



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

Processo nº	19515.003908/2007-88
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	2202-002.973 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	22 de janeiro de 2015
Matéria	IRPF
Recorrente	AZUDIR CATTONI
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002, 2003, 2004

DECADÊNCIA DO DIREITO DA FAZENDA NACIONAL CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO ANTECIPADO.

Sendo a tributação das pessoas físicas sujeita ao ajuste na declaração anual, em 31 de dezembro do ano-calendário, e independente de exame prévio da autoridade administrativa o lançamento é por homologação. Havendo pagamento antecipado o direito de a Fazenda Nacional lançar decai após cinco anos contados de 31 de dezembro de cada ano-calendário questionado, entretanto, na inexistência de pagamento antecipado a contagem dos cinco anos deve ser a partir do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, exceto nos casos de constatação do evidente intuito de fraude. Ultrapassado esse lapso temporal sem a expedição de lançamento de ofício opera-se a decadência, a atividade exercida pelo contribuinte está tacitamente homologada e o crédito tributário extinto, nos termos do artigo 150, § 4º e do artigo 156, inciso V, ambos do Código Tributário Nacional.

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 a preliminar
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Presidente e Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, Rafael Pandolfo, Dayse Fernandes Leite (Suplente Convocada), Maria Anselma Croscrato dos Santos (Suplente Convocada), Jimir Doniak Junior (Suplente Convocado), Antonio Lopo Martinez.

Relatório

Em desfavor do contribuinte, AZUDIR CATTONI, foi lavrado Auto de infração relativo a Imposto de Renda Pessoa Física, apurou se o crédito tributário na importância correspondente a R\$ 4.240.922,73 (quatro milhões, duzentos e quarenta mil, novecentos e vinte e dois reais e setenta e três centavos), sendo R\$ 1.867.814,66 a título de Imposto de Renda Pessoa Física, R\$ 1.400.660,98 referentes à Multa de Ofício proporcional e R\$ 972.247,09 referentes aos juros de mora, consubstanciado no Auto de Infração de fls. 237 a 244, com fundamento legal especificado em fls. 240 e 244.

A infração apurada, que resultou na constituição do crédito tributário referido, encontra-se relatada no Termo de Verificação Fiscal, fls. 234 a 236, planilhas em fls. 215 a 233, e nos dá conta dos seguintes aspectos:

- que o contribuinte, inicialmente (19/06/2006), fl. 24, foi intimado a apresentar documentos comprobatórios de Rendimentos de Pessoas Jurídicas e Físicas, Aquisições de Imóveis, Dívidas /Empréstimos declarados e Extratos Bancários junto ao Banco do Brasil e Bradesco; em 09/05/2007 foi lavrada a Intimação Fiscal de nº.02, fl. 200, onde foi solicitado comprovação da origem dos recursos que possibilitaram nos AC. de 2002, 2003 e 2004, os valores pertinentes aos depósitos efetuados no Banco do Brasil e no Banco Bradesco, conforme relação anexa. Em 21/08/2007, foi lavrada a Intimação Fiscal de nº 03, fl. 217, que ratificou as solicitações feitas na Intimação 02, não justificadas;
- De posse de todos os documentos disponíveis, foram analisados individualmente cada depósito bancário constante das Intimações 02 e 03 e foram considerados os seguintes depósitos como justificados: a) Todos os depósitos cuja descrição é "cpmf redução de saldo devedor", "reembolso de CPMF", "CPMF para mora", "Doc. devolvido", "cheque devolvido", "estorno", visto que os mesmos constituem apenas ajustes realizados pela própria instituição bancária; b) Todos os depósitos cuja descrição é "baixa de fundos", "resgate de aplicação", "juros sobre capital" e resgate de Título, visto que os mesmos se constituem apenas resgates de aplicações financeiras do próprio contribuinte; c) Os valores referentes a alugueis recebidos da Santa Casa de Londrina, que constam das Declarações de IRPF do contribuinte e do sistema DIRF: R\$10.000,00 em 19/07/2002 e R\$7.673,08 em 20/08/02, 19/09/02, 21/10/02, 20/11/02, 19/12/02, 20/01/03, 20/02/03, 19/03/03, 22/04/03, 20/05/03, 20/06/03, 18/07/03, 20/08/03, 22/09/03, 20/10/03, 20/11/03, 20/12/03, 20/01/04, 20/02/04, 22/03/04, 20/04/04, 20/05/04, 21/06/04, 20/07/04, 20/08/04, 20/09/04, 20/10/04, 08/12/04 e 20/12/04; d) Os valores que constam da Conta 2.0028, agência 13820 do Banco do Brasil mas são provenientes da Conta 60.4607, agências do Bradesco, constituindo portanto movimentação de recursos entre contas da mesma titularidade: R\$30.000,00 em 23/ 10/2002;

R\$50.000,00 em 30/01/2004; R\$20.000,00 em 25/02/04;
\$15.000,00 em 21/05/04;

- Quanto aos demais depósitos, o contribuinte limitou se a informar que os valores são provenientes de empréstimos por ele contratados junto a Dom Abel Alonso Nunez e Dom Henri Rueth. No entanto para amparar tal informação, juntou tão somente cópia simples de "Contratos particulares de empréstimos em dinheiro com Garantia", sem registro e cópias de notas promissórias. Em relação ao ano calendário de 2002, o contrato é datado de 22/12/2002 e o valor do empréstimo seria de R\$ 1.710.000,00(Um Milhão Setecentos e Dez Mil Reais), o credor é Dom Abel Alonso Nunez. Em relação ao ano calendário de 2003 o contrato é datado de 20/02/2003 e o valor do empréstimo seria de R\$2.700.000,00 (Dois Milhões e Setecentos Mil Reais), o credor é Dom Abel Alonso Nunez. Em relação ao Ano Calendário de 2004, o contrato é datado de 15/12/2004 e o valor do empréstimo seria de R\$1.237.000,00 (Um Milhão Duzentos e Trinta e Sete Mil Reais), o credor é Dom Henri Rueth. Não foi apresentado qualquer documento hábil e idôneo que permita comprovar que a origem dos depósitos nas contas correntes do Sr. Azudir Cattoni seja proveniente dos citados empréstimos, além do mais o contribuinte Abel Alonso Nunez (CPF.030.004.19349) apresentou declaração de Imposto de Renda Pessoa Física do Ano Calendário de 2002, na qual não constou qualquer empréstimo, nenhum patrimônio e rendimentos no valor de R\$ 13.237,94; no ano de 2003, o contribuinte Abel Alonso Nunes (CPF.030.004.19349) não apresentou declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, nem consta no sistema de Banco de Dados da Secretaria da Receita Federal do Brasil, qualquer rendimento em seu nome. O CPF. do contribuinte Abel Alonso Nunes encontra-se na situação "suspenso". O contribuinte Henri Rueth (CPF.015.355.60215) não apresentou declaração do Imposto de Renda Pessoa Física no ano calendário de 2003, não consta do sistema de Banco de Dados da Secretaria da Receita Federal do Brasil qualquer rendimento em seu nome, e seu CPF.encontra-se na situação de "suspenso";

- Assim, os depósitos sem origem comprovada encontram-se relacionados nos Demonstrativos anexos ao Termo de Verificação, totalizando R\$1.771.705,12 (Um Milhão Setecentos e Setenta e Um Mil, Setecentos e Cinco Reais e Doze Centavos)no ano calendário de 2002 ; R\$2.809.003,92 (Dois Milhões, Oitocentos e Nove Mil, Três Reais e Noventa e Dois Centavos) no ano calendário de 2003 e R\$ 2.211.344,22 (Dois Milhões Duzentos e Onze Mil, Trezentos e Quarenta e Quatro Reais e Vinte e Dois Centavos), no ano calendário 2004 e constituem omissão de rendimentos com base no Art.42 e Parágrafos da Lei 9.430/96, com redação alterada pelo Artigo 4º.da Lei 9.481/97 e pelo Artigo 58 da Lei 10.637/02;

- No Auto de Infração lavrado foi apurado o crédito tributário no total de R\$ 4.240.922,73 (Quatro Milhões, Duzentos e Quarenta Mil, Novecentos e Vinte e Dois Reais e Setenta e Três Centavos).

O contribuinte toma ciência do auto de infração, via postal, em 05/12/2007 (AR de fl. 246), inconformado com o lançamento, apresenta impugnação em 27/12/2007, fls.

263 a 273, através de seu advogado (procuração em fls. 254 a 257). A defesa do impugnante traça, resumidamente, os seguintes argumentos:

- “ (...) o contribuinte autuado demonstrou à fiscalização que tal movimentação bancária se referia a empréstimos em dinheiro contratados com os religiosos Bispos Dom Abel Alonso Nunez e Dom Henri Rueth. Para tanto, entregou à fiscalização as cópias dos respectivos contratos ”

Contrato Particular de Empréstimo em Dinheiro com Garantia, firmados à época dos aludidos anos calendários.

Estes empréstimos serviram para o contribuinte construir o empreendimento "CattoniTur Park Hotel Salete Ltda.", hotel destinado principalmente à hospedagem de religiosos da Igreja Católica, o qual fica localizado no Município de Salete e é dedicado à divulgação da imagem de 'Nossa Senhora da Salete'. Os pagamentos serão feitos após 8 (oito) anos contados de cada empréstimo, como se verifica nas referidas cópias dos contratos e conforme as datas constantes nas respectivas notas promissórias. Desta forma, o auto de infração é totalmente improcedente, pois a movimentação financeira aludida cuida de numerário relativo aos referidos empréstimos celebrados com pessoas físicas, devidamente documentado. Em face dos motivos de direito que serão adiante demonstrados — inclusive a ocorrência de decadência relativa ao ano calendário de 2002 o presente auto de infração deverá ser cancelado e arquivado, pois não houve a comprovação de qualquer auferimento de renda por parte do contribuinte autuado.”

- **DA DECADÊNCIA.** Entende o Autuado que houve decadência em relação aos fatos geradores ocorridos entre 31/01/2002 e 30/11/2002, pois se trata de exigência de IRPF, cuja apuração é mensal, nos termos do artigo 2º da Lei nº 7.713, de 22.12.88.

- o fato jurídico tributário do IRPF ocorre mensalmente como dispõe expressamente o artigo 2º da Lei nº 7.713, de 22.12.88, devendo o prazo decadencial ser contado das datas da sua ocorrência, nos termos do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

- **DA APRESENTAÇÃO DE PROVAS POSTERIORMENTE.** “Em preliminar, o Autuado esclarece que não se encontra no momento no Brasil pois já havia planejado viagem de negócios marcada antes de sua intimação para apresentação da presente impugnação. Assim, protesta o Autuado pela juntada de documentos necessários a sua defesa, pois não houve tempo hábil para localizá-los e organizá-los, em face da referida viagem.

Ademais, o Autuado estava fora do Município de São Paulo pela ocasião da entrega do auto de infração no endereço de seu escritório e no mesmo dia que lhe foi entregue, tinha viagem marcada para os Estados Unidos da América do Norte. Reforça o presente pedido, ainda mais, o fato de se tratar de autuação fiscal referente a movimentação bancária de vários anos calendários, contendo cada mês diversas operações, o que obriga o Autuado a procurar minudentemente diversos

documentos em seu arquivo pessoal, bem como solicitar comprovantes a terceiros, relativos as respectivas transações econômicas.”

- DOS CONTRATOS DE EMPRÉSTIMOS. Para comprovar que os depósitos bancários realizados nos anos calendário de 2002, 2003 e 2004 se referem aos mencionados empréstimos, entregou o Autuado à fiscalização as cópias dos respectivos contratos ”

Contrato Particular de Empréstimo em Dinheiro com Garantia”, firmados à época dos aludidos anos calendário;

- O primeiro contrato é no valor de R\$ 1.710.000,00, celebrado com Dom Abel Alonso Nunes, em 22/12/2002, cuja restituição será realizada ao Credor no prazo de oito anos (cláusula 2). O referido contrato foi garantido por nota promissória assinada pelo Autuado, com vencimento em 22/12/2010 (fls. 128/129 dos autos). O segundo contrato de empréstimo foi no valor de R\$ 2.700.000,00, celebrado com Dom Abel Alonso Nunes, em 20/02/2003, cuja restituição será realizada ao referido mutuante no prazo de oito anos (cláusula

2) e também garantido por nota promissória (fls. 130/131 dos autos). O terceiro contrato de empréstimo foi no valor de R\$ 1.237.000,00, celebrado com Dom Henri Rueth, em 15/12/2004, cuja restituição será realizada ao referido mutuante no prazo de oito anos (cláusula 2) e também garantido por nota promissória (fls. 132/133 dos autos);

- frisa que, o efetivo empréstimo ao Autuado foi sendo feito ao longo de cada ano, em diferentes valores, conforme disponibilidade dos referidos Bispos, através de diversos depósitos mensais. Tal flexibilidade, como já dito, foi possível em face da finalidade da obra, destinada aos religiosos da Igreja Católica e da confiança entre as partes. Portanto, a alegação constante no Auto de Infração, bem como no Termo de Verificação Fiscal, no sentido de que o Autuado não teria comprovado a origem dos recursos mediante documentação hábil e idônea, é totalmente infundada;

- não tem cabimento a alegação fiscal de que as Declarações do Imposto de Renda de referidos religiosos não apresentaram referidos empréstimos, bem como de que seus CPFs encontram-se suspensos. Diz que, o Autuado não está obrigado a diligenciar sobre documentação pessoal, nem se responsabilizar por declarações de terceiros. O fato de haver omissão nas declarações do IR dos Bispos, não retira do Autuado o direito de comprovar, de outra forma, a origem dos recursos recebidos. Ao Autuado cabe uma única obrigação: a de comprovar que os recursos foram recebidos das mencionadas pessoas físicas. E isso foi efetuado através das escorreitas Declarações de Ajuste Anual do Autuado;

- diz que a prova de transferência do respectivo numerário poderá ser reforçada através de pedido do Autuado aos referidos Bispos para separarem a documentação respectiva, o que deverá levar algum tempo, de modo que, mais uma vez, protesta que o tempo de 30 (trinta) dias para impugnar é insuficiente para tal providencia. O Autuado tentou localizar os Bispos ou seus auxiliares, mas não foi possível, pois os mesmos encontram-se fora da Comarca de São Paulo e também não conseguiu entrar

em contato com as suas dioceses, localizadas nos Estados do Acre e de Piauí. Ainda que não sejam aceitos os motivos de força maior alegados, requererá o Autuado diligência aos domicílios fiscais dos referidos Bispos, no endereço mencionado nos referidos contratos de empréstimo, a fim de que sejam intimados a instruir o presente processo com os comprovantes relativos aos depósitos objeto da autuação Fiscal.

- A necessidade de autorização da juntada de documentos após a impugnação se justifica, não somente pelo quanto já demonstrado, mas também em face do princípio da verdade material. Entende o Autuado que ficou comprovado que os referidos empréstimos foram efetivamente realizados pelo mencionados Eclesiastes, cabendo ao fisco o Onus de provar o contrário, o que lhe será impraticável, não somente em face da documentação já constante nos autos, mas também pela que será ulteriormente apresentada;

- DO PEDIDO. Pelo exposto, demonstrada a inteira subsistência da autuação fiscal, requer o Autuado que seja recebida e dado provimento à presente Impugnação, a fim de cancelar o auto de infração, anular o lançamento do crédito tributário apurado, bem como determinar o arquivamento dos autos;

- Protesta por todos os meios e provas admitidos em direito, requerendo a juntada, após a impugnação, de documentos não localizados até o momento, seja porque o Autuado encontra-se no exterior, seja porque se trata de vários anos calendário contendo cada mês diversas operações, além de as pessoas físicas que lhe fizeram os empréstimos mencionados residirem em outros municípios e porque não foram localizadas (motivos de força maior);

- Para tanto, requer o prazo de 90 (noventa) dias, contados de sua intimação pessoal, deferindo lhe o pedido acima para que apresente novos documentos;

- Requer ainda a realização de diligencia, visando intimar os clérigos Bispos Dom Abel Alonso Nunez, com endereço na Praça Dona Primo, 428, Município de Campo Maior, Estado do Piauí (Diocese de Campo Maior), e Dom Henri Rueth, com endereço na Praça da Glória, 185, no Município de Cruzeiro do Sul, Estado do Acre (Diocese de Cruzeiro do Sul), a fim de fornecerem os comprovantes de depósito ou de recebimento dos pagamentos relativos aos empréstimos realizados ao Autuado, com o intuito de demonstrar a origem dos recursos, objeto da autuação fiscal.

Em 03/07/2009, o interessado apresentou complementação à sua impugnação, anexando documentos que entende úteis para a comprovação das alegações apresentadas anteriormente e acima apresentadas. Os documentos apresentados foram os seguintes (fls. 293 a 307):

- foto de Dom Henrique (ou Dom Henri Rueth), Bispo da Diocese de Cruzeiro do Sul, que foi quem efetuou o mencionado empréstimo ao Autuado, conforme exposto na impugnação;

- foto dos Bispos do Estado de Santa Catarina reunidos no CattoniTur Park Hotel Salete;
- foto do Autuado em 1963, quando tinha 9 anos de idade e havia iniciado seus estudos no Seminário do Divino Espírito Santo, em Santa Catarina, sendo que Dom Henrique tinha aproximadamente 30 anos;
- foto oficial de Dom Henrique após a sua nomeação a Bispo;
- medalha comemorativa da visita do Papa Bento XVI ao Brasil, recebida pelo Autuado do Arcebispo Metropolitano de Aparecida, Dom Raymund Damasceno Assis (Santuário Nacional Nossa Senhora Aparecida — Brasil 2007);
- foto do 2º ano de Seminário do Autuado em Salete, Santa Catarina, em 1964; outra foto do 3º ano de Seminário, com os padres alemães. Foi com a ajuda deles que foi construído o Hotel no Município de Salete, através dos empréstimos mencionados na impugnação;
- foto do ônibus da empresa CattoniTur, que fez o transporte dos Bispos de São Paulo e da Comitiva Papal ao Santuário de Nossa Senhora Aparecida em 2007;
- foto da Catedral em Cruzeiro do Sul, Acre, Diocese de Dom Henrique;
- foto do Cardeal Dom Odilo Scherer em visita ao Hotel do Autuado; o Cardeal celebrava diariamente a Santa Missa na capela do Hotel;
- foto de Dom Henrique com batina clara com a turma do Autuado (acima, identificado pela marca na foto), em 1971.

4. Conclui o impugnante dizendo que:

“Tais fotos demonstram a efetiva amizade e trabalho que o Autuado tem com os clérigos mencionados em sua impugnação, o que reforça a comprovação dos empréstimos efetuados a fim de que fosse construído um hotel no Município de Salete, Estado de Santa Catarina, o qual é reservado com frequência para atividades religiosas.

Considerando todas as demais documentações já juntadas aos autos, incluindo os contratos de empréstimo e também cópia do passaporte e da Carteira de Identidade dos Bispos que efetuaram os empréstimos, entende o Autuado que trouxe provas suficientes as quais comprovam a realização dos negócios, de modo que entende estarem presentes os elementos necessários para que sua defesa seja julgada procedente, com a consequente anulação do auto de infração de IRPF.

Pelo exposto, reitera o Autuado seja dado provimento á. sua impugnação, a fim de cancelar o auto de infração e anular o lançamento do crédito tributário, determinando se o arquivamento dos autos.”

A decisão de Primeira Instância está consubstanciada nas seguintes ementas:

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF**

Ano calendário: 2002, 2003, 2004

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. RENDIMENTOS SUJEITOS À DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. FATO GERADOR EM 31 DE DEZEMBRO.

O fato gerador do imposto de renda, em relação aos rendimentos sujeitos à declaração de ajuste anual, ocorre em 31 de dezembro e não mensalmente; dessa forma, quando da ciência do lançamento, em 24/04/2007, ainda não havia transcorrido o prazo decadencial para fatos geradores ocorridos no ano calendário de 2002.

RENDIMENTOS OMITIDOS. TRATAMENTO FISCAL.

Os rendimentos tributáveis comprovadamente omitidos na declaração de ajuste, detectados em procedimentos de ofício, serão adicionados à base de cálculo declarada para efeito de apuração do imposto devido.

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.

O acesso às informações bancárias independe de autorização judicial, não constituindo quebra de sigilo, pois as informações obtidas permanecem protegidas.

ÔNUS DA PROVA.

Na relação Jurídica Tributária o ônus probandi incumbit ei qui dicit. Inicialmente cabe ao Fisco demonstrar a ocorrência do fato jurídico tributário. Ao sujeito passivo compete, igualmente, apresentar os elementos que provam o direito alegado, bem assim elidir a imputação da irregularidade apontada.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas proferidas por Conselhos de Contribuintes não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão aquela objeto da decisão.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão de Primeira Instância, e, com ela não se conformando, o recorrente interpôs o recurso voluntário, no qual demonstra irresignação contra a decisão supra ementada, reiterando as razões da impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

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

Da Decadência

No tocante ao **ano calendário de 2002**, para apreciar a questão da decadência cabe apontar a data em que ocorreu a ciência do auto de infração. Do exame dos autos verifica-se que ocorreu em **05/12/2007 (fls.246)**.

Na apreciação da decadência, no caso concreto, não há como considerar o lançamento decadente.

Sendo a tributação das pessoas físicas sujeita ao ajuste na declaração anual, em 31 de dezembro do ano-calendário, e independente de exame prévio da autoridade administrativa o lançamento é por homologação. Havendo pagamento antecipado o direito de a Fazenda Nacional lançar decai após cinco anos contados de 31 de dezembro de cada ano-calendário questionado, entretanto, na inexistência de pagamento antecipado a contagem dos cinco anos deve ser a partir do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, exceto nos casos de constatação do evidente intuito de fraude.

Ultrapassado esse lapso temporal sem a expedição de lançamento de ofício opera-se a decadência, a atividade exercida pelo contribuinte está tacitamente homologada e o crédito tributário extinto, nos termos do artigo 150, § 4º e do artigo 156, inciso V, ambos do Código Tributário Nacional.

Uma vez que ao presente caso o período mais antigo lançado refere-se a janeiro de 2002, não há que se falar em decadência, independente de pagamento antecipado ter ocorrido tal como se depreende da fls. 271.

Isto posto, rejeita-se portanto a preliminar de decadência.

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:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 05/02/2015 por ANTONIO LOPO MARTINEZ, Assinado digitalmente em 05/02/2015

5 por ANTONIO LOPO MARTINEZ

Impresso em 04/03/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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 nº 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 nº 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 irrealidade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte.

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

A DRJ ao apreciar as alegações do recorrente assim se pronunciou:

O impugnante sustenta sua impugnação no argumento de que sua movimentação bancária se referia a empréstimo em dinheiro contratados com os religiosos Bispos Abel Alonso Nunez e Dom Henri Rueth, para tanto, entregou à fiscalização as cópias dos respectivos contratos – “Contrato Particular de Empréstimo em Dinheiro com garantia”, firmados à época dos aludidos anoscalendário.

Esclarece que, o primeiro contrato é no valor de R\$ 1.710.000,00, celebrado com Dom Abel Alonso Nunes, em 22/12/2002, (fls. 128/129 dos autos). O segundo contrato de empréstimo foi no valor de R\$ 2.700.000,00, celebrado com Dom Abel Alonso Nunes, em 20/02/2003, (fls. 130/131 dos autos). O terceiro contrato de empréstimo foi no valor de R\$ 1.237.000,00, celebrado com Dom Henri Rueth, em 15/12/2004, (fls. 132/133 dos autos), todos garantidos por nota promissória.

No que tange a validade dos contratos em questão, comporta destacar os princípios contidos no Código Civil, arts. 219 e 221, que tratam da declaração de vontade como meio hábil de prova, que assim dispõem:

Lei 10.406/2002 Código Civil

Art. 219. As declarações constantes de documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários.

Parágrafo único. Não tendo relação direta, porém, com as disposições principais ou com a legitimidade das partes, as declarações enunciativas não eximem os interessados em sua veracidade do ônus de prová-las.

(...)

Art. 221. O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na livre disposição e administração de seus bens, prova as obrigações convencionais de qualquer valor; mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de registrado no registro público.

Verifica-se, nos termos do art. 219 e 221 do Código Civil de 2002 (arts. 131, 135 e 1.067, do CC/1916), que os efeitos de qualquer transação realizada mediante instrumento particular, bem como de qualquer cessão, só se operam, perante terceiros, após a devida transcrição do documento no registro público. No presente caso, a prova do registro do instrumento é imprescindível para que o negócio produza efeitos em relação ao Fisco.

Observe-se, também, que o reconhecimento de firma é o ato em que o Notário garante, por escrito, em um documento particular, que tal assinatura foi feita por determinada pessoa, ou que é semelhante ao padrão de assinatura que está em seus arquivos.

Ali o Notário está garantindo que a assinatura não foi falsificada e que a data apostada no carimbo é realmente do dia em que lhe foi apresentado o documento.

No caso concreto, da análise dos contratos de empréstimo anteriormente referidos, verifica-se que os três apresentam as mesmas falhas formais, quais sejam, não há o reconhecimento de firma das assinaturas consignadas nos contratos, aliás, tampouco há a identificação nominal das testemunhas, e não houve registro dos referidos contratos, em sendo assim, os mesmos não tem validade para o que se propõem.

No que tange a comprovação da efetiva transferência do dinheiro depositado, dos credores para o contribuinte em causa, bem como da comprovação da efetividade da devolução dos valores emprestados, do contribuinte para os credores, nada foi apresentado. O impugnante anexou, tão somente, os "Contrato Particular de Empréstimo em Dinheiro com Garantia" que, como analisado anteriormente, não tem validade jurídica frente à Fazenda Pública. Note-se que, em razão da ausência de provas das alegações feitas pelo contribuinte, deu-se a lavratura do Auto de infração, e, na impugnação ao lançamento, não houve apresentação de nenhum elemento novo, limitando-se à apresentação dos mesmos contratos anteriormente apresentados ao Fisco.

Da Ausência de Provas

Pessoalmente, revi as alegações e a mesmas não são conclusivas dado a inexistência de provas, não podendo afastar as conclusões da DRJ.

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.

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, rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, nego provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez