



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

Processo n° 10640.001412/2009-21
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2202-002.780 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de setembro de 2014
Matéria IRPF
Recorrente RENATA HARGREAVES VIEIRA GONZALES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2006, 2007

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001.

A Lei Complementar nº 105/2001 permite a quebra do sigilo por parte das autoridades e dos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

NULIDADE - CARÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL - INEXISTÊNCIA

As hipóteses de nulidade do procedimento são as elencadas no artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972, não havendo que se falar em nulidade por outras razões, ainda mais quando o fundamento argüido pelo contribuinte a título de preliminar se confundir com o próprio mérito da questão.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE DO PROCESSO FISCAL

Se foi concedida, durante a fase de defesa, ampla oportunidade de apresentar documentos e esclarecimentos, bem como se o sujeito passivo revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante extensa e substancial defesa, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42, DA LEI Nº. 9.430, de 1996

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 ou jurídica, regularmente

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

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS - DO ÔNUS DA PROVA

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. (Súmula CARF nº.26).

Rejeitar as preliminares

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, QUANTO A PRELIMINAR DE PROVA ILÍCITA POR QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO: Por maioria de votos, rejeitar a preliminar. Vencidos os Conselheiros RAFAEL PANDOLFO e PEDRO ANAN JUNIOR, que acolhem a preliminar. QUANTO AO PEDIDO DE DILIGÊNCIA: Por unanimidade de votos, indeferir o pedido de pericia. QUANTO AS DEMAIS PRELIMINARES: Por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares. QUANTO AO MÉRITO: Por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Presidente e Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Dayse Fernandes Leite (Suplente Convocada), Marcio de Lacerda Martins (Suplente Convocado), Antonio Lopo Martinez, Rafael Pandolfo, Odmir Fernandes (Suplente Convocado), Pedro Anan Junior.

Relatório

Em desfavor da contribuinte, RENATA HARGREAVES VIEIRA GONZALES, foi lavrado o auto de infração de fls. 2/9 exige do sujeito passivo, o recolhimento do crédito tributário equivalente a R\$ 4.141.011,80 (quatro milhões, cento e quarenta e um mil e onze reais e oitenta centavos), composto da seguinte forma: R\$ 2.036.793,46 de imposto; R\$ 1.527.595,09 de multa proporcional (passível de redução); e R\$ 576.623,25 de juros de mora (calculados até 30/04/2009).

Nos termos narrados, às fls. 4/6, a Fiscalização, em síntese, apurou a omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantidas em instituições financeiras, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. A ação em tela restringiu-se aos fatos geradores atinentes aos períodos mensais de janeiro/2005 a dezembro/2006, observando-se as omissões de rendimentos apontadas nos quadros "depósitos bancários de origem não comprovada" anexados às fls. 26/34. Conforme demonstrativos de apuração de fls. 7/8, os valores omitidos corresponderam a R\$ 3.125.308,69 e R\$ 4.299.054,12, respectivamente para os anos calendários 2005 e 2006.

A ação fiscal encontra-se minudenciada no Relatório Fiscal, às fls. 10/25, cuja leitura ora se faz em sessão.

Por intermédio de procurador habilitado (instrumento de fl. 923), a autuada apresentou a impugnação de fls. 893/922, na qual aduziu, em síntese, que:

- *praticamente, todos os valores que transitaram pelas contas correntes da impugnante foram comprovados, mediante os recebimentos de duplicatas correspondentes a contratos de mútuos celebrados com as empresas Indústria Vale do Paraíba Ltda — I e Indústria de Alimentos Ouro Verde de Casimiro Ltda, a título gratuito, bem como de outros rendimentos da autuada no período fiscalizado;*
- *também ficou comprovada a origem dos valores, consubstanciados nos rendimentos auferidos pela contribuinte a título de lucros e dividendos apurados a partir de 1996 e pagos pela sociedade Indústria Vale do Paraíba Ltda, nos exercícios 2006 (R\$ 611.134,00) e de 2007 (R\$ 492.850,00);*
- *às fls. 897/901, estabeleceu a interessada aduções sobre tema que nominou "Do procedimento fiscal e das provas da colaboração da contribuinte";*
- *às fls. 901/905, tratou a impugnante "Da origem dos valores que transitaram pelas contas correntes bancárias da impugnante";*
- *às fls. 905/908, "Da movimentação financeira em contas correntes da impugnante referente aos contratos de mútuo celebrados"; as fls. 908/911, "Da movimentação financeira em contas correntes da impugnante referente aos contratos de mútuo celebrados em caráter não oneroso devidamente explicada pelo giro de tais contratos";*
- *às fls. 911/913, "Jurisprudência administrativa e em juízo";*

- às fls. 913/917, "Da parcialidade da ação fiscal";
- às fls. 917/918, "Do direito aplicável ao enquadramento legal — nulidade do lançamento tributário";
- às fls. 918/921, "Da jurisprudência aplicável à espécie" (fls. 918/921);
- à fl. 921, comentou que foram arbitrários os métodos utilizados pela autoridade lançadora, sendo que as afirmações produzidas por essa são, no mínimo, temerárias e passíveis de interpelação judicial;
- às fls. 921/922, apresentou resumo dos pedidos, dentre os quais, destaca-se o pleito para que seja deferida perícia contábil dos documentos acostados, se restar dúvida sobre as afirmações contidas na defesa oferecida.

Para amparo de suas alegações, a interessada fez colacionar os elementos reunidos em três anexos: Anexo I (fls. 1/302); Anexo II (fls. 1/353); e Anexo III (em 4 tomos: volume I — fls. 1/253; volume II — fls. 254/589; volume III — fls. 590/780; volume IV — fls. 781/1124).

A DRJ julgou o impugnação improcedente, nos termo da ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2006, 2007

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Com a edição da Lei n.º 9.430/96, a partir de 01/01/1997, passaram a ser caracterizados como omissão de rendimentos, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica deixe de comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2006, 2007

NULIDADE. DÚVIDA QUANTO A. CAPITULAÇÃO.

A ação fiscal realizada em nenhum momento demonstrou dúvida acerca da infração cometida pela contribuinte, consistente na omissão de rendimentos em face de origem de depósitos não comprovada, não havendo, com fulcro no processo administrativo, que se falar em nulidade do lançamento.

PERÍCIA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO VÁLIDA E DEMAIS REQUISITOS. INDEFERIMENTO.

O pedido de perícia sem o amparo de justificção plausível, bem como a inobservância de seus requisitos, leva ao indeferimento desse pleito.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado, o contribuinte, se mostrando irresignado, apresentou o Recurso Voluntário, reiterando os argumentos da impugnação:

- Da preliminar de nulidade;

Processo nº 10640.001412/2009-21
Acórdão n.º **2202-002.780**

S2-C2T2
Fl. 4

- Da natureza das operações, que não refletem variação patrimonial;
- Da ilegalidade do lançamento baseado em depósitos bancários.
- Do princípio da verdade material.

É o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

Os recursos estão dotados dos pressupostos legais de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

Da Preliminar de Nulidade por Quebra do Sigilo Bancário

O sigilo bancário sempre foi um tema cheio de contradições e de várias correntes. Antes da edição da Lei Complementar nº 105, de 2001, os Tribunais Superiores tinham a forte tendência de albergar a tese da inclusão do sigilo bancário na esfera do direito à privacidade, na forma da nossa Constituição Federal, sob o argumento que não é cabível a sua quebra com base em procedimento administrativo, amparado no entendimento de que as previsões nesse sentido, inscritas nos parágrafos 5º e 6º do artigo 38, da Lei nº 4.595, de 1964 e no artigo 8º da Lei nº 8.021, de 1990, perdem eficácia, por interpretação sistemática, diante da vedação do parágrafo único do artigo 197, do CTN, norma hierarquicamente superior.

Pessoalmente, não me restam dúvidas, que o direito ao sigilo bancário não pode ser utilizado para acobertar ilegalidades. Por outro lado, preserva-se a intimidade enquanto ela não atingir a esfera de direitos de outrem. Todos têm direito à privacidade, mas ninguém tem o direito de invocá-la para abster-se de cumprir a lei ou para fugir de seu alcance. Tenho para mim, que o sigilo bancário não foi instituído para que se possam praticar crimes impunemente.

Desta forma, é indiscutível que o sigilo bancário, no Brasil, para fins tributários, é relativo e não absoluto, já que a quebra de informações pode ocorrer nas hipóteses previstas em lei. No comando da Lei Complementar nº. 105, de 10 de janeiro de 2001, nota-se o seguinte:

“Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

I - a troca de informações entre instituições financeiras, para fins cadastrais, inclusive por intermédio de centrais de risco, observadas as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;

II - o fornecimento de informações constantes de cadastro de emitentes de cheques sem provisão de fundos e de devedores inadimplentes, a entidades de proteção ao crédito, observadas às normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;

III - o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996;

IV - a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa;

V - a revelação de informações sigilosas com o consentimento expresso dos interessados;

VI - a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.

(...)

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

(...)

Art. Revoga-se o art. 38 da Lei n.º 4.595, de 31 de dezembro de 1964.”.

Se antes existiam dúvidas sobre a possibilidade da quebra do sigilo bancário via administrativa (autoridade fiscal), agora estas não mais existem, já que é claro na lei complementar, acima transcrita, a tese de que a Secretaria da Receita Federal tem permissão legal para acessar os dados bancários dos contribuintes, está expressamente autorizado pelo artigo 6º da mencionada lei complementar. O texto autorizou, expressamente, as autoridades e agentes fiscais tributários a obter informações de contas de depósitos e aplicações financeiras, desde que haja processo administrativo instaurado.

Assim, estaria afastada a pretensa quebra de sigilo bancário de forma ilícita, já que há permissão legal para que o Estado através de seus agentes fazendários, com fins públicos (arrecadação de tributos), visando o bem comum, possa ter acesso aos dados protegidos, originariamente, pelo sigilo bancário. Ficam o Estado e seus agentes responsáveis, por outro lado, pela manutenção do sigilo bancário e pela observância do sigilo fiscal.

Desta forma, dentro dos limites estabelecidos pelos textos legais que tratam o assunto, os Auditores-Fiscais da Receita Federal poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, desde que houver processo fiscal administrativo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente. Devendo ser observado que os documentos e informações fornecidos, bem como seus exames, devem ser conservados em sigilo, cabendo a sua utilização apenas de forma reservada, cumprido as normas a prestação de informações e o exame de documentos, livros e registros de contas de depósitos, a que alude a lei, não constitui, portanto, quebra de sigilo bancário.

Sempre é bom lembrar que o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais constitui um dos requisitos do exercício da atividade administrativa tributária, cuja inobservância só se consubstancia mediante a verificação material do evento da quebra do sigilo funcional, quando, então, o agente envolvido sofrerá a devida sanção.

Requisições de Movimentação Financeira – RMF emitidas seguiram rigorosamente as exigências previstas pelo Decreto nº 3.724/2001, que regulamentou o art. 6º da Lei Complementar 105/2001, inclusive quanto às hipóteses de indispensabilidade previstas no art. 3º, que também estão claramente presentes nos autos. Em verdade, verifica-se que o contribuinte foi intimada a fornecer seus extratos bancários, no entanto não os apresentou,

razão pela qual não restou opção à fiscalização senão a emissão da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF.

Desse modo, ausente qualquer ilicitude na prova decorrente da transferência de sigilo bancário para a Receita Federal do Brasil, posto que a Lei Complementar 105, de 2001 confere às autoridades administrativas tributárias a possibilidade de acesso aos dados bancários, sem autorização judicial, desde que haja processo administrativo e justificativa para tanto. E é este o caso nos autos.

Ademais, a tese de ilicitude da prova obtida não está sendo acolhida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme a jurisprudência já consolidada.

Rejeito, portanto, o questionamento preliminar argüido quanto ilicitude da prova por quebra do sigilo bancário.

Da Preliminar de Nulidade

Nos presentes autos, não ocorreu nenhum vício para que o procedimento seja anulado, como bem discorreu a autoridade recorrida, os vícios capazes de anular o processo são os descritos no artigo 59 do Decreto 70.235/1972 e só serão declarados se importarem em prejuízo para o sujeito passivo, de acordo com o artigo 60 do mesmo diploma legal. A autoridade fiscal ao constatar infração tributária tem o dever de ofício de constituir o lançamento.

Constatado que as infrações apuradas foram adequadamente descritas nas peças acusatórias e no correspondente Relatório de Procedimento Fiscal, e que o contribuinte, demonstrando ter perfeita compreensão delas, exerceu o seu direito de defesa, não há que se falar em nulidade do lançamento. As razões para não se aceitar os argumentos do recorrente estão claramente demonstrados tanto no Termo de Verificação do Auto de Infração como na Decisão recorrida.

Entendo que não procede a alegação de que a defesa teria sido prejudicada. Uma vez que isso não impediu que o contribuinte apresentasse ampla defesa suscitando vários pontos.

Na realidade no caso concreto não se percebe qualquer nulidade que comprometa a validade do procedimento adotado. Diante disso, é evidente que tal preliminar carece de sustentação fática, merecendo, portanto, a rejeição por parte deste Egrégio Colegiado.

Do Pedido de Diligência

Descabe o pedido de diligência quando presentes nos autos todos os elementos necessários para que a autoridade julgadora conforme sua convicção. Por outro lado, as perícias devem limitar-se ao aprofundamento de investigações sobre o conteúdo de provas já incluídas no processo, ou à confrontação de dois ou mais elementos de prova também incluídos nos autos, não podendo ser utilizadas para reabrir, por via indireta, a ação fiscal. Assim, a perícia técnica destina-se a subsidiar a formação da convicção do julgador, limitando-se ao aprofundamento de questões sobre provas e elementos incluídos nos autos não podendo ser utilizada para suprir o descumprimento de uma obrigação prevista na legislação.

É de ser indeferido o pedido de perícia contábil quando a prova que se pretende formular com a perícia era de exclusiva responsabilidade do sujeito passivo. Particularmente no caso de lançamento por depósitos bancários onde o ônus da prova é do recorrente.

Por último, respeitando opiniões divergentes, indefere-se o pedido de perícia ou diligência quando a sua realização revele-se prescindível para a formação de convicção pela autoridade julgadora.

Da presunção de omissão baseada em depósitos bancários

O lançamento fundamenta-se em depósitos bancários. A presunção legal de omissão de rendimentos com base nos depósitos bancários está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do sujeito passivo, em instituições financeiras, ou seja, pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, tem-se a autorização para considerar ocorrido o “fato gerador” quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não havendo a necessidade do fisco juntar qualquer outra prova.

Via de regra, para alegar a ocorrência de “fato gerador”, a autoridade deve estar munida de provas. Mas, nas situações em que a lei presume a ocorrência do “fato gerador” (as chamadas presunções legais), a produção de tais provas é dispensada. Neste caso, ao Fisco cabe provar tão-somente o fato indiciário (depósitos bancários) e não o fato jurídico tributário (obtenção de rendimentos).

No texto abaixo reproduzido, extraído de “Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas” (Justec-RJ; 1979:806), José Luiz Bulhões Pedreira sintetiza com muita clareza essa questão:

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.

Assim, o comando estabelecido pelo art. 42 da Lei nº 9430/1996 cuida de presunção relativa (juris tantum) que admite a prova em contrário, cabendo, pois, ao sujeito passivo a sua produção. Nesse passo, como a natureza não-tributável dos depósitos não foi comprovada pelo contribuinte, estes foram presumidos como rendimentos. Assim, deve ser mantido o lançamento.

Antes de tudo cumpre salientar que a presunção não foi estabelecida pelo Fisco e sim pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Tal dispositivo outorgou ao Fisco o seguinte poder: se provar o fato indiciário (depósitos bancários não comprovados), restará demonstrado o fato jurídico tributário do imposto de renda (obtenção de rendimentos).

Assim, não cabe ao julgador discutir se tal presunção é equivocada ou não, pois se encontra totalmente vinculado aos ditames legais (art. 116, inc. III, da Lei n.º 8.112/1990), mormente quando do exercício do controle de legalidade do lançamento tributário (art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN). Nesse passo, não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia do preceito legal que, de modo inequívoco, estabelece a presunção legal de omissão de receita ou de rendimento sobre os valores creditados em conta de depósito 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 (art. 42, caput, da Lei n.º 9.430/1996).

É inadmissível aceitar alegações quando desacompanhadas de provas. Assim, a ocorrência do fato gerador decorre, no presente caso, da presunção legal estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Verificada a ocorrência de depósitos bancários cuja origem não foi devidamente comprovada pelo contribuinte, é certa também a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irrealdade das

imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte.

Apreciando as razões de votar da autoridade recorrida às fls. 1013 (do e-processo), não encontro qualquer reparo a ser realizado, de modo que o acompanhamento na íntegra:

Os montantes apurados pelas autoridades lançadoras de depósitos cujas origens não foram demonstradas foram de R\$ 3.125.308,69 (ano calendário 2005) e R\$ 4.299.054,12 (ano calendário 2006).

Para a discussão dos valores indicados, a interessada a inicia com a arguição do recebimento de rendimentos atinentes a lucros advindos de IVP Industrial Vale do Paraiba Ltda, da qual era sócia detentora de 99% de seu capital nos períodos abordados no lançamento. Os lucros e dividendos consignados nas DIRPFs da contribuinte consistiam em R\$ 611.134,00 (ano calendário 2005) e R\$ 492.850,00 (ano calendário 2006).

Em face do vínculo entre a contribuinte e a pretensa fonte pagadora, é factível entender que quaisquer retificações existentes na escrita contábil e declarações apresentadas à Receita Federal, por parte da pessoa jurídica, sem os devidos documentos que as alicercem no tocante à comprovação requerida (no caso, as origens dos depósitos observados nas contas mantidas pela contribuinte), restam infrutíferas para o fim colimado pela defendedora. Ainda mais se após o início do procedimento fiscal, como ocorreu em relação à DIPJ/2006, cuja retificadora deu-se em 02/04/2008, porquanto a original continha valores nulos em toda sua extensão.

Comenta às fls. 1014:

Quanto instada a comprovar os depósitos equivalentes aos "lucros distribuídos", por intermédio da documentação reunida pelo contador da mencionada pessoa jurídica, só R\$ 1.000,00 (R\$ 300,00 — em 06/05/2005; R\$ 700,00 — em 08/05/2005) foram creditados na conta da interessada, nos termos narrados à fl. 12. Em assim sendo, embora o referido contador tenha firmado a existência de "TEDs e DOCs" na monta de R\$ 207.421,13, não se deu a confirmação de tal ocorrência.

Diante disso, mesmo a escrituração da fonte pagadora (IVP) haver sido realizada no claro intuito de alicercar as distribuições de lucro e outras operações, como as de mútuo, já que posterior ao início da ação fiscal na contribuinte, tal "suporte" probante, além de inquinado de vício, é insuficiente para justificar as origens dos valores que transitaram nas contas mantidas pela interessada em instituições financeiras.

E continua às fls. 1016:

Fiscalização detalha as falhas observadas nos contratos de mútuo arrolados às fls. 19/20, desconsiderando, em seqüência, as alegações acerca dessas operações com a pessoa jurídica Indústria de Alimentos Ouro Verde Ltda, por falta de comprovação de escrituração nessa, bem como em relação 6. IVP Industrial Vale do Paraiba Ltda.

Como justificativa, a autuada, à fl. 900, dispôs que tais contratos continham os números das duplicatas (notas fiscais) que foram antecipadas àquelas empresas.

Por óbvio, se os documentos foram cunhados no propósito de alicerçar as razões oferecidas, haveriam de ser confeccionados de acordo com as supostas operações; mas, mesmo assim, notam-se inconsistências importantes, demonstradas pela Fiscalização, fortes o bastante para afastar qualquer credibilidade dos citados elementos.

As fls. 901/902, indica a impugnante pretensão alusiva à comprovação dos valores declarados em suas DIRPF/2006 e 2007, voltando, portanto, a mencionar a distribuição de lucros. A questão não só se encontra esgotada porque não se deu sua cabal demonstração, como ainda, de acordo com o já exposto, não buscou a Fiscalização verificar se a contribuinte teria "lastro" (recursos) suficiente para fazer face à movimentação financeira em suas contas, mas, sim, colimou-se, repise-se, a comprovação da origem dos valores depositados.

Conclui ao comentar sobre os contratos de mútuo:

Nos tópicos delineados às fls. 905/907 "Da movimentação financeira em contas correntes da impugnante referente aos contratos de mútuo celebrados com a IVP", volta a impugnante a mencionar os contratos de mútuo como pretensão para justificar "mais de 98%" dos valores movimentados, sendo item já ultrapassado na presente análise.

É certo que houve a reunião das notas fiscais, de acordo com o que se verifica no Anexo III: volume 1 — notas fiscais emitidas pela IVP Industrial Vale do Paraíba; e volumes 2, 3 e 4 — pela Indústria de Alimentos Ouro Verde de Casimiro Ltda. Todavia, em nenhum momento preocupou-se a interessada em relacionar/demonstrar os pagamentos das duplicatas correspondentes diretamente com os depósitos cujas origens não foram comprovadas (fls. 26/34), optando por vinculá-los a adimplências de contratos de mútuos e de novações que não espelham qualquer verossimilhança factual. Em continuidade, a interessada dispõe sobre "Da movimentação financeira em contas correntes da impugnante referentes aos contratos de mútuo celebrados com a Indústria de Alimentos Ouro Verde Casimir^o Ltda", quando alegou a impossibilidade de apresentação de documentos contábeis em face de desabamento das instalações da citada pessoa jurídica em 03/11/2007, conforme certificado emitido pelo Corpo de Bombeiros Militar do Rio de Janeiro, à fl. 291 do anexo I. Mesmo assim, de acordo com o que alegou, fez anexar os contratos de mútuo e as notas fiscais em seu poder; todavia, tais elementos não comprovam, nos termos já discorridos, a origem dos depósitos listados pela Fiscalização.

As fls. 908/912, discutiu a contribuinte a respeito "Da movimentação financeira em contas correntes da impugnante referente aos contratos de mútuo celebrados em caráter não oneroso devidamente explicadas pelo giro de tais contratos", abordando questões já debatidas, bem como refutando a análise de alguns contratos de mútuo/novação efetuada pela Fiscalização, às fls. 19/20. Mais uma vez, há que se inferir a apresentação de contratos e suas modificações de acordo com o

interesse da autuada, o que reforça a compreensão de que foram forjados apenas para tentar justificar os depósitos em pauta.

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus acréscimos patrimoniais.

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.

Incabível a alegação de ilegitimidade passiva, uma vez que está comprovado nos autos o uso de conta bancária em nome próprio, para efetuar a movimentação de valores tributáveis, situação que torna lícito o lançamento sobre o próprio titular da conta.

Sobre esse ponto o CARF já consolidou entendimento:

A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros (Súmula CARF No.32)

É inadmissível aceitar alegações quando desacompanhadas de provas. Assim, a ocorrência do fato gerador decorre, no presente caso, da presunção legal estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Verificada a ocorrência de depósitos bancários cuja origem não foi devidamente comprovada pelo contribuinte, é certa também a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irrealidade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte.

Das Provas nos Autos

É oportuno para o caso concreto, recordar a lição de MOACYR AMARAL DOS SANTOS:

“Provar é convencer o espírito da verdade respeitante a alguma coisa.” Ainda, entende aquele mestre que, subjetivamente, prova ‘é aquela que se forma no espírito do juiz, seu principal destinatário, quanto à verdade deste fato’. Já no campo objetivo, as provas “são meios destinados a fornecer ao juiz o conhecimento da verdade dos fatos deduzidos em juízo.”

Assim, consoante MOACYR AMARAL DOS SANTOS, a prova teria:

- a) um objeto - são os fatos da causa, ou seja, os fatos deduzidos pelas partes como fundamento da ação;
- b) uma finalidade - a formação da convicção de alguém quanto à existência dos fatos da causa;
- c) um destinatário - o juiz. As afirmações de fatos, feitas pelos litigantes, dirigem-se ao juiz, que precisa e quer saber a verdade quanto aos mesmos. Para esse fim é que se produz a prova, na qual o juiz irá formar a sua convicção.

Pode-se então dizer que a prova jurídica é aquela produzida para fins de apresentar subsídios para uma tomada de decisão por quem de direito. Não basta, pois, apenas demonstrar os elementos que indicam a ocorrência de um fato nos moldes descritos pelo emissor da prova, é necessário que a pessoa que demonstre a prova apresente algo mais, que transmita sentimentos positivos a quem tem o poder de decidir, no sentido de enfatizar que a sua linguagem é a que mais aproxima do que efetivamente ocorreu.

Processo nº 10640.001412/2009-21
Acórdão n.º 2202-002.780

S2-C2T2
Fl. 8

O recorrente questiona o entendimento exarado pela autoridade fiscal. Entretanto, embora tenha se transcorrido um longo período desde que tomou conhecimento do relatório não demonstrou os seus argumentos.

Ademais, cabe a recorrente por força da presunção legal, compete a ela provar a natureza específica de cada depósitos, na medida em que, ninguém melhor do que ela própria trazer o comprovante de cada depósito. Dessa forma, cabe a máxima de que “allegatio et non probatio, quase non allegatio” (alegar e não provar é quase não alegar).

Ante ao exposto, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez