ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 18471.000920/2007-21

CÓPIA

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

Processo nº	18471.000920/2007-21
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2802-003.123 – 2ª Turma Especial**
Sessão de	10 de setembro de 2014
Matéria	IRPF
Recorrente	RICARDO MIGUEL MUSSAUER
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003

NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Argüição genérica de nulidade não prospera perante lançamento efetuado por autoridade competente e com respeito ao direito de defesa do contribuinte.

DECLARAÇÃO LAVRADA EM TABELIONATO. PROVA DO ATO DE DECLARAÇÃO, NÃO DA VERACIDADE DE SEU CONTEÚDO.

Escritura declaratória lavrada em Tabelionato de Notas faz prova do ato de declaração, não da veracidade conteúdo do documento.

SÚMULA CARF Nº 29. AFASTAMENTO DIANTE DA PECULARIEDADE DO CASO CONCRETO. CO-TITULAR DE CONTA CONJUNTA NÃO RESIDENTE.

Não obstante os termos da Súmula CARF nº 29, os precedentes que ampararam seu enunciado não se aplicam diante da peculiaridade do caso concreto, no qual um dos co-titulares é não residente no país.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA EM CONTA MANTIDA NO EXTERIOR. CRITÉRIO DE RATEIO PARA CONTA CONJUNTA. ART. 42, § 6º DA LEI 9.430/96.

O § 6º do art. 42 da Lei nº 9.430/96 prescreve que, na ausência de comprovação da origem dos créditos bancários vinculados à conta conjunta, os rendimentos omitidos devem ser imputados a cada titular mediante sua divisão pelo número de titulares da conta.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 11/09/2014 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 11/09/20
14 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 22/09/2014 por JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO
Impresso em 29/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para para fins de reduzir a base de cálculo do tributo lançado de ofício para o valor de R$ 120.039,75 (cento e vinte mil e trinta e nove reais e setenta e cinco centavos), nos termos do voto do relator. Vencido o Conselheiro Carlos André Ribas de Mello que negava provimento.

CÓPIA

(Assinado digitalmente)

Jorge Cláudio Duarte Cardoso, Presidente.

(Assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson, Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente da Turma), Jaci de Assis Júnior, German Alejandro San Martín Fernández, Ronnie Soares Anderson, Julianna Bandeira Toscano e Carlos André Ribas de Mello.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro II (RJ) - DRJ/RJ2, que julgou procedente Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF), exigindo crédito tributário no valor total de R$ 157.131,19 relativo ao ano-calendário 2002.

O contribuinte foi autuado em virtude da constatação de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, relativos a valores creditados em conta por ele mantida no Florida Community Bank, nos Estados Unidos da América (E.U.A.), no decorrer do ano-calendário de 2002, não tendo o referido comprovado, após ter sido regularmente intimado, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Inconformado, o autuado impugnou o lançamento, requerendo seu cancelamento, juntando documentos e aduzindo as razões a seguir enumeradas (fls. 45/81):

1) Não pode ser admitida a legitimidade do auto de infração lavrado, visto que o mesmo consigna procedimentos eivados de nulidade, por parte da autoridade fiscal, bem como não encarta preceito legal correspondente à sanção aplicável;

2) O auditor não teria aceitado os documentos fornecidos durante a sua fiscalização, concluindo equivocadamente pela existência de irregularidades e, como conseqüência, apura uma suposta omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários efetuados por Giovani Hissa Papadopoulos e não pelo contribuinte, injustamente autuado, conforme declarações do próprio, anteriormente entregue;

3) O exame da escritura declaratória lavrada na 4º Tabelionato de Notas do Rio de Janeiro –RJ, juntada na impugnação, demonstra que Giovani Hissa Papadopoulos teria

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 11/09/2014 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 11/09/20
14 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 22/09/2014 por JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO
Impresso em 29/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

movimentado com exclusividade a conta conjunta mantida no Florida Community Bank com o interessado;

4) A co-titularidade da conta também é aferível pela correspondência endereçada pelo referido banco àquele co-titular, juntada aos autos, e que esclarece que o mesmo manteve naquele estabelecimento a conta nº 2.152.541 durante o período compreendido entre 24/1/2002 e 20/2/2004;

5) também foi juntado documento emitido pela instituição bancária no ato de abertura do conta, onde consta a co-titularidade, além de cópias de diversos cheque emitidos contra essa conta, sempre assinados pelo Sr. Giovani, concluindo-se que este era o único responsável pela sua movimentação;

6) Não teria sido comprovado seu dolo ou culpa.

A primeira instância manteve a autuação, alegando, em apertada em síntese, não haver o contribuinte comprovado a origem dos depósitos sujeitos à comprovação de origem, tampouco o argumento de que a precitada conta tinha dupla titularidade (fls. 83/88).

O contribuinte interpôs recurso voluntário em 11/9/2011, repisando os fundamentos da impugnação (fls. 95/103) e colacionando tradução juramentada dos documentos acostados aos autos originalmente escritos em língua inglesa (fls. 112/120).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronnie Soares Anderson, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Da nulidade.

O contribuinte alega, genericamente, estar o Auto de Infração eivado de nulidades, e lacunoso no que tange à menção do preceito legal correspondente à sanção aplicável.

Não se vislumbra, na espécie, qualquer das hipóteses ensejadoras da decretação de nulidade do lançamento consignadas no art. 59 do Decreto nº 70.235, havendo sido todos os atos do procedimento lavrados por autoridade competente, sem qualquer prejuízo ao direito de defesa do contribuinte.

Por sua vez, os dispositivos legais que deram supedâneo ao lançamento estão devidamente referenciados ao sopé da fl. 21 deste processo.

Cabe afastar, assim, a argüição de nulidade levantada pelo recorrente.

Mérito.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 11/09/2014 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 11/09/20
14 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 22/09/2014 por JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO
Impresso em 29/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O exame dos documentos trazidos pelo contribuinte, em especial a cópia de ficha cadastral (fl. 70) e a respectiva tradução juramentada acostada aos autos quando da interposição do recurso ora em julgamento (fls. 113/114), permite verificar que a conta de nº 2.152.541 mantida no Florida Community Bank tem a natureza de conta conjunta, sendo de titularidade do autuado e de cidadão brasileiro não-residente domiciliado à época dos fatos no Estado da Flórida, E.U.A.

De fato, Giovani Hissa Papadopoulos, possuía endereço na Florida, número de identificação junto ao Fisco americano (Tax Payer I.D. Number – TIN – nº 153-66-3538), além de carteira de motorista emitida por aquele Estado (fl. 70), evidenciando sua condição de residente naquele país. Em consonância com tais elementos de prova, alinha-se declaração de sua lavra no sentido de que reside regularmente desde o ano de 1994.

Por sua vez, a natureza da conta bancária consta especificada nesse mesmo documento como sendo "Multiple Party Account" - Conta de Múltiplas Partes, ou seja, de titularidade conjunta.

Diante de tais elementos, tenho por demonstrado que a conta em evidência era de titularidade conjunta do recorrente e de Giovani Hissa Papadopoulos.

Registre-se que, consoante constatado pela fiscalização, essa conta foi destinatária de significativos depósitos no decorrer do ano-calendário 2002 (fls.38/42), todos realizados tendo o autuado como nome do beneficiário. Esses recursos provinham da conta nº 9007863 da Mabon Corp., mantida por Maria Carolina Nolasco no Merchants Bank, que teve seu sigilo bancário quebrado conforme decisão judicial de fls. 34/37, a qual narra sua estreita ligação com "doleiros" brasileiros e com a empresa Beacon Hill Service Corporation, sediada em Nova Iorque, E.U.A..

Como explica a referida decisão, nas contas dessa empresa existentes no JP Morgan Chase – Nova Iorque aportaram recursos advindos do Brasil por meio de contas CC5, mantidas por instituições financeiras em Foz do Iguaçu/PR, em nome de interpostas pessoas, que atuavam como "laranjas" dos reais titulares do numerário envolvido, contribuintes brasileiros.

Nesse contexto, verificada a existência de depósitos no valor total de US$ 90.696,00 em benefício de conta mantida pelo autuado no exterior, provenientes de contas envolvidas no esquema acima sinteticamente descrito, foi o contribuinte intimado a comprovar suas correspondentes origens, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 26 de dezembro de 1996.

O recorrente alegou, basicamente, que a movimentação da conta nº 2.152.541, mantida no Florida Community Bank, era de única e exclusiva responsabilidade de Giovani Hissa Papadopoulos, co-titular dessa conta. Com o fito de o comprovar, trouxe declaração desse co-titular (fls. 73/75), bem como cheques por este emitidos.

Cumpre esclarecer que meras declarações de conteúdo narrativo, lançadas em um documento, ainda que perante oficial de Tabelionato de Notas, comprovam o ato de declaração, não o teor do declarado. Colham-se os ensinamentos Egas Dirceu Moniz de Aragão a respeito do tema (*in* Exegese do Código de Processo Civil, v. 4, p.218. Rio de Janeiro: AIDE, s/a.):

> *É preciso distinguir, porém, entre o que o oficial declara e o que ao oficial é declarado. A fé pública cobre a declaração formulada pelo oficial, mas não atribui veracidade ao conteúdo*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 11/09/2014 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 11/09/20
14 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 22/09/2014 por JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO
Impresso em 29/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *da declaração formulada pelo interessado ao oficial. Quanto a esta, só ficará atestada como veraz sua existência, isto é, haver sido formulada tal e qual; não a sua veracidade, ou seja,* ***a atestação do oficial não confere veracidade ao conteúdo que lhe é declarado****.(*grifei)

Melhor sorte não favorece ao comprovante de depósito e cheques juntados às fls. 71/72, com respectiva tradução às fls. 118/119. Eles apenas atestam que algumas movimentações da conta-corrente foram de responsabilidade de Giovani Hissa Papadopoulos, mas nada comprovam acerca dos depósitos destinados nominalmente ao autuado, a respeito dos quais foi demandada a explicação da respectiva origem, como demanda o regramento legal.

Lembre-se que desde o início da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a existência de depósitos bancários sem comprovação da origem, após a regular intimação do sujeito passivo, passou a constituir hipótese legal de omissão de rendimentos e ou/receita.

Com efeito, cabe ao Fisco demonstrar a existência de depósitos bancários de origem não comprovada para que se presuma, até prova em contrário, a cargo do contribuinte, a ocorrência de omissão de rendimentos. Trata-se de presunção legal relativa, bastando assim que a autoridade lançadora comprove o fato definido em lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, para que fique evidenciada a referida omissão.

Destarte, intimado o contribuinte a comprovar a origem dos recursos depositados na conta nº 2.152.541 mantida no Florida Community Bank, devidamente discriminados pela fiscalização, e não se aquele desincumbindo desse ônus probatório que lhe foi legalmente transferido, fica caracterizada a omissão de rendimentos.

Importa ressaltar, aliás, ser inaplicável no particular os termos da Súmula CARF nº 29, segundo o quais todos os co-titulares de 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. Em nenhuma das decisões que ampararam tal Súmula, a saber, os acórdãos de n^{os} 106-17009, 102-48460, 102-48163, 104-22117, e 104-22049, foi analisada situação similar à enfrentada nos presentes autos, qual seja, a presença de não residente no Brasil como co-titular de conta conjunta.

Impende, desse modo, ser realizada a devida distinção (o "distinguishing" da *common law*) entre o caso concreto sob julgamento e aqueles que ampararam a aprovação do referido enunciado, pois, não obstante a aproximação existente entre eles, há no presente a importante peculiaridade de que um dos co-titulares da conta nº 2.152.541 não reside no Brasil.

A legislação do imposto de renda, em harmonia com o disposto no *caput* do art. 5º da Constituição Federal, não diferencia os nacionais dos estrangeiros, mas sim os residentes dos não-residentes, independentemente da nacionalidade.

Nessa toada, regram os textos legais que as pessoas físicas domiciliadas ou residentes no Brasil, titulares de disponibilidade econômica ou jurídica de renda, são contribuintes do imposto de renda, sem distinção da nacionalidade; por seu turno, renda e os proventos de qualquer natureza percebidos no país por não residentes sujeitam-se à tributação

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 11/09/2014 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 11/09/20
14 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 22/09/2014 por JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO
Impresso em 29/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

do imposto na fonte (Lei nº 4.506, de 30 de novembro de 1964, art. 1º, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, art. 43, e Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, art. 4º).

Como visto, Giovani Hissa Papadopoulos, que mantém conta conjunta com o autuado, é residente nos E.U.A., não estando, portanto, sujeito às leis tributárias brasileiras no tocante à tributação de sua renda apurada com base na presunção legal regrada pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96, por força do princípio da territorialidade e da legislação supra referenciada.

Cabe perquirir, então, com que suporte legal seria realizada eventual intimação de *não residente* para fins de comprovação da origem de créditos em *conta-corrente bancária mantida em território estrangeiro*, conforme o procedimento descrito na Súmula CARF nº 29, caso aplicável, recomendaria? Veja-se que não se tratam de rendimentos auferidos por não-residente no Brasil, mas sim no exterior, para os quais inexiste previsão legal para a incidência de tributação.

Ainda que se entenda que a autoridade fazendária pudesse intimar pessoa física não residente para fins de esclarecimentos, careceria tal intimação de qualquer força executória. Com a habitual precisão, assevera Luciano Amaro (*in* Direito Tributário Brasileiro, p.195. São Paulo: Editora Saraiva, 13ª edição):

> *O problema da territorialidade das leis, em especial no que respeita aos tributos nacionais, envolve a questão da eficácia das normas, vale dizer, se a União editasse lei para valer fora do território nacional, por exemplo, obrigando cidadãos nacionais domiciliados no exterior, a lei seria* válida *(se não ferisse nenhuma preceito de hierarquia superior), mas sua* eficácia *seria comprometida pela reduzida possibilidade de efetiva aplicação, que supõe coercibilidadde (possibilidade de execução forçada), em caso de descumprimento.*(grifos do original)

Portanto, deve ser afastado no caso em foco a aplicação da multicitada Súmula, por estarem presentes peculiaridades que tornam inaplicável a tese jurídica ali firmada ("restrictive distinguishing") [1].

Noutro giro, mister é respeitar os ditames insculpidos no § 6º do art. 42 da Lei nº 9.430/96, abaixo transcrito:

> *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 a 5º Omissis*
>
> *§ 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.*

[1] Acerca do assunto, ver DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil. V 2, pp. 406 a 408. Salvador: Editora Jus Podium, 9ª edição, 2014.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 11/09/2014 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 11/09/20
14 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 22/09/2014 por JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO
Impresso em 29/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Na espécie, restando firmado que a conta em evidência possuía dois titulares, e não havendo comprovação da origem dos depósitos submetidos à averiguação, devem ser exonerados da responsabilidade do contribuinte metade dos rendimentos omitidos, a ele singularmente atribuídos pela fiscalização. Assim, deve ser a base de cálculo da infração apurada reduzida de R$ 240.079,50 para o patamar de R$ 120.039,75.

Quanto à alegação de ausência de dolo ou culpa na conduta, merece ser afastada forte no art. 136 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, voto no sentido de rejeitar a nulidade suscitada, e de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário, para fins de reduzir a base de cálculo do tributo lançado de ofício para o valor de R$ 120.039,75 (cento e vinte mil e trinta e nove reais e setenta e cinco centavos).

(Assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 11/09/2014 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 11/09/20
14 por RONNIE SOARES ANDERSON, Assinado digitalmente em 22/09/2014 por JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO
Impresso em 29/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA