



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

Processo nº 15540.720496/2012-43
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-007.962 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de dezembro de 2019
Matéria IRPF
Recorrente MARIA ADELAIDE DE ALMEIDA SOUSA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei 9.430/96, no seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Não são considerados para fins de incidência do imposto os depósitos bancários de origem não comprovada cujos valores individuais sejam iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00, cujo somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00.

MÚTUO. COMPROVAÇÃO.

A alegação da existência de mútuos realizados com terceiros deve vir acompanhada de provas inequívocas da natureza da operação, com a comprovação de que cada depósito corresponde ao pagamento de um valor emprestado.

MULTA DE OFÍCIO. PERCENTUAL. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O percentual mínimo da multa de ofício de 75% é fixo e definido objetivamente pela lei, não dando margem a considerações sobre a graduação da penalidade, o que impossibilita o julgador administrativo afastar ou reduzir a penalidade no lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira - Presidente

(assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Denny Medeiros da Silveira, Luis Henrique Dias Lima, Francisco Ibiapino Luz, Paulo Sergio da Silva, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Ana Claudia Borges de Oliveira, Gregório Rechmann Junior e Renata Toratti Cassini.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto de decisão que julgou procedente em parte a impugnação apresentada contra lançamento de IRPF do ano-calendário 2008 em decorrência da apuração de infração consistente em omissão de rendimentos caracterizado por depósitos bancários de origem não comprovada.

O valor original do crédito tributário lançado (imposto, juros e multa no percentual de 150%) é de **R\$ 1.143.390,82** (fls. 06).

Notificada do lançamento, a contribuinte, ora recorrente, apresentou impugnação, que foi julgada procedente em parte, com a redução do valor do crédito tributário (principal) para R\$ 390.573,69, a ser acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora.

Referida decisão está assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2008

PRELIMINAR DE NULIDADE. REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA (RMF).

Inexiste vício na requisição de movimentação financeira firmada por Delegado da Receita Federal do Brasil, autoridade competente para a expedição desse ato.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado,

não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Não são considerados para fins de incidência do imposto os depósitos bancários de origem não comprovada cujos valores individuais sejam iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00, cujo somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00.

MÚTUO. COMPROVAÇÃO.

A alegação da existência de mútuos realizados com terceiros deve vir acompanhada de provas inequívocas da natureza da operação, com a comprovação de que cada depósito corresponde ao pagamento de um valor emprestado.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Incabível a aplicação da multa qualificada de 150% não estando devidamente configurado pela autoridade lançadora o evidente intuito de fraude/conluio, definido nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Notificada dessa decisão aos **19/04/13** (fls. 491/492), a recorrente apresentou recurso voluntário aos 20/05/13 (fls. 464 ss.), no qual reproduz os argumentos constantes de sua impugnação, alegando, em síntese, que;

- é comum no meio empresarial a contratação de mútuo financeiro entre pessoas físicas e jurídicas. Diz que o instrumento adequado para essas operações é contrato, disciplinado pelo art. 221 do Código Civil, que tem natureza não formal, de modo que o contrato de mútuo não subscrito por duas testemunhas não é inválido nem imprestável, mas apenas não tem força executiva, nos termos do art. 585, II do CPC/73 (art. 784, III do NCPC) ;

- o art. 42 da Lei nº 9430/96 autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base em depósitos efetivados em conta corrente desde que o titular seja regularmente intimado e não comprove a respectiva origem;

- a decisão recorrida, ao exigir da recorrente prova de fato negativo (no caso, a comprovação de que órgãos públicos não utilizam cheques como forma de pagamento), exige-lhe, na verdade, a produção de prova diabólica;

- a recorrente apresentou vasta documentação e planilha visando explicar o montante e origem dos numerários transitados em suas contas correntes. Afirma que a partir disso, cabia à fiscalização, entendendo haver necessidade, aprofundar suas investigações;

- classifica a decisão recorrida de genérica e fantasiosa, "recheada de elucubrações abstratas e despida de provas";

- anexa ao recurso voluntário declarações de órgãos públicos que dão conta de que realizavam os pagamentos aos seus fornecedores por meio de cheques (e não por meio

eletrônico) e que as empresas de que a recorrente é sócia foram vencedoras em certames licitatórios no período fiscalizado;

- embora a multa tenha sido reduzida do percentual de 150% para 75%, argumenta que a imposição de multa de ofício ou qualificada somente é aplicável quando houver intuito de fraude. Desse modo, dada a ausência de prova de dolo e como a fraude não se presume, a multa deve ser afastada integralmente;

- não se deve punir os contribuintes com multas qualificadas "pesadíssimas". Alega que a aplicação de multa de 20% não ostenta a excessiva onerosidade, pois representa forma educativa servindo como ferramenta de repressão e combate a omissão de recolhimento de tributos, caracterizando como medida preventiva;

- ainda que houvesse dúvida acerca da natureza da multa, é aplicável ao caso o art. 112, III do CTN.

Por fim, requer a reforma integral da decisão recorrida.

Não houve contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Renata Toratti Cassini - Relatora

O recurso é tempestivo e estão presentes os demais requisitos formais de admissibilidade, pelo que deve ser conhecido.

Dos contratos de mútuo

A recorrente alega, em sua defesa, que os depósitos efetivados em suas contas correntes têm origem em mútuos contratados no período autuado e, também, que se tratava de valores pertencentes às pessoas jurídicas das quais figura como sócia.

Nessa linha, afirma a validade dos contratos de mútuo celebrados por instrumento particular e anexados aos autos com a impugnação. Diz que os contratos de mútuo são regidos pelo Código Civil, que não lhes impõe nenhuma solenidade, e que o fato de não terem sido assinados por duas testemunhas não lhe retira a validade, mas apenas exclui sua força executiva, conforme prevê o Código de Processo Civil (art. 585, II do CPC/73; art. 784, III do NCPC).

A respeito dos contratos de mútuo anexados aos autos com o objetivo de comprovar a origem dos depósitos questionados, tem razão a decisão recorrida: para que possa justificar o ingresso de valores na conta corrente, para a comprovação de que, de fato, houve um empréstimo, não basta a apresentação do respectivo contrato de mútuo. **Deve ser demonstrada a saída do numerário do patrimônio do mutuante e respectivo ingresso no patrimônio do mutuado.**

No presente caso concreto, a recorrente apenas trouxe aos autos contratos de mútuo que por ela teriam sido celebrados no período autuado, não havendo nenhuma prova nos autos de que algum dos depósitos questionados teria sido efetivado pelos credores de tais empréstimo.

Acresça-se a isso o fato de que em diligência junto aos contribuintes apontados como credores nos contratos apresentados, quais sejam Ney Souza e Silva, João Antônio Tozato Neto, Lisandra Caliocane Correa Gonçalves e Paulo Abrão Coelho, este último e a sra. Lisandra Caliocane Correa Gonçalves não foram encontrados em seus domicílios fiscais. Os srs. Ney de Souza e Silva e João Antônio Tozato Neto, por seu turno, **não confirmaram a efetivação dos empréstimos**, mas apenas entregaram à autoridade fiscal cópia do mesmo contrato de mútuo já apresentado pela recorrente, sem registro, sem assinatura de testemunhas e sem firma reconhecida.

Anote-se, ainda, que esses empréstimos tampouco foram declarados seja pela recorrente, seja pelos apontados credores em suas DIRPF's do período em que supostamente efetivados, sendo que como informou a autoridade fiscal no TVF, os srs. Ney e João Antônio não demonstravam ter capacidade econômico-financeira para fazer frente a eles (fls. 11).

Assim, os contratos de mútuo apresentados pela recorrente não podem ser considerados como prova hábil para demonstrar a origem dos depósitos questionados.

Dos documentos anexados ao recurso voluntário - Declarações de órgãos públicos

Conforme esclarece o TVF, a recorrente alega que seria sócia, juntamente com Fernanda Sousa Taveira e Fábio de Azeredo Coelho, das empresas Panificadora Delícias do Trigo Ltda. e Comercial Centro Norte Fluminense Ltda. e que os faturamentos dessas empresas eram creditados em suas contas correntes, mas não comprovou que os valores questionados pertenciam a essas empresas.

A decisão recorrida, por sua vez, questionou o fato de que os únicos contratantes dos serviços prestados por tais empresas, sendo órgãos públicos (quais sejam Prefeitura Municipal de Cachoeira de Macacu, Fundo Municipal de Saúde de Cachoeira de Macacu e Secretaria de Saúde de Cachoeira de Macacu, de acordo com as notas fiscais apresentadas pela recorrente), efetivassem os pagamentos por meio de cheque ou dinheiro, o que não é usual. Nessa linha, entendeu que cabia à recorrente demonstrar por outros meios, tais como notas de empenho, editais de licitação, contratos firmados, microfilmagem de cheques etc., a relação objetiva e direta entre os depósitos questionados e a relação econômica com esses órgãos.

Com esse objetivo, a recorrente anexou aos autos, a fls. 481 ss., as declarações de fls. 481 e seguintes, por meio das quais tais órgãos públicos afirmam que as empresas em questão foram vencedoras de certames licitatórios e que os pagamentos decorrentes dos contratos celebrados eram efetivados por meio de cheques no período de 2007 e 2008.

Pois bem. Entendemos que tais declarações não são hábeis a comprovar a origem dos depósitos efetivados nas contas correntes da recorrente.

Com efeito, trata-se de declarações genéricas, que, como dito, apenas informam que as empresas COMERCIAL CENTRO NORTE FLUMINENSE LTDA.,

PANIFICADORA DELÍCIAS DO TRIGO LTDA., SUPERMERCADO ARS LTDA., SUPERMERCADO DO PORTUGUES LTDA., LIMITE DO PREÇO COMÉRCIO PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA. e COMERCIAL CENTRO NORTE FLUMINENSE LTDA - ME foram vencedoras de certames licitatórios e que os pagamentos, nos períodos de 2007 e 2008, eram efetivados em cheque ou dinheiro.

Como bem observado pela decisão recorrida, a prova apresentada deve estabelecer uma relação objetiva, direta, cabal e inequívoca, em termos de datas e valores, entre ela e os créditos bancários cuja origem se pretende ver comprovada. A comprovação da origem deve ser feita de forma minimamente individualizada, de modo a permitir a análise da coincidência entre as origens e os valores creditados em conta bancária. Declarações genéricas, tal como as apresentadas, não são hábeis a demonstrar a origem dos depósitos.

Depósitos bancários de origem não comprovada

O art. 42 da Lei 9.430/1996, abaixo reproduzido, cria um ônus em face do contribuinte, consistente em demonstrar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira. A consequência do descumprimento desse ônus é a presunção de que tais recursos não foram oferecidos à tributação, tratando-se, pois, de receitas ou rendimentos omitidos.

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

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

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Vide Lei nº 9.481, de 1997¹)

¹ Art. 4º Os valores a que se refere o inciso II do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passam a ser de R\$ 12.000,00 (doze mil reais) e R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), respectivamente.

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

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) (Destacamos)

Trata-se de uma **presunção legal**, no entanto, dado o conteúdo do dispositivo mencionado, **relativa**, de modo que **pode ser afastada por prova em contrário cujo ônus compete, no caso, à recorrente**.

A respeito da presunção, esclarece a doutrina que:

"A presunção é uma operação mental por meio da qual o juiz, partindo da convicção a respeito da existência de um determinado fato secundário, infere com razoável probabilidade que o fato primário ocorreu.

(...)

"As presunções legais, por sua vez, decorrem de lei. É o legislador que, a priori, estabelece a correlação entre os fatos, dispondo que, diante da comprovação de determinado fato [no caso, a existência de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada mediante documentação hábil e idônea], é razoável supor a ocorrência de outro [a existência de renda não submetida à tributação]".²

E na lição de ninguém menos do que Pontes de Miranda,

"A presunção simplifica a prova, porque a dispensa a respeito do que se presume. Se ela apenas inverte o ônus da prova, a indução, que a lei contém, pode ser elidida, in concreto e in hypothesi. Se ao legislador parece que a probabilidade contrária ao que se presume é extremamente pequena, ou que as discussões sobre provas seriam desaconselhadas, concebe-as ele

² WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lucia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. PRIMEIROS COMENTÁRIOS AO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ARTIGO POR ARTIGO. São Paulo: RT, 2015, p. 374.

*como presunções inelidíveis, irrefragáveis: tem-se por notório o que pode ser falso.*³ (Destacamos)

A disposição contida no art. 42, assim, é de cunho eminentemente probatório e afasta a possibilidade de se acatarem afirmações genéricas e imprecisas. A comprovação da origem, como já mencionamos, deve ser feita de forma minimamente individualizada, a fim de permitir a mensuração e a análise da coincidência entre as origens e os valores creditados em conta bancária.

O § 3º do dispositivo em questão, ao prever que os créditos serão analisados individualizadamente, corrobora a afirmação acima e não estabelece, para o Fisco, a necessidade de comprovar o acréscimo de riqueza nova por parte do fiscalizado.

Nesse sentido, também é o entendimento deste tribunal administrativo, manifestado no enunciado de nº 26 da súmula de sua jurisprudência, de teor vinculante:

Enunciado 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. (Destacamos)

A não comprovação da origem dos recursos viabiliza a aplicação da norma presuntiva, caracterizando tais recursos como receitas ou rendimentos omitidos. **De acordo com a regra legal, não é que os depósitos bancários, por si sós, caracterizam disponibilidade de rendimentos, mas sim os depósitos cujas origens não foram comprovadas em processo regular de fiscalização.**

Dito de outro modo, o sujeito passivo pode comprovar que o recurso é decorrente de transações comerciais, por exemplo, tal como alega a recorrente, de empréstimos, de recebimento de pró-labore e lucros etc. Mas se não o fizer de forma cabal e idônea, incidirá o conseqüente normativo da presunção, com a constituição do crédito tributário daí decorrente.

Ressalte-se que **o Superior Tribunal de Justiça reconhece a legalidade do imposto cobrado com base no art. 42**, conforme se constata do precedente abaixo:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ART. 42 DA LEI 9.430/1996. LEGALIDADE. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN.

[...]

4. A jurisprudência do STJ reconhece a legalidade do lançamento do imposto de renda com base no art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo assentado que cabe ao contribuinte o ônus de comprovar a origem dos recursos a fim de ilidir a presunção de

³ PONTES de Miranda, F. C. COMENTÁRIOS AO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, t. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1974, , p. 235/236.

que se trata de renda omitida (AgRg no REsp 1.467.230/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014; AgRg no AREsp 81.279/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21.3.2012).

[...]

(AgRg no AREsp 664.675/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 21/05/2015)

Desse modo, não tendo a recorrente comprovado nos autos a origem dos depósitos questionados, restou caracterizada a infração consistente em omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

Da multa de ofício de 75%

A recorrente argumenta, ainda, que embora a multa tenha sido reduzida do percentual de 150% para 75%, não se deve punir os contribuintes com multas qualificadas "pesadíssimas" e que a aplicação de multa de 20% não ostenta excessiva onerosidade, pois "representa forma educativa servindo como ferramenta de repressão e combate a omissão de recolhimento de tributos, caracterizando como medida preventiva".

A esse respeito, a multa de ofício no percentual de 75% é devida e está prevista em lei, mais precisamente, no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Essa penalidade incide de maneira proporcional sobre o **tributo não declarado/recolhido espontaneamente**. O patamar mínimo em 75% é fixo e definido objetivamente pela lei, e não dá margem a considerações sobre a graduação da penalidade, o que impossibilita o julgador administrativo afastar ou reduzir o percentual no caso concreto.

O limite de 20% de que trata o § 2º do art. 61 da Lei nº 9.430/96 diz respeito à incidência da **multa de mora**, que se trata de **sanção pelo atraso no adimplemento espontâneo da obrigação tributária**, quando o contribuinte recolhe de modo espontâneo o tributo a destempo, mas antes de iniciado o procedimento fiscal, com imposição de penalidade mais branda, situação distinta da ora tratada.

Portanto, não há margem para a exclusão ou redução da multa de ofício de 75%.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de **negar provimento** ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Renata Toratti Cassini