



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

Processo nº 10830.012134/2008-10
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Resolução nº **2202-000.572 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 19 de fevereiro de 2014
Assunto IRRF
Recorrentes JORGE LUIZ DONATO
FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JORGE LUIZ DONATO

RESOLVEM os Membros da 2ª. Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Presidente em Exercício e Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Antonio Lopo Martinez, Rafael Pandolfo, Marcio de Lacerda Martins (Suplente Convocado), Fabio Brun Goldschmidt, Pedro Anan Júnior e Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Suplente Convocado).

RELATÓRIO

Em desfavor da contribuinte, JORGE LUIZ DONATO, foi lavrado o auto de infração de fls. 02/06, acompanhado dos demonstrativos de fls. 07/09 e do termo de verificação fiscal de fls. 11/21, além do demonstrativo de valores de fls. 22/89, relativo ao imposto sobre a renda das pessoas físicas dos anos calendário de 2003 e 2004, por meio do qual foi apurado crédito tributário no montante de R\$ 978.272,11.

Conforme descrição dos fatos e enquadramento legal de fls. 04 a 05, a exigência decorreu da seguinte infração à legislação tributária:

Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada – omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta (s) de depósito ou de investimento, mantida (s) em instituição (ões) financeira (s), em relação aos quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Termo de Verificação Fiscal que é parte integrante do presente Auto de Infração. Fatos geradores, valores tributáveis e enquadramento legal as fls. 04/05.

Consta do citado Termo de Verificação Fiscal de fls. 11/21 que:

- o fiscalizado tomou ciência em 09.09.2008, do termo de início de ação fiscal, tendo sido intimado, dentre outros, a apresentar os comprovantes de rendimentos, recebidos a qualquer título, com discriminação mensal;

- em 13.10.2008, o fiscalizado recebeu a intimação fiscal n.º 02, intimando o a informar qual o percentual de seus rendimentos na conta mantida na instituição Banco Itaú, ag. 0316, contas 47789 e 14015;

- em resposta, apresentou em 23.10.2008, documento no qual afirmou que nos anos fiscalizados seus rendimentos não transitaram por estas contas;

- mediante intimação fiscal n.º 03, o fiscalizado foi intimado a comprovar,

- mediante apresentação de documentação hábil e idônea, a proveniência dos recursos que possibilitaram a realização dos depósitos e/ou créditos nas contas bancárias relacionadas, tendo-lhe sido fornecido planilha intitulada “Demonstrativo de Valores – Extrato Bancário/Extrato da Movimentação Financeira – que, de forma individualizada, discriminam os valores creditados, por data e crédito;

- em 21.11.2008, o fiscalizado afirmou através de documento levado ao protocolo desta Delegacia, que “...como já informado inúmeras vezes pelo seu irmão João Carlos Donato, as contas fiscalizadas são de titularidade da pessoa jurídica Empreendimentos Imobiliários Jardim América Ltda. Segundo ainda seu irmão, todos os documentos necessários para prova da titularidade da conta já foram apresentados mais de uma vez a essa fiscalização.” Por último, informou novamente que “o percentual de seus rendimentos nas referidas contas é ZERO”.

- o contribuinte foi cotitular das contas 47789 e 14015, mantidas na agência 0316 do Banco Itaú. Nessas contas, os outros cotitulares eram o Senhor João Carlos Donato e o Senhor Aldomir Donato. Intimado inicialmente o Senhor João Carlos Donato afirmou que os valores depositados nestas contas correntes estavam relacionados a negócios efetuados por pessoa jurídica na qual figurava como sócio. No entanto, deixou de apresentar a esta fiscalização prova irrefutável de sua alegação, restringindo-se a apresentar alguns contratos celebrados pela empresa Empreendimentos Imobiliários Jardim América Ltda., CNPJ 04.810.614/000190, e alguns comprovantes de pagamento destes contratos;

- o Senhor João Carlos Donato não logrou êxito em demonstrar a origem (e respectiva tributação) dos depósitos bancários efetuados nas contas bancárias 47789 e 14015, nas quais era titular juntamente com o ora fiscalizado;

- com relação ao percentual de participação em cada uma das contas, o fiscalizado informou que era zero;

- por este motivo, foi obedecida a legislação que determina que na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos tenham sido apresentadas em separado e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos do art. 42 da Lei n.º 9.430/96, o valor dos rendimentos será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos pela quantidade de titulares (art. 58 da Lei n.º 10.637/02, que acrescentou o § 6º ao art. 42 da Lei n.º 9.430/96 e art. 1º, § 2º da IN SRF n.º 246/02);

- o Senhor João Carlos Donato apresentou cópias de alguns cheques no intuito de demonstrar que os depósitos efetuados nas contas 47789 e 14015, cujos titulares são pessoas físicas, referiam-se a pagamentos efetuados pelos compradores de unidades residenciais da empresa Empreendimentos Imobiliários Jardim América Ltda.;

- tomemos como exemplo o contrato celebrado entre a referida empresa e os compradores Francisco Assis Del Bianco e Sandra Maria Castan Del Bianco. O instrumento de compra e venda reza que o preço é de R\$ 63.000,00. O fiscalizado anexou dois cheques, um de R\$ 3.000,00 do próprio comprador (Francisco Assis Del Bianco) e outro de R\$ 60.000,00 de um senhor que sequer figura no contrato (Warleynilson Silva da Costa). Ou seja, justamente o cheque de maior valor não pertence ao comprador e é desta forma que pretende o fiscalizado elidir a presunção que milita contra si;

- nos poucos exemplos trazidos pelo Senhor João Carlos Donato, ou os contratantes não são os mesmos que emitem os cheques ou os valores não coincidem com os estampados nos respectivos contratos;

- intimado, o fiscalizado não apresentou a composição da receita mensal da pessoa jurídica, que segundo ele, teria ofertado os rendimentos à tributação. O livro Diário da pessoa jurídica traz a rubrica "Receitas da venda de unidades imobiliárias" resumida por mês.

- Admite-se a escritura resumida no livro Diário, desde que utilizados livros auxiliares para registros individualizados que permitam sua perfeita verificação;

- Ou seja, não é possível verificar se o cheque "a" ou "b" compôs a receita de determinado mês da empresa Empreendimentos Imobiliários Jardim América Ltda. Tal

verificação somente seria viabilizada com o cotejo de todos os cheques e demais ingressos que compuseram a receita mensal;

- ademais, conforme pode ser verificado no quadro a fl.17, existe uma enorme discrepância entre o valor movimentado nas contas n.º 47.789 e 14.015, ambas do Itaú e o valor informado no Livro Diário da empresa, o que serve para afastar de vez a alegação do fiscalizado quanto à utilização destas contas correntes para movimentar recursos exclusivos de pessoa jurídica;

- um outro dado que chama a atenção é a existência de cinco sócios na empresa Empreendimentos Imobiliários Jardim América Ltda., sendo que dois deles, justamente os sócios gerentes (os senhores Dejanir José Thomé e Pedro Motta), não figuravam como cotitulares das contas 47.789 e 14.015, o que vem contrariar os argumentos trazidos pelo fiscalizado de que se tratam de recursos movimentados pela empresa em questão;

- por outro lado, verifica-se no quadro a fl. 18, a discrepância entre o total de rendimentos declarados pelo fiscalizados e o total movimentado nas contas bancárias sob exame:

- diante das constatações acima, fica o fiscalizado sujeito a lançamento de ofício.

Cientificado do lançamento em 08/12/2008 (fl. 366), o contribuinte apresentou, em 07/01/2009, a impugnação de fls. 376 a 406, por intermédio de procurador (procuração a fl. 407), acompanhada dos documentos de fls. 409/482, alegando:

- preliminarmente, nulidade por estar o sigilo bancário sob reserva do Judiciário. O acesso às contas bancárias estava sob a denominada reserva de jurisdição, o que significa dizer que o alcance dessas informações só podia ser autorizado pelo Poder Judiciário. Transcreve doutrina sob o tema;

- nulidade: ausência de motivação para uso dos extratos. Cita o art. 2º do Decreto n.º 3.724/2001, para dizer que o acesso aos extratos bancários depende de motivação, ou seja, o Fisco precisaria demonstrar a existência de outros indícios que pudessem acenar para a prática de sonegação, dentre as 11 hipóteses que configuram as denominadas “informações indispensáveis”, única condição para autorizar o acesso aos extratos bancários. O autuante utilizou as informações bancárias sem demonstrar porque as considerava “indispensáveis”;

- erro na determinação do momento do fato gerador o § 1º, do art. 42, da Lei n.º 9.430/96 é claro ao determinar que os valores tidos como receita ou rendimentos auferidos pelo contribuinte deverão ser apurados mensalmente. Se a lei manda considerar os depósitos não comprovados como rendimentos auferidos “no mês do crédito efetuado pela instituição financeira”, é imperativo reconhecer que, considerados os respectivos meses, decaiu o direito do Fisco de constituir crédito tributário sobre depósitos bancários efetuados há mais de cinco anos;

- nulidade – conta corrente conjunta – o origem e titularidade dos depósitos foi lastreada em documento de terceiros, sem a participação do impugnante. Ora, o fiscalizado é acusado de ser titular de depósitos de origem não comprovada, de omitir rendimentos porque um terceiro não logrou êxito em provar o contrário? Talvez o d. Agente Fiscal tenha se confundido com a linguagem por insistir na informação sobre percentual dos rendimentos, ora

como exposto antes, todos os rendimentos declarados foram depositados na conta ora questionada;

Se a lei manda imputar, proporcionalmente, a cada titular das contas de depósito ou de investimento os valores dos depósitos não comprovados, infere-se que todos os cotitulares devem ser intimados a se manifestar sobre a origem dos recursos que transitaram nas contas mantidas em conjunto, procedimento esse que não foi observado pela autoridade autuante:

Erro na eleição do sujeito passivo – depósitos bancários relativos à pessoa jurídica previamente informada à fiscalização – a presunção legal esculpida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 não alcança a titularidade dos valores movimentados, apenas considera depósitos cuja origem não seja justificada como renda, sem, contudo, autorizar a presunção de sua titularidade;

No caso ora em julgamento, desde a primeira resposta acerca da origem dos valores depositados nas contas nº 140159 e 477890, foi informado à fiscalização tratar-se de valores referentes a operações comerciais (vendas de lotes) da pessoa jurídica Empreendimentos Imobiliários Jardim América Ltda. De fato, a citada empresa não possuía conta corrente em seu nome e por isso praticava todas as suas operações através das contas nº 140159 e 477890;

Para fins de aplicação da presunção de renda contida no art. 42 da Lei nº 9.430/96, quando a movimentação dos valores em conta bancária é de terceira pessoa, a esta (no caso, a Jardim América) deve ser atribuída a titularidade dos valores ali depositados. Cita julgado do Conselho de Contribuintes;

Uma vez demonstrado o verdadeiro titular dos depósitos bancários pelo contribuinte sob fiscalização, é ônus do Fisco desconstituir esse fato. É preciso registrar que foram entregues à fiscalização elementos, que por si só, sustentam a titularidade dos valores pela pessoa jurídica, quais sejam:

a) pagamentos das taxas condominiais dos lotes a serem vendidos pela empresa – conforme documentos juntados as fls. 311/322, lista contendo os valores devidos (por quadra e lote) e recibo de depósito em benefício da Associação dos Proprietários do Residencial Jardim América. Ora, tais valores têm a natureza de taxa condominial. É evidente que somente a pessoa jurídica Jardim América é que é responsável por esses pagamentos dos lotes que ainda não haviam sido vendidos;

b) contratos de venda e compra de lotes com pagamento nas contas correntes nº 140159 e 477890.

– além do exemplo de contrato de venda e compra de lotes trazidos pela fiscalização, foram entregues outros contratos e depósitos em que há perfeita coincidência entre datas e valores. Vejam-se os demais documentos juntados:

b1) contrato particular de compromisso de compra e venda firmado entre Empreendimentos Imobiliários Jardim América Ltda. e Cláudio Leite Pinto e Marina Alda Leite, no valor de R\$ 59.000,00, pagos da seguinte forma: (i) R\$ 11.800,00 pagos com um único cheque depositado em 15/01/2003 – fl. 130 dos autos; (ii) R\$ 11.800,00 pagos em um único cheque nominal a empresa Jardim América; (iii) R\$ 11.800,00 pagos com dois cheques

no valor de R\$ 5.900,00 em 13/05/2003. É possível identificar um dos depósitos nas fls. 132 dos autos (o outro cheque deve ter sido depositado em conjunto com outros valores);

b2) contrato particular de compromisso de compra e venda firmado entre Empreendimentos Imobiliários Jardim América Ltda. e Heraul Stella, no valor de R\$ 61.859,19 pagos em parcelas de R\$ 10.309,86. É possível identificar nos extratos constantes dos autos três depósitos coincidentes em datas e valores, nos dias 13/05/2003 (fl. 132), 30/05/2003 (fl. 132) e 10/07/2003 (fl. 134);

b3) contrato particular de compromisso de compra e venda firmado entre Empreendimentos Imobiliários Jardim América Ltda. e Sérgio Gandini, no valor de R\$ 69.000,00, pagos de forma parcelada. O valor acordado foi depositado na conta 47.7890 em quatro parcelas da seguinte forma: (i) R\$ 5.000,00 (dois cheques de R\$ 2.500,00) depositados conforme recibo; (ii) R\$ 18.000,00 (cheques pré-datados para dezembro de 2005) conforme recibo; (iii) R\$ 23.000,00 (cheques de terceiros) pagos em 03 de janeiro de 2006 conforme recibo;

c) movimentação de títulos e cobranças – cumpre registrar que a grande soma de títulos movimentados (na conta 47.7890 ultrapassa a cifra de 900 lançamentos enquanto a conta n.º 140159 atinge mais de 90), é indício para atestar a titularidade dos depósitos para a qual não existe presunção (presunção é só para omissão de receitas).

MÉRITO

– os depósitos bancários não sustentam a presunção legal de omissão de rendimentos – a presunção legal de omissão de rendimentos encontra sérios obstáculos técnicos para a sua instituição e concreção. É evidente que a presunção não surge do olimpo: ela deve resultar sempre da experiência, da observação dos fatos na ordem natural das coisas. Cita doutrina a inadequação está presente na presunção legal estabelecida pelo art. 42 da Lei n.º 9.430/96, única norma que sustenta o lançamento tributário, uma vez que entre os depósitos bancários e a omissão de rendimentos não há uma correlação lógica direta e segura.

A Súmula 182, do extinto TRF, demonstra quanto é precipitada a tentativa de ser elevar os simples depósitos ao plano da presunção de rendimentos omitidos;

É inquestionável que a movimentação bancária não corporifica fato gerador do Imposto de Renda, vez que não é a operação que deve ser tributada, mas sim o ganho, o acréscimo patrimonial da mesma;

Desconsideração das sobras de recursos do mês anterior – apurado pelo Fisco como tributável um valor no mês de janeiro, esse valor deveria ser excluído da tributação no mês de fevereiro, e assim sucessivamente, uma vez que a origem dos recursos movimentados no mês subsequente estaria comprovada pelos valores apurados e tributados pelo Fisco no mês anterior, a exemplo da metodologia utilizada pelo Fisco na apuração de suposto acréscimo patrimonial;

Da comprovação da origem dos depósitos – tomando como base a planilha fornecida pelo próprio fiscal, anexa ao auto de infração, sob a rubrica Demonstrativos de Valores, veja-se os seguintes itens que jamais deveriam ter sido considerados como valores de origem não comprovada:

1) resgate de aplicações financeiras dentre os valores considerados via presunção como rendimentos omitidos na conta n.º 47.7890 estão diversos lançamentos a crédito sob a rubrica Resgate de Aplicações Financeiras. Ora, tais lançamentos são meras transferências patrimoniais que não representam ingresso, quanto mais renda. As fls. 396/399, estão listados os valores e as datas relativas ao resgate de aplicações financeiras;

2) redução do saldo devedor – dentre os lançamentos a crédito na conta 47.7890 tomados como renda constam valores que, de fato, não ingressaram no patrimônio do impugnante. A redução do saldo devedor nada mais é do que o registro no extrato da concessão de um empréstimo (costumeiramente chamado de limite especial) que não é renda. A fl. 402, consta o demonstrativo das reduções de saldo devedor;

3) estornos bancários – os estornos efetuados pelo banco não foram excluídos. A fl. 403, encontra-se a lista dos estornos de lançamentos;

4) cheques devolvidos – foram considerados depósitos de origem não comprovada e tributados como rendimentos omitidos, valores que se referem à devolução de cheques. As fls. 404/405 constam as listas de cheques devolvidos/depósitos estornados. Não se pode tributar valores que não ingressaram de fato na conta-corrente do impugnante; dispensa de comprovação de pequenos depósitos – inexistência de valores a serem tributados – excluídos os valores apontados como indevidos e somados os depósitos de valor individual inferior aos R\$ 12.000,00 em cada conta bancária, constata-se que a soma global (de cada ano) não ultrapassa os R\$ 80.000,00. Dessa forma, é patente a necessidade de exclusão de tais valores;

Por fim, questiona a incidência da taxa Selic sobre a multa de ofício e requer o reconhecimento da nulidade do lançamento de ofício.

A DRJ julga a impugnação improcedente, nos termos da ementa a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano calendário: 2003, 2004

PRELIMINAR. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO.

Havendo procedimento administrativo regularmente instaurado, não constitui quebra do sigilo bancário a obtenção, pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados, de dados sobre a movimentação bancária dos contribuintes com base em valores da CPMF.

Preliminar rejeitada.

PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO PARA USO DOS EXTRATOS.

Não é exigida a demonstração da indispensabilidade dos extratos bancários, quando estes são solicitados pela fiscalização diretamente ao contribuinte.

IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. APURAÇÃO MENSAL. OBRIGATORIEDADE DE AJUSTE ANUAL. DECADÊNCIA.

A partir do ano calendário de 1991, o imposto de renda das pessoas físicas continuou a ser exigido mensalmente, à medida que os rendimentos fossem sendo auferidos, sem prejuízo, contudo, do ajuste anual estabelecido pela Lei nº 8.134/90, razão pela qual o fato gerador somente se perfaz em 31 de dezembro de cada ano calendário.

O lançamento de tributo é procedimento exclusivo da autoridade administrativa.

Tratando-se de lançamento de ofício, o prazo de cinco anos para constituir o crédito tributário é contado do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

ILEGITIMIDADE PASSIVA.

Existindo nos autos elementos que identificam o contribuinte como sendo titular de fato das contas bancárias em que se baseou a autuação, não há como prosperar a alegação de erro na identificação do sujeito passivo.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. DISPONIBILIDADE FINANCEIRA DO MÊS ANTERIOR.

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

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS

A presunção legal de omissão de rendimentos autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular das contas bancárias ou o real beneficiário dos depósitos, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em suas contas de depósitos ou de investimentos.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LIMITE DE TRIBUTAÇÃO.

Devem ser mantidos na autuação, os créditos bancários de valor inferior a R\$ 12.000,00, uma vez que a soma desses depósitos, nos anos calendário de 2003 e 2004, superou o montante de R\$ 80.000,00, considerando se, para efeito de cálculo desse limite anual, os créditos efetuados em todas as contas de depósito ou de investimento, cuja titularidade seja do contribuinte.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A multa de ofício, sendo parte integrante do crédito tributário, está sujeita à incidência dos juros de mora a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. DOCTRINA. EFEITOS

As decisões administrativas, mesmo as proferidas pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, não se constituem em normas

gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão aquele objeto da decisão.

A doutrina transcrita não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade. Inteligência do artigo 150, inciso I, da Constituição Federal de 1988.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Após análise da autoridade de primeira instância parte do lançamento foi afastada:

- Em relação ao resgate de aplicações financeiras constantes da conta n.º 47.7890 constatou-se serem procedentes as alegações do contribuinte, foram excluídos da tributação os valores referentes a 1/3 dos resgates de aplicações financeiras constantes dos demonstrativos de fls. 396/399, os quais totalizam R\$ 61.225,84 no ano calendário 2003 (1/3 de R\$ 183.677,52) e R\$ 11.563,32 no ano calendário 2004 (1/3 de R\$ 34.689,97).

- Foram excluídos da tributação os valores referentes a redução do saldo devedor, discriminados a fl. 402, que totalizam R\$ 6.702,17 no ano calendário 2004, na proporção de 1/3, ou seja, foi excluída a importância de R\$ 2.234,06.

- Os valores listados a fl. 403 referentes à conta 47.7890 foram excluídos da tributação, por serem depósitos/créditos estornados na mesma data em que se deu o depósito. Além desses, há mais um depósito a ser excluído, referente a crédito posteriormente estornado. É o depósito efetuado em 27/02/2004, no valor de R\$ 16.149,35. Assim, foi excluída da tributação no ano calendário 2004 a importância de R\$ 33.270,38, correspondente a 1/3 do somatório dos valores estornados na conta n.º 47.7890 (R\$ 99.811,15).

- Em relação aos cheques devolvidos, temos que em relação à conta n.º 47.7890, dos depósitos cujos cheques foram devolvidos, dois valores não foram incluídos no Demonstrativo de Valores, quer sejam, o depósito no valor de R\$ 67,57 efetuado em 16/09/2003 e o depósito no valor de R\$ 1.000,00 efetuado em 23/01/2003. Todos os demais valores listados pelo contribuinte as fls. 404 e 405 foram excluídos da tributação, totalizando R\$ 1.280,21 no ano calendário 2003 (1/3 de R\$ 3.840,63) e R\$ 7.617,02 no ano calendário 2004 (1/3 de R\$ 22.851,06).

- Já em relação à conta n.º 14.0159, os valores a serem excluídos são os referentes aos depósitos efetuados em 30/05/2003, no valor de R\$ 45,33 (fl. 282), 30/06/2003, no valor de R\$ 4,94 (fl. 287) e em 31/03/2004, no valor de R\$ 45,71 (fl. 326). Cabe esclarecer que o valor de R\$ 3.200,00 de 15/04/2003 não foi incluído pela fiscalização entre os depósitos tributados. Assim, deve ser excluída da tributação a importância de R\$ 16,76 (1/3 de R\$ 50,27) no ano calendário 2003 e R\$ 15,24 no ano calendário 2004 (1/3 de R\$ 45,71) e não os valores de R\$ 2.096,20, R\$ 30.431,70, R\$ 4.798,20 e R\$ 3.200,00 informados no quadro de fl. 405.

Intimado do acórdão proferido pela DRJ, o contribuinte interpôs recurso voluntário, onde reitera argumentos da impugnação.

- Preliminarmente nulidade pela quebra do sigilo bancário;
- Pelo erro na determinação do momento de ocorrência do fato gerador;
- Da nulidade da conta corrente conjunta;
- Do erro na eleição do sujeito passivo;
- De que os depósitos bancários não sustentam a presunção legal de omissão de rendimentos;
- Da selic que não pode incidir sobre a multa de ofício.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

O recurso voluntário está dotados dos pressupostos legais de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

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. Nos casos os laudos elaborados demonstraram que a conta corrente bancária possuía mais de um titular, neste contexto, os depósitos bancários de origem não comprovada deverão, necessariamente, ser imputados em proporções iguais entre os titulares, salvo quando estes apresentarem declaração em conjunto. É indispensável, para tanto, a regular e prévia intimação de todos os titulares para comprovar a origem dos depósitos bancários.

Na realidade a prévia intimação aos titulares de contas conjuntas, uma vez que apresentem declaração anual de ajuste em separado, constitui inafastável exigência de lei, por influenciar diretamente a base material da presunção legal. A intimação a apenas um titular, ainda que todos sob procedimento fiscal, fragiliza o lançamento por ancorá-lo em presunção de não justificativa, por todos, da origem dos créditos bancários, sendo que a própria renda já é presumida.

No caso concreto percebe-se de acordo com o TVF às fls. 14, que os Srs. João Carlos Donato e Aldomir Donato são co-titulares da conta objeto da autuação. Não há provas nos autos de que a Srs. João Carlos Donato e Aldomir Donato foram intimado a prestar os esclarecimentos sobre a referida movimentação bancária. Presume-se que sim, uma vez que segundo consta no Termo de Verificação e Constatação Fiscal, os depósitos bancários teriam sido divididos entre a recorrente e seus co-titulares. A recorrente em seu recurso pede nulidade do auto de infração em função de irregular intimação de co-titulares. Cabe registrar os efeitos da Súmula CARF No. 29.

Diante dos fatos, tendo em vista o cenário descrito nos autos, bem como para que não reste qualquer dúvida no julgamento, entendo que o processo ainda não se encontra em condições de ter um julgamento justo, razão pela qual voto no sentido de ser convertido em diligência para que a repartição de origem anexe ao processo a prova de que a Srs. João Carlos Donato e Aldomir Donato foram regularmente intimados a comprovar a origem dos recursos objeto da autuação, dando-se vista ao recorrente, com prazo de 20 (vinte) dias para se pronunciar, querendo. Após vencido o prazo, os autos deverão retornar a esta Câmara para inclusão em pauta de julgamento.

É o meu voto.

(Assinatura digital)

Antonio Lopo Martinez