



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10865.003726/2009-24
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-006.009 – 2ª Turma
Sessão de 27 de setembro de 2017
Matéria DEPÓSITOS BANCÁRIOS - COMPROVAÇÃO DA ORIGEM - ESPÓLIO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado JOSÉ GAINO - ESPÓLIO

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005, 2006

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.
INTIMAÇÃO PRÉVIA AO ESPÓLIO.

A presunção de omissão de rendimentos de que trata o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, requer a prévia e regular intimação do titular da conta bancária para comprovar as origens dos depósitos bancários, não sendo válida, para este fim, a intimação dirigida ao espólio ou aos sucessores, no caso de falecimento do titular da conta bancária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Júnior, Ana Cecília Lustosa da Cruz (suplente convocada), Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente em exercício).

Relatório

Trata o presente processo, de exigência de Imposto de Renda Pessoa Física, tendo em vista a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem comprovação de origem, relativa aos exercícios de 2005 e 2006.

Em sessão plenária de 16/07/2013, foi julgado o Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão nº 2801-003.107 (e-fls. 385 a 392), assim ementado:

*“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF*

Exercício: 2005, 2006

*OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO.
ESPÓLIO.*

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 ao titular da conta-corrente. Portanto, não há como imputar ao espólio a obrigação de comprovar depósitos feitos à época que o contribuinte - titular da conta-corrente - era vivo, cabendo, se for o caso, a tributação segundo legislação específica.

Recurso Voluntário Provido”

A decisão foi assim resumida:

“Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.”

O processo foi encaminhado à PGFN em 26/08/2013 (Despacho de Encaminhamento de e-fls. 393) e, em 28/08/2013, foi interposto o Recurso Especial de e-fls. 394 a 400 (Despacho de Encaminhamento de e-fls. 415), com fundamento no art. 67, Anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, visando rediscutir a **possibilidade de imputação, ao Espólio, da obrigação de comprovar a origem de depósitos bancários (art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996).**

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme despacho de 22/08/2014 (e-fls. 418/418).

Em seu apelo, a Fazenda Nacional alega, em síntese:

- para efeitos tributários, ao espólio, exceto quanto à responsabilidade tributária, se aplicam as mesmas normas a que se sujeitam as pessoas físicas;

- cumpre ao inventariante efetuar as comprovações exigidas pelo fisco que caberiam ao *de cujus*, antes do transcurso do prazo decadencial;

- mais a mais, deve-se neste caso buscar a verdade dos fatos, e não o mero apego à formalidades legais;

- ora, é inquestionável que desde a impugnação, o espólio teve todas as oportunidades para apresentar sua tese de defesa (que os recursos encontrados nas contas bancárias seriam decorrentes de operações das pessoas jurídicas Transportadora Gaino Ltda. e Gaino Distribuidora e Logística Ltda.), porém, sem qualquer prova de tal repasse desses valores diretamente da empresa à conta com a coincidência de datas, valores e operações;

- assim, merece ser rejeitada a nulidade do lançamento, em atenção ao princípio do *pas de nullité sans grief*;

- se não bastasse isso, com o falecimento do contribuinte a administração da herança passa a ser exercida pelo inventariante, desde a assinatura do compromisso até a homologação da partilha (art. 1991 do CC e Artigo 990, § único do CPC), sendo que, nos termos do artigo 991 do Código de Processo Civil, incumbe ao inventariante representar o espólio ativa e passivamente, em juízo ou fora dele, além de administrar o espólio, velando-lhe os bens com a mesma diligência como se seus fossem;

- destarte, requer-se não seja reconhecida a nulidade do Auto de Infração no caso em tela, sob pena de esvaziamento dos próprios termos do artigo 42 da Lei n. 9.430, de 1996, já que teriam sido evidenciados depósitos sem explicação em contas bancárias, não incidindo qualquer tributação sobre tais valores, o que é injustificável.

Ao final, a Fazenda Nacional requer seja conhecido e provido o Recurso Especial, reformando-se o acórdão recorrido e restaurando-se a decisão de 1ª instância.

Cientificado do acórdão, do Recurso Especial da Procuradoria e do despacho que lhe deu seguimento em 02/10/2014 (AR - Aviso de Recebimento de e-fls. 421/422), o Inventariante José Aparecido Gaino ofereceu, em 06/10/2014 (carimbo apostado às fls. 424), as Contrarrazões de e-fls. 424 a 431, contendo os seguintes argumentos:

- a decisão paradigmática apresentada não demonstrou qualquer divergência jurisprudencial, não podendo o apelo ser recebido com base no artigo 37, do Decreto nº 70.235, de 1972;

- o acórdão recorrido foi claro ao aplicar a Instrução Normativa SRF nº 81, de 2001, que conceituou o termo espólio da seguinte forma: "*Considera-se espólio o conjunto de bens, direitos e obrigações da pessoa falecida*";

- ainda registrou o acórdão recorrido: "*Do art.42, da Lei n.º 9.430/96, depreende-se que quem se encontra obrigado a comprovar a origem dos depósitos bancários efetuados é o titular da conta-corrente. Portanto, não sendo o espólio o titular da conta corrente não há como lhe exigir que comprove os valores depositados nas contas-correntes do de cujus, a não ser que os depósitos se referissem a período posterior à data da abertura da sucessão, ou seja, após o óbito. Ai sim, haveria que se averiguar quem era o responsável pela movimentação: se o espólio, se o inventariante ou qualquer outro sujeito passivo*";

- a Fazenda Nacional somente apresentou a ementa de um julgado e sequer fez o cotejamento necessário para comprovar as suas razões;

- ainda, a decisão paradigmática não analisou a Instrução Normativa SRF nº 81, de 2001, que estabeleceu o termo espólio;

- salutar que o acórdão paradigmático apontou que: *"Em verdade, em momento algum a recorrente pretendeu explicar e comprovar a origem dos depósitos bancários. Nenhum elemento de prova em relação à possível origem dos depósitos foi apresentado à fiscalização, ao órgão de julgamento de primeiro grau ou a este Conselho de Contribuintes..."*;

- tal questão é totalmente diversa do presente processo administrativo, já que neste o Espólio apresentou farta documentação e esclarecimentos sobre os valores depositados em conta corrente do *de cujus*;

- assim, por mais que fosse julgado favorável este recurso à Fazenda Nacional, temos que o mesmo feriria o direito do Recorrido de ter apreciada a matéria inerente à comprovação da origem dos recursos financeiros que entraram na conta corrente do *de cujus*, já que não foram analisadas as provas apresentadas no processo;

- deveria o Fisco albergar outro procedimento, como os Embargos de Declaração, para ter direito de análise da materialidade das acusações fiscais lastreadas com o lançamento, e assim não o fez;

- em contrapartida, o improvimento do apelo especial também é notório, já que a lei tributária é clara e não admite outras interpretações, devendo ser aplicado o artigo 42 da Lei 9.430, de 1996;

- da leitura da norma, verificamos que quem se encontra obrigado a comprovar a origem dos depósitos bancários é o titular da conta-corrente e não o espólio, que nos termos da Instrução Normativa SRF nº 81, de 2001, é definido como *"o conjunto de bens, direitos e obrigações da pessoa falecida"*;

- e como bem decidido pela Relatora do v. acórdão:

"Fls.391 - Portanto, não cabe autuação de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos de origem não comprovada, quando em procedimento fiscal for verificado que o titular das contas-correntes em exame veio à óbito em data posterior a movimentação dos recursos e anterior ao procedimento fiscal, por encontrar-se, neste caso, a autoridade fiscal impossibilitada de cumprir o rito que o art. 42 exige para que se caracterize a presunção legal."

Ao final, a Inventariante requer seja negado provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Voto

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo - Relatora

O Recurso Especial da Fazenda Nacional é tempestivo, restando perquirir se atende aos demais pressupostos de admissibilidade.

Trata o apelo, de lançamento formalizado em face do Espólio de José Gaino, tendo em vista a constatação de depósitos bancários sem comprovação de origem. A Fazenda Nacional visa rediscutir a **possibilidade de imputação, ao Espólio, da obrigação de comprovar a origem de depósitos bancários (art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996)**.

Em sede de Contrarrazões, o Inventariante alega a inexistência de divergência entre os acórdãos recorrido e paradigma, tendo em vista que somente foi apresentada a ementa de um julgado e não teria sido feito o cotejo necessário. Ademais, assevera que o paradigma não analisou a IN SRF nº 81, de 2001, que estabeleceu o conceito de Espólio, além do fato de que, ao contrário do que ocorreu no recorrido, no paradigma não se verificou a apresentação de provas.

Quanto à apresentação apenas da ementa de um julgado, esclareça-se que o art. 67, do Anexo II, do Ricarf, em seu § 6º, estabelece que a divergência deve ser demonstrada mediante a indicação e **até** dois paradigmas, de sorte que não há qualquer óbice à demonstração do dissídio interpretativo com base em apenas um julgado.

No que tange à suposta ausência de cotejo, o exame do Recurso Especial permite constatar que as ementas dos acórdãos recorrido e paradigma, transcritas no apelo, não deixam dúvida acerca da demonstração da divergência alegada. Confira-se:

Acórdão recorrido:

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

Exercício: 2005, 2006

*OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO.
ESPÓLIO.*

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 ao titular da conta-corrente. Portanto, não há como imputar ao espólio a obrigação de comprovar depósitos feitos à época que o contribuinte titular da conta-corrente era vivo, cabendo, se for o caso, a tributação segundo legislação específica.

Recurso Voluntário Provido"

Paradigma - Acórdão nº 102-47.643

"NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - ACESSO A INFORMAÇÕES BANCARIAS. SIGILO DE DADOS - Inexiste proteção ao sigilo bancário quando o contribuinte oferece esses dados em atendimento a intimação expedida pelo Fisco e não se manifesta contra a sua utilização durante todo o procedimento e conclusão do feito. NORMAS PROCESSUAIS - VIGÊNCIA DA LEI - A lei que dispõe sobre o Direito Processual Tributário tem aplicação imediata aos fatos futuros e pendentes. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - ESPÓLIO - COMPROVAÇÕES - Para efeitos tributários, ao espólio, exceto quanto à responsabilidade tributária, se aplicam as mesmas normas a que se sujeitam as pessoas físicas. Cumpre ao inventariante efetuar as comprovações exigidas pelo fisco que caberiam ao de cujus, antes do transcurso do prazo decadencial, mormente quando apresentavam declaração de IRPF em conjunto. OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS

Caracterizam omissão de rendimentos valores creditados em conta bancária mantida junto a instituição financeira, quando o contribuinte ou seu representante, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Preliminar rejeitada. Recurso negado." (destaques da Recorrente)

Com efeito, ambos os julgados tratam de exigência, perante o Espólio, com base no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Entretanto, enquanto no acórdão recorrido considerou-se que a responsabilidade pela comprovação da origem dos recursos seria inexigível do Espólio, no paradigma entendeu-se que tal exigência seria cabível.

Quanto à referência à IN SRF nº 81, de 2001, os pontos tratados no acórdão recorrido servem apenas de reforço à tese nele defendida, sem que se contraponham ao paradigma, já que a divergência é instaurada apenas em face da possibilidade ou não de exigência, em face do Espólio, de comprovação da origem de depósitos bancários.

Finalmente, no que tange ao conjunto probatório constante de cada um dos julgados, ressalta-se que a divergência jurisprudencial sequer chegou a essa fase, uma vez que foi instaurada relativamente à possibilidade de exigência de comprovação em face do Espólio. No caso do acórdão paradigma, como o entendimento foi no sentido de que havia legitimidade para exigir-se a comprovação em face do Espólio, avançou-se nesse tema, concluindo-se que não foram apresentadas as necessárias provas. Já no caso do acórdão recorrido, entendeu-se que a comprovação não poderia ser exigida do Espólio, de sorte que o conjunto probatório sequer foi analisado. Confirma-se a conclusão do voto condutor do acórdão recorrido:

"Considerando o acima exposto, deve-se cancelar a infração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, tornando-se desnecessária a análise das argumentações apresentadas pelo recorrente." (grifei)

Assim, conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional e passo a examinar-lhe o mérito.

Trata o apelo, repita-se, de lançamento formalizado em face do Espólio de José Gaino, tendo em vista a constatação de depósitos bancários sem comprovação de origem, nos exercícios de 2005 e 2006. O procedimento fiscal foi instaurado em nome de José Gaino ainda em 2008 (Termo de Início de Fiscalização de fls. 31 a 36) e, em 21/01/2009, o pai do Contribuinte, José Aparecido Gaino, compareceu ao processo informando o seu falecimento, ocorrido em 11/03/2006, conforme Certidão de Óbito de fls. 288.

Destarte, quando do início do procedimento fiscal o titular dos depósitos bancários já havia falecido.

A esse respeito, este Conselho tem reiteradamente decidido no sentido de que, tratando-se de lançamento com base em depósitos bancários sem origem comprovada, a intimação para efetuar a comprovação da origem dos respectivos valores depositados deve ser feita, necessariamente, ao titular da conta bancária. Nesse passo, não é válida a presunção legal quando se intima o Espólio, na pessoa do Inventariante, ou dos sucessores do sujeito passivo, a comprovar a origem de depósitos feitos em conta-corrente do *de cujus*.

A questão é que o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a seguir reproduzido, já no seu *caput*, refere-se à regular intimação do titular da conta bancária, a saber:

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.
(grifei)

Ainda que um representante legal ou um sucessor possa ser intimado em nome do Espólio, no caso da origem de depósitos bancários trata-se de situação peculiar, na qual se busca informações sobre movimentação financeira, que são personalíssimas em relação ao próprio titular da conta, não se podendo esperar que um terceiro, que não o próprio titular, esteja habilitado a prestá-las.

Assim, o requisito da **prévia e regular intimação do titular da conta bancária**, como condição para a presunção legal de omissão de rendimentos, só se cumpre com a intimação do próprio titular ou de um representante legal por ele habilitado especificamente para este fim. Com efeito, o titular das contas objeto da autuação era o *de cujus*, e não o Espólio.

Diante do exposto, conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional e, no mérito, nego-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo