



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

Processo nº 19515.003598/2003-78
Recurso nº 161.349 Voluntário
Acórdão nº 2202-00.247 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de agosto de 2009
Matéria IRPF
Recorrente VALÉRIA POMATTI
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-SALVADOR/BA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - CONTA CONJUNTA - Em caso de conta conjunta é obrigatório intimação de todos os correntistas para informarem a origem e a titularidade dos depósitos bancários. Impossibilidade de atribuir, de ofício, os valores como sendo renda exclusiva de um dos correntistas. Ao atribuir a integralidade dos depósitos a um único correntista, sem que o outro tenha sido intimado, o auto de infração adotou base de cálculo diferente daquela estabelecida pela regra-matriz do § 6º do artigo 42 da Lei nº. 9.430, de 1996.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


NELSON MALLMANN - Presidente e Relator

FORMALIZADO EM: 28 SET 2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Gustavo Lian Haddad, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Antônio Lopo Martinez, Pedro Anan Júnior e Nelson Mallmann (Presidente).



Relatório

VALÉRIA POMATI, contribuinte inscrita no CPF/MF sob o n.º 034.694.388-46, com domicílio fiscal na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, na Avenida Horácio Lafer, nº 721 – 4º andar, Bairro Itaim, jurisdicionado a Delegacia de Fiscalização em São Paulo - SP, inconformado com a decisão de Primeira Instância de fls. 122/124, prolatada pela Terceira Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador - BA, recorre, a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 129/156.

Contra a contribuinte acima mencionada foi lavrado, em 02/09/03, o Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Física (fls. 89/92), com ciência através de AR, em 06/10/03 (fls. 94), exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 268.301,82 (Padrão monetário da época do lançamento do crédito tributário), a título de imposto de renda pessoa física, acrescidos da multa de lançamento de ofício normal 75% e dos juros de mora de, no mínimo, 1% ao mês, calculado sobre o valor do imposto de renda relativo ao exercício de 1999, correspondente ao ano-calendário de 1998.

A exigência fiscal em exame teve origem em procedimentos de fiscalização de Imposto de Renda, onde a autoridade lançadora entendeu haver omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantidas nas instituições financeiras, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Relatório de Verificação Fiscal anexo. Infração capitulada no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996; artigo 4º da Lei nº 9.481, de 1997; e artigo 21 da Lei nº 9.532, de 1997.

A Auditora-Fiscal da Receita Federal do Brasil, responsável pela constituição do crédito tributário, esclarece, ainda, através do Relatório de Verificação Fiscal de fls. 87/88, entre outros, os seguintes aspectos:

- que a movimentação financeira do período de 01/01/98 a 31/12/98, obtida com base nas informações prestadas à Secretaria da Receita Federal de acordo com o artigo 11, § 2º da Lei nº 9.311, de 1996, pelo Banco Itaú, CNPJ nº 60.701.190/0001-04, foi de R\$ 2.294.302,40;

- que fomos procurados e informados de que os extratos bancários relativos às contas correntes que deram origem aos depósitos/créditos, estavam sendo providenciados, vindo a serem entregues posteriormente e sendo constatada divergência entre os entregues pelo contribuinte e os valores constantes do relatório SIGA PF, encaminhamos a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF, à instituição financeira anteriormente mencionada, nos termos do artigo 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, regulamentado pelo Decreto nº 3.724, de 2001, essa, indispensável ao andamento do procedimento de ação fiscal em curso, nos termos do artigo 4º § 6º, do Decreto nº 3.724, de 2001;

- que de posse dos extratos bancários referentes à movimentação financeira foram elaboradas planilhas (anexas), as quais enviamos ao contribuinte, em 07/08/2003, com o pedido de comprovação, no prazo de 20 dias, mediante apresentação de documentação hábil,

coincidente em datas e valores, das fontes de recursos que deram origem aos depósitos/créditos bancários em seu nome;

- que tendo expirado o prazo e não ocorrido o atendimento da intimação para comprovação da origem dos recursos, elaboramos planilhas de valores referentes a cheques devolvidos, que subtraídos dos valores dos depósitos efetuados nas instituições bancárias, resultou no valor tributável de R\$ 401.506,50, conforme Demonstrativo em anexo.

Em sua peça impugnatória de fls. 96/107, instruída pelos documentos de fls. 108/119, apresentada, tempestivamente, em 05/11/03, a contribuinte, se indis põe contra a exigência fiscal, solicitando que seja acolhida à impugnação para declarar a insubsistência do Auto de Infração, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que o lançamento por homologação dispõe de regras próprias para contagem do prazo decadencial. Embora o CTN diga que o prazo de decadência seja de cinco anos, nos lançamentos por homologação o termo inicial de contagem reside na data da ocorrência do fato gerador, segundo preceitua o § 4º do artigo 150 do Código. Conforme regra de hermenêutica, a regra especial afasta a incidência da regra geral (art. 173, CTN);

- que, no presente caso, os lançamentos ocorridos na conta corrente da requerente antes de 07/08/1998 não poderão ser objeto de verificação pela Fazenda Pública, pois antes desse período operou-se o fenômeno da decadência. Logo, os depósitos de janeiro de 1998 até 07 de agosto de 1998 não são valores tributáveis por extinção do crédito tributário por meio da decadência, em virtude do Auto de Infração ter sido lavrado somente em 07/08/2003;

- que a conta corrente mantida em instituição financeira sob autuação fiscal pertence à requerente e a Sra. Wilma Lopes Pomatti, ou seja, trata-se de conta corrente conjunta. Portanto, presumiu o i. auditor fiscal que o fato gerador tributável, creditado em conta corrente conjunta é rendimento somente da requerente, desprezando quaisquer rendimentos da outra co-titular da conta corrente. Por segundo, o auditor fiscal não atentou que os depósitos em cheque caracterizado como omissão de rendimento são decorrentes também de transferência de outras contas da própria requerente ou da co-titular (art. 42, § 3º, I da Lei nº 9.430, de 1996);

- que, dessa forma, o procedimento fiscal não está em conformidade com as normas que regem os atos administrativos, pois agiram em total desprezo da Lei nº 9.430, de 1996 que, inclusive, foi utilizada no enquadramento legal do Auto de Infração e que deu suporte a constituição do crédito tributário, ora impugnado;

- que o atual entendimento, na área administrativa e judicial, sobre a presunção legal do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996 é unânime em afirmar que a configuração de omissão de receitas presumida por depósitos bancários devem ser comprovada por uma perfeita averiguação do nex o causal entre eles, no sentido de buscar a origem dos depósitos efetuados em conta corrente do contribuinte para configurar ou não omissão de receitas.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pela contribuinte a Terceira Turma da DRJ em Salvador - BA conclui pela procedência parcial da ação fiscal e pela manutenção, em parte, do crédito tributário, com base nas seguintes considerações:

- que no caso do imposto de renda tributado na declaração anual, o lançamento somente pode ser efetuado após o prazo fixado para a declaração de ajuste anual. Logo, a contagem do prazo em questão inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte, neste caso, em 01/01/2000, terminando em 31/12/2004. Conclui-se que não havia decaído o direito de a Fazenda efetuar o lançamento em 2003;

- que de acordo com o artigo 42 da lei nº 9.430, de 1996, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos os valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas 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;

- que, deste modo, a presunção de rendimentos omitidos a partir de depósitos bancários está prevista na própria lei tributária. A lei estabelece que os depósitos se presumem rendimentos do titular, salvo se este demonstrar, por meio de documentação hábil e idônea, a origem destes recursos. O ônus da prova recai sobre o responsável pela conta bancária. Não se trata, portanto, de procedimento de arbitramento, em que caberia à autoridade lançadora comprovar, com base em outros indícios, a ocorrência do fato gerador. A jurisprudência mencionada pelo impugnante se refere a casos anteriores à promulgação desta norma;

- que a impugnante alega que não foram excluídas transferências bancárias de outras contas de sua titularidade. Não indica e nem comprova quais seriam estas transferências;

- que ao contrário do que afirma a interessada, a soma dos depósitos inferiores a R\$ 12.000,00 superou o limite anual de R\$ 80.000,00;

- que a conta da interessada era compartilhada com outro titular, como se verifica pelo documento de fls. 40, disponível à fiscalização antes do lançamento. Os rendimentos, porém, não foram tributados proporcionalmente e em separado, como recomenda o parágrafo 6º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996;

- que tal falha, porém, não motiva a nulidade do lançamento, como argumenta a impugnante, pois não caracteriza cerceamento do direito de defesa, cabendo corrigi-la;

- que como as titulares da conta apresentaram declaração de isento em separado, cabe excluir da tributação metade dos depósitos de origem comprovada, ou seja, do total de R\$ 401.506,50, cabe excluir a parcela de R\$ 200.753,25, sobre a qual incide, à alíquota de 27, 5%, o imposto de R\$ 55.207,14.

A ementa que consubstancia a presente decisão é a seguinte:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

Ano-calendário: 1998

DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

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

Lançamento Procedente em Parte.

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 08/06/07, conforme Termo constante às fls. 125/128, e, com ela não se conformando, o contribuinte interpôs, em tempo hábil (06/07/07), o recurso voluntário de fls. 129/156, no qual demonstra irresignação contra a decisão acima, baseado, em síntese, nas mesmas razões expendidas na fase impugnatória, reforçado pelas seguintes considerações:

- que os motivos e a motivação que descreve o relator para concluir no Acórdão, ora em discussão é absolutamente inidônea e se baseia em fato inexistente, não tendo qualquer suporte legal, afrontando o próprio conceito de fato gerador do Imposto de Renda, lastimavelmente deixado de lado pelo auto de infração, haja vista, somente agora no julgamento da impugnação da recorrente é que se alega a existência de conta conjunta. Ora, qual critério o AFRF e os julgadores utilizaram para tributar e excluir a metade da matéria tributável? Só o novel § 6º? Fizeram eles alguma diligência para concluir o quantum pertence à pessoa física que participa na conta conjunta? Nada foi feito.;

- que, resta claro, que o auto de infração e a decisão de primeiro grau fora erigidos em presunção fiscal. Não tendo o fisco diligenciado com procedimentos de levantamentos, análise, auditoria que positivasse a existência de uma aquisição e disponibilidade econômica ou mesmo jurídica, pela autuada, em 1998, isto é, ingresso de riqueza nova a aumentar o patrimônio da pessoa física da qual está a exigir IRPF.

É o relatório.



Voto

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Turma de Julgamento.

A matéria em discussão neste colegiado administrativo se restringe à omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas correntes, mantidas nas instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Inconformado, em virtude de não ter logrando êxito total na instância inicial, a contribuinte apresenta a sua peça recursal a este E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais pleiteando a reforma da decisão prolatada na Primeira Instância argüindo, em síntese, as mesmas razões da peça impugnatória.

Assim, a pedra angular da questão fiscal de mérito trazida à apreciação desta Turma de Julgamento, se resume, como ficou consignado no Relatório, à omissão de rendimentos em razão de depósitos bancários cuja origem não foi justificada.

Não tenho dúvidas, que o legislador, através da edição do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos. Não logrando o titular comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, tem-se a autorização legal para considerar ocorrido o fato gerador. Ou seja, para presumir que os recursos depositados traduzem rendimentos do contribuinte. É evidente que nestes casos existe a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais o contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável.

É incontroverso, que é função do fisco, entre outras, comprovar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar o titular da conta bancária a apresentar os documentos/informações/esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos de que trata o artigo 42 da lei nº 9.430, de 1996. Contudo, a comprovação da origem dos recursos utilizados nessas operações é obrigação do contribuinte.

Não comprovada a origem dos recursos, tem a autoridade fiscal o poder/dever de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis e omitidos na declaração de ajuste anual, efetuando o lançamento do imposto correspondente. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do Princípio da legalidade que rege a Administração Pública, cabendo ao agente tão-somente a inquestionável observância da legislação.



Todavia o dever do ofício nos arrasta, no sentido de que se restabeleça a justiça fiscal de que, nestes autos, está carente, não só por culpa da autoridade lançadora e sim pela situação peculiar estabelecida nestes autos.

Analisando-se as peças processuais verifica-se que a conta bancária questionada é mantida em conjunto com Wilma Lopes Pomatti (fls. 40/43).

Ora, é mansa a jurisprudência deste Tribunal Administrativo no sentido de que quando se tratar de contas bancárias em conjunto se faz necessário que todos os titulares e co-titulares sejam intimados para prestar as informações inerentes aos depósitos bancários, para que não seja alegado erro de metodologia e base de cálculo.

Em situações como a dos autos se faz necessário examinar de ofício a aplicação do parágrafo 6º do artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996, *in verbis*:

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.

(...)

§ 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.

O dispositivo acima transcrito foi acrescentado ao artigo 42 pelo art. 58 da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, convertida na Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002. Como se vê, o citado parágrafo já se encontrava em vigor desde 29/08/2002, portanto deveria ter sido observado pela autoridade fiscal quando da lavratura do presente Auto de Infração, já que o início do procedimento fiscal se reporta a 24 de junho de 2003.

É inquestionável que a melhor interpretação para o *caput* deste dispositivo, combinado com o seu parágrafo 6º, é no sentido de que se faz necessária a intimação do titular (se a conta for individual) ou dos titulares das contas de depósito ou de investimento (se a conta for conjunta) para que comprovem a origem dos depósitos bancários identificados.

Conforme citado acima, constata-se de forma clara nos autos que a conta-corrente, que motivou o lançamento, que era conjunta e mesmo conhecendo o fato, deixou a autoridade administrativa de intimar o outro titular.

Não restam dúvidas, que a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários não comprovados é uma presunção legal. No entanto, para que se valide a presunção de omissão de rendimentos, o lançamento deve-se conformar aos moldes da lei. Reza o caput do art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, que a omissão de rendimentos se caracteriza quando o titular da conta, regularmente intimado, não comprova a origem dos recursos

depositados. Logo, é óbvio, que no caso de conta-corrente conjunta, torna-se imprescindível que todos os titulares sejam intimados a comprovar a origem dos depósitos.

Nas contas-correntes mantidas em conjunto, presume-se, obviamente, que os titulares possam utilizar-se das mesmas para crédito/depósito dos seus próprios rendimentos e a movimentação dos recursos financeiros pode ser feita por todos os titulares. Desta forma, a responsabilidade pela comprovação da origem dos recursos, para efeito do disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, deve ser imputada a todos os titulares da conta-corrente.

Ora, a atividade do lançamento é vinculada e obrigatória, nos precisos termos do parágrafo único do artigo 142, do Código Tributário Nacional, que impõe à autoridade lançadora a obediência às formalidades previstas na legislação, com vistas à constituição do crédito tributário. Assim, não poderia a autoridade lançadora ter deixado de intimar a outra titular daquela conta-corrente, pois não tem o poder discricionário para agir em desacordo com a lei, sob pena de macular o lançamento.

É bem verdade, que existe um estreito relacionamento entre a recorrente e a outra titular (são cunhadas), porém tal circunstância não permite presumir que as intimações contra uma delas tenha plenos efeitos em relação ao outro. Ou seja, a intimação a apenas um dos titulares não supre a imposição legal de intimar os demais co-titulares das contas mantidas em conjunto, pois a presunção de omissão de rendimentos, baseada em créditos bancários, somente se consuma na medida em que o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, com documentação hábil e idônea, a origem dos referidos créditos.

Com a devida vênia, o auto de infração ao adotar como base de cálculo o valor integral, sem a intimação de um dos titulares da conta-corrente em debate para se manifestar sobre a origem dos mencionados depósitos havidos na conta bancária que também lhe pertence, está eivado de vício.

Em se tratando de conta conjunta, não se pode debitar a um dos correntistas o valor integral do montante depositado sem que se verifique o que se constitui em renda de cada um dos titulares da citada movimentação financeira. Por outro lado, quando não é possível a comprovação da origem dos recursos, o valor dos rendimentos ou receitas, nos termos do § 6º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, deve ser tributado mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

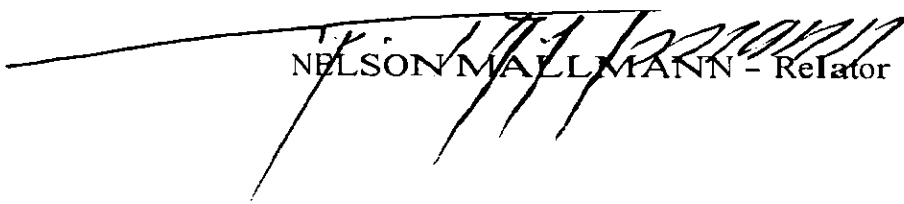
Tal critério legislativo de apuração da base de cálculo confere liquidez e certeza ao lançamento e, agindo de forma diversa, conforme ocorreu no caso em questão, há claro desrespeito ao artigo 42, caput e parágrafo 6º, da Lei nº 9.430, de 1996 e ao artigo 142 do Código Tributário Nacional.

Assim sendo, voto pelo provimento integral do recurso.



Diante do conteúdo dos autos e pela associação de entendimento sobre todas as considerações expostas no exame da matéria e por ser de justiça, voto no sentido de DAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de agosto de 2009


NELSON MALLMANN - Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº: 19515.003598/2003-78
Recurso nº: 161.349

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intima-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2202-00.227.

Brasília, 28 SET 2009


NELSON MALLMANN
Presidente

Ciente, com a observação abaixo:

- () Apenas com Ciência
- () Com Recurso Especial
- () Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional