



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10830.006455/2006-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2401-009.970 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 6 de outubro de 2021
Recorrente JEAN PAUL RAOUL MARIE GAYET (ESPÓLIO DE)
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2001

IRPF. AJUSTE ANUAL. FATO COMPLEXIVO. DECADÊNCIA.

O fato gerador do imposto de renda é complexivo, ou seja, ainda que devida antecipação à medida que os rendimentos e ganhos de capital forem recebidos, o fato gerador só se aperfeiçoa definitivamente no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

IRPF. DECADÊNCIA. MULTA ISOLADA.

O direito de a Fazenda constituir o crédito tributário referente à multa isolada devida pelo não pagamento do carnê-leão decai após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. SÚMULA CARF Nº 29

Os cotitulares da conta bancária que apresentem declaração de rendimentos em separado 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 exclusão, da base de cálculo do lançamento, dos valores referentes às contas conjuntas em relação às quais não se intimou todos os cotitulares.

IRPF. MULTA ISOLADA. CARNÊ-LEÃO. SUMULA CARF Nº 147

Somente com a edição da Medida Provisória nº 351/2007, convertida na Lei nº 11.488/2007, que alterou a redação do art. 44 da Lei nº 9.430/1996, passou a existir a previsão específica de incidência da multa isolada na hipótese de falta de pagamento do carnê-leão (50%), sem prejuízo da penalidade simultânea pelo lançamento de ofício do respectivo rendimento no ajuste anual (75%).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar a prejudicial de decadência e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir o lançamento relativo à omissão de rendimentos recebidos de fontes no exterior (infração 1) e

quanto à multa isolada (infração 2), reduzi-la para R\$ 5.372,25, conforme especificado na Tabela 1 do voto.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Jose Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araujo, Andrea Viana Arrais Egypto, Gustavo Faber de Azevedo, Rayd Santana Ferreira, Wilderson Botto (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 284/288 e 300/304) interposto em face de Acórdão (e-fls. 266/280) que julgou procedente em parte o lançamento veiculado em Auto de Infração (e-fls. 04/13), no valor total de R\$ 336.556,07, referente ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), ano(s)-calendário 2001, por omissão de rendimentos recebidos de fontes no exterior (75%) e multa isolada por falta de recolhimento do carnê-leão (50%, após Acórdão de Impugnação). O lançamento foi cientificado em 15/12/2006 (e-fls. 114). O Termo de Verificação e de Continuidade de Procedimento Fiscal consta das e-fls. 14/23 e dele destaco:

(...) 3. Da análise das informações repassadas pela Justiça Federal, foi identificado que, nos anos de 2001 e 2002, o fiscalizado **efetou transações financeiras no exterior, através da instituição bancária MTB-CBC-Hudson Bank**. As transações referem-se a valores em que o fiscalizado foi remetente / ordenante, nas datas e valores a seguir discriminados: (...)

5. Em 09/10/2006, o fiscalizado responde ao Termo de Início de Fiscalização alegando em síntese que:

- **Mantém uma conta no Citibank nos EUA**. Essa conta está declarada a Receita Federal (declaração anual de ajuste de Jean-Paul Gayet). Essa conta do Citibank é a sucessora da conta que mantinha no Banco European American Bank (EAB) que foi comprado e incorporado pelo Citibank em agosto de 2001;

- A movimentação discriminada no referido Termo não foi efetuada "através" do MTB Hudson Bank. **O MTB Hudson Bank e o CBC eram os destinatários finais das transferências originadas na conta do Jean Paul Gayet (primeiro no EAB e a seguir no Citibank)**, operações inteiramente realizadas nos Estados Unidos, não envolvendo recursos originários do Brasil;

- **As empresas, sediadas na Europa ou nos Estados Unidos, remetentes dos recursos que alimentaram essa conta durante o período investigado são as seguintes: WEALMOOR LIMITED - REINO UNIDO, SPECIAL FRUIT - BÉLGICA, CULTIVAR S A - ESPANHA, DREVIN S A - FRANÇA, SUNEXO S A - FRANÇA e THE BANK OF NEW YORK - NEW YORK.**

6. O fiscalizado apresenta os extratos bancários da conta no Citibank no período de 14/11/2001 a 11/07/2002, constando todos os depósitos das fontes pagadoras relacionadas no item anterior; (...)

7. Em 20/10/2006, foi lavrado o Termo de Intimação no qual o fiscalizado foi intimado, no prazo de 10(dez) dias, a apresentar os elementos / esclarecimentos especificados a seguir:

a. Comprovar, mediante apresentação de documentação hábil, idônea e coincidente em datas e valores, a origem dos recursos que possibilitaram a realização dos depósitos e/ou créditos, no Banco MTB Hudson Bank, conforme discriminado no termo de início de fiscalização, novamente relacionada abaixo e ainda não atendida: (...)

b. Comprovar, mediante documentação hábil e idônea, se os valores recebidos do exterior da WEALMOOR LIMITED, da SPECIAL FRUIT N. V., da CULTIVA S A, da S A DREVIN, SUNEXO S A e THE BANK OF NEW YORK e outros, conforme documentação apresentada nesta Delegacia em 09/10/2006 e relacionadas a seguir, estavam sujeitos e se foram oferecidos à tributação. (...)

c. Apresentar os comprovantes mensais de: rendimentos tributáveis, rendimentos isentos não tributáveis, saldos de conta corrente, saldos de aplicações / poupança, recursos em espécie, despesas, pagamentos (inclusive a compra do computador Toshiba SATELLITE PRO 4300) e doações efetuadas durante o ano-calendário 2001, enfim, todos os recursos e dispêndios realizados no ano de 2001;

d. Relação contendo a descrição e o valor de aquisição dos bens e direitos componentes de seu patrimônio atual, compreendendo suas características específicas, tais como tipo, n.º de registro, marca e modelo. Documentos que comprovem a existência e a propriedade dos bens e direitos relacionados.

10. Vencido o prazo do Termo de Intimação sem que o fiscalizado se manifestasse e tendo em vista que estão sendo analisados, neste momento, apenas as movimentações financeiras ocorridas no ano de 2001, foram adotados os seguintes procedimentos:

a. Como o fiscalizado não apresentou nenhum dos documentos solicitados no Termo de Intimação e ao analisar a Declaração de Ajuste Anual do IRPF do exercício 2002 as transações financeiras no exterior convertidas em reais, conforme IN SRF no 41/99 SRF e em pesquisas no banco de dados da Secretaria da Receita Federal; foi verificado que o fiscalizado tinha recursos suficientes para realizar as transferências financeiras em janeiro, fevereiro e abril de 2001 para a instituição bancária MTB-CBC-Hudson Bank., conforme relacionados no item 7a, (obs: na falta de maiores informações foram levadas a efeito aquelas que mais favoreceram o fiscalizado);

b. Uma vez que o fiscalizado não comprovou que os valores recebidos do exterior de novembro a dezembro de 2.001, conforme as informações prestadas e os extratos bancários apresentados pelo fiscalizado, não estavam sujeitos à tributação, serão considerados tais montantes como rendimentos sujeitos a tributação e omitidos na Declaração de Ajuste Anual — DIPRF/2002; (...)

16. Abaixo é discriminado o valor total da multa a ser lançada:

| Mês do Recebimento | Valor Recebido declarado | Valor Recebido Omitido | Valor total recebido | I.R.Mensal Não Recolhido (Base de Cálculo da Multa) | Alíquota da Multa | Valor da Multa (R\$) |
|--------------------|--------------------------|------------------------|----------------------|---|-------------------|----------------------|
| jan-01 | 4.000,00 | 0,00 | 4.000,00 | 740,00 | 75% | 555,00 |
| fev-01 | 4.600,00 | 0,00 | 4.600,00 | 905,00 | 75% | 678,75 |
| mar-01 | 4.480,00 | 0,00 | 4.480,00 | 872,00 | 75% | 654,00 |
| abr-01 | 4.000,00 | 0,00 | 4.000,00 | 740,00 | 75% | 555,00 |
| mai-01 | 4.600,00 | 0,00 | 4.600,00 | 905,00 | 75% | 678,75 |
| jun-01 | 4.000,00 | 0,00 | 4.000,00 | 740,00 | 75% | 555,00 |

| | | | | | | |
|----------------|----------|------------|------------|-----------|-----|-----------|
| jul-01 | 4.500,00 | 0,00 | 4.500,00 | 877,50 | 75% | 658,12 |
| ago-01 | 4.000,00 | 0,00 | 4.000,00 | 740,00 | 75% | 555,00 |
| set-01 | 4.600,00 | 0,00 | 4.600,00 | 905,00 | 75% | 678,75 |
| out-01 | 5.000,00 | 0,00 | 5.000,00 | 1.015,00 | 75% | 761,25 |
| nov-01 | 5.000,00 | 174.064,02 | 179.064,02 | 48.882,60 | 75% | 36.661,95 |
| dez-01 | 6.000,00 | 188.984,06 | 194.984,06 | 53.260,61 | 75% | 39.945,45 |
| total da multa | | | | | | 82.937,02 |

Na impugnação (e-fls. 128/135), em síntese, se alegou:

- (a) Tempestividade.
- (b) Banestado, CC5 e ausência de ilícito.
- (c) Regularidade das operações conjuntas como o filho e com parceiro cidadão norte-americano, devidamente noticiadas e tributadas.
- (d) Dupla penalização.

A seguir, transcrevo do Acórdão recorrido (e-fls. 266/280):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA- IRPF

Ano-calendário: 2001

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE FONTES NO EXTERIOR. São tributáveis os rendimentos de pessoa física, residente ou domiciliada no Brasil, ainda que recebidos no exterior, transferidos ou não para o Brasil, decorrentes de atividade desenvolvida ou de capital situado no exterior, que não tenham sido tributados no país de origem. Art. 8º da Lei 7.713/88 e artigo 55, VII, do RIR/99.

PERSONALIDADE JURÍDICA. É regra geral de Direito que a pessoa jurídica é uma realidade autônoma, capaz de direitos e obrigações, independentemente de seus membros, ou seja, a sua personalidade jurídica não se confunde com a dos sócios. O Princípio Contábil da Entidade é manifestação veemente dessa regra. Artigo 4º da Resolução do Conselho Federal de Contabilidade nº 750/9.

ÔNUS DA PROVA. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado. Art. 36 da Lei nº 9.784/99.

MULTA ISOLADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DE CARNÊ-LEÃO. Cabível a aplicação da multa isolada nos casos em que há a obrigatoriedade do recolhimento mensal do imposto, conforme dispõe o artigo 44 e § 1º, III, da Lei nº 9.430/1996, em sua redação original e artigo 44, II, a, da mesma Lei, na redação dada pela Lei nº 11.488/2007.

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE RECOLHIMENTO IMPOSTO APURADO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE. Sobre o imposto apurado pelo ajuste anual incide a multa de ofício pelo seu não recolhimento. Art. 44, I, da Lei nº 9.430/1996.

MULTA DE OFÍCIO. MULTA ISOLADA. NÃO CUMULATIVIDADE. Inexiste aplicação cumulativa de penalidades quando lançada multa isolada decorrente da falta de recolhimento de carnê-leão e multa de ofício incidente sobre a falta de recolhimento do imposto apurado no ajuste anual, já que se tratam de infrações distintas. Instrução Normativa nº 93, de 1997.

DUPLA PENALIZAÇÃO / BIS IN IDEM. Só há de se cogitar da ocorrência de bis in idem quando a mesma conduta é passível de enquadramento em dois dispositivos distintos. Não ocorre quando há mera coincidência da base utilizada para o cálculo das

multas aplicáveis, sendo distintas as condutas. Inteligência do artigo 70 do Código Penal.

MULTA ISOLADA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL A 50%. A multa isolada aplicada pela falta de recolhimento de Carnê-Leão, no percentual de 75%, deve ser reduzida de ofício pela autoridade julgadora, para 50%, devido à edição da Lei n.º 11.488/2007, que alterou o artigo 44 da Lei n.º 9.430/1996.

O Acórdão foi cientificado em 30/12/2008 (e-fls. 281/283) e o recurso voluntário (e-fls. 284/288 e 300/304) interposto em 29/01/2009 (e-fls. 284 e 300), em síntese, alegando:

- (a) Tempestividade. O recurso é apresentado no prazo e com o resguardo dos requisitos legais.
- (b) Decadência. O início eficaz da fiscalização ocorreu em 19.08.2006, tendo decaído, nos termos do artigo 173, parágrafo único, do CTN, qualquer exigência anterior a 19.08.2001, quer seja em relação a tributo decorrente de operações mercantis/financeiras, quer seja em relação à aplicação de multa em relação ao Carnê-leão.
- (c) Nulidade - conta conjunta, origem, atuação como pessoa jurídica e ofensa à capacidade contributiva e à vedação ao confisco. Os extratos apresentados revelam tratar-se de conta conjunta como o filho Pierre Gayet (não consta como dependente do recorrente), logo deve ser observado o § 6º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, sendo nula a cobrança da totalidade ao titular recorrente. Houve comprovação individualizada via extratos e faturas das operações, restando comprovada a origem nas atividades mercantis do recorrente, profissional do comércio de frutas, inclusive importação e exportação. Logo, houve comprovação da origem ao se provar quem depositou mediante documentação hábil e idônea e as próprias listagens fiscais extraídas dos extratos bancários já intitula expressamente "ORIGEM DOS RECURSOS", sendo matéria incontroversa. Identificada a origem, inaplicável o art. 42. Além disso, incontroverso que ao lado do filho e de cidadão americano manteve sociedade de fato denominada "COCHRAN & JPG FRUIT BROKERS", que expedia as faturas de fls. (JPG é a abreviatura do nome do recorrente). Presa a formalismos, a decisão atacada exigiu prova da sociedade, mas o art. 126, III, do CTN é claro ao definir a plena capacidade tributária como pessoa jurídica independentemente de sua formalização, bastando unidade econômica ou profissional, como no caso. Além disso, o Decreto 3.000, de 1999, equipara em seu art. 150 empresas individuais a jurídicas, adicionando o inciso II do § 1º que são empresas individuais (pessoas jurídicas) as pessoas físicas que em nome individual explorem habitual e profissionalmente qualquer atividade econômica com fim especulativo de lucro, mediante venda a terceiros de bens ou serviços. Logo, o recorrente tem de ter tratamento legal de pessoa jurídica, sendo nula a autuação. O lançamento também é nulo por ofender aos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação de confisco, uma vez que o patrimônio do recorrente constitui-se em Fiat Uno ano 1994 e computador Sony Vaio.

- (d) Dupla penalização. A penalidade isolada para a ausência de pagamento do carnê-leão somente é aplicável quando essa infração não for punida conjuntamente com a penalidade de ofício sobre a correspondente omissão de rendimentos, logo deve ser excluída.
- (e) Regularidade das operações, devidamente noticiadas e tributadas. O recorrente tentou de forma legítima transformar-se em pequeno empresário no exterior a explorar o comércio de frutas frescas, mas o banco utilizado constou nas averiguações e investigações da CPI do Banestado, tendo seu nome aparecido. Exerce atividade mercantil com filho e cidadão americano mediante parceria evidenciada nos extratos e faturas, a obter lucro das diferenças nos preços de compras e vendas (nunca pelos valores de depósitos/créditos, que representam meras aquisições de disponibilidade financeiras, que não se confundem com disponibilidades econômico-jurídicas, estas, e só estas, definidas como fato gerador do IR). Os documentos inclusos demonstram suas permanentes viagens ao exterior, entrando, no ano de 2001, nos Estados Unidos, sete vezes (15.03, 11.06, 07.08, 21.08, 09.09, 17.09 e 15.10), afim de, com enorme sacrifício, conseguir sobreviver condignamente. Seus rendimentos foram efetivamente incluídos em sua declaração e considerados, inclusive mencionando a conta bancária naquele país e seu saldo em 31.12, de acordo com a legislação de regência. Nada existe contra o recorrente, estando sua declaração completa e correta, sem a menor remessa legal ou ilegal de divisas. Assim, em respeito ao princípio da dignidade humana, o lançamento deve ser cancelado.

Por força da Resolução n.º 2401-000.859, de 2 de fevereiro de 2021 (e-fls. 307/314), informou-se não ter havido intimação de cotitular e que consta no sistema informatizado da Receita Federal o falecimento do recorrente em 2019 (e-fls. 317). Intimado (e-fls. 320/335), o ESPÓLIO não se manifestou sobre o resultado da diligência (e-fls. 336).

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Diante da intimação em 30/12/2008 (e-fls. 281/283), o recurso interposto em 29/01/2009 (e-fls. 284 e 300) é tempestivo (Decreto n.º 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário, estando a exigibilidade suspensa (CTN, art. 151, III).

Decadência. O fato gerador do imposto de renda (Lei n.º 5.172, de 1966, art. 43, incisos I e II) é complexo, ou seja, ainda que devida antecipação à medida que os **rendimentos e ganhos de capital** forem percebidos, o fato gerador só se aperfeiçoa definitivamente no dia 31 de dezembro do ano-calendário (Lei n.º 8.134, de 1990, arts. 2º e 11). A norma em questão se aplica inclusive em relação ao lançamento com lastro no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996

(Súmula CARF nº 38). No caso em tela, o lançamento envolve o ano-calendário 2001 e a intimação do Auto de Infração se operou em 15/12/2006 (e-fls. 114), logo, tanto em face do art. 173, I, do CTN como em face do art. 150, § 4º, do CTN¹, não se cogita de decadência.

No que toca especificamente à multa isolada, temos de asseverar que a multa pelo descumprimento de obrigação acessória não se confunde com tributo sujeito à homologação, logo a contagem do prazo decadencial submete-se à regra geral estabelecida no art. 173, I, do CTN e, considerando que o carnê-leão deve ser recolhido até o último dia útil do mês subsequente ao recebimento dos rendimentos e que apenas após essa data pode ser exigida a multa em questão, conclui-se para os rendimentos auferidos durante o ano de 2001 que também não se operou a decadência em razão de o início da contagem se dar no do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Nulidade - conta conjunta. O lançamento envolve duas infrações “001 – RENDIMENTOS RECEBIDOS DE FONTES NO EXTERIOR OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE FONTES NO EXTERIOR” e “002 - MULTA ISOLADA FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPF DEVIDO A TÍTULO DE CARNÊ-LEÃO” (e-fls. 07/08).

A infração 001 (e-fls. 07) não se lastreia nos depósitos e/ou créditos no Banco MTB Hudson Bank. A infração 001 é apurada a partir dos extratos da conta mantida no Citibank apresentados pelo contribuinte durante a fiscalização (e-fls. 59/67) e do esclarecimento de que se trataria de recursos remetidos por empresas sediadas o exterior (e-fls. 53/58), não tendo o contribuinte atendido intimação para comprovar mediante documentação hábil e idônea se os valores recebidos no exterior de WEALMOOR LIMITED, de SPECIAL FRUIT N. V., de CULTIVA S A, de S A DREVIN, SUNEXO S A, de THE BANK OF NEW YORK e de outros no Citibank “estavam sujeitos e se foram oferecidos à tributação” (e-fls. 97/102). Nesse sentido, é expresso o Termo de Verificação e de Continuidade de Procedimento Fiscal (e-fls. 16/17):

7. Em 20/10/2006, foi lavrado o Termo de Intimação no qual o fiscalizado foi intimado, no prazo de 10(dez) dias, a apresentar os elementos / esclarecimentos especificados a seguir:

- a. Comprovar, mediante apresentação de documentação hábil, idônea e coincidente em datas e valores, a origem dos recursos que possibilitaram a realização dos depósitos e/ou créditos, no Banco MTB Hudson Bank, conforme discriminado no termo de início de fiscalização, novamente relacionada abaixo e ainda não atendida: (...)
- b. Comprovar, mediante documentação hábil e idônea, se os valores recebidos do exterior da WEALMOOR LIMITED, da SPECIAL FRUIT N. V., da CULTIVA S A, da S A DREVIN, SUNEXO S A e THE BANK OF NEW YORK e outros, conforme documentação apresentada nesta Delegacia em 09/10/2006 e relacionadas a seguir, estavam sujeitos e se foram oferecidos à tributação. (...)

10. Vencido o prazo do Termo de Intimação sem que o fiscalizado se manifestasse e tendo em vista que estão sendo analisados, neste momento, apenas as movimentações financeiras ocorridas no ano de 2001, foram adotados os seguintes procedimentos:

¹ A fiscalização considerou no lançamento a existência de “Imposto Pago” (e-fls. 09), conforme Demonstrativo de Apuração (e-fls. 09). A Declaração de Ajuste Anual veicula informação de Imposto Retido na Fonte e de Saldo de Imposto a Pagar (e-fls. 104). Há Dirf informando valores de Imposto Retido (e-fls 107/108).

- a. Como o fiscalizado não apresentou nenhum dos documentos solicitados no Termo de Intimação e ao analisar a Declaração de Ajuste Anual do IRPF do exercício 2002 as transações financeiras no exterior convertidas em reais, conforme IN SRF no 41/99 SRF e em pesquisas no banco de dados da Secretaria da Receita Federal; foi verificado que o fiscalizado tinha recursos suficientes para realizar as transferências financeiras em janeiro, fevereiro e abril de 2001 para a instituição bancária MTB-CBC-Hudson Bank., conforme relacionados no item 7a, (obs: na falta de maiores informações foram levadas a efeito aquelas que mais favoreceram o fiscalizado);
- b. Uma vez que o fiscalizado não comprovou que os valores recebidos do exterior de novembro a dezembro de 2.001, conforme as informações prestadas e os extratos bancários apresentados pelo fiscalizado, não estavam sujeitos à tributação, **serão considerados tais montantes como rendimentos sujeitos a tributação e omitidos na Declaração de Ajuste Anual - DIPRF/2002;**

Com exceção de um dos depósitos (21/nov/01, USD 800,00 – sem identificação do depositante), a partir do constante dos extratos (históricos mencionam o depositante) e do esclarecimento prestado pelo próprio recorrente (reconhece que recursos a alimentar a conta teriam origem em empresas sediadas no exterior, e-fls. 53/58), a fiscalização identificou o depositante, mas não tendo o autuado atendido à intimação para comprovar que os valores não estavam sujeitos à tributação ou, se sujeitos, foram oferecidos à tributação, a autoridade lançadora conclui que o valor total dos recursos depositados relacionados na intimação para o ano de 2001 se constituiria em omissão de rendimentos de fontes no exterior, compondo a base de cálculo os valores especificados na tabela do item 12 do Termo de Verificação e de Continuidade de Procedimento Fiscal - TVCPF (e-fls. 18), detalhados na parte inicial da tabela do item 7. “b” do TVCPF (e-fls. 16), ou seja, R\$ 174.064,02 no mês de 11/2001 e R\$ 188.984,06 no mês de 12/2001.

Portanto, o lançamento se circunscreveu aos valores apurados a partir dos esclarecimentos e dos extratos do Citibank exibidos, uma vez que o fiscalizado não teria comprovado que o recebido na conta do Citibank das pessoas jurídicas especificadas na intimação não estavam sujeitos à tributação, a seguir, explico os valores envolvidos:

| DATA | Origem dos recursos | Valor USD |
|-----------|----------------------|-----------|
| 14/nov/01 | SPECIAL FRUIT | 2.311,20 |
| 21/nov/01 | deposit | 800,00 |
| 23/nov/01 | SPECIAL FRUIT | 3.840,00 |
| 23/nov/01 | CULTIVAR S A | 6.830,06 |
| 29/nov/01 | WEALMOOR LIMITED | 10.765,60 |
| 29/nov/01 | WEALMOOR LIMITED | 34.921,66 |
| 30/nov/01 | SPECIAL FRUIT | 3.185,00 |
| 11/dez/01 | THE BANK OF NEW YORK | 8.173,00 |
| 11/dez/01 | WEALMOOR LIMITED | 17.606,10 |
| 13/dez/01 | WEALMOOR LIMITED | 10.743,21 |
| 14/dez/01 | SPECIAL FRUIT | 4.760,00 |
| 14/dez/01 | SPECIAL FRUIT | 10.993,54 |
| 19/dez/01 | CULTIVAR S A | 6.242,08 |
| 20/dez/01 | WEALMOOR LIMITED | 16.205,91 |

O enquadramento legal do Auto de Infração estampou dispositivos normativos tendentes a alicerçar a imputação da caracterização de omissão de rendimentos recebidos de fontes pagadoras situadas no exterior (Lei nº 7.713, de 1988, arts. 1º, 2º, 3º e §§, e 8º; Lei nº 8.134, de 1990; Lei nº 9.250, de 1995, arts. 1º a 4º; Decreto nº 3.000, 1999, art. 6º da, arts. 55,

inciso VII, 957, parágrafo único, inciso III e 995; e Lei nº 9.887, de 1999, art. 1º; e-fls. 07 e 20), *não tendo sido invocado o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1991.*

Contudo, o raciocínio da fiscalização veicula a presunção de os valores depositados na conta do Citibank serem rendimentos omitidos em razão do não atendimento da segunda intimação (e-fls. 97/102), ou seja, da intimação para comprovar mediante documentação hábil e idônea se os valores recebidos no exterior de WEALMOOR LIMITED, de SPECIAL FRUIT N. V., de CULTIVA S A, de S A DREVIN, SUNEXO S A, de THE BANK OF NEW YORK e de outros (Origem dos Recursos = deposit, e-fls. 97) no Citibank “estavam sujeitos e se foram oferecidos à tributação”.

Note-se que não há como se imputar ao contribuinte o reconhecimento perante a fiscalização de que os recursos depósitos seriam de sua exclusiva titularidade e nem o reconhecimento de se tratar integralmente de rendimento tributável.

Pelo contrário, a resposta do recorrente para a primeira intimação/reintimação (e-fls. 25 e 50) destaca ser a conta mantida em conjunto com o filho Sr. Pierre Gayet (e-fls. 56) e que os valores depositados envolveriam o pagamento de frutas, conforme planilha de e-fls. 54 (ver na coluna Finalidade: **Pag. Frutas**).

Destarte, apesar de o Auto de Infração não ter asseverado expressamente a adoção da presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, o lançamento tem por premissa necessária tal presunção. Por esse motivo, afirma o voto condutor do Acórdão de Impugnação (destaques originais):

(...) a **Receita Federal do Brasil, com base nos documentos remetidos pelas autoridades estrangeiras e nacionais, e após auditoria própria em tais elementos de convicção, comprovou o fato constitutivo/gerador do tributo (artigo 333, I, do Código de Processo Civil, artigo 142 do Código Tributário Nacional e artigo 9º do Decreto nº 70.235/72).**

Os documentos constantes dos autos constituem-se em provas robustas de que o contribuinte manteve, no referido exercício, depósitos bancários no exterior cuja origem dos recursos não logrou êxito em comprovar e que possibilitaram as referidas transações, seja pelo envio dos numerários do Brasil ao exterior, ou de recursos no próprio exterior.

Provado o fato constitutivo, **caso houvesse fatos modificativos, extintivos ou impeditivos, caberia ao interessado o ônus** da prova de suas alegações durante o procedimento fiscal ou mesmo em sua impugnação, conforme **artigo 16, III, do Decreto nº 70.235/72 e artigo 333, I, do CPC.**

Em outras palavras, como desacompanhadas das devidas comprovações, ensejam a aplicação do aforismo jurídico **"allegatio et non probatio, quasi non allegatio". Alegar e não provar é o mesmo que não alegar.**

A não explicitação pela autoridade lançadora de se estar a aplicar a presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, pode eventualmente dificultar o exercício do direito de defesa. Tal prejuízo, entretanto, não se consubstanciou no caso concreto.

Na impugnação (e-fls. 128/135), o recorrente sustentou que declarou tanto os rendimentos ganhos no país como os auferidos no exterior, tendo exercido a atividade mercantil de venda de frutas juntamente com seu filho e em parceria com cidadão norte-americano,

conforme documentação apresentada para a fiscalização e documentação a instruir a defesa, concluindo, por fim, que os valores das operações mercantis (origens) não podem ser tomados como renda, mas apenas os ganhos líquidos do comércio de frutas, tendo sido estes os declarados. Portanto, veiculou defesa no sentido de demonstrar as origens dos depósitos ensejadores da presunção de omissão de rendimentos.

Da alegação de que declarou corretamente os rendimentos advindos de atividade desenvolvida com o Sr. Pierre Gayet, não se extraiu na impugnação pedido de nulidade do lançamento com lastro no § 6º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, mas a improcedência do lançamento pela demonstração da origem. Nas razões recursais, contudo, a partir do fato de a atividade ser conjunta, inclusive com o emprego da conta conjunta no Citibank, se levanta o pedido de nulidade do lançamento em razão da inobservância do § 6º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996.

Nesse contexto, fica evidente que não houve prejuízo ao direito de defesa, pois a defesa almejou afastar a presunção legal pela demonstração da origem dos depósitos e, sendo a intimação dos cotitulares, nos termos do § 6º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, pressuposto legal para a presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos de origem não comprovada, a alegação de violação desse dispositivo pode ser veiculada em qualquer tempo e grau de jurisdição administrativa, tendo o recorrente postulado o reconhecimento da alegada nulidade em sede de recurso voluntário.

A não intimação de cotitular para comprovar a origem dos depósitos havidos na conta conjunta não gera nulidade do lançamento e sim a exclusão da base de cálculo do lançamento dos valores referentes às contas conjuntas em relação às quais não se intimou todos os cotitulares (Súmula CARF n.º 29), tendo havido na impugnação pedido de improcedência e alegação de atividade conjunta com o cotitular Sr. Pierre Gayet.

A circunstância de a conta no Citibank ser conjunta com o Sr. Pierre Gayet foi mencionada pelo contribuinte para a fiscalização durante o procedimento fiscal (e-fls. 56) e pode ser confirmada nos próprios extratos considerados pela fiscalização (e-fls. 59/67).

A Declaração de Ajuste Anual do autuado (e-fls. 104/106) não é conjunta com o Sr. Pierre Gayet, não constando este como dependente.

Convertido o julgamento em diligência, a Informação Fiscal de e-fls. 317 esclarece que não foi lavrado Termo de Intimação para o cotitular.

A infração 001 é totalmente alicerçada na conta conjunta do Citibank (e-fls. 07, 16, 18 e 59/67).

A falta de intimação do cotitular para a justificação da origem dos depósitos bancários é causa, em si, da não caracterização da omissão de rendimentos, tendo em vista que a autoridade fiscal não cumpriu o rito traçado no § 6º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, não se estabelecendo a presunção legal, entendimento respaldado pela Súmula CARF n.º 29, transcrevo:

Súmula CARF n.º 29

Os cotitulares da conta bancária que apresentem declaração de rendimentos em separado 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 exclusão, da base de cálculo do lançamento, dos valores referentes às contas conjuntas em relação às quais não se intimou todos os cotitulares. (Súmula revisada conforme Ata da Sessão Extraordinária de 03/09/2018, DOU de 11/09/2018).

Acórdãos Precedentes:

Acórdão n.º 106-17009, de 06/08/2008 Acórdão n.º 102-48460, de 26/04/2007 Acórdão n.º 102-48163, de 26/01/2007 Acórdão n.º 104-22117, de 07/12/2006 Acórdão n.º 104-22049, de 09/11/2006

Logo, em face da inteligência cristalizada na Súmula CARF n.º 29, prospera o inconformismo do recorrente no que toca à infração 001.

Dupla penalização. A exceção da argumentação de dupla penalização atinente à multa isolada (infração 002), os demais argumentos restam integralmente prejudicados pelo já decidido. De qualquer forma, não subsistindo a infração 001, a multa isolada que lhe tem por base não prospera por decorrência lógica, mas, ainda que fosse mantida a infração 001, a multa isolada a ela referente também não prosperaria por ser aplicável ao ano-calendário de 2001 a seguinte jurisprudência sumulada:

Súmula CARF n.º 147

Somente com a edição da Medida Provisória n.º 351/2007, convertida na Lei n.º 11.488/2007, que alterou a redação do art. 44 da Lei n.º 9.430/1996, passou a existir a previsão específica de incidência da multa isolada na hipótese de falta de pagamento do carnê-leão (50%), sem prejuízo da penalidade simultânea pelo lançamento de ofício do respectivo rendimento no ajuste anual (75%).

Acórdãos Precedentes:

2401-005.139, 2202-004.088, 2301-005.113, 2201-002.719 e 9202-004.365.

No caso concreto, contudo, há também multa isolada (e-fls. 07/08) a ter por base valores confessados na Declaração de Ajuste Anual, não havendo que se falar em dupla penalização para a multa a ter por base valores não lançados de ofício. Nesse sentido, é inequívoca a planilha constante do item 16 do Termo de Verificação e de Continuidade de Procedimento Fiscal (e-fls. 20):

| Mês do Recebimento | Valor Recebido declarado | Valor Recebido Omitido | Valor total recebido | I.R.Mensal Não Recolhido (Base de Cálculo da Multa) | Alíquota da Multa | Valor da Multa (R\$) |
|--------------------|--------------------------|------------------------|----------------------|---|-------------------|----------------------|
| jan-01 | 4.000,00 | 0,00 | 4.000,00 | 740,00 | 75% | 555,00 |
| fev-01 | 4.600,00 | 0,00 | 4.600,00 | 905,00 | 75% | 678,75 |
| mar-01 | 4.480,00 | 0,00 | 4.480,00 | 872,00 | 75% | 654,00 |
| abr-01 | 4.000,00 | 0,00 | 4.000,00 | 740,00 | 75% | 555,00 |
| mai-01 | 4.600,00 | 0,00 | 4.600,00 | 905,00 | 75% | 678,75 |
| jun-01 | 4.000,00 | 0,00 | 4.000,00 | 740,00 | 75% | 555,00 |
| jul-01 | 4.500,00 | 0,00 | 4.500,00 | 877,50 | 75% | 658,12 |
| ago-01 | 4.000,00 | 0,00 | 4.000,00 | 740,00 | 75% | 555,00 |
| set-01 | 4.600,00 | 00,00 | 4.600,00 | 905,00 | 75% | 678,75 |
| out-01 | 5.000,00 | 0,00 | 5.000,00 | 1.015,00 | 75% | 761,25 |
| nov-01 | 5.000,00 | 174.064,02 | 179.064,02 | 48.882,60 | 75% | 36.661,95 |
| dez-01 | 6.000,00 | 188.984,06 | 194.984,06 | 53.260,61 | 75% | 39.945,45 |
| total da multa | | | | | | 82.937,02 |

Considerando que a decisão recorrida já reduziu a multa isolada ao percentual de 50% (e-fls. 280), deve ser mantida a multa isolada não simultânea a seguir explicitada:

Tabela 1

| Mês do Recebimento | Valor Recebido declarado | I.R.Mensal Não Recolhido (Base de Cálculo da Multa) | Alíquota da Multa | Valor da Multa Isolada MANTIDA (R\$) |
|--------------------|--------------------------|---|-------------------|--------------------------------------|
| jan-01 | 4.000,00 | 740,00 | 50% | 370,00 |
| fev-01 | 4.600,00 | 905,00 | 50% | 452,50 |
| mar-01 | 4.480,00 | 872,00 | 50% | 436,00 |
| abr-01 | 4.000,00 | 740,00 | 50% | 370,00 |
| mai-01 | 4.600,00 | 905,00 | 50% | 452,50 |
| jun-01 | 4.000,00 | 740,00 | 50% | 370,00 |
| jul-01 | 4.500,00 | 877,50 | 50% | 438,75 |
| ago-01 | 4.000,00 | 740,00 | 50% | 370,00 |
| set-01 | 4.600,00 | 905,00 | 50% | 452,50 |
| out-01 | 5.000,00 | 1.015,00 | 50% | 507,50 |
| nov-01 | 5.000,00 | 1.015,00 | 50% | 507,50 |
| dez-01 | 6.000,00 | 1.290,00 | 50% | 645,00 |
| total da multa | | | | 5.372,25 |

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário, AFASTAR A PREJUDICIAL DE DECADÊNCIA e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO para excluir o lançamento relativo à omissão de rendimentos recebidos de fontes no exterior (infração 1) e quanto à multa isolada (infração 2), reduzi-la para R\$ 5.372,25, conforme especificado na Tabela 1.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro