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

Processo nº	10283.720395/2006-99
Recurso nº	883.610 Voluntário
Acórdão nº	**2102-01.306 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	12 de maio de 2011
Matéria	IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - IRPF
Recorrente	AMBROZIO COHEN ASSAYAG
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2001, 2002

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - CONTA CONJUNTA. Em caso de conta conjunta, mesmo nos casos em que os titulares sejam dependentes entre si e apresentem em conjunto a declaração do imposto de renda, é obrigatória a intimação de todos os correntistas para informarem a origem e a titularidade dos depósitos bancários, sob pena de nulidade do lançamento de ofício. Súmula CARF nº 29.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, cancelando a omissão de rendimentos decorrentes dos depósitos bancários mantidos no Banco HSBC, nos termos do voto da Relatora.

Giovanni Christian Nunes Campos - Presidente

Acácia Sayuri Wakasugi - Relatora

EDITADO EM: 28/11/2011

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Giovanni Christian Nunes Campos, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Núbia Matos Moura, Atilio Pitarelli, Rubens Maurício Carvalho e Acácia Sayuri Wakasugi.

Relatório

Contra o contribuinte AMBROZIO COHEN ASSAYAG, CPF/MF nº 000.674.742-68, já qualificada neste processo, foi lavrado, em 11/12/2006, auto de infração (fls. 234 a 245), a partir da revisão de suas declarações de ajuste anual, referente aos exercícios 2001 e 2002, com o lançamento do imposto de renda pessoa física no valor de R$ 637.648,05. O valor do crédito tributário apurado está assim constituído:

i.	Imposto	R$ 262.208,58
ii.	Juros de Mora (cálculo até 30/11/2006)	R$ 178.783,04
iii.	Multa Proporcional (passível de redução)	R$ 196.656,43
iv.	Total do Crédito Tributário	R$ 637.648,05

Valores em R$

Fato Gerador		Multa(%)		Juros de Mora
Vencimento	Imposto	Valor	(%)	Valor
2001		75,00		
30/04/2002	116.210,66	87.157,99	79,03	91.841,28
2002		75,00		
30/04/2003	145.997,92	109.498,44	59,55	86.941,76
Totais	262.208,58	196.656,43		178.783,04

A infração apurada pela autoridade fiscal, detalhada no Auto de Infração e no Termo de Verificação Fiscal, refere-se que a conta bancária mantida no exterior e os fatos apurados decorreram das investigações do "Caso Banestado", momento em que se identificou a empresa Beacon Hill Service Corporation como intermediária de diversas ordens de pagamento, tendo a seguinte motivação da infração:

i. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - Omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, onde verificou-se excesso de aplicações sobre origens, não respaldado por rendimentos declarados / comprovados, conforme demonstrado abaixo.

ii. OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADAS POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA

Inconformado contribuinte apresenta impugnação à exigência tributária em 12.01.2007, (fls. 234 e seguintes), de onde se extrai os seguintes argumentos:

a) As planilhas relativas à variação patrimonial a descoberto foram confeccionadas com erros, omissões e suposições. Em especial, inexistem nos autos documentos comprobatórios de que o impugnante tenha executado qualquer transação financeira para o exterior, o que se dá simplesmente pelo fato de que tais remessas não foram de sua autoria. Aduz que a fiscalização não exibiu qualquer documento no qual conste a assinatura do autuado como sendo o ordenante das supostas remessas, o que por si só invalida

o lançamento. Refere doutrina, julgados administrativos e jurisprudência do STJ.

b) Quanto a depósitos bancários de origem não comprovada, os valores depositados e movimentados foram informados em suas DIRPFs 2001 e 2002. As movimentações de depósitos em questão são perfeitamente compatíveis com os numerários declarados como seus rendimentos. Ainda, depósitos bancários não podem ser considerados rendimentos, inexistindo fato gerador do imposto de renda. Refere julgados administrativos e auto-retrata seu perfil sócio-econômico.

c) Juros e atualização monetária fazem-se indevidos, haja vista a improcedência do principal, além da inconstitucionalidade do índice utilizado. Por sua vez, a multa de ofício de 75% exibe caráter confiscatório. Cita jurisprudência.

A 3ª Turma da DRJ/BEL, por maioria de votos, julgou O LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE, para considerar devidos, a título de principal, R$ 128.665,41, os quais deverão ser acrescidos de multa de ofício de 75% e juros de mora. Tudo nos termos de decisão consubstanciada no Acórdão n° 01-10.945, 13 de maio de 2008 (fls. 299 a 307), que foi assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
ANO-CALENDÁRIO: 2001, 2002

INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE.
A autoridade administrativa não possui atribuição para apreciar argüição de inconstitucionalidade ou de ilegalidade de disposições normativas. A legislação regularmente editada, segundo o procedimento próprio, goza de presunção de constitucionalidade e de legalidade.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
ANO-CALENDÁRIO: 2001, 2002
LANÇAMENTO. REMESSAS PARA O EXTERIOR. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA.
O lançamento deve encontrar-se instruído com as provas do fato jurídico tributário, nos termos do artigo 9°, caput, do Decreto n° 70.235/1972. É passível de dúvida a autoria da remessa de recursos financeiros quando não consta a assinatura do contribuinte nos elementos probatórios, nem se demonstra por outros meios hábeis e idôneos a efetiva sujeição passiva.

PRINCÍPIO DO DUBIO PRO CONTRIBUINTE".
Interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de incerteza quanto à autoria e à natureza ou às circunstâncias materiais do fato imponível.

RENDIMENTOS. OMISSÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.
Caracterizam-se 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, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos respectivos.
Lançamento Procedente em Parte

Cabe sinalizar que a DRJ, corretamente tomou em conta a improcedência da parcela do lançamento referente a remessas para o exterior e a procedência do restante da matéria tributável, correspondente a depósitos bancários de origem não comprovada, impõe-se o refazimento o lançamento, para exclusão do valor exonerado, nos termos da tabela:

Tributo/Ano-Calendário	**Lançado (R$)**	**Mantido (R$)**	**Exonerado** (R$)
IRPF / 2001	116.210,66	55.720,37	60.490,29
IRPF / 2002	145.997,92	72.945,04	73.052,88
TOTAL	262.208,58	**128.665,41**	133.543,17

O contribuinte interpôs recurso voluntário em 25/09/2008 (fls. 311/327), tendo sido informado pela Equipe de Controle e Processos Fiscais – EQPROF (fls. 333), que fora considerado como ciência do Acórdão n° 01-10.945, 13 de maio de 2008, a data de apresentação do recurso, tendo em vista o não retorno do aviso de recebimento e pelo fato da proximidade das datas da intimação e da recepção da defesa. Giza-se que em sede recursal o Contribuinte ataca tão somente: ***i.*** Omissão de Rendimento; ***ii.***Ilegitimidade do Lançamento do IR, com base em extratos ou depósitos bancários.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Acácia Sayuri Wakasugi

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço. O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto n° 70.235, de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima e está devidamente fundamentado. Sendo assim, conheço-o e passo ao exame.

O lançamento efetuado pelo Fisco com base em informações obtidas a partir de extratos bancários está totalmente amparado pela legislação tributária aplicável ao caso. Isto porque, a legislação tributária permite a presunção de omissão de rendimentos nos casos em que se verificam depósitos bancários sem que a respectiva comprovação da origem dos recursos por parte do contribuinte, que deverá fazê-lo sempre por meio de documentação hábil e idônea.

Nesse sentido, assim já dispunha o artigo 889, inciso II, do RIR/94 (Decreto n° 1.042/94), determinando que o contribuinte devesse atender a contento às solicitações de esclarecimentos por parte do Fisco, do contrário, ensejando ao Fisco a possibilidade de efetuar o lançamento de ofício, conforme segue:

> *"Art. 889 - O lançamento será efetuado de ofício quando o sujeito passivo:*
> *(...)*
> *II - deixar de atender ao pedido de esclarecimentos que lhe for dirigido, recusar-se a prestá-los* ***ou não os prestar satisfatoriamente;*** *"*

Nesta mesma esteira, o atual Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99 – Decreto nº 3.000/99) concede igualmente ao Fisco a possibilidade de efetuar o lançamento de ofício em casos de não atendimento às solicitações fiscais a contento, de acordo com a redação do artigo 841 deste diploma normativo, a seguir reproduzido:

> *Art. 841. O lançamento será efetuado de ofício quando o sujeito passivo:*
> *I - não apresentar declaração de rendimentos;*
> *II - deixar de atender ao pedido de esclarecimentos que lhe for dirigido, recusar-se a prestá-los ou não os prestar satisfatoriamente;*
> ***III - fizer declaração inexata, considerando-se como tal a que contiver ou omitir, inclusive em relação a incentivos fiscais, qualquer elemento que implique redução do imposto a pagar ou restituição indevida;***
> ***IV - não efetuar ou efetuar com inexatidão o pagamento ou recolhimento do imposto devido, inclusive na fonte;***
> *V - estiver sujeito, por ação ou omissão, a aplicação de penalidade pecuniária;*
> ***VI - omitir receitas ou rendimentos.***
> *Parágrafo único: Aplicar-se-á o lançamento de ofício, além dos casos enumerados neste artigo, àqueles em que o sujeito passivo, beneficiado com isenções ou reduções do imposto, deixar de cumprir os requisitos a que se subordinar o favor fiscal.* ***(grifo nosso)***

Não obstante, as disposições normativas acima mencionadas encontram seu fundamento de validade no artigo 149, III, do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

> *"Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:*
> *(...)*
> *III - quando a pessoa legalmente obrigada, embora tenha prestado declaração nos termos do inciso anterior, deixe de atender, no prazo e na forma da legislação tributária, a pedido de esclarecimento formulado pela autoridade administrativa, recuse-se a prestá-lo ou não o preste satisfatoriamente, a juízo daquela autoridade;"*

Portanto, conforme se depreende da leitura dos dispositivos legais anteriormente mencionados, somente o atendimento, **a contento**, do pedido de esclarecimentos, tem o condão de eximir o sujeito passivo (contribuinte) do lançamento de ofício. Sendo assim, não basta a apresentação de vasta documentação se esta não demonstrar ou comprovar a situação fática alegada pelo contribuinte, infirmando, por conseguinte, as constatações apontadas pelo Fisco. Ademais, a autuação fiscal com base na presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no artigo 42, da Lei nº 9.430, de 24 de dezembro de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. Assim dispõe o referido comando normativo:

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

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.
§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.
§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:
I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;
II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R$ 12.000,00 (doze mil reais).
§4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.
§5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.
§6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

Com efeito, as presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, **tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei**. Isto porque, o ônus da prova, neste caso, cabe ao interessado, no caso o contribuinte. Inclusive, nesse sentido, a fim de pacificar a matéria, este egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF editou a **Súmula CARF nº 26**, que traz a seguinte redação:

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.

Importa ainda asseverar que o ônus de provar implica trazer elementos que não deixem nenhuma dúvida quanto a determinado fato questionado. Logo, de acordo com os normativos retro mencionados, em casos de omissão de rendimentos, cabe apenas ao sujeito passivo, e não ao Fisco, trazer os elementos de prova de forma a comprovar a origem dos recursos que ingressaram em sua conta corrente ao longo dos períodos base analisados. Observe-se que o artigo 332 da Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil Brasileiro, estabelece que "***todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação ou defesa***". A depois, o mesmo Diploma Legal indica em seu

artigo 334, inciso IV que ***"não dependem de prova os fatos em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade"***.

Desse modo, não havendo hierarquia do valor probante dos meios de prova, excetuado o uso de provas ilícitas (art. 5º, inciso LVI da Constituição Federal de 1988), pode-se provar qualquer situação de fato por qualquer via, o que confere ao contribuinte ampla liberdade na produção de provas para a comprovação dos fatos alegados em sua defesa.

(b) Das contas conjuntas (falta de intimação do co-titular):

Não obstante à legalidade do lançamento em relação aos valores apontados pela autoridade fiscal, nos termos já expostos, um ponto importante que deve ser observação é com relação à titularidade das contas correntes analisadas pelo Fisco. Assim, observo a falta de intimação junto a esposa do contribuinte, a saber:

- **Banco nº 399 – HSBC –fls. 194/195 e cheques 201/212:**
Conta Corrente: 0092171– agência: 1122
Contribuinte – (fls. 117 e fls. 125 e fls. 126)
Esposa (Déborah B. Assayag – CPF/MF: 161.576.212-49) (fls. 118)

Assim, está claro pela cópia dos cheques justados aos autos às fls. 201/212, abstraem tratar-se de conta-conjunta entre os cônjuges. Assim, em relação à conta corrente do Banco HSBC, a própria autoridade fiscal constatou tratar-se de conta corrente conjunta em que o contribuinte era co-titular, conforme se consta às fls. 161/185 (extrato onde consta o nome de ambos) e nos termos das 'Notas Explicativas do Demonstrativo de Evolução Patrimonial' (fls. 225 a 232).

De outra banda, ainda que a Declaração de Rendimentos – DAA, (fls.04 a 10), haja a informação dos dados da cônjuge-mulher como dependente, não há que se obstar o imperioso complemento da intimação de ambos contribuintes.

Entretanto, em que pese à atribuição dos depósitos bancários ocorridos nos Bancos, nota-se que a autoridade fiscal notificou apenas o contribuinte varão (titular), não constando dos autos qualquer notificação ao outro co-titular, neste caso sua esposa. Nesse sentido, a falta de intimação do co-titular é causa que macula o lançamento de ofício. Aliás, tal entendimento já restou plenamente pacificado por este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, por meio da Súmula CARF nº 29, com efeito vinculante aos órgãos da administração tributária federal, conforme Portaria - MF nº 383, de 12.07.2010 – DOU de, 14.07.2010 - Seção 1 – Página 843., cujo teor segue abaixo:

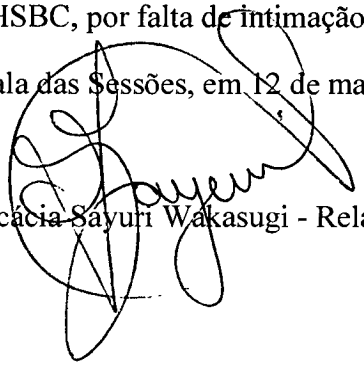
> **Súmula CARF nº 29**: ***Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento. EFEITO VINCULANTE***

Portanto, diante do exposto, é de rigor a **exclusão** dos valores decorrentes de depósitos bancários de origem não identificada ocorridos no ***Banco nº 399*** –

HSBC - Conta Corrente: 0092171– agência: 1122. Assim, com base no disposto na **Súmula CARF nº 29** devem ser excluídos da tributação todos os valores decorrentes dos depósitos bancários ocorridos nas seguintes contas correntes, já exaradas.

Por todo o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao Recurso do contribuinte para excluir da tributação todos os valores decorrentes dos depósitos bancários ocorridos junto aos Bancos HSBC, por falta de intimação da co-titular.

Sala das Sessões, em 12 de maio de 2011.



Acácia Sayuri Wakasugi - Relatora