



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

Processo nº 11065.004349/2005-03
Recurso nº 159.926 Voluntário
Acórdão nº 3301-00.039 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de março de 2009
Matéria IRPF
Recorrente JOHN ALBERT GROSSMANN
Recorrida 4ª/. TURMA/DRJ-PORTO ALEGRE/RS

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF
Exercício: 2001

PARTILHA POR ESCRITO PARTICULAR. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL.

A teor do que prescrevem o artigo 2.015 do Código Civil de 2002 e o artigo 1.031 do Código de Processo Civil, a homologação judicial é requisito essencial para a partilha amigável por instrumento particular.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

O artigo 42 da Lei nº. 9.430/96 estabelece presunção relativa que, como tal, inverte o ônus da prova, cabendo ao contribuinte desconstituí-la.

Não se presta a desconstituir referida presunção a apresentação de partilha sem homologação judicial celebrada cinco anos após a remessa dos recursos ao contribuinte no exterior.

Hipótese em que o contribuinte não nega a realização da transferência de recursos em seu nome.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO

Presidente


ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator

FORMALIZADO EM: 03 JUN 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Raimundo Tosta Santos, Silvana Mancini Karam, Núbia Matos Moura, Eduardo Tadeu Farah, Vanessa Pereira Rodrigues Domene e Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 68/75) interposto, em 04 de junho de 2007, contra o acórdão de fls. 53/61, do qual o Recorrente teve ciência em 10 de maio de 2007 (fls. 64), proferido pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre (RS), que, por unanimidade de votos, julgou procedente o auto de infração de fls. 38/39, lavrado em 12 de dezembro de 2005 (ciência em 12 de dezembro, fls. 44), em decorrência de omissão de rendimentos caracterizada por depósito bancário com origem não comprovada, verificada no ano-calendário de 2000.

O relatório contido no acórdão recorrido resume as infrações apontadas e as alegações do Recorrente da seguinte forma:

“Contra o contribuinte retro mencionado foi lavrado o Auto de Infração do Imposto de Renda de Pessoa Física de fls. 38/43, acompanhado do Relatório de Ação Fiscal de fls. 34/37, exigindo o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 240.893,68, incluindo multa de ofício de 75% e juros de mora.

Da ação fiscal restou a constatação da seguinte irregularidade: - OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA – Ao proceder exames de mídia e documentos obtidos no exterior pela Comissão Parlamentar Mista de Inquérito (CPMI) do Banestado, Equipe Especial de Fiscalização da Receita Federal, criada nos termos da Portaria SRF nº 463/2004, identificou operação financeira na qual o contribuinte figurou como beneficiário de US\$ 198.864,00 (cento e noventa e oito mil, oitocentos e sessenta e quatro dólares dos EUA), creditados no dia 09/05/2000, na conta de investimentos denominada Kiesser Investment, mantida junto ao MTB-CBC-Hudson Bank.

Tendo em vista que, regularmente intimado, o contribuinte não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessa operação, o valor creditado na mencionada conta foi considerado omissão de rendimentos, conforme descrito no Relatório de Ação Fiscal.

Para efeito de cálculo do imposto devido, o depósito, em moeda estrangeira, foi convertido em Reais com base na taxa de câmbio informada pelo Banco Central do Brasil, para compra, em vigor naquela data.

Enquadramento Legal: Art. 849 do RIR/99; art. 42 da Lei nº 9.430/1996; art. 4º da Lei nº 9.481/1997 e art. 1º da Lei nº 9.887/1999.

Não se conformando com a exigência, o contribuinte apresenta impugnação, tempestivamente, alegando, em resumo, que os recursos pertenciam ao espólio de seu pai – Albert Grossmann, natural da Suíça, o qual faleceu no Brasil.

Aponta que prestou as informações necessárias, bem como teria comprovado, por intermédio do respectivo Termo de Partilha amigável, conforme autorizado pelo art. 2.015 do novo Código Civil, que os valores creditados em seu nome tinham origem, na medida em que pertenciam ao seu falecido pai.



Além disso, entende que o Auto de Infração é nulo, visto que jamais teria praticado qualquer conduta que se enquadrasse nas hipóteses do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. O que houve, segundo o contribuinte, é que um sobrinho de seu pai resolveu transferir em seu nome, os valores pertencentes ao espólio de Albert Grossmann." (fls. 54/55).

A Recorrida julgou procedente o lançamento, por meio de acórdão que teve a seguinte ementa:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2001

NULIDADE - IMPROCEDÊNCIA.

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbra nos autos qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

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

INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida". (fls. 53)

Não se conformando, o Recorrente interpôs o recurso voluntário de fls. 68/75, no qual reiterou os argumentos apresentados na impugnação, salientando que (I) foi-lhe cerceado o direito de defesa, porquanto apresentou o instrumento de partilha perante a Delegacia da Receita Federal em Novo Hamburgo, sem que tenha havido a devida apreciação do elemento de prova por aquele órgão; (II) o instrumento de partilha amigável apresenta-se como um documento hábil para comprovar a origem do valor fiscalizado, não sendo necessária a sua homologação judicial para que produza efeitos; (III) não pode a Administração amparar-se em presunções, tendo a uníssona jurisprudência do Conselho de Contribuintes vedado a inversão do ônus da prova.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Relator

O recurso preenche seus requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Alega o contribuinte, preliminarmente, que teria havido cerceamento a direito de defesa seu, uma vez que, embora não tenha sido possível atender, de imediato, a solicitação do fisco, foi requerida por ele dilação de prazo, culminando com a apresentação, em 15/12/2005, do instrumento de partilha amigável, juntado às fls. 47/48 dos autos. Segundo o Recorrente, a ausência de análise de referido documento pela autoridade fiscal teria gerado violação ao seu direito de defesa.

A preliminar argüida pelo Recorrente não merece prosperar. Como se verifica do exame dos autos, o contribuinte foi devidamente intimado a esclarecer a origem dos valores constatados, apresentar os comprovantes da operação, bem como justificar sua omissão nas Declarações de Imposto de Renda da Pessoa Física (fls. 03/04).

Diante da ausência de apresentação de documentos, o contribuinte foi novamente intimado, em 11/10/2005, a comprovar a abertura da sucessão. O ora Recorrente, no entanto, requereu uma dilação do prazo por mais vinte dias, o qual foi deferido pela fiscalização.

Ao cabo do novo prazo concedido, o contribuinte apresenta petição informando que haviam decidido os herdeiros em realizar a partilha amigável, requerendo nova dilação do prazo, por mais vinte dias, para apresentação do documento hábil.

Ora, diante da regular intimação do contribuinte e o deferimento de prazo para apresentação da documentação solicitada, não há que se alegar a nulidade do procedimento. Com efeito, ao contribuinte foi dada a oportunidade de juntada dos documentos, prazo este que não foi por ele observado. A juntada do instrumento de partilha deu-se apenas em 15/12/2008, quando já havia sido o contribuinte intimado, desde 13/12/2008 (fls. 46), da formalização do auto de infração.

De igual modo, não há como se alegar qualquer prejuízo para a defesa, uma vez que ao contribuinte foi dada a oportunidade de impugnação ao auto de infração, com a apreciação de todos os pontos de defesa pelo acórdão de fls. 53/61.

Assim, considerando a ausência de configuração de quaisquer das hipóteses do artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972, deve ser afastada a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa.

No mérito, melhor sorte não assiste ao Recorrente. Alega o contribuinte que o instrumento particular de partilha apresentado às fls. 47 e 48 dos autos é prova idônea e incontestada da origem do valor. Segundo alega, estando as partes de acordo, não seria necessária a homologação judicial da partilha para que produza seus efeitos.

Não é essa, contudo, a conclusão a que se chega pela análise da literalidade do quanto disposto no art. 2.015 do Código Civil, que tem a seguinte redação:

“Art. 2.015. Se os herdeiros forem capazes, poderão fazer partilha amigável, por escritura pública, termo nos autos do inventário, ou escrito particular, homologado pelo juiz.”

Como se infere de referido artigo, a partilha amigável dar-se-á de três formas: por escritura pública, por termo nos autos do inventário ou, ainda, por instrumento particular. Essencial, para que a partilha realizada por escrito particular produza seus efeitos, que seja devidamente homologada pelo juiz.

Outro não era o comando do art. 1.773 do antigo Código Civil de 1.916, o qual já exigia a homologação judicial da partilha para a produção de seus efeitos. Em comentários a referido dispositivo legal, bem anotou o Prof. Arnaldo Wald que a partilha amigável “*poderá ser feita por escritura pública, independentemente de homologação do magistrado, ou por instrumento particular, sendo necessária a homologação judicial. (...)*” (Curso de direito civil brasileiro: direito das sucessões. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 207).

Já sob a égide do Código Civil de 2002, Eduardo de Oliveira Leite também enfrenta o assunto com proficiência:

“O princípio que domina a partilha amigável é o consensualismo. E os três modos em que se pode efetuar a partilha amigável se reportam ao consenso dos interessados: por escritura pública, termo nos autos do inventário ou escrito particular, sendo que as duas últimas hipóteses dependem da homologação judicial. Cumpridas as formalidades legais e demais pendências prévias à partilha (pagamento de impostos), a proposta será homologada judicialmente através de sentença a ser proferida, encerrando-se o inventário. A homologação é elemento fundamental para que se possa verificar se houve observância das formalidades legais” (LEITE, Eduardo de Oliveira. Comentários ao novo Código Civil: do direito das sucessões. Arts. 1.784 a 2.027, v. XXI. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 795).

Também não deixa dúvidas acerca da necessidade de homologação judicial da partilha a redação do artigo 1.031 do Código de Processo Civil, conferida pela Lei nº 11.441/2007:

“Art. 1.031. A partilha amigável, celebrada entre partes capazes, nos termos do art. 2.015 da Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, será homologada de plano pelo juiz, mediante a prova da quitação dos tributos relativos aos bens do espólio e às suas rendas, com observância dos arts. 1.032 a 1.035 desta Lei.”

A necessidade de homologação judicial da partilha amigável para produção de seus efeitos foi bem retratada pelo Superior Tribunal de Justiça, a exemplo do que se infere do julgado a seguir:

“CIVIL E PROCESSUAL. INVENTÁRIO. PARTILHA AMIGÁVEL. VÍCIO DE VONTADE.

ERRO. AÇÃO ANULATÓRIA. PRESCRIÇÃO ANUA. TERMO INICIAL. HOMOLOGAÇÃO POR SENTENÇA. CPC, ART. 1.029. EXEGESE.

I. Ainda que decorrente de acordo, como ele somente produz efeitos jurídicos quando da sua homologação pelo juízo, é dessa data que deve ser contado o prazo prescricional de um ano, previsto no art. 1.029, II, do CPC.

II. Precedentes do STJ.

III. Recurso especial conhecido e improvido.”

(STJ, 4ª. Turma, REsp 168.399/RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Jr., julgado em 03/05/2001, DJ 13/08/2001, p. 160).

A partilha amigável, portanto, somente produzirá seus efeitos após sua homologação judicial. No caso dos autos, o Recorrente junta “Termo de Partilha de Valores e Demais Disposições entre os Herdeiros de Albert Grossmann”, formalizado posteriormente à ciência do lançamento, desprovido de homologação judicial e desacompanhado de quaisquer outros elementos de prova que pudessem afastar a presunção de omissão de rendimentos.

Como bem observado pelo acórdão recorrido, aliás, não constam nos autos os extratos bancários ou outros documentos que comprovem que o pai do Recorrente possuía a importância depositada em bancos do exterior, a sustentar sua linha de defesa no sentido de que a quantia apontada teria sido transferida do espólio de seu pai.

Ademais, considerando que o inventário, segundo informação do próprio Recorrente, não teria sido concluído em razão da dependência de regularização da representação legal do espólio de um de seus irmãos, o Sr. Robert Henry Grossmann, falecido, e, como tal, os bens do espólio encontrar-se-iam indisponíveis, não se justifica a transferência dos recursos pertencentes ao espólio a uma conta dos Estados Unidos da América.

Assim, deve ser mantida quanto a este aspecto a decisão recorrida, na parte em que conclui o seguinte:

“Por sua vez, também não consta do processo, documentos e/ou extratos bancários que comprovassem que o pai do recorrente, de fato, possuía tal importância depositada em bancos no exterior. Além disso, tendo em vista o falecimento do Sr. Albert Grossmann, os depósitos, presume-se, devciam estar indisponíveis e somente poderiam ser levantados por pessoa regularmente autorizada a tal e de conformidade com as normas legislativas do país de origem.

Logo, neste particular, restou incomprovado documentalmente como o Sr. Peter Frei teria conseguido transferir os recursos pertencentes ao espólio para uma conta nos Estados Unidos da América, uma vez que o próprio interessado expressamente declarou que: “qualquer valor antes de concluído o inventário é patrimônio do espólio” e, por isso, estaria “indisponível”.

Outro aspecto que chama a atenção é o fato do impugnante ter informado a fls. 22 que: “o inventário ainda não foi finalizado. O seu encerramento está na dependência de regularizar a representação legal do espólio de um irmão meu, o Sr. Robert Henry Grossmann, falecido”. Ora, se o inventário estava tramitando no exterior, visto que seu pai era de nacionalidade suíça, não se vislumbra, nos autos,

justificativa para que os herdeiros resolvessem partilhar os bens através do instrumento de fls. 47/48.

Destarte, a legislação é bastante clara, quando determina que a pessoa física está obrigada a guardar os documentos das operações ocorridas ao logo do ano-calendário, até que se expire o direito de a Fazenda Nacional realizar ações fiscais relativas ao período, ou seja, até que ocorra a decadência do direito de lançar, significando com isto dizer que o contribuinte tem que ter um mínimo de controle de suas transações, para possíveis futuras solicitações de comprovação, ainda mais em se tratando de depósitos de quantias vultosas.

Ora, o efeito da presunção "*juris tantum*" é de inversão do ônus da prova. Portanto, cabia ao sujeito passivo apresentar provas de origem de tais rendimentos presumidos. Oportunidade que lhe foi proporcionada tanto durante o procedimento administrativo, através de intimação, como na impugnação" (fls. 58/59).

No que tange à segunda alegação do Recorrente, de acordo com a qual não seria legítima a presunção da omissão de rendimentos, entendo que é igualmente desprovida de fundamento. Nesse sentido, conforme preceitua o artigo 42 da Lei 9.430/96:

"Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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."

Na realidade, instituiu o referido dispositivo autêntica presunção legal relativa, cujo condão é justamente o de inverter o ônus da prova, atribuindo-o ao contribuinte, que passa a ter o dever de refutá-la.

Como é cediço, a presunção, seja ela *hominis* ou legal, é meio de prova que prescreve o reconhecimento jurídico de um fato provado de forma indireta. Ou seja, provando-se diretamente o fato indiciário, tem-se, por conseguinte, a formação de um juízo de probabilidade com relação ao fato presumido que, a partir de então, necessita ser afastado pelo contribuinte.

No caso dos autos, prova-se especificamente a ocorrência de movimentação bancária injustificada, com a conseqüente percepção de disponibilidade de riqueza nova, decorrendo desta comprovação o reconhecimento da omissão de rendimentos na apuração da base de cálculo do IRPF.

Nesse sentido, a presunção relativa referida pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/96 é legítima, não ferindo, em nenhum ponto, a legislação tributária em vigor.

Esta Câmara já consolidou entendimento de acordo com o qual, a partir da edição da Lei nº. 9.430/96, é válida a presunção em referência, sendo ônus do Recorrente

desconstituí-la com a apresentação de provas suficientes para tanto. É o que se depreende das seguintes ementas, destacadas dentre as inúmeras existentes sobre o tema:

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.”

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 158.817, Relatora Conselheira Núbia Matos Moura, sessão de 24.04.2008)

“LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

TRIBUTAÇÃO PRESUMIDA DO IMPOSTO SOBRE A RENDA - O procedimento da autoridade fiscal encontra-se em conformidade com o que preceitua o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, em que se presume como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações.”

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 141.207, Relator Conselheiro Romeu Bueno de Camargo, sessão de 22.02.2006).

Assim, considerando-se que a prova trazida pelo Recorrente não teve o condão de afastar a presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96, é de ser mantido o lançamento.

Pelo exposto, voto no sentido de afastar a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, manter, na íntegra, o acórdão recorrido, por seus próprios fundamentos.

Sala das Sessões - DF, em 05 de março de 2009.

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA