



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12898.000639/2009-63
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-010.968 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de abril de 2023
Recorrente ITALIA FURTADO DE ALENCAR
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO. SÚMULA CARF Nº 26.

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

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

CONTRATO DE MÚTUO. EMPRÉSTIMO NÃO COMPROVADO.

A apresentação de contratos de mútuo, sem o cumprimento dos requisitos legais e sem a apresentação do fluxo de retorno dos valores que deveriam ter sido devolvidos até o prazo final do contrato, não se prestam a comprovar a efetiva realização do negócio.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM.

Uma vez transposta a fase do lançamento fiscal, sem a comprovação da origem dos depósitos bancários, a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, somente é elidida com a comprovação, inequívoca, de que os valores depositados não são tributáveis ou que já foram submetidos à tributação do imposto de renda.

APLICABILIDADE DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE JUROS DE MORA. SÚMULA CARF 04.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, nos termos da Súmula CARF n.º 4.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ana Carolina da Silva Barbosa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Rayd Santana Ferreira, Wilsom de Moraes Filho, Matheus Soares Leite, Eduardo Newman de Mattera Gomes, Ana Carolina da Silva Barbosa, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Miriam Denise Xavier (Presidente)

Relatório

O processo de fiscalização que resultou no Auto de Infração ora questionado, foi iniciado pelo Termo de Início de Procedimento Fiscal, lavrado em 07/03/2008 (e-fls. 7/8) e a Recorrente foi intimada em 11/03/2008, para apresentar os seguintes documentos:

- 1) Relacionar as instituições das quais V. Sa detinha cartão de crédito no ano calendário de 2005;
- 2) Apresentar todos os comprovantes dos pagamentos de cartões de crédito efetuados no ano calendário de 2005. Comprovar, igualmente, a origem e a tributação dos recursos utilizados para realizar os aludidos pagamentos;
- 3) Apresentar os **comprovantes mensais** (originais e cópias xerox) de todos os rendimentos isentos e não tributáveis e rendimentos sujeitos A tributação exclusiva/definitiva recebidos no ano calendário de 2005;
- 4) Apresentar documentação comprobatória do empréstimo concedido a José Mauricio de Alencar, no ano calendário de 2005 (item 02 da declaração de bens e direitos). Comprovar, igualmente, a origem e a tributação dos recursos utilizados para realizar tal empréstimo;
- 5) Relacionar as instituições financeiras em que manteve, no **ano calendário de 2005**, contas de depósito, aplicação e/ou investimento (inclusive caderneta de poupança), como titular exclusivo ou conjuntamente, identificando as respectivas agências e números das contas;

6) Apresentar extratos bancários mensais contendo a movimentação (no período entre **01/01/2005 e 31/12/2005**) de todas as contas de depósito, aplicação e/ou investimento junto As instituições relacionadas por V. S em atendimento ao disposto no item anterior.

A Recorrente foi reintimada pelos Termos de Reintimação Fiscal, lavrados em 10/04/2008 (e-fls. 10/12), recebido em 16/04/2008; e em 05/05/2008 (e-fls. 13/15), recebido em 08/05/2008. A Recorrente não apresentou resposta à Fiscalização nessa primeira fase.

A Fiscalização solicitou Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF), nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, para as seguintes instituições: Banco Itaú e Unibanco. Os Bancos Itaú (e-fls. 18/26) e Unibanco (e-fls. 27/59) apresentaram extratos discriminando a movimentação financeira da Recorrente no ano de 2005.

Com base nas informações de movimentações financeiras constantes dos extratos, foram analisados os depósitos/créditos efetuados, e elaborada planilha que acompanhou o novo Termo de Intimação Fiscal, lavrado em 29/07/2008 (e-fls.62/65), que foi enviada ao contribuinte para que comprovasse a origem dos valores creditados em suas contas. A intimação foi recebida pela contribuinte em 30/07/2008. Tendo esgotado o prazo sem a manifestação da Recorrente, a fiscalização houve por bem reintimá-la, em 26/08/2008 (e-fls. 66/69).

Em 11/09/2008, foram apresentadas informações pela Recorrente, por intermédio de procurador (e-fls. 70/76). A carta resposta trouxe informações em resposta à primeira intimação contendo:

- 1) a lista dos cartões de créditos e os pagamentos feitos a esses cartões no ano de 2005;
- 2) esclarecimentos sobre a origem dos recursos utilizados para os referidos pagamentos, e dos depósitos que seriam decorrentes de Contrato de Mútuo com a empresa Alphainvest Comércio e Representações Ltda. (e-fls. 73/74);
- 3) a informação de que teriam sido encaminhadas cartas aos Bancos onde a Recorrente possuía contas bancárias solicitando os extratos (e-fls. 75/76);
- 4) informando que concedeu empréstimo ao filho José Maurício de Alencar, sem documento impresso, e que a origem dos recursos é o mesmo Contrato de Mútuo apresentado.

Também em 11/09/2008, foram apresentados esclarecimentos (e-fls. 77/81) em cumprimento ao Termo de Intimação de 29/07/2008, destacando que:

- 1) os depósitos bancários dos dias 31/01/05, 01/03/05, 28/03/05, 27/04/05, 22/05/05, 29/06/05, 27/07/05, 25/08/05, 27/09/05, 27/10/05, 29/11/05, 28/12/05, teriam sido efetuados pela empresa Alphainvest Comércio e Rep, em razão do Contrato de Mutuo em anexo;
- 2) o depósito do dia 26/10/05, (TED do BB) efetuado Ted Tupiassú Pomar, no valor de R\$ 41.000,00, e o depósito em moeda corrente de R\$ 10.000,00

efetuado na mesma data são provenientes de pagamento de condenação da companhia Porto Seguro, nos autos do processo nº 2002.209.006.699-7, o qual se encontra arquivado (e-fl. 78/81).

Além das informações acima, foi solicitada prorrogação do prazo para apresentação de outros documentos decorrentes no processo judicial em referência, tendo sido concedido o prazo adicional de 10 (dez) dias.

Em 25/09/2008, foi apresentado novo pedido de prorrogação de prazo (e-fl. 82), tendo em vista que o procurador teria tido problemas de saúde. Pedido atendido pela fiscalização.

Em 03/10/2008, foram apresentados novos esclarecimentos (e-fls. 85/88):

- 1) As contas xxx do Banco Itaú e a conta nº. xxx do Unibanco são pouco movimentadas, e a maioria dos depósitos é feita transferindo saldos de uma conta para outra para evitar que elas fiquem em saldo negativo;
- 2) Que os depósitos realizados na conta Unibanco nº. xxx são decorrentes do Contrato de Mútuo com a empresa Alphainvest e os depósitos do dia 26/10/2005 foram resultantes de pagamento de indenização por parte da empresa Porto Seguro Cia de Seguros Gerais, conforme decisão judicial proferida nos autos do processo nº 2002.209.006.699-7.

A fiscalização prosseguiu com a lavratura do Termo de Intimação fiscal em 25/09/2008 (e-fls. 89/90), recebido em 02/10/2008, requerendo as seguintes informações:

- 1) Apresentar original do instrumento particular de contrato de mútuo celebrado com a empresa Alphainvest Comércio e Representações Ltda., CNPJ 03.995.578/0001-90, em 15/11/2004, cuja cópia nos foi encaminhada por V. Sa. em anexo à carta resposta datada de 04/09/2008;
- 2) Justificar a celebração do contrato de mútuo acima mencionado tendo em vista que V. S. não integrava o quadro societário da empresa Alphainvest Comércio e Representações Ltda.;
- 3) Apresentar os comprovantes-de quitação do referido contrato de mútuo.

Seguiu-se novo pedido de prorrogação de prazo (e-fls. 91) e nova manifestação (e-fls. 92/93), onde a Recorrente informou não possuir o original do Contrato de Mútuo firmado; que o empréstimo teria sido *“celebrado em razão da confiança decorrente da solidez do relacionamento de muitos anos entre a contribuinte e os sócios da empresa, não havendo empecilho no fato de ela não compor o quadro societário da Alphainvest”*, e que o mútuo não tinha sido quitado, sendo que o prazo para tal resolução estava sendo negociado entre as partes.

A Fiscalização lavrou, então, Termo de Intimação, em 07/10/2008 (e-fls. 96/98) para a empresa Alphainvest, solicitando as seguintes informações:

- 1- Informar se no mês de novembro de 2004 celebrou contrato de mútuo com a Sra. Itália Furtado de Alencar, CPF xxxxxxxx. Em caso afirmativo, apresentar cópia autenticada do referido contrato e cópia autenticada da documentação contábil (livro diário, livro razão etc) contendo o registro de todos os lançamentos relativos a esse

mútuo. Outrossim, justificar a celebração do aludido contrato de mútuo, haja vista que a Sra. Itália Furtado de Alencar não integrava o quadro societário da empresa;

2- Caso a resposta ao item anterior seja negativa, informar a natureza dos créditos/depósitos efetuados pela empresa em conta corrente da Sra. Itália Furtado de Alencar, conforme a seguir especificado:

Data Valor (R\$)

31/01/2005 99.107,80

01/03/2005 85.324,96

28/03/2005 81.989,00

27/04/2005 97.929,00

25/05/2005 89.771,63

29/06/2005 93.330,45

27/07/2005 98.753,93

25/08/2005 96.280,96

27/09/2005 108.490,08

27/10/2005 102.050,45

29/11/2005 100.691,30

28/12/2005 109.245,55

A Intimação foi recebida pela empresa em 13/10/2008, que respondeu em 11/11/2008, que *“os documentos e informes, que ora nos são solicitados por força da fiscalização promovida em face de Itália Furtado de Alencar, já foram entregues à referida senhora para serem encaminhados à essa Divisão de Fiscalização, conforme assim já asseverado à V.Sa. quando de nosso contato telefônico”* (e-fl. 99).

Seguiu-se nova intimação para a Recorrente (e-fls. 100), lavrada em 06/11/2008 e recebida em 07/11/2008, solicitando o seguinte:

1) Justificar a falta de informação do empréstimo contraído junto à empresa Alphainvest Comércio e Representações Ltda., CNPJ 03.995.578/0001-90, no quadro dívidas e ônus reais da declaração de ajuste do ano calendário 2005 (conforme cópia do instrumento particular de contrato mútuo apresentado por seu representante legal em anexo à carta resposta datada de 13/10/2008);

2) Esclarecer com que finalidade foi contraído o empréstimo apontado no item 1, tendo em vista tratar-se de montante superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais);

3) Esclarecer qual o tipo de relacionamento (familiar, comercial etc) de V. Sa.com a empresa Alphainvest Comércio e Representações Ltda. e/ou com algum de seus sócios, capaz de ensejar a concessão do empréstimo apontado no item 1.

As informações foram prestadas (e-fls. 102/103), esclarecendo que a Recorrente teria contratado profissional de contabilidade para apresentar sua declaração de imposto de renda, tendo em vista não possuir conhecimentos técnicos necessários e que as falhas cometidas

seriam escusáveis; que por cerca de três anos estava passando por problemas de saúde, o que justificou o empréstimo feito com a empresa Alphainvest, com quem tem longo relacionamento familiar, pois seu falecido marido também tinha negócios com a empresa.

A empresa foi reintimada a apresentar as mesmas informações anteriores (e-fls. 104/105), tendo sido intimada em 14/11/2008 (e-fl. 106).

A Recorrente foi intimada a esclarecer (e-fls. 107/108):

1) Em resposta ao Termo de Intimação Fiscal datado de 06/11/2008, V. Sa, por meio da carta-resposta datada de 12/11/2008, esclarece que o empréstimo contraído junto empresa Alphainvest Comércio e Representações Ltda., CNPJ 03.995.578/0001-90, em novembro de 2004, destinou-se a fazer frente a despesas decorrentes de problemas de saúde. Destarte, apresentar os comprovantes de pagamento (originais e cópias) das aludidas despesas médicas;

2) Em atendimento a Intimação Fiscal emanada desta fiscalização, a empresa Alphainvest Comércio e Representações Ltda., por meio de carta-resposta datada de 11/11/2008, informa que os elementos que lhe foram solicitados já se encontram em poder de V. S. Destarte, apresentar cópia autenticada da documentação contábil (livro diário, livro razão etc) contendo o registro de todos os lançamentos correspondentes ao empréstimo concedido pela empresa a V. Se. em novembro de 2004.

Em resposta (e-fls. 109/110) a Recorrente afirma que os problemas de saúde geraram despesas, necessidade de acompanhantes, mas que não guardou comprovação. No que diz respeito aos documentos contábeis da Alphainvest, a Recorrente afirmou não dispor dos mesmos.

Foi então elaborado o Relatório Fiscal (e-fls. 115/120), o Termo de Encaminhamento de documentos e o Auto de Infração (e-fls. 121/138), para cobrança do crédito tributário. Os valores listados nas planilhas elaboradas pela fiscalização foram então considerados como depósitos bancários de origem não comprovada, caracterizando omissão de rendimentos, com fundamento legal no art. 42 da Lei nº 9.430/96, no art. 4º da Lei nº 9.481/97 e no art. 849 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99. Foi lançada, ainda, a multa de ofício no montante de 75%, e os juros de mora, conforme demonstrativo do crédito tributário:

Imposto de Renda da Pessoa Física	R\$ 452.489,52
Juros de Mora	R\$ 162.172,24
Multa	R\$ 339.367,14
Valor total do crédito tributário apurado	R\$ 954.028,90

A Fiscalização destacou ainda que seria formalizado processo de arrolamento de bens, de acordo com o disposto no artigo 64, caput, §2º e §7º, da Lei nº 9.532/97.

A Recorrente foi intimada em 21/05/2009 (e-fl. 122) e apresentou Impugnação em 16/06/2009 (fls. 139/192) com os seguintes argumentos:

- que a autuação seria nula em razão da ausência de prova;
- que a Súmula nº. 182 do extinto TRF impede que a autuação se dê apenas com base em extratos bancários;
- elenca jurisprudência administrativa e judicial sobre o tema, bem como doutrina;
- que provas foram realizadas e não foram consideradas pela fiscalização, como pro exemplo, algumas movimentações de depósito, teriam sido promovidas pela própria Recorrente, retirando de uma conta e depositando em outra;
- que o Contrato de Mútuo apresentado deveria ser aceito, pois mesmo não tendo sido Registrado em cartório, é válido, e ainda que, no momento da celebração, o Fisco não era um terceiro diretamente interessado na relação para justificar o registro público;
- quanto aos demais argumentos da fiscalização para descaracterizar o empréstimo, quais sejam, a ausência de quitação e a não comprovação da necessidade do empréstimo, esses não se sustentam. Que bastava verificar a declaração de Imposto de Renda da Recorrente para confirmar a necessidade de obtenção de recursos, e ainda que a Recorrente teria doado em vida ações da *holding* que administra os bens pertencentes à família, que era operada pela impugnante em favor de seus filhos (documento fornecido ao longo dos trabalhos de instrução), patrimônio este suficiente ao adimplemento da obrigação;
- que não teria sido respeitada a limitação prevista no art. 42, §3º, inciso III, da Lei nº. 9.430/96, de modo que, se a autuação for mantida, que sejam deduzidos dos valores apurados o limite legal de R\$ 80.000,00 no ano base;
- impugna ainda, a inaplicabilidade da SELIC como juros de mora para o crédito tributário.

O Acórdão nº. 12-51.327 (e-fls. 195/210), proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro, em sessão de 12 de dezembro de 2012, julgou a Impugnação da Recorrente improcedente, mantendo a exigência do imposto de renda da pessoa física, acrescido de multa de ofício e juros de mora, relativo ao ano-calendário de 2005, em decorrência da infração de omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada.

O Acórdão de piso entendeu que a fiscalização teria cumprido as determinações legais e procedimentais necessárias, tendo intimado a Recorrente em todas as etapas para a sua

manifestação e concedido prorrogação de prazo quando solicitado, afastando, assim, a alegação de nulidade. O Acórdão foi assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2005

PROCEDIMENTO FISCAL. REGULARIDADE.

Não há qualquer irregularidade no procedimento fiscal, realizado de acordo com a legislação de regência da matéria, possibilitando ao contribuinte manifestar-se no curso da ação fiscal para fins de acolhimento de suas alegações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, no seu art. 42, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ALEGAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE CONTRATO DE MÚTUO.

O contrato de mútuo celebrado entre particulares é uma presunção que é restrita aos signatários, não alcançando terceiros, nem o sujeito ativo da obrigação tributária que, com o contribuinte mantém uma relação jurídica distinta e completamente independente daquela entre os mutuantes.

O contrato particular de mútuo, por si só, não tem condições absolutas de comprovar a efetividade da operação, devendo estar lastreado por elementos que comprovem a sua existência material.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA E JURÍDICA.

O lançamento é efetuado de ofício quando o contribuinte deixa de informar rendimentos em sua Declaração de Ajuste Anual, implicando redução do imposto a pagar ou devido. (art. 841 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto 3.000 de 26/03/1999 RIR/ 1999 e art. 149, inc. II e IV, do CTN)

LEGISLAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. SELIC.

A instância administrativa é incompetente para manifestar-se sobre a constitucionalidade de leis ou atos normativos que amparam o lançamento fiscal.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A intimação do Acórdão foi recebida pela Recorrente, mas o Aviso de Recebimento não foi datado (e-fl. 211). O Recurso Voluntário foi apresentado em 16/04/2013 (e-fls. 215/266) reiterando os argumentos já trazidos na Impugnação, em síntese:

- Preliminar: preterição do direito de defesa da parte;
- Da aventada omissão de receitas – presunção inviável;
- Das comprovações efetivadas, mas não consideradas;
- Do contrato de mútuo e a necessidade de conversão em diligência para confirmar a regularidade do empréstimo;
- Do limite legal do art. 42 da Lei nº. 9.430/96;
- Da ilegalidade manifesta da SELIC como taxa de juros de mora.

Em seguida, os autos foram remetidos para este Conselho para apreciação e julgamento do Recurso Voluntário.

Em 28/01/2021, foi elaborado Despacho de Saneamento (e-fls. 270/272) determinando o encaminhamento dos autos para a Unidade de Origem da Unidade de Origem da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB), *“a fim de que junte aos autos a cópia do Aviso de Recebimento, assinado e com a informação legível da data de recebimento da correspondência no domicílio tributário do sujeito passivo, ou, se for o caso, a prova de ciência pessoal do sujeito passivo na repartição. Caso não seja possível produzir estas provas, que este fato seja consignado em relatório fiscal circunstanciado”*.

Foram feitas solicitações aos correios para confirmação da data de assinatura do referido Aviso de Recebimento (RA38983669BR), que teria sido postado, segundo informações da Auditora, entre 19/02 e 04/04/2013, porém, os correios informaram não ser possível prestar informações sobre o documento, *“uma vez que o prazo de guarda dos arquivos de 2013 já expirou”* (e-fls. 276/282).

Os autos retornaram ao CARF para julgamento do Recurso Voluntário.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Carolina da Silva Barbosa, Relatora.

1. Admissibilidade

Conforme verificado pela diligência realizada junto aos Correios, não é possível confirmar a data de intimação da Recorrente, em virtude de não possuírem mais os documentos de 2013. Por outro lado, a Auditoria Fiscal informou que a Intimação teria sido remetida pelos Correios à Recorrente entre 19/02 e 04/04/2013, e o Recurso Voluntário foi apresentado em 16/04/2013.

Considerando o prazo de 30 dias para apresentação do Recurso, é razoável admitir que a intimação tenha sido recebida no dia 15/03/2013.

Portanto, diante da impossibilidade de confirmação da data da intimação, considero que o Recurso Voluntário foi apresentado dentro do prazo legal e atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

2. Preliminar: preterição do direito de defesa em razão do uso da presunção

A Recorrente apresenta argumento preliminar no sentido de que a decisão proferida pela DRJ e o próprio Auto de Infração seriam nulos, porque teria ocorrido preterição ao seu direito de defesa. Entende que a receita não poderia ser presumida sem que restassem esgotados todos os meios de prova, e que seria do Fisco Federal os ônus da prova, no presente caso.

A infração objeto de debate encontra fundamento no artigo 42 da Lei nº. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que dispõe:

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.

Por meio do referido dispositivo, a existência de depósitos bancários sem comprovação da origem, após a regular intimação do sujeito passivo, passou a constituir hipótese legal de omissão de rendimentos e/ou de receita. Assim, uma vez intimado o contribuinte para comprovar a origem dos rendimentos, se não forem trazidos para a fiscalização documentos hábeis e idôneos que comprovem a origem dos depósitos, poderá a Fiscalização constituir o Auto de Infração, considerando os rendimentos presumidamente auferidos.

Trata-se de presunção relativa, ou seja, admite-se que o contribuinte apresente provas que demonstrem que tais rendimentos não deveriam ser tributados, invertendo o ônus da prova. Ou seja, a presunção em favor da Fiscalização transfere ao contribuinte o ônus de comprovar que os valores depositados em suas contas bancárias têm uma justificativa e não são decorrentes de receitas ou rendimentos omitidos da tributação.

Sobre o dispositivo em questão, transcrevo trechos elucidativos do voto vencedor do Conselheiro Matheus Soares Leite, no Acórdão nº. 2401-009.827, dessa mesma Turma:

Com efeito, a regra do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, presume a existência de rendimento tributável, invertendo-se, por conseguinte, o ônus da prova para que o contribuinte comprove a origem dos valores depositados a fim de que seja refutada a presunção legalmente estabelecida.

Trata-se, assim, de presunção relativa que admite prova em contrário, cabendo ao sujeito passivo trazer os elementos probatórios inequívocos que permita a identificação da origem dos recursos, a fim de ilidir a presunção de que se trata de renda omitida.

É importante salientar que, quando o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 determina que o depósito bancário não comprovado caracteriza omissão de receita, não se está tributando o depósito bancário, e sim o rendimento presumivelmente auferido, ou seja, a disponibilidade econômica a que se refere o art. 43 do CTN.

Nessa linha de raciocínio, verifica-se que os depósitos bancários são apenas os sinais de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação. Os depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício da existência de omissão de rendimentos. Entretanto, esse indício se transforma na prova da omissão de rendimentos, quando o (s) titular(es) das contas bancárias, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, se nega a fazê-lo, ou não o faz satisfatoriamente.

É importante destacar que não há necessidade de o Fisco comprovar o consumo da renda relativa à referida presunção, conforme entendimento já pacificado no âmbito do CARF, por meio do enunciado da Súmula nº 26:

Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Não restam dúvidas sobre todas as oportunidades que a Fiscalização concedeu à Recorrente para esclarecer tais depósitos antes de promover o lançamento. Foram várias intimações, não apenas da Recorrente, mas também da empresa Alphainvest, que teria emprestado os valores à Recorrente. Contudo, após todos os esclarecimentos, a Fiscalização entendeu que os documentos e esclarecimentos não seriam provas hábeis para impedir a tributação dos rendimentos.

O Acórdão de piso enfrentou as informações e documentos trazidos pelo Fiscal autuante. Vale o destaque:

As instituições financeiras apresentaram os extratos bancários das contas correntes da contribuinte nº xxxx do Banco Itaú e nºs xxxx e xxxx, do Unibanco S/A referentes ao ano-calendário de 2005.

Informa a fiscalização que expurgou da relação dos depósitos/créditos a serem comprovados aqueles relativos a transferências entre contas, o recebimento de proventos, a devolução de cheques, estornos e outros lançamentos sem interesse tributário, sendo novamente a fiscalizada intimada em 29/07/08 e 21/08/08 a comprovar a origem dos valores identificados.

Em 11/09/09, o representante legal da interessada apresentou documentos (relacionados no relatório fiscal) e com referência aos depósitos bancários, comprovou o depósito em dinheiro de R\$ 10.000,00 e a transferência de R\$ 41.000,00 na conta corrente nº xxxx do Unibanco, em 26/10/05, assim como os depósitos intitulados “Crédito de Transferência Geral”, sendo os demais valores relacionados pela fiscalização considerados não comprovados, com o lançamento do crédito com base no art. 42 da Lei 9.430/96.

Informa o relatório fiscal que com relação aos doze depósitos efetuados na conta corrente nº xxxxx do Unibanco S/A, com a descrição “TED Recebida Itaú Alphainvest Com. e Repr.”, alegou a contribuinte que estes são provenientes do contrato de mútuo celebrado com a empresa Alphainvest Comércio e Representações Ltda.

A fiscalizada apresentou cópia autenticada do contrato de mútuo citado e informou que este foi celebrado em razão da confiança decorrente da solidez do relacionamento de muitos anos entre ela e os sócios da empresa mutuante; e que não houve a devida quitação no prazo estipulado (15/01/07) questão que estava sendo objeto de negociação entre as partes.

Realizada diligência de circularização à empresa Alphainvest Comércio e Representações Ltda e solicitados diversos documentos para comprovação do mútuo, esta informou que os elementos requeridos, incluindo os relativos à escrituração contábil, já se encontravam com a contribuinte.

Em atendimento ao Termo de Intimação Fiscal – TIF de 06/11/08, a interessada informou que considerava primário o erro de não constar no quadro “Dívidas e Ônus Reais” da Declaração de Ajuste Anual – DAA o empréstimo citado e que este foi contraído para fazer frente às despesas com inúmeros problemas de saúde, assim como afirmou não possuir documentação contábil comprobatória do mútuo, diferentemente do que tinha sido assegurado pela empresa Alphainvest Comércio e Representações Ltda.

Ante o exposto, a fiscalização firmou convencimento de que os doze depósitos no valor total de R\$ 1.162.965,11 constituem rendimentos omitidos recebidos da Alphainvest Comércio e Representações Ltda, [...]

O Acórdão também analisou o argumento de nulidade da autuação, apresentado na Impugnação, ressaltando o seguinte:

A partir da entrada em vigor desta lei, estabeleceu-se uma presunção de omissão de rendimentos que 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.

Ressalte-se que, diferentemente da Lei 8.021/90, que considerava como rendimento o depósito sem origem comprovada, desde que demonstrados sinais exteriores de riqueza (comprovação da utilização dos valores depositados como renda consumida), a Lei 9.430/96 exige apenas que os depósitos deixem de ser comprovados por meio de documentos hábeis e idôneos para que estes sejam considerados hipótese de incidência tributária, independentemente da existência de acréscimo patrimonial.

Cabe ressaltar que é inaplicável a Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos, editada sob a égide da Constituição Federal anterior à atual.

Para que fique caracterizada a presunção legal da omissão de rendimentos, definida no artigo 42 da Lei 9.430/96, é necessário o cumprimento dos seguintes requisitos: identificação pela fiscalização dos depósitos bancários não comprovados pela documentação disponibilizada na ação fiscal; regular intimação do titular da conta bancária para que comprove a origem especificamente destes; relação daqueles depósitos os quais o contribuinte não logrou êxito em comprovar a origem.

No caso em exame, todas as etapas necessárias à caracterização da presunção foram observadas. O Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil AFRFB intimou o contribuinte, por diversas vezes, conforme abaixo demonstrado, a apresentar documentação relativa a sua movimentação bancária e, posteriormente, a comprovar a origem dos depósitos/créditos bancários nas contas correntes nº xxxxxx do Banco Itaú S/A e nºs xxxx e nº xxxxxx do Unibanco S/A, no ano de 2005, cujos extratos foram obtidos junto às instituições financeiras. Os valores destes créditos/depósitos foram devidamente identificados nas planilhas que acompanharam os Termos enviados ao contribuinte:

[...]

Note-se que entre o recebimento do primeiro Termo de Intimação, de 07/03/08, e a lavratura do Auto de Infração, em 14/05/08, transcorreu mais de um ano, período no qual o contribuinte tomou ciência do procedimento fiscal, foi requisitado a apresentar documentos e comprovar a origem dos depósitos/créditos em suas contas correntes. Mesmo na etapa a partir de 25/09/08, em que a fiscalização solicitou especificamente documentos concernentes ao alegado empréstimo realizado pela contribuinte junto à empresa Alphainvest Comércio e Representações Ltda, poderia a interessada, se assim o desejasse, juntar mais provas a respeito da origem dos créditos identificados pela fiscalização como de origem não comprovada nas planilhas que acompanharam os Termos de Intimação emitidos em 29/07/2008 e 21/08/2008.

Uma vez verificada a ocorrência dos fatos geradores, o Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil AFRFB, cuja atividade é vinculada, efetuou o lançamento, consoante art. 142, parágrafo único do CTN, dever este indeclinável, sob pena de responsabilidade funcional. Nas palavras de Ruy Barbosa Nogueira, (Curso de Direito Tributário, 14ª ed., Ed. Saraiva, 1995, p. 223) *“vinculada é a atividade que não pode se separar da legalidade, tanto no que diz respeito ao conteúdo, quanto no que diz respeito à forma.”*

A legislação que ampara o lançamento está descrita, às fls. 126/129, tendo o auditor autuante explicitado os fatos geradores de forma a possibilitar ao contribuinte ampla defesa, constando dos autos os elementos indispensáveis à comprovação do ilícito, consoante art. 9º. do Decreto 70.235/72, na redação da Lei nº 8.748, de 1993.

Assim, a lavratura do Auto de Infração, na forma do art. 926 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto 300, de 26/03/99 – RIR/99 pautou-se pela legalidade, com observância de todos os requisitos essenciais à formalização da autuação, não tendo sido oportunizado exíguo prazo à impugnante para apresentar provas, que teve, ainda, garantido seu direito à ampla defesa.

A Recorrente não apresentou outros argumentos ou provas durante a tramitação do processo administrativo, de modo a comprovar as origens dos depósitos e a caracterização indubitável do mútuo realizado com a empresa Alphainvest.

Portanto, verifica-se que o Fiscal Autuante e também o Acórdão de piso analisaram os documentos e informações prestadas, e não as consideraram provas hábeis a comprovação da origem dos depósitos, garantindo à Recorrente o direito de defesa em todas as etapas, desde a fiscalização.

Diante do exposto, rejeito a preliminar de nulidade do Auto de Infração e do Acórdão.

3. Mérito

Os argumentos da preliminar estão relacionados aos argumentos de mérito. Insiste a Recorrente na tese de que a Fiscalização teria desconsiderado os argumentos e provas apresentados e não poderia promover o lançamento com base em presunção, o que já foi rebatido no tópico anterior.

Como se viu, quando se trata de uma presunção legal relativa, ou presunção *juris tantum*, deve prevalecer até que se prove o contrário, e *“a sua destruição cabe a quem não se conforma com a sua determinação”*, como definiu Plácido e Silva em seu “Vocabulário Jurídico”.

Contudo, a Recorrente não promoveu tal comprovação. Quando do recebimento do Auto de Infração, a Recorrente já sabia que a simples apresentação do Contrato de Mútuo não seria uma prova hábil e idônea para os depósitos listados nas planilhas e para os feitos pela Alphainvest em sua conta, porque o Contrato não se revestiu das formalidades necessárias para ser oponível a terceiros e também porque, apesar de dizer que o empréstimo foi necessário para satisfazer despesas com problemas de saúde, a Recorrente não trouxe aos autos qualquer comprovação de tais despesas.

Para que o mútuo ficasse comprovado, deveriam ter sido trazidas aos autos provas de que o Contrato de Mútuo foi contabilmente registrado pela empresa, documentos que a empresa informou ter fornecido para Recorrente, e uma prova de que os valores teriam sido devolvidos pela Recorrente.

Merece esclarecer que, por não ter sido levado à transcrição no Registro Público, o Contrato de Mútuo apresentado encontra-se em desconformidade com os requisitos previstos no artigos 221 do Código Civil Brasileiro, não podendo ser admitido como documento válido para gerar efeitos perante terceiros, dentre eles, no caso, a Receita Federal do Brasil.

Tendo em vista essas constatações, exsurge a precariedade do contrato em referência para fins de comprovação da efetividade do mútuo a que se refere.

A própria devolução dos valores emprestados à mutuante ou o registro contábil realizado pela empresa, que poderiam trazer luz à questão da temporalidade e comprovação das transações, não foram comprovados.

Ademais, convém lembrar que documentos desse gênero apenas descrevem determinados acontecimentos passados, no caso, a suposta percepção do numerário neles consignado. São aptos, assim, tão somente a comprovar as declarações em si, mas não a veracidade das informações neles consignadas, a teor do disposto nos arts. 368 e 373 do Código de Processo Civil.

Importa mencionar que o CARF possui posicionamento no sentido de que "*o negócio jurídico de mútuo deve ser comprovado por contrato registrado em cartório à época do negócio, ou através de registros que demonstrem que o dinheiro foi entregue e retornado no mesmo montante, ou com juro*". Os acórdão abaixo ilustram a questão:

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

Ano-calendário: 2007

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO. PRESUNÇÃO. SÚMULA CARF nº 26.

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

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Caracterizam-se como omissão de rendimentos, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira,

em relação aos quais o titular, pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

CONTRATO DE MÚTUO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE.

Para que a comprovação de existência de contrato de mútuo dê ensejo ao afastamento da presunção de omissão de receita de que trata o art. 42 da Lei nº 9.430/1996, é necessário que o referido instrumento seja válido, as transferências financeiras sejam comprovadas, haja correspondência entre as transferências financeiras previstas e as efetuadas.

[...]

(Acórdão CARF nº 2401-009.827, Relator Conselheiro Matheus Soares Leite, julgado na sessão de 2 de setembro de 2021.)

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

Ano-calendário: 2004, 2005

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ART. 42 DA LEI 9.430/96.

Caracteriza omissão de rendimentos a existência de valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular pessoa física, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Exclui-se da base de cálculo do lançamento os valores cuja origem restou comprovada.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE OPERAÇÃO DE MÚTUO. COMPROVAÇÃO.

A efetividade da ocorrência dos empréstimos não pode ser comprovada a partir de meros instrumentos particulares realizados por quem possui a livre disposição e administração dos bens societários, devendo ser demonstrada a ocorrência das operações decorrentes de tais contratos através de provas inequívocas da efetiva transferência do numerário emprestado, coincidente em datas e valores, além de a informação ter que constar dos Livros escriturados pela empresa.

(Acórdão CARF nº 2202-008.327, Relatora Conselheira Fernanda Melo Leal, julgado na sessão de 5 de outubro de 2022.)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 31/01/2002 a 31/12/2004

CONTRATO DE MÚTUO. EMPRÉSTIMO NÃO COMPROVADO.

A apresentação de contratos de mútuo, sem o cumprimento dos requisitos legais e sem a apresentação do fluxo de retorno dos valores que deveriam ter sido devolvidos até o prazo final do contrato, não se prestam a comprovar a efetiva realização do negócio.

(Acórdão CARF nº 2301-009.958, Relatora Conselheira Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, julgado na sessão de 8 de junho de 2021.)

Portanto, poderia a Recorrente ter apresentado outros documentos para a comprovação da sua alegação, como sugeriu a Fiscalização e o Acórdão proferido, não tendo trazido aos autos outros elementos comprobatórios.

Já em relação aos demais valores questionados, entendo, pois, que agiu com acerto a decisão recorrida, cujas conclusões lá traçadas, são coincidentes com o meu entendimento:

De acordo com a defesa, tratar-se-iam estes valores de meras transferências de recursos entre bancos onde mantinha conta corrente mediante pagamentos feitos em caixa.

Conforme se observa da descrição do Extrato do Banco Itaú, fls. 21/22, os valores dos créditos de R\$ 5.000,00, de 08/03/05, e de R\$ 1.500,00, em 26/04/05, estão descritos como depósitos em dinheiro efetuados na conta corrente da interessada. Da mesma forma, no Unibanco, fl. 40, os créditos de R\$ 4.000,00, em 05/12/05, e de R\$ 2.000,00, em 08/12/05, tem a mesma descrição no histórico. Ora, deveria a interessada trazer documentos demonstrando a retirada destes valores em datas e valores coincidentes de suas outras contas bancárias, como alega, a fim de comprovar que estes montantes já se encontravam em suas contas correntes e que seriam meras transferências. Como não foi apresentada prova nesse sentido, não é possível fazer qualquer verificação complementar.

Destaca-se que, a comprovação da origem dos recursos deve ser individualizada, ou seja, há que existir correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária, a fim de que se tenha certeza inequívoca da procedência dos créditos movimentados, consoante o §3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

Portanto, a Recorrente não logrou comprovar que os valores incontestavelmente percebidos eram decorrentes de empréstimo contraído, nem demonstrar a origem dos demais valores considerados pela Fiscalização. Tais montantes, não declarados em sua Declaração de Ajuste Anual traduzem-se consequentemente em omissão de rendimentos.

Ademais, alega a Recorrente, que não teria sido respeitado o limite legal imposto pelo art. 42, §3º da Lei 9.430/96, entendendo que deveria ser deduzido dos valores apurados o limite legal de R\$ 80.000,00.

A interpretação da Recorrente sobre esse limite está equivocada. Apenas quando os valores dos créditos analisados são inferiores a R\$ 12.000,00 e o somatório destes não atingir R\$ 80.000,00, devem ser excluídos estes da apuração fiscal. Contudo, no caso em tela, os valores abaixo de R\$ 12.000,00 somam mais de R\$ 80.000,00, o que justificou a não aplicação do limitador.

4. Da Aplicabilidade da Taxa Selic como Juros de Mora

A Recorrente alega que o uso da Taxa Selic como taxa de juros seria inconstitucional. A taxa SELIC é a taxa referencial oficial para aplicação dos tributos da União, conforme prevê, no art. 5º, §3º, e no art. 61, da Lei nº 9.430, de 1996, as seguintes disposições:

Art. 5º O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

(...)

§3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento. (...)

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

A súmula CARF n.º 04 pacificou o entendimento da aplicação da taxa SELIC, senão vejamos:

Súmula 04. A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

O Superior Tribunal de Justiça, em repercussão geral, nos moldes do artigo 543-C, do antigo CPC de 1973, manifestou o seguinte entendimento acerca da matéria:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (...)”. (STJ. Resp 879844. Min. Rel. Luiz Fux. Dje 25/11/2009)

Assim, a presente taxa de atualização de tributo federal é devida.

5. Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Ana Carolina da Silva Barbosa

