguintes aspectos:

(a) a existência de registros do mútuo na escrituração contábil da sociedade, a partir do ano-calendário de 2009, mediante lançamentos da entrega do montante via transferências bancárias ou da sua colocação à disposição do mutuário;

(b) o controle do saldo devedor do mútuo, tendo em vista a contabilização dos juros devidos até o dia da efetiva liquidação da dívida;

(c) a existência de amortizações da dívida e/ou pagamentos de juros por parte da pessoa física mutuária, com indicação de datas e valores;

(d) em razão da operação de mútuo, o eventual recolhimento de algum tributo pela pessoa jurídica, como o Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros (IOF);
e

(e) a existência de informações do mútuo nas declarações fiscais da pessoa jurídica, a partir do ano-calendário de 2009, com indicação das datas de entrega dos documentos.

13. Ao final da diligência fiscal, a autoridade tributária responsável pela execução do procedimento deverá confeccionar relatório circunstanciado e conclusivo. Na sequência, o contraditório deverá ser oportunizado ao recorrente para manifestação a respeito do resultado diligência.

14. Por fim, após as providências acima elencadas, retorne-se os autos para julgamento no âmbito deste Conselho Administrativo.

Conclusão

Voto, portanto, por converter o julgamento em diligência, nos termos acima propostos.

(assinado digitalmente)

Cleberson Alex Friess