



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

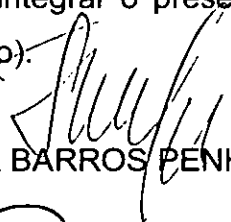
Processo nº : 19515.001184/2002-23
Recurso nº : 145.762
Matéria : IRPF – Ex(s): 1999
Recorrente : TÂNIA GOLUBEFF
Recorrida : 7ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO – SP II
Sessão de : 09 DE NOVEMBRO DE 2005
Acórdão nº : 106-15.056

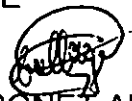
IRPF – LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INTERPOSTA PESSOA. Conforme determina o artigo 42, § 5º, da Lei nº 9.430/96, nos casos de interposta pessoa a determinação dos rendimentos deve ser efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento, sob pena de se configurar erro na eleição do sujeito passivo. Providência não adotada.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso interposto por TÂNIA GOLUBEFF.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Sérgio Murilo Marelllo (convocado).


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


GONÇALO BONET ALLAGE
RELATOR

FORMALIZADO EM: 15 DEZ 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ ANTONIO DE PAULA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES. Ausente, justificadamente, a Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

Recurso nº : 145.762
Recorrente : TÂNIA GOLUBEFF

RELATÓRIO

Em face de Tânia Golubeff foi lavrado o auto de infração de fls. 489-494, para a exigência de imposto de renda pessoa física, exercício 1999, no valor de R\$ 2.531.244,07, acrescido de multa de ofício de 75% e de juros de mora calculados até 30/09/2002, totalizando um crédito tributário de R\$ 5.882.611,21.

O lançamento, cuja base de cálculo soma R\$ 9.220.233,00, decorre da presunção legal de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada e está fundamentado no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, no artigo 4º da Lei nº 9.481/97 e no artigo 21 da Lei nº 9.532/97.

Os fatos que levaram à autuação encontram-se detalhados no Termo de Constatação e de Verificação Fiscal de fls. 485-488, onde, ao final, a autoridade lançadora elabora um demonstrativo mensal dos depósitos sem origem comprovada.

Intimada do lançamento a contribuinte, devidamente representada, apresentou impugnação às fls. 496-512 para alegar, em apertada síntese, as seguintes questões preliminares e de mérito:

PRELIMINARES

- Há erro na identificação do sujeito passivo, pois logo no início da ação fiscal esclareceu e comprovou que não era titular dos recursos movimentados nas instituições financeiras;
- Os depósitos pertenciam ao Sr. Ubirajara de Oliveira Pinto, inscrito no CPF/MF sob nº 041.216.178-86, residente na Rua Euclides da Cunha, nº 365



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

– Santa Cruz do Rio Pardo (SP), o qual prestou declaração juntada aos autos, com firma reconhecida, nos seguintes termos: *“...atendendo a meu pedido a Sra. Tânia Golubeff ... cedeu-me a título gracioso o direito de movimentar as contas bancárias mantidas em seu nome junto aos Bancos: 1 – Banco do Estado de São Paulo S/A, 2 – Banco Sudameris Brasil S/A, 3 – Banco BMD S/A, 4 – Banco Bradesco, 5 – Banco Banerj S/A e 5 (sic) – Banco Real S/A. Outrossim, declaro, que ditas movimentações foram decorrentes de transações no mercado financeiro, cujas captações se realizaram no Município de São Paulo e foram efetuadas pelo Sr. Meyer Pessoa, pessoa esta a quem representava. Declaro, finalmente, que a Sra. Tânia Golubeff jamais foi proprietária dos numerários depositados em suas contas correntes.”* (fls. 35);

- O lançamento seria nulo, na medida em que AFRF lotado na DRF em São Paulo não teria competência para autuar contribuinte domiciliada em Jundiaí e a DRJ em São Paulo não poderia apreciar o litígio, cuja competência pertenceria à Delegacia em Campinas;
- Não havia fundamento legal que autorizasse os atos praticados pela autoridade fiscal, pois os Mandados de Procedimento Fiscal deste processo encontravam respaldo em Medidas Provisórias que deixaram de produzir efeitos desde sua edição. Tais atos não poderiam ser convalidados, motivo pelo qual o lançamento seria nulo;
- A Lei Complementar nº 105, de 09 de janeiro de 2001, bem como o Decreto nº 3.724, da mesma data, não poderiam ser utilizados com efeitos retroativos, sob pena de afronta ao princípio constitucional da irretroatividade da lei tributária (artigo 150, inciso III, alínea “a”), bem como ao artigo 5º, incisos XII e XL, da Carta da República e aos artigos 106, 144 e 146 do Código Tributário Nacional;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

- Está havendo violação ao princípio constitucional da legalidade, pois a contribuinte não auferiu renda ou obteve vantagem econômica, o que afasta a subsunção dos fatos à norma tributária;
- Não há ocorrência de fato gerador do imposto de renda, tal qual previsto no artigo 43 do Código Tributário Nacional, haja vista que depósitos bancários não representam aquisição de disponibilidade econômica.

MÉRITO

- A autuação fiscal desrespeitou o princípio da verdade real ou verdade material;
- Restou demonstrado que os valores depositados em suas contas correntes não lhe pertenciam;
- A autoridade lançadora deveria ter promovido diligências para averiguar a informação quanto ao verdadeiro titular das contas bancárias;
- Quanto ao exercício 1999, entregou declaração de isento e provou que além de uma modesta cada, onde reside, nada mais possui;
- No caso não foi feito nenhum exame, conforme determina o artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001;
- Não auferiu rendimentos, pois os depósitos pertenciam ao Sr. Ubirajara de Oliveira Pinto;
- O artigo 137, inciso I, do Código Tributário Nacional excluiria sua responsabilidade pessoal;
- Não agiu com má-fé ou dolo, tanto que a penalidade aplicada foi de 75%;
- Não há norma legal que impeça uma pessoa de ceder a conta bancária a outra;
- O trabalho fiscal não foi realizado a contento;
- Como não houve fato gerador do imposto de renda, inexistem principal e não podem ser exigidos juros de mora e multa de ofício.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

Transcreve, ainda, diversos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais relacionados às teses colocadas.

À impugnação estão anexados os documentos de fls. 513-516.

Apreciando o litígio os membros da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (SP) II consideraram procedente o lançamento, através do acórdão nº 5.046, que se encontra às fls. 522-551, cuja ementa é a seguinte ementa:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1998

Ementa: NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE.

Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.

INCONSTITUCIONALIDADE. ATOS LEGAIS.

Refoge à competência da autoridade administrativa a apreciação e decisão de questões que versem sobre a constitucionalidade de atos legais, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo.

APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

LEGITIMIDADE PASSIVA.

O sujeito passivo da obrigação tributária, relativa à omissão de receita ou de rendimento, caracterizada por valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, é o titular da conta.

LEGITIMIDADE ATIVA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

Nos casos em que, no curso da ação fiscal iniciada contra o contribuinte, venha este a transferir seu domicílio tributário, consideram-se válidos os atos ou termos processuais que, em prosseguimento da ação fiscal, sejam lavrados por agente lotado em circunscrição que compreenda apenas o domicílio originário do fiscalizado.

COMPETÊNCIA DA DRJ/SPO-II

A competência para julgar, em primeira instância, os processos administrativos fiscais, encontra-se estabelecida na Portaria MF nº 259/2001, anexo V.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Invocando uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso contrato 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.

DEPÓSITO BANCÁRIO. VALORES PERTENCENTES A TERCEIROS. ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal de omissão de receitas com base em depósitos bancários sem origem justificada transfere ao sujeito passivo o ônus de provar que por sua conta corrente transitaram valores pertencentes a terceiros.

Lançamento Procedente."

Inconformada com a decisão proferida pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (SP) II a contribuinte, devidamente representada, interpôs recurso voluntário às fls. 557-584, onde, basicamente, são reiteradas as razões aduzidas em sede de impugnação.

Acrescenta àqueles argumentos um pedido de nulidade do processo administrativo por preterição do direito de defesa, consistente na falta de oportunidade para apresentação de alegações finais, conforme determina a Lei nº 9.784/99.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

O cerceamento do direito de defesa consistiria, ainda, na ausência de intimação ao Sr. Ubirajara de Oliveira Pinto, que seria o titular dos recursos movimentados, bem como na falta de apreciação da matéria constitucional suscitada.

Após ter promovido o arrolamento dos bens que possuía a contribuinte, representada por sua advogada, protocolou razões adicionais de recurso para reiterar que o sujeito passivo desta obrigação tributária é o Sr. Ubirajara de Oliveira Pinho, pois os recursos creditados em suas contas correntes a ele pertenciam, conforme declaração prestada.

Assevera que o lançamento em questão estaria contrariando o MEMO-CIRCULAR-COFIS/GAB, que trata da utilização de interpostas pessoas.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

VOTO

Conselheiro GONÇALO BONET ALLAGE, Relator

Tomo conhecimento do recurso voluntário interposto, pois é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, inclusive quanto ao arrolamento de bens, conforme se verifica nos documentos de fls. 586-613 e na informação prestada pela unidade preparadora às fls. 614.

A matéria em discussão é bastante conhecida desta Câmara e cinge-se à presunção de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada, cujo fundamento central é o artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

Pois bem, o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 encerra uma presunção de omissão de rendimentos que se aplica quando o contribuinte, devidamente intimado, não comprova mediante documentação hábil e idônea a origem dos valores creditados em conta de depósito ou de investimento de que seja titular.

Esse dispositivo legal atribui ao sujeito passivo o ônus de provar a origem dos depósitos bancários constatados pela autoridade fiscal, sob pena de se presumir que referidos valores configuram omissão de rendimentos.

No caso em apreço verifico uma particularidade, segundo a qual o desfecho deste julgamento não pode ser idêntico à maioria dos demais processos que tratam deste tema.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

Nos termos do Relatório de Movimentação Financeira – Base CPMF de fls. 11, pode-se constatar que a contribuinte teve, no exercício 1999, uma movimentação financeira total de R\$ 8.257.210,46 e entregou sua declaração de rendimentos na qualidade de “ISENTO”.

Em razão dessa comparação é que se iniciou a ação fiscal, em cujo Termo de Início de Fiscalização a autoridade lançadora solicitava a apresentação dos extratos bancários e a comprovação da origem dos recursos movimentados.

Ao se manifestar pela primeira vez no processo (fls. 23-24) a contribuinte, além de ter solicitado prorrogação de prazo para fornecer os extratos bancários, informou, desde então, que os recursos foram movimentados em suas contas correntes por uma terceira pessoa, chamada Sr. Ubirajara.

Em sua segunda manifestação nos autos (fls. 34) a ora recorrente requereu a juntada de declaração firmada pelo Sr. Ubirajara de Oliveira Pinto, cuja assinatura tem firma reconhecida, da qual cumpre destacar os seguintes excertos:

“Eu, infra assinado, Ubirajara de Oliveira Pinto, brasileiro, solteiro, agente financeiro autônomo, portador da carteira de identidade, RG Nº 15.971.457-6 e devidamente inscrito no CPF/MF sob nº 041.216.178-86, residente e domiciliado no Município de Santa Cruz do Rio Pardo, à Rua Euclides da Cunha, nº 365, CEP 18900.000, pelo presente instrumento declaro para os devidos fins e efeitos de direito, especificamente para a salvaguarda de direitos e isenção de responsabilidade jurídica de terceiros que no ano de 1998, atendendo a meu pedido a Sra. Tânia Golubeff ... cedeu-me a título gracioso o direito de movimentar as contas bancárias mantidas em seu nome junto aos Bancos: 1 – Banco do Estado de São Paulo S/A, 2 – Banco Sudameris Brasil S/A, 3 – Banco BMD S/A, 4 – Banco Bradesco, 5 – Banco Banerj S/A e 5 (sic) – Banco Real S/A.

Outrossim, declaro, que ditas movimentações foram decorrentes de transações no mercado financeiro, cujas captações



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

se realizaram no Município de São Paulo e foram efetuadas pelo Sr. Meyer Pessoa, pessoa esta a quem representava.

Declaro, finalmente, que a Sra. Tânia Golubeff jamais foi proprietária dos numerários depositados em suas contas correntes."

(Grifei)

Portanto, o Sr. Ubirajara de Oliveira Pinto declara que utilizou as contas bancárias da recorrente em seis bancos, exatamente aqueles relacionados no Termo de Início de Fiscalização.

Afirma, ainda, que as movimentações financeiras decorreram de captações realizadas no Município de São Paulo (SP) pelo Sr. Meyer Pessoa, a quem representava.

E conclui informando que a Sra. Tânia Golubeff jamais foi proprietária dos valores depositados em suas contas correntes.

Evidentemente que, embora não vedada pela legislação pátria, a cessão gratuita de conta corrente pessoal para terceiro é uma prática inusitada.

No entanto, a contribuinte forneceu à autoridade lançadora diversos elementos para que houvesse o aprofundamento das investigações com relação à efetiva titularidade dos recursos movimentados em suas contas bancárias.

Ocorre que, sem explicação, nenhuma diligência foi levada a efeito junto ao Sr. Ubirajara de Oliveira Pinto ou ao Sr. Meyer Pessoa.

Simplesmente foram expedidas as Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF, pela presença de indício de que o titular de direito é interposta pessoa do titular de fato, e com base nos dados fornecidos pelas



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

instituições financeiras acabou sendo lavrado o lançamento de ofício contra a Sra. Tânia Golubeff (reside aqui, salvo melhor juízo, uma contradição).

Em razão dos elementos contidos no processo estou convencido de que o crédito tributário foi constituído contra o sujeito passivo errado e, por esse motivo, não pode ser mantido.

O artigo 3º, inciso XI e seu § 2º, do Decreto nº 3.724/2001, que regulamenta o artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001, prevê que:

“Art. 3º. Os exames referidos no caput do artigo anterior somente serão considerados indispensáveis nas seguintes hipóteses:

(...)

XI – presença de indício de que o titular de direito é interposta pessoa do titular de fato;

(...)

§ 2º. Considera-se indício de interposição de pessoa, para os fins do inciso XI deste artigo, quando:

I – as informações disponíveis, relativas ao sujeito passivo, indicarem movimentação financeira superior a 10 (dez) vezes a renda disponível declarada ou, na ausência de Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda, o montante anual da movimentação for superior ao estabelecido no inciso II do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996;

II – a ficha cadastral do sujeito passivo, na instituição financeira ou equiparada, contenha:

- a) informações falsas quanto a endereço, rendimentos ou patrimônio; ou*
- b) rendimento inferior a dez por cento do montante anual da movimentação.”*

Neste dispositivo repousa o primeiro indício de que a recorrente era interposta pessoa de quem, efetivamente, movimentava suas contas correntes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

No exercício 1999 ela entregou sua declaração na condição de "ISENTO" e movimentou em suas contas correntes quantia superior a R\$ 8.000.000,00.

Aliado a isso se tem a superficialidade do trabalho fiscal que, cumpre reiterar, não promoveu nenhuma diligência no sentido de constatar a veracidade ou não das informações prestadas pela contribuinte e corroboradas por declaração, com firma reconhecida, do Sr. Ubirajara de Oliveira Pinto, segundo o qual, em síntese, a recorrente não tinha titularidade sobre os recursos movimentados em suas contas correntes.

Essa situação reclama a aplicação ao caso do artigo 845, § 1º, do RIR/99, que assim determina:

"Art. 845. Far-se-á o lançamento de ofício, inclusive:

(...)

§ 1º. Os esclarecimentos prestados só poderão ser impugnados pelos lançadores com elemento seguro de prova ou indício veemente de falsidade ou inexatidão."

Ademais, pelas informações contidas nos cadastros de algumas instituições financeiras (fls. 123, 142, 181) a recorrente foi ou era (não é possível asseverar a correta situação no ano de 1998) vendedora de uma empresa chamada "Tharo Viagens e Turismo Ltda.", situada na Avenida Angélica, nº 1.814, conjunto 808 – Higienópolis (SP) e, de acordo com a declaração de fls. 182 recebia por mês, em 13/11/1995, a quantia de R\$ 1.400,00.

A renda mensal preenchida nos cadastros bancários variava entre R\$ 1.400,00 e R\$ 6.000,00, em períodos diferentes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

Difícil acreditar que uma pessoa nessas condições, com patrimônio bastante reduzido, pudesse ter movimentado recursos próprios em montante superior a R\$ 8.000.000,00 no período de um ano-calendário.

A convergência de indícios me faz acreditar que, efetivamente, a Sra. Tânia Golubeff era interposta pessoa do verdadeiro titular dos recursos movimentados em suas contas correntes.

Sendo assim, a hipótese dos autos está sujeita às disposições do artigo 42, § 5º, da Lei nº 9.430/96, cuja redação é a seguinte:

"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.

(...)

§ 5º. Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento."

O lançamento em questão está desrespeitando o artigo 142 do Código Tributário Nacional, pois não há a correta identificação do sujeito passivo da obrigação tributária.

Ademais, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabelece em seu artigo 2º que deverão ser observados, entre outros, os princípios da legalidade, da finalidade, da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 19515.001184/2002-23
Acórdão nº : 106-15.056

motivação, da razoabilidade, da proporcionalidade, da moralidade, da ampla defesa, do contraditório, da segurança jurídica, do interesse público e da eficiência.

A aplicação do princípio da razoabilidade ao caso em tela não permite a manutenção de crédito tributário decorrente da presunção de omissão de rendimentos prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96 contra contribuinte que não era o efetivo titular dos créditos bancários constatados em suas contas correntes.

De acordo com a instrução do processo a convicção deste julgador é no sentido de que a Sra. Tânia Golubeff era interposta pessoa de quem, de fato, movimentava recursos em suas contas correntes.

Por fim, devo salientar que uma eventual diligência, neste momento, certamente seria infrutífera, pois se estaria buscando prova de situações ocorridas há aproximadamente 07 (sete) anos atrás.

Diante do exposto, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva e dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 09 de novembro de 2005.

GONÇALO BONET ALLAGE