



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

**Processo nº** 11543.004104/2004-12  
**Recurso nº** 156.221 Especial do Procurador  
**Acórdão nº** 9202-00.319 – 2ª Turma  
**Sessão de** 27 de outubro de 2009  
**Matéria** IRPF  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** JOSÉ AUGUSTO DOS SANTOS

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

**OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - CONTA CONJUNTA.**

Em caso de conta conjunta em que os titulares não sejam dependentes entre si e apresentam em separado a declaração do imposto de renda, é obrigatória a intimação de todos os correntistas para informarem a origem e a titularidade dos depósitos bancários.

Ao atribuir a integralidade dos depósitos a um único correntista, sem que o outro tenha sido intimado, o auto de infração violou as disposições do caput do artigo 42 e § 6º, da Lei nº. 9.430, de 1996, que fixa os requisitos necessários que devem ser observados para que os depósitos creditados em conta corrente possam ser presumido omissão de rendimentos.

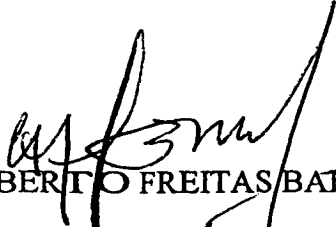
Não basta intimar um dos co-titulares, pois o fato deste não saber a origem dos recursos justifica, com mais ênfase, a necessidade de intimação dos demais correntistas para, só a partir de tal ato, se formar a presunção de que se tratam de rendimentos cuja origem não foi comprovada.

Auto de infração que deve ser cancelado. (Inteligência do artigo 53 da Lei nº 9.784, de 1999).

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

  
CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente

  
MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA - Relator

EDITADO EM: 04 DEZ 2009

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Gonçalo Bonet Allage (substituto do Vice-Presidente), Caio Marcos Candido, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti (convocada), Julio Cesar Vieira Gomes, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Francisco Assis de Oliveira Júnior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

## Relatório

Por meio do acórdão de fls. 469 e seguintes, decidiu a Câmara Julgadora, por maioria de votos que “quando a conta bancária, objeto de fiscalização for conjunta, todos os titulares devem ser intimados a se manifestar sobre a origem dos valores, sob pena de nulidade do lançamento.” Com base em tal entendimento, a Câmara deu provimento ao recurso para cancelar o lançamento, vencidos parcialmente os Conselheiros Naury Fragoso e Ivete Monteiro que proviam, apenas, para excluir a parcela correspondente ao co-titular da conta conta.

Intimada do acórdão, a Fazenda Nacional ingressou com recurso argumentando que “não cabe desconsiderar totalmente o auto de infração em razão da ausência de intimação de um dos titulares da conta corrente, pois seria um formalismo dispensável, em face dos princípios do informalismo e da verdade material, que orientam o processo administrativo tributário.” Ademais, segundo a recorrente, o § 6º do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 impõe apenas a divisão dos valores dos depósitos entre os co-titulares e não a insubsistência dos lançamentos.

O recurso foi admitido por meio do despacho de fls. 497. Intimada, a parte recorrida apresentou as contrarrazões de fls. 501 e seguintes alegando que o recurso não preenche os requisitos de admissibilidade por não ter demonstrado, de forma fundamentada, a contrariedade à lei ou à evidência da prova dos autos.

Ao se repostar à admissibilidade o recurso, a recorrente indaga “em que parte o acórdão violou à lei ou à evidência da prova”?

Quanto ao mérito, a parte sustenta que o recurso não deve ser provido.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro MOISES GIACOMELLI NUNES DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 15 do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nº 147 de 25 de junho de 2007, do Ministro da Fazenda. Foi interposto por parte legítima e está devidamente fundamentado. Assim, passo a examinar a preliminar de não conhecimento, arguida em contrarrazões.

Ao manusear seu recurso, a Procuradoria da Fazenda Nacional argumenta que o acórdão recorrido:

a) “violou o art. 42, § 3º, II, da Lei nº 9.430/96, já que os limites dispostos nessa norma são aferíveis a partir da parcela rateada a cada co-titular da conta. A aferição é em relação às contas bancárias como um todo.

b) maculou o artigo 42, § 6º, da Lei nº 9.430/96, pois este determina que em não havendo comprovação da origem dos recursos, o valor dos rendimentos será imputado mediante divisão entre o total dos rendimentos pela quantidade de titulares. Deste modo, na hipótese de um co-titular não figurar no processo, a parcela que lhe compete deve ser cobrada por meio de outro lançamento.

Pelo que se extrai *dos argumentos acima expostos, a Fazenda Nacional traz fundamentos que*, em tese, caracterizariam violação à Lei. Quando se analisa os requisitos de admissibilidade é preciso se faça distinção entre o juízo de admissibilidade do recurso especial – para o qual é suficiente que o recorrente alegue adequadamente a contrariedade pelo acórdão recorrido de dispositivos de lei nele pré-questionados e o juízo de mérito, que envolve a verificação da compatibilidade ou não entre a decisão recorrida e a lei, ainda que sob prisma diverso daquele em que se haja baseado o Colegiado “a quo” e o recurso especial” (Precedente do STF - RE nº 298.694. DJ de 23/04/2004).

Os requisitos de admissibilidade não se confundem com os requisitos para provimento do recurso que deve ser conhecido quando a parte recorrente, de forma lógica e plausível, desenvolve tese ou aponta fatos que, se acolhidos, resultariam no reconhecimento de que a decisão recorrida contrariou à lei ou à evidência da prova. Neste sentido, à luz do Regimento vigente quando da interposição do presente recurso, ao analisar o tema, no Recurso 104-142; decidi, no que fui acompanhado pelo restante do colegiado, com base nos seguintes fundamentos:

*“Quanto ao argumento da parte recorrida de que à luz do artigo 5º, I, do RICSRF, combinado com o artigo 32, I, do RICCA, o recurso especial só pode ser admitido se preenchidas duas condições, quais sejam: (i) que a decisão atacada não tenha sido unânime e (ii) que tenha ela sido contrária à lei ou à evidência da prova dos autos, é preciso ter presente que somente com o recebimento do recurso especial e o seu conseqüente*



*conhecimento, pode a instância especial dizer se o acórdão recorrido contrariou ou não a lei ou evidência de prova.*

*Os requisitos de admissibilidade do recurso especial, no âmbito da Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF, ressalvada a questão relacionada à análise da prova, seguem os mesmos parâmetros para admissibilidade do Recurso Extraordinário, contido na alínea “a”, do inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, e do recurso especial da “a”, do inciso III, do art. 105, da Carta Magna, de competência, respectivamente, do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.*

*Sobre o tema, a manifestação de José Carlos Barbosa Moreira<sup>1</sup>, é válida tanto para o Recurso Extraordinário quanto para o Recursos Especial, trilha na seguinte linha:*

*(...)*

*“Ora, limitando o discurso, commoditatis causa, à hipótese de contrariedade a lei federal, não há quem não perceba que, tomada a Constituição ao pé da letra, se teria conferido ao Superior Tribunal de Justiça atribuição intrinsecamente contraditória. Ele deveria julgar o recurso especial apenas nos casos em que a decisão recorrida houvesse contrariado lei federal; ou, em outras palavras: apenas nos casos em que o recorrente tivesse razão. Sucede que, para verificar se a lei federal foi mesmo contrariada, e portanto se assiste razão ao recorrente, o Superior Tribunal de Justiça precisa julgar o recurso especial! Quis iuris se, julgando-o, chega o tribunal à conclusão de que não se violou a lei, de sorte que o recorrente não tem razão? Literalmente entendido o texto constitucional, haveria o Superior Tribunal de Justiça andado mal em julgar o recurso: a decisão recorrida não contrariou lei federal, logo a espécie não se enquadra na moldura do artigo 105, II, letra, a... Mas como poderia o tribunal, a priori, sem julgar o recurso, adivinhar o sentido em que viria a pronunciar-se, na eventualidade de julgá-lo?”*

*Eis o pobre Superior Tribunal de Justiça metido, sem culpa sua, em dilema implacável: diante do recurso especial, ou o julga, a fim de ver se a lei federal foi violada, e arrisca-se a, concluindo pela negativa, exceder os limites traçados pela Carta da República; ou então se abstém de julgá-lo e assume o risco de descumprir a atribuição constitucional, porque sempre era possível que a lei federal tivesse sido violada....”*

*No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 298.694 (DJ de 23/04/2004), em que foi relator o Ministro Sepúlveda Pertence, em relação à Admissibilidade, assim decidiu:*

*“Ementa:*

*I - ....*

<sup>1</sup> (1) MOREIRA, José Carlos Barbosa. Que significa “não conhecer” de um recurso? Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas. Rio de Janeiro, Ano X, nº 9, 1º semestre de 1996, p. 193.

*II – Recurso extraordinário: letra “a”: alteração da tradicional orientação jurisprudencial do STF, segundo a qual só se conhece do RE, “a”, se for para dar-lhe provimento: distinção necessária entre o juízo de admissibilidade do RE, “a” – para o qual é suficiente que o recorrente alegue adequadamente a contrariedade pelo acórdão recorrido de dispositivos da Constituição nele pré-questionados – e o juízo de mérito, que envolve a verificação da compatibilidade ou não entre a decisão recorrida e a Constituição, ainda que sob prisma diverso daquele em que se hajam baseado o Tribunal a quo e o recurso extraordinário”*

*Pela sua pertinência, transcrevo a seguinte passagem do no voto condutor da admissibilidade do Recurso Extraordinário acima referido:*

*“A dificuldade, quando se cuida de RE pela letra a, parece decorrer do dogma de que, então, conhecido, deva ele necessariamente ser provido.*

*Ouso entender chegada a hora de rever máxima, construída por motivos pragmáticos, que tenho recordado.*

*Já denunciada pelo notável Castro Nunes<sup>2</sup>, a confusão entre a admissibilidade e o provimento do RE, a, tem sido objeto de crítica veemente e de inequívoca procedência de Barbosa Moreira<sup>3</sup>.*

*Vale a longa transcrição do douto e lúdico jurisconsulto:*

*‘Em hipótese alguma, é dado à Corte deixar de observar a necessária precedência do juízo de admissibilidade sobre o juízo de mérito, e menos ainda misturá-los. Sempre é de rigor, primeiro, apurar se o recurso é ou não admissível (quer dizer, cabível e revestido dos outros requisitos de admissibilidade), e por conseguinte se dele se há ou não de conhecer, no caso afirmativo, depois, já no plano do mérito, investigar se o recurso é ou não procedente (em outras palavras: se o recorrente tem ou não razão em impugnar a decisão do órgão inferior), e por conseguinte se se lhe deve dar ou negar provimento. Não obstante a técnica peculiar (e imprópria) usada pelo legislador constituinte, ao redigir a letra a do art. 102, n.º III, e os dispositivos correspondentes em Constituições anteriores (cf., supra, o comentário n 319 ao art. 541), o julgamento dos recursos nela fundados há de obedecer à mesma sistemática, sem desprezar a distinção entre as duas etapas. É inadequada a maneira por que o Supremo Tribunal Federal costuma pronunciar-se acerca desses recursos, dizendo que deles “não conhece” quando entende inexistir a alegada infração. Desde que se examine a federal question suscitada pelo recorrente, isso significa que se julga o recurso de meritis, pouco importando que se acolha ou se repila a impugnação feita à decisão*

<sup>2</sup> Castro Nunes. Teoria e Prática do Poder Judiciário, 1943, p. 356 ss.

<sup>3</sup> José Carlos Barbosa Moreira – Comentários ao C. Pr. Civil, 10ª ed. Forense, v. V, nº 333, p. 609.

recorrida; *em caso tais, o que se deve dizer é que se conheceu do recurso e, respectivamente, que se lhe deu ou negou provimento.*

*A praxe até agora adotada leva a conseqüências absurdas. Uma delas consiste em que, quando se manifesta divergência entre os Ministros, os que reconhecem a ofensa à Constituição dão provimento ao extraordinário, enquanto os que negam declaram "não conhecer" do recurso; ora, tomados os votos ao pé da letra, estar-se-ia diante de deliberação sui generis, onde alguns votantes se encontram ainda no plano da preliminar, ao passo que outros já ingressam no do mérito...É impossível, a todas as luzes – e vem a pêlo recordar a norma do art. 560, caput, do Código -, que se invistam ambos os planos ao mesmo tempo!*

*Ademais, ao ângulo prático, surgem corolários de extrema gravidade, como por exemplo, o que ocorre quando tenha havido adesão. Se o Supremo Tribunal Federal, resolvendo a questão federal em sentido contrário ao pleiteado pelo recorrente principal, disser (com locução imprópria) que não conhece do recurso, ficará impedido, no rigor da lógica, de apreciar o extraordinário adesivo. Ora, a não ser que faltasse a este mesmo algum requisito de admissibilidade, o recorrente adesivo tinha o direito de ver julgado no mérito o seu recurso, desde que admissível (embora não necessariamente fundado) o do litigante adverso. Da forma como se expressa a Corte, uma de duas: ou se prejudica o recorrente adesivo, deixando de conhecer-se do seu recurso em casos em que todos os pressupostos do conhecimento estarão satisfeitos, ou então, para evitar o prejuízo, terá de conhecer-se do recurso adesivo apesar de não se ter conhecido do principal, sempre que essa decisão de não conhecimento (ou antes, sempre que essa decisão dita inadequadamente de não conhecimento) haja apreciado a federal *question* que o recorrente principal suscitara. Em mais de um julgamento, optou o Supremo Tribunal Federal pela segunda solução, buscando apoio em suposta distinção entre não conhecimento por motivo de ordem processual e não conhecimento por motivo de mérito. Menos mal para o recorrente adesivo; mas a construção padece de clamoroso artificialismo: por definição, "não conhecer" de um recurso significa, nada mais, nada menos, que abster-se de examinar-lhe o mérito, de sorte que "não conhecimento por motivo de mérito" constitui pura contradição nos termos, em que é constrangedor ver incidir a mais alta corte judiciária do país. '*

Com tais fundamentos, rejeito a preliminar de não conhecimento do recurso e passo ao exame do mérito que está relacionado à nulidade do lançamento em relação à constituição de crédito tributário a partir da presunção de omissão de rendimentos creditados em conta conjunta, sem intimação dos demais co-titulares e a atribuição do valor integral a um único correntista.

O artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, contém a seguinte redação:

*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.*

Para que a presunção da omissão de rendimentos se caracterize são necessários dois requisitos essenciais, a saber:

intimação do contribuinte para comprovar a origem dos recursos;

concessão de prazo adequado para que o contribuinte consiga apresentar a respectiva comprovação.

Sem a observância dos requisitos acima transcritos o lançamento não é válido. Quando a conta corrente pertencer a mais de uma pessoa, em relação a todas elas se faz necessário a intimação, sob pena de violação das disposições do parágrafo sexto do artigo de lei antes referido, “in verbis”:

*§ 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. (NR) (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002, DOU 31.12.2002 - Ed. Extra)*

Ao usar as expressões, “não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo” a norma está a se referir ao caput do artigo 42 e deixa claro que se faz necessário a intimação de todos os titulares da conta para que comprovem a origem dos recursos utilizados nessas operações. Somente na hipótese de, previamente intimados, os co-titulares da conta não comprovarem a origem dos recursos, é que o valor será imputado mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

Nos casos de conta conjunta, não se pode debitar a um dos correntistas o valor integral ou parcial do montante depositado sem prévia intimação dos demais titulares da conta. Intimados os titulares da conta e não sendo 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 da citada conta.

Ao atribuir a integralidade dos depósitos a um único correntista, sem que o outro tenha sido intimado, o auto de infração violou as disposições do caput do artigo 42 e § 6º, da Lei nº. 9.430, de 1996, que fixa os requisitos necessários que devem ser observados para que os depósitos creditados em conta corrente possam ser presumidos omissão de rendimentos.

Estabelece o artigo 53 da Lei 9.784, de 1999, que “a Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vícios de legalidade”. No caso dos autos, a falta de intimação do co-titular da conta, conforme determina o “caput” do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, torna nulo o lançamento na parte correspondente às contas conjuntas, nulidade esta que por serem da essência da validade do lançamento, caso não alegada, deve ser apontada de ofício.

Não se sustenta o argumento de que não se faz necessário a intimação de todos os titulares de conta conjunta. Tal fato importa em flagrante violação ao disposto no “caput” do artigo 42 que só admite que se forme a presunção quando os titulares da conta,

regularmente intimados, não comprovarem a origem. Não basta intimar um dos cotitulares, pois o fato deste não saber a origem dos recursos justifica, com mais ênfase, a necessidade de intimação dos demais para, só a partir de tal ato, formar a presunção de que se tratam de rendimentos cuja origem não foi comprovada.

ISSO POSTO, nego provimento ao recurso.

É o voto.

  
Moises Giacomelli Nunes da Silva - Relator