



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

Processo nº 19515.002624/2007-74
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-004.627 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de março de 2017
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
Recorrente LÚCIO BOLONHA FUNARO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2003, 2004

NULIDADE DO LANÇAMENTO POR VÍCIO MATERIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO

A autoridade fiscal autuante fundamentou o lançamento com base no art. 42 da Lei nº 9.430/96 razão porque não há que se cogitar de nulidade do lançamento, quando plenamente obedecidos pela autoridade lançadora os ditames do art. 142, do CTN e a lei tributária vigente.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Caracterizam-se rendimentos omitidos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ÔNUS DA PROVA.

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

PRESUNÇÃO DE RENDA. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Restando comprovada pelo contribuinte a origem de parte dos valores depositados em conta bancária, deve ser excluído da base de cálculo do lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso voluntário e rejeitar a preliminar de nulidade. No mérito, por voto de qualidade, dar-lhe provimento parcial para excluir da base de cálculo do lançamento os valores de R\$ 6.911.785,07 no ano-calendário 2003 e R\$ 9.269.032,17 no ano-calendário 2004, conforme indicado no relatório da diligência fiscal. Vencida a relatora e os conselheiros Carlos Alexandre Tortato, Rayd Santana Ferreira e Luciana Matos Pereira Barbosa, que davam provimento parcial em maior extensão. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini - Presidente.

(assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora.

(assinado digitalmente)

Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez- Redatora designada

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, Cleberson Alex Friess, Marcio de Lacerda Martins, Andréa Viana Arrais Egypto, Luciana Matos Pereira Barbosa, Carlos Alexandre Tortato e Rayd Santana Ferreira.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face da decisão proferida pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento São Paulo II (SP) - DRJ/SPOII, que por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento, conforme ementa do Acórdão nº 17-23.909 (fls. 1845/1862):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Ano-calendário: 2003, 2004

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Consideram-se rendimentos omitidos, autorizando o lançamento do imposto correspondente, os valores Creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ONUS DA PROVA.

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

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. 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.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ALIENAÇÃO DE VEÍCULO. COMPROVAÇÃO.

A alienação de veículo não pode ser acatada como prova de origem de depósito bancário em face da inexistência de documentos hábeis que comprovem a efetividade da venda e a correspondente transferência de recursos.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. DISPONIBILIDADE FINANCEIRA DO MÊS ANTERIOR.

A sistemática de apuração de omissão de rendimentos por meio de depósitos bancários prevê a análise individualizada dos mesmos, não podendo a receita tributada em um mês ser considerada como disponibilidade financeira do mês seguinte.

Lançamento Procedente.

O presente processo teve sua origem no MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL – MPF nº 08.1.90.00-2005-02987-1 (fl. 04) emitido em 01/12/2005, que determinou a fiscalização do Contribuinte, com base nas movimentações financeiras, informadas pelas instituições financeiras, relativas aos anos-calendário 2003 e 2004.

O Contribuinte foi intimado (AR fl. 29) em 04/01/2006 através do TERMO DE INÍCIO E INTIMAÇÃO FISCAL (fl. 27/28), lavrado em 02/01/2006, para apresentar documentação referente à sua movimentação financeira nos anos-calendário sob fiscalização.

Em 20/01/2006 protocolou junto à Delegacia da Receita Federal de Fiscalização em São Paulo pedido de dilação do prazo para apresentação dos documentos solicitados (fls. 30/31).

A partir de 07/03/2006, o contribuinte encaminhou para a Receita Federal os documentos de folhas 35 a 932, dentre os quais constam pedidos de prorrogação de prazo para entrega dos documentos.

Em 31/01/2007 foi emitida a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira nº 08.1.90.00-2007.00098-6, seguida da juntada dos documentos de fls. 935/1083; RMF nº 08.1.90.00-2007.00099-4, seguida dos documentos de fls. 1086/1279; RMF nº 08.1.90.00-2007.00100-1, seguida dos documentos de fls. 1282/1494; RMF nº 08.1.90.00-2007.00101-0, seguida dos documentos de fls. 1498/1541; RMF nº 08.1.90.00-2007.00102-8, seguida dos documentos de fls. 1544/1585; RMF's nºs 08.1.90.00-2007.00103-6 e 08.1.90.00-2007.00104-4, seguidas dos documentos de fls. 1591/1673; RMF nº 08.1.90.00-2007.00105-2, seguida dos documentos de fls. 1676/1753.

Posteriormente, foi emitido o Termo de Intimação Fiscal para que o contribuinte informasse/comprovasse a origem dos recursos utilizados nas operações de créditos relacionadas no demonstrativo de valores adunado ao respectivo termo (fls. 1755/1771).

Em 11/09/2007 foi lavrado o TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL (fls. 1796/1804), o DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO (fls. 1805/1806), o DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA (fl. 1807), o AUTO DE INFRAÇÃO (fls. 1808/1811) e o TERMO DE ENCERRAMENTO da ação fiscal (fls. 1812/1813), enviados ao Contribuinte pelos correios (AR fl. 1814) e recebidos em 20/09/2007.

Foi imputado ao contribuinte uma omissão de rendimentos, caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, nos montantes de R\$ 34.006.578,73 (ano-calendário de 2003) e R\$ 15.181.785,90 (ano-calendário de 2004), com a cobrança do Imposto de Renda no valor de R\$ 13.526.800,27, acrescido dos juros de R\$ 6.072.539,71 e multa proporcional no valor total de R\$ 10.145.100,20 (fl. 1808).

Em 16/10/2007, o Contribuinte apresentou sua Impugnação (fls. 1815/1835), onde, em síntese, alega que:

1. É corretor de valores mobiliários e por suas contas bancárias transitaram valores de clientes e que muitas vezes acontecia de um mesmo valor ser reaplicado sucessivamente;
2. Após intimado pela fiscalização, relacionou todos os depósitos realizados em suas contas, e que, como pessoa física, não está sujeito à contabilização de sua vida econômica, motivo porque teve

dificuldade para identificar a origem de cada depósito bancário, bem como os documentos de comprovação da sua origem;

3. Comprovou perante a Fiscalização que o valor de R\$ 796.948,97, questionado pela Receita Federal referia-se a um empréstimo feito junto ao Banco Banrisul, em 17/12/2003, e que o valor de R\$ 1.827.749,10 correspondia a outro empréstimo realizado junto ao Banco Cruzeiro do Sul, em 29/12/2004;
4. Apesar de comprovadas por documentos hábeis as movimentações bancárias no valor de R\$ 170.000,00, correspondente à venda de um veículo, e no valor de R\$ 100.000,00, referente ao contrato de mútuo com a empresa Cingular Fomento Mercantil, as explicações não foram aceitas pela fiscalização que entendeu não haver comprovação da origem de todos os recursos;
5. Durante o trabalho da fiscalização, em momento algum se negou a apresentar qualquer informação solicitada;
6. Nas Operadoras também existem controles das operações devido ao IRRF que elas são obrigadas a reter em cada operação;
7. Mesmo diante de toda a documentação apresentada, a fiscalização limitou-se apenas a somar todos os depósitos realizados nas suas diferentes contas bancárias sem, contudo, verificar que muitas vezes um mesmo numerário era replicado e voltava às contas bancárias, razão pela qual não seria lícito tributar duas vezes a mesma base de cálculo;
8. De acordo com a legislação, o Contribuinte que atua em bolsa de valores pode, em cada período de apuração, apresentar perdas ou ganhos, sendo que o prejuízo sofrido em um determinado período pode ser compensado no período subsequente;
9. Com relação aos rendimentos que deram origem ao ganho de capital, foram declarados e já tiveram a competente retenção de Imposto de Renda na Fonte por parte das corretoras;
10. Valores tributados em um mês devem ser considerados como renda já tributada no mês seguinte, mormente no caso do contribuinte que atua como corretor de valores e trabalha com o mercado de capitais;
11. É extensa a jurisprudência que se manifesta no sentido de ser ilegítimo o lançamento do Imposto de Renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários;
12. Não existe uma correlação lógica, direta e segura entre os depósitos bancários e a omissão de rendimento, tornando inadequada a presunção legal estabelecida pelo art. 42 da Lei 9.430/96, pois nem sempre o volume de depósitos injustificados leva a um rendimento omitido correlato, principalmente no tocante às pessoas físicas;

13. Pleiteia que seja decretada a improcedência do Auto de Infração lavrado, cancelando-se os créditos tributários nele constantes.

Alternativamente, requer sejam descontados dos valores lançados as comprovações efetuadas e os ingressos que representam reaplicação do mesmo numerário, considerando a receita tributada em um mês, como disponibilidade financeira do mês seguinte.

Encaminhado o processo para apreciação e julgamento, a 3ª Turma da DRJ/SPOII considerou procedente o lançamento constante do Auto de Infração, mantendo integralmente o crédito tributário lançado.

O contribuinte foi notificado do Acórdão de nº 17-23.909 em 22/04/2008 (fls. 1863/1864) e em 08/05/2008, não conformado com o teor da decisão proferida pela DRJ/SPOII, apresentou Recurso Voluntário (fls. 1867/1885), onde repete os argumentos da impugnação, acrescentado que:

1. A decisão da DRJ/SPOII não observou que o Recorrente já possuía em sua declaração de bens, ano-calendário 2003 e 2004, vários títulos de capitalização aplicados no mercado financeiro que foram resgatados nos anos fiscalizados, e cujo valor depositado em conta bancária não poderia ser tributado, já que eram oriundos de aplicações realizadas em anos anteriores e já tributados;
2. Foram desconsiderados rendimentos isentos e não tributáveis constantes da declaração de IRPF, tais como: lucro de alienação de bens de pequeno valor, lucros e dividendos recebidos de pessoas jurídicas das quais o Contribuinte é sócio. Referidos valores também foram depositados em suas contas bancárias e não são tributáveis. Cita como exemplo o montante de R\$ 389.033,00 de lucro recebido em 2003, constante de sua declaração de IR, e de fácil aferição pela base de dados da Receita Federal;
3. Quanto ao ganho de capital, a DRJ/SPOII deixou de considerar que estes foram declarados e se sujeitaram à tributação exclusiva na fonte, não cabendo uma nova tributação quando do seu depósito na conta bancária do Contribuinte;
4. Na falta de normais legais que especifique o que deva ser objeto de uma “contabilidade” e quais os tipos de documentos podem ser considerados “hábil e Idôneo” para serem usados como prova, o Contribuinte fica refém do arbítrio da fiscalização. Para exemplificar cita a não aceitação por parte do Fiscal e da DRJ dos documentos relativos à venda do Veículo Audi. Neste caso, o valor da venda foi de R\$ 170.000,00, a operação consta da declaração de IR de 2003, foi dada a respectiva baixa do veículo na declaração de bens e há um depósito na conta corrente do Contribuinte nesse mesmo valor;
5. O outro exemplo de comprovação da origem de depósito não aceita pelo Fiscal e pela DRJ foi o pagamento de um empréstimo feito pelo Contribuinte à empresa Cingular Fomentos Mercantil, através de contrato apresentado à fiscalização. O empréstimo, no montante de R\$ 100.000,00, foi pago em 17/09/2003 através de depósito na conta do Contribuinte, mas a fiscalização não aceitou a explicação, pois

queria uma prova de que o depósito havia sido feito pela Cingular. O recebedor do empréstimo não tem como investigar a forma em que é feito o depósito pelo devedor;

6. Com relação ao ganho de capital alega que estes foram declarados e tributados na fonte, e que a nova tributação caracteriza uma bitributação;
7. Requer seja decretada a improcedência do Auto de Infração lavrado, cancelando-se os créditos tributários nele constantes. Alternativamente, roga que sejam descontados dos valores lançados, as comprovações efetuadas e os ingressos que representam reaplicação do mesmo numerário, considerando a receita tributada em um mês, como disponibilidade financeira do mês seguinte.

Em 11/03/2009, antes do julgamento do Recurso Voluntário, o Contribuinte protocolou Petição (fls. 1892/2092) onde junta relatório elaborado pelo contador Paulo Mathias Baptista (fl. 1898), trazendo fatos supervenientes de relevância jurídica.

Em 28/09/2009 o Presidente da Segunda Turma Ordinária encaminhou os documentos à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional a fim de que esta se manifestasse acerca dos documentos e de sua tempestividade (fl. 2094).

Em 05/10/2009 a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou sua manifestação (fls. 2097/2108) onde requereu a desconsideração dos documentos de folhas 1892 a 2092, em face da manifesta intempestividade ou, afastada a preclusão, que os mesmos fossem considerados inidôneos para atestar o pretendido pelo contribuinte. Alternativamente, requereu que os autos fossem baixados em diligência, a fim de que a fiscalização pudesse confrontar os valores constantes no demonstrativo de fls. 1757 a 1771 com os documentos anexados às fls. 1892 a 2092, atestando se estes últimos comprovam a origem dos valores que fazem parte da autuação.

Em 09/05/2010 os membros da Segunda Turma Ordinária da Primeira Câmara da Segunda Seção, através da Resolução nº 2012-0.018 (fls. 2116/2120), resolveram, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, a fim de que fossem apreciados os documentos de fls. 1892 a 2092, por entender que é ônus da autoridade fiscalizadora excluir da base tributável as transferências entre contas de mesma titularidade.

Por ocasião do relatório de diligência circunstanciado (fls. 2193/2199) foi proposta a exclusão dos valores de R\$ 6.911.785,07 e R\$ 9.269.032,17, da base de cálculo tributável dos anos calendário 2003 e 2004, respectivamente.

Em 30/05/2012, via AR (fl. 2200), o Contribuinte teve ciência do RELATÓRIO FISCAL (fls. 2125/2199) e, em 11/06/2012, enviou à Delegacia da Receita Federal sua Manifestação (fls. 2201/2206) onde requereu que fossem acatadas as alegações e as provas produzidas às fls. 1892 a 2092, para reexame da matéria tributária, face ao julgamento equivocado em primeira instância, pleiteando a nulidade do lançamento por vício material, nos termos do art. 142 do CTN. Alternativamente, requereu a retificação da base de cálculo do imposto lançado, excluindo os valores representativos de “transferências entre contas”, nos termos do art. 42 da Lei 9.430/96, bem como a exclusão dos valores cuja origem dos recursos restaram devidamente comprovadas.

Em 20/11/2012 a 2ª Turma da 1ª Câmara do CARF, através do Acórdão nº 2012-000.102, resolveram, por unanimidade, sobrestar o julgamento, por se tratar de debate sobre transferência compulsória do sigilo bancário do Contribuinte para o fisco, matéria em debate no STF sob o rito de repercussão geral (art. 62-A, §§, do Anexo II, do RICARF).

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Andréa Viana Arrais Egypto - Relatora

Juízo de admissibilidade

O Recurso Voluntário foi apresentado dentro do prazo legal e atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Da Preliminar de nulidade do lançamento por vício material

Entendo que não assiste razão ao recorrente quanto à nulidade por vício material.

A autoridade fiscal autuante fundamentou o lançamento com base no art. 42, da Lei nº 9.430/96, razão porque não há que se cogitar de nulidade do lançamento, quando plenamente obedecidos pela autoridade lançadora os ditames do art. 142, do CTN e a lei tributária vigente.

Ademais, por ocasião da diligência fiscal, o Auditor Fiscal, de forma pormenorizada, analisou individualizadamente os dados e documentos apresentados pelo contribuinte, sempre procurando verificar a comprovação da origem dos créditos dos depósitos bancários sem qualquer alteração na motivação da acusação fiscal originária de omissão de receita em virtude da não comprovação da origem do crédito, ratificando assim o cumprimento da Lei nº 9.430/96 que permite a comprovação dos recursos, mediante documentação hábil e idônea.

Rejeito, portanto, a nulidade suscitada.

Da Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada

Segundo o Recorrente, não deve proceder o lançamento fundamentado em depósitos bancários, uma vez que a infração não restou suficientemente demonstrada.

A despeito dos depósitos bancários de origem não comprovada, o legislador estabeleceu uma presunção legal de omissão de receita caracterizada em virtude da existência de depósitos bancários em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprove a sua origem, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, senão vejamos o que determina a Lei nº 9.430/96:

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;

Com efeito, referida regra 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 contribuinte trazer os elementos probatórios inequívocos que permita a identificação da origem dos recursos.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça verifica-se que foi reconhecida a legalidade do lançamento do imposto de renda com base no art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo a corte assentado entendimento de que cabe ao contribuinte o ônus de comprovar a origem dos recursos a fim de ilidir a presunção de 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).

Esta matéria também se encontra pacificada no âmbito do CARF através 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.

Como se vê, para a caracterização da omissão necessária se faz a intimação do contribuinte objetivando a comprovação da origem dos depósitos. Dessa forma, é perfeitamente cabível a tributação com base na presunção definida em lei, posto que o depósito bancário é considerado uma omissão de receita ou rendimento quando sua origem não for devidamente comprovada, conforme previsto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

No caso em tela, o contribuinte foi devidamente intimado para comprovar a origem dos depósitos bancários, tendo, em mais de uma oportunidade, apresentado documentos que, após analisados pela fiscalização, comprovaram a origem de parte dos depósitos.

Da Comprovação da origem dos valores depositados

Conforme se verifica do Relatório, a autoridade fiscal procedeu ao lançamento do Auto de Infração com vista à constituição de crédito de IRPF relativo aos fatos geradores ocorridos em 2003 e 2004. Ao contribuinte foi imputada a omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada.

Em face da manutenção do lançamento pela DRJ - São Paulo II (SP), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 1867/1885) e, posteriormente, apresentou petição requerendo a juntada de documentos comprobatórios da origem dos créditos, bem como a realização de diligência (fls. 1892/2092).

Assim, através da Resolução nº 2102-0.018 (fls. 2116/2120) a 2ª Turma da 1ª Câmara da 2ª Seção converteu o julgamento em diligência objetivando a análise, por parte da autoridade lançadora, de toda a documentação apresentada às folhas 1892 a 2092.

A autoridade lançadora, após a análise da documentação, apresentou Relatório Fiscal (fls. 2125/2199) manifestando-se, em cada item específico, sobre o que foi solicitado e concluiu pela exclusão dos valores de R\$ 6.911.785,07 e R\$ 9.269.032,17, da base de cálculo tributável dos anos calendário 2003 e 2004, respectivamente. Esses valores excluídos correspondem àqueles:

- cuja origem estava na transferência entre contas de mesma titularidade (1. RECURSOS ORIUNDOS DE TRANSFERÊNCIAS MESMA TITULARIDADE – fls. 2193/2194);
- cuja origem envolveram a participação de corretoras de valores onde ocorreram aplicações em bolsas de valores e futuro (2. RECURSOS ORIUNDOS DE CORRETORAS DE VALORES/RESGATE DE PAPÉIS – fl. 2194);
- cuja origem foram comprovadas através de documentação hábil e idônea (4. RECURSOS ORIUNDOS DE OUTRAS FONTES – fls. 2196/2197).

Diante da comprovação da origem dos depósitos relativos aos itens 1, 2 e 4 do Relatório Fiscal, após a apreciação individualizada perfectibilizada por ocasião da diligência, entendo correta a exclusão destes valores da base de cálculo tributável.

No entanto, com relação aos RECURSOS ORIUNDOS DE PESSOAS JURÍDICAS COM VÍNCULO SOCIETÁRIO – Item 3 (fls. 2194/2196), em que o Recorrente alega que não restou aprofundada as investigações com o fito de comprovar a origem de créditos depositados pelas empresas em que o recorrente é sócio, importante tecer algumas considerações.

Afirma o Recorrente em peça complementar ao Recurso Voluntário (fls. 2201/2206), que é sócio majoritário das empresas Stockolos Avendis EB Empreendimentos Intermediações e Participações S/C Ltda e Royster Serviços S/A, e que referidas empresas fizeram diversos depósitos em contas correntes do recorrente, cujos valores eram transferidos para suas contas de investimento. Assevera ser indevida a tributação desses valores por presunção legal considerando que os recursos têm origem comprovada, e que, por se tratar de

recursos movimentados com registro de empresas, é certa a contabilização e o respectivo registro fiscal dos valores para fins de consideração na determinação do lucro das pessoas jurídicas.

De fato, a diligência constatou a origem desses depósitos como sendo de pessoas jurídicas às quais o recorrente detém participação societária, senão vejamos:

3.4. Durante o ano calendário de 2003 a Erste Banking Empreendimentos, Intermediações e Participações S/C Ltda. – CNPJ 05.170.070/0001-01, efetuou depósitos/creditos no montante de R\$ 1.091.556,00;

3.5. Durante o ano calendário de 2004 a Erste Banking Empreendimentos, Intermediações e Participações S/C Ltda. / Stocklos Avenidis EB Empreendimentos, Intermediações e Participações Ltda. – CNPJ 05.170.070/0001-01, efetuou depósitos/creditos no montante de R\$ 827.000,00;

3.6. Durante o ano calendário de 2004 a Royster Serviços S/A – CNPJ 05.944.502/0001-94, efetuou depósitos/creditos no montante de R\$ 1.221.500,00;

Entretanto, o fiscal não excluiu esses valores da base tributável, justificando tal fato conforme abaixo transcrito:

[...] foi verificado que os documentos apresentados pelo fiscalizado, no sentido de comprovar a origem de depósitos/créditos bancários apresentados durante o procedimento fiscal, nunca mencionaram a possibilidade de haver relação com pessoas jurídicas com as quais o contribuinte mantinha/mantém vínculo societário, cabe ao mesmo apresentar documentação demonstrando a que título estes valores circularam nas contas correntes da pessoa física. Esse cuidado se torna maior devido a possibilidade de circular nas contas corrente da pessoa física valores representados por rendimentos tributáveis, rendimentos isentos e não tributáveis, como também recursos pertencentes a própria pessoa jurídica que por conveniência da mesma, passaram pelas contas da pessoa física. Nestes casos faz-se necessário apresentar documentos que demonstre cabalmente que os mesmos apenas circularam nas contas corrente da pessoa física, e que posteriormente os recursos foram devolvidos a empresa, através do correspondente débito na conta de onde o mesmo foi creditado e a efetiva entrada na pessoa jurídica. Outro fato que deve ser levado em consideração é a possibilidade do recurso ser depositado/creditado na conta corrente da pessoa física e serem utilizados nas atividades fins da pessoa jurídica, saindo diretamente da conta da pessoa física. Nestes casos deve ficar demonstrado documentalmente todas as transações envolvidas e que as mesmas estavam diretamente vinculadas a pessoa jurídica;

[...]

Diante do exposto acima, cabe ressaltar que os documentos além de terem sido apresentados somente neste estágio do processo, ficaram resumidos ao Relatório de Estornos de Levantamento Fiscal; nas cópias de: petição dirigida ao cartório, contrato

social, alteração de contrato social, atas de assembleias; conforme relacionados acima e cópias de algumas folhas de extratos bancários das pessoas jurídicas envolvidas; [...] Esta documentação mostrou-se insuficiente para comprovar a origem dos recursos reclamados neste item, pois não permite a identificação de forma individualizada a que título esses valores foram depositados/creditados nas contas corrente da pessoa física.

Observa-se que o fato dos documentos terem sido apresentados nesse estágio recursal, não justifica a desconsideração dos mesmos na análise efetuada na Diligência, na medida em que a apresentação dos documentos foi acatada através da Resolução nº 2012-0.018 (fls. 2116/2120), restando superada esta questão.

Igualmente, não há que se falar que caberia ao contribuinte apresentar documentação demonstrando a que título estes valores circularam nas suas contas correntes, tendo em vista que, a simples constatação da origem dos depósitos já afasta a aplicação da presunção legal estabelecida no *caput* do art. 42, da Lei nº 9.430/96, cabendo nesse caso a aplicação do § 2º do mesmo dispositivo legal que dispõe sobre o tratamento a ser dado aos valores cuja origem houver sido comprovada. Segundo se depreende deste dispositivo, *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.*

Portanto, reconhecida pela autoridade lançadora a origem dos depósitos, resta afastada a presunção legal que inverte o ônus da prova, cabendo ao Fisco investigar, diligenciar, demonstrar e provar a efetiva ocorrência do fato jurídico tributário ou o procedimento do sujeito passivo que se configure como infração à legislação tributária. A atividade do lançamento tributário é plenamente vinculada e não comporta incertezas, havendo dúvida sobre a exatidão dos elementos em que se baseou o lançamento, a exigência não pode prosperar, por força do disposto no art. 112 do CTN.

Logo, neste particular, entendo que restou comprovada a origem dos valores mencionados nos itens 3.4, 3.5 e 3.6 da diligência (fl. 2196), razão porque devem ser excluídos da base de cálculo os montantes de R\$ 1.091.556,00, R\$ 827.000,00 e R\$ 1.221.500,00.

Da Origem dos valores do ano calendário de 2003 (venda de veículo e contrato de mútuo)

Em seu Recurso Voluntário, o recorrente se insurge contra a decisão de piso que manteve na base de cálculo os créditos de R\$ 170.000,00, correspondente à venda de um veículo Audi para a empresa Sorana Comercial Importadora Ltda., e de R\$ 100.000,00, referente ao pagamento de um empréstimo relativo ao contrato de mútuo com a empresa Cingular Fomento Mercantil Ltda., por entender que a documentação carreada pelo contribuinte não logrou comprovar suas origens. (Itens 3 e 4 do Termo de Verificação Fiscal - fl. 1803).

Os documentos indicativos da origem desses recursos não foram objeto de análise da diligência, porém, foram objeto do Recurso Voluntário, através do qual o Recorrente reitera o argumento de que os documentos adunados aos autos comprovam de forma clara os

negócios jurídicos originários dos valores depositados e entende indevida a manutenção dos valores na base de cálculo tributável.

Compulsando os autos, no que tange à venda do veículo Audi para a empresa Sorana Comercial Importadora Ltda., verifico que consta na Declaração de Ajuste Anual relativa ao ano-base de 2003 (fl. 12), a aquisição de um veículo Audi pelo valor de R\$ 210.000,00 e a venda para a empresa Sorana (empresa que comercializa veículos) pela importância de R\$ 170.000,00; somados a essa informação, consta o documento do carro com a transferência assinada (fl. 1789), além do depósito no valor de R\$ 170.000,00 (fl. 1285).

Entendo comprovada a origem do recurso creditado na conta bancária do contribuinte.

Com relação à comprovação da origem do valor de R\$ 100.000,00, referente ao pagamento de um empréstimo, verifico a existência de contrato de mútuo com a empresa Cingular Fomento Mercantil Ltda (fls. 1791/1793), depósito efetuado (fls. 537), além desta informação constar na Declaração de Rendimentos do Recorrente (fl. 13).

Assim entendo que se encontra comprovada a origem do referido crédito.

Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO do Recurso Voluntário, para, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para excluir da base de cálculo do lançamento os valores de R\$ 6.911.785,07 no ano-calendário 2003 e R\$ 9.269.032,17 no ano-calendário 2004, conforme indicado no relatório da diligência fiscal, além dos valores constantes dos itens 3.4 (R\$ 1.091.556,00), 3.5 (R\$ 827.000,00) e 3.6 (R\$ 1.221.500,00) do relatório de diligência, e os valores de R\$ 170.000,00 e R\$ 100.000,00, que tiveram suas origens comprovadas.

(assinado digitalmente)

Andréa Viana Arrais Egypto

Voto Vencedor

Conselheira Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez -
Redatora Designada

Com a devida vênia, divirjo da ilustre Conselheira Relatora, no tocante à exclusão dos valores dos depósitos oriundos de pessoas jurídicas com vínculo societário e das alegadas operações de venda de veículo e de contrato de mútuo.

Trata-se no caso de lançamento efetuado com base em depósitos bancários de origem não comprovada, na forma do artigo 42 da Lei nº 9.430 de 1996.

Ainda que não haja dúvida de que o depósito bancário não representa necessariamente renda ou proventos, o dispositivo acima transcrito criou uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente na hipótese de o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

De fato, a presunção legal transfere ao contribuinte o ônus de desconstituir a acusação de omissão de rendimentos, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos.

Trata-se, evidentemente, de presunção relativa, passível de ser refutada mediante prova em contrário. Assim, incumbe ao contribuinte, intimado a comprovar a origem dos depósitos, demonstrar a exata correlação entre cada valor depositado em sua conta bancária e a correspondente origem do recurso.

A comprovação da origem a que aduz o legislador deve ser de modo a revelar a natureza dos valores depositados, possibilitando à autoridade fiscal auditar o cumprimento das obrigações tributárias pelo beneficiário dos depósitos, averiguando se eles foram submetidos às normas de tributação específicas vigentes à época em que os rendimentos foram auferidos.

Deste modo, é necessário que a comprovação da origem possibilite determinar, com certeza, se os valores creditados são ou não rendimentos tributáveis na pessoa física, uma vez que a norma legal determina que, na hipótese de comprovação da origem, o agente do Fisco deve verificar se os valores são tributáveis, e sendo tributáveis, se foram submetidos à tributação pelo contribuinte. Deste modo, não sendo possível determinar a natureza dos valores depositados, estes devem ser considerados como rendimentos omitidos.

No caso em questão, quanto aos valores oriundos de pessoas jurídicas com vínculo societário, da leitura do item 3 do Relatório Fiscal (fls. 2194/2196), constata-se que, no caso dessas operações, o contribuinte logrou comprovar os depositantes, mas não a natureza de cada uma dessas operações, de forma a permitir a verificação pela autoridade fiscal se os valores em questão já teriam sido tributados ou não estariam sujeitos à tributação. Ou seja, os

documentos juntados confirmam as fontes dos créditos, mas não se prestam a demonstrar as naturezas das operações que os geraram, se tributável ou não.

Dessa feita, quanto a esses valores, persiste na fase recursal a situação descrita no auto de infração, uma vez que o contribuinte permanece sem comprovar com documentação hábil tal origem, sendo de manter a tributação dos depósitos de que tratam os itens 3.4, 3.5 e 3.6 do Relatório Fiscal.

Quanto à venda de veículo, o contribuinte apresenta o documento de venda à fl. 1789 e o comprovante de depósito em dinheiro à fl. 1285. Ressalta ainda que a venda está consignada em sua DIRPF (fl.12).

No tocante à indicação na sua DIRPF, tal fato não o socorre se não lograr juntar comprovação dos fatos declarados à RFB.

Como apontado pela decisão *a quo*, o documento de venda está assinado somente pelo contribuinte, não se prestando a fazer prova a seu favor.

Por seu turno, o depósito em questão, no valor de R\$170.000,00 em 17/06/2003, foi efetuado em dinheiro, não havendo provas quanto à identificação do depositante.

Quanto à operação de mútuo, no valor de R\$100.000,00, em 17/09/2003, o contribuinte juntou o contrato de mútuo de fls. 1791/1793 e a indicação de depósito (fl.537). Registra que a operação constou da sua DIRPF (fl.13).

Como já mencionado, o fato de estar consignado em sua Declaração de Ajuste, sem a documentação hábil a comprovar a operação, não o socorre.

Constata-se que o contrato apresentado não foi registrado, tratando-se de instrumento particular, podendo ter sido elaborado a qualquer tempo, de acordo com o interesse do contribuinte. Também não é possível identificar o depositante da quantia em tela. Por fim, é de se registrar que o contribuinte também não junta comprovação da quitação do empréstimo.

Assim, para essas duas operações, venda de veículo e contrato de mútuo, os documentos apresentados são frágeis e não podem ser opostos ao Fisco. Também não restou comprovada a movimentação dos numerários das contas do comprador do veículo e do credor, respectivamente, para a conta do contribuinte. Nos dois casos, nos extratos bancários, não é possível identificar os depositantes.

Assim, para essas duas operações, também deve ser mantida a tributação dos depósitos, uma vez não comprovada suas origens nos termos da legislação de regência.

Pelo exposto, voto pela manutenção da tributação dos depósitos oriundos de pessoas jurídicas com vínculo societário e os vinculados às alegadas operações de venda de veículo e de contrato de mútuo.

(assinado digitalmente)

Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez