



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

**Processo nº** 19515.000290/2003-71  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 2202-003.081 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 10 de dezembro de 2015  
**Matéria** IRPF  
**Recorrente** PAULO MACIEL DO AMARAL  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 1999

LEI COMPLEMENTAR Nº 105 de 2001. FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES FINANCEIRAS AO FISCO. PRESUNÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE. PROCEDIMENTO FISCAL.

A Constituição Federal de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, facultou à Receita Federal a utilização de informações sobre movimentação financeira, resguardado o devido sigilo, para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente. Jurisprudência do STJ, em sede de recursos repetitivos (REsp 1.134.665-SP).

JULGAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO. SOLUÇÃO. LIDE.

O julgador não é obrigado a se manifestar sobre todas as alegações das partes, nem a se ater aos fundamentos indicados por elas ou a se manifestar acerca de todos os argumentos presentes na lide, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para fatos ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 1996, no art. 42, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente. Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito mantida junto à

instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente.

CONTA CONJUNTA. INTIMAÇÃO DE TODOS OS CO-TITULARES. NECESSIDADE. SÚMULA CARF Nº 29.

Todos os co-titulares da 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.

A não intimação de todos os co-titulares da conta bancária, no caso, para a comprovação da origem dos depósitos, torna inseguro o lançamento efetuado, uma vez que a base de cálculo não foi corretamente levantada e, assim, fere-se aspecto material da hipótese de incidência.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso para declarar a nulidade do lançamento por vício material, vencido o Conselheiro EDUARDO DE OLIVEIRA, que declarou a nulidade por vício formal.

*Assinado digitalmente*

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Presidente.

*Assinado digitalmente*

Marcio Henrique Sales Parada - Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro, Eduardo de Oliveira, José Alfredo Duarte Filho, Wilson Antônio de Souza Correa, Martin da Silva Gesto e Marcio Henrique Sales Parada.

## Relatório

Em desfavor do contribuinte em epígrafe foi lavrado Auto de Infração relativo ao **Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas, do exercício de 1999**, ano calendário de 1998, onde lhe foram exigidos **R\$ 109.517,35** a título de imposto, acrescido de multa de ofício proporcional, no percentual de 75%, e mais juros de mora calculados pela taxa Selic.

No Termo de verificação Fiscal, que consta da folha 92 e seguintes, narra a Autoridade Fiscal que, regularmente intimado, o contribuinte não comprovou a origem dos recursos representados por créditos identificados em contas correntes de sua titularidade, o que ensejou a lavratura da autuação, com base na omissão de rendimentos caracterizada por tais depósitos. Esclareceu também que os extratos bancários foram apresentados pelo próprio contribuinte, após intimação fiscal. Descreve o procedimento adotado, citando o Manual de Fiscalização da Receita Federal, e aponta o enquadramento legal, eminentemente, no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Inconformado com o lançamento tributário, o Contribuinte apresentou Impugnação, conforme fl. 104 e seguintes, onde alegou, em suma, que exercia a atividade de designer e decorador, na qual recebia valores de clientes para efetuar compras de móveis, pagamento de serviços e materiais, cabendo-lhe uma comissão de 5%; houve cerceamento a seu direito de defesa na fase que precedeu à lavratura do auto de infração, em virtude de negativa de prorrogação de prazo para apresentar documentos; é inconstitucional a aplicação retroativa do artigo 11, § 3º da Lei nº 9.311/1996, alterada pela Lei nº 10.174/2001; é inconstitucional a aplicação da taxa Selic; não é possível o lançamento apenas fundado em extratos bancários.

Sua manifestação foi tratada pela DRJ em Santa Maria/RS, que, em resumo, assentou que a fase litigiosa do procedimento inicia-se com a Impugnação apresentada e não é possível se falar em cerceamento de defesa antes da lavratura do Auto de Infração; defendeu a aplicação, ao caso, da Lei nº 9.311/1996, alterada pela Lei nº 10.174/2001, fundamentando-se no artigo 144, §1º, do CTN; expôs a incompetência da autoridade administrativa para apreciar a inconstitucionalidade da lei tributária; defendeu a presunção estabelecida no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996 e o procedimento fiscal nele baseado; dispôs sobre a aplicação da taxa Selic, como parâmetro dos juros de mora.

Assim, deu-se a decisão de 1ª instância, para rejeitar as preliminares suscitadas e considerar procedente o lançamento.

Cientificado em 21/08/2008, conforme Aviso de Recebimento na folha 224, o Contribuinte apresentou recurso voluntário em 18/09/2008, com protocolo na folha 228. Em sede de recurso, assim, resumidamente, manifesta sua inconformidade:

a) os depósitos bancários, cuja origem não teria sido comprovada, se referem a duas contas-correntes de titularidade conjunta entre o Recorrente e Maria Cristina Moraes Amaral. Os documentos exibidos na fase impugnatória deixam claro que os dois exerciam em conjunto atividade profissional de designer e arquiteto na "Cia de Arte" e os depósitos decorrem dessa atividade. Considerando serem as contas conjuntas e solidárias, era imprescindível a intimação da co-titular, o que, não acontecendo, torna nulo o Auto de Infração. Devia ainda ter sido observado o § 6º do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que determina a divisão equânime dos valores entre os co-titulares (50%), para imputação de tributação.

b) fala dos limites de R\$ 12.000,00 e R\$ 80.000,00 impostos pelo mesmo artigo 42, supracitado, defendendo que, no caso da existência de co-titulares da conta, eles se apliquem a cada um deles, separadamente.

c) trata do princípio da verdade real ou material, para defender que recibos de prestação de serviços são documentos hábeis para comprovar a origem dos depósitos bancários, mesmo sem coincidência de datas e valores.

PEDE anulação do Auto de Infração pela não intimação de todos os co-titulares da conta bancária ou, alternativamente, a divisão dos recursos pelo número de co-titulares (2), a exclusão dos valores inferiores a R\$ 12.000,00, cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00, e a consideração de todos os recibos juntados aos autos como origem de depósitos.

Posteriormente, em 15 de julho de 2014, apresentou pedido de tramitação prioritária em face da idade do Recorrente e, na mesma peça, além de reforçar a questão da necessidade de intimação de todos os co-titulares, acrescentou julgamento do RE nº 389.808-PR pelo STF, para entender pela inconstitucionalidade de fiscalização baseada em acesso a dados bancários sem prévia autorização judicial.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Marcio Henrique Sales Parada, Relator.

Conheço do recurso, uma vez que tempestivo, conforme relatado, e com condições de admissibilidade.

A numeração de folhas a que me refiro a seguir é a existente após a digitalização do processo, transformado em meio magnético. (formato .pdf)

De início, como o lançamento objeto do presente processo versa sobre depósitos bancários de origem não comprovada, esclareço que o contribuinte, regularmente intimado, apresentou à fiscalização os extratos que serviram de base à apuração fiscal, como ele mesmo diz no recurso.

Destaco ainda que o julgador não é obrigado a se manifestar sobre todas as alegações das partes, nem a se ater aos fundamentos indicados por elas ou a se manifestar acerca de todos os argumentos presentes na lide, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão. Nesse sentido:

*“O Tribunal de origem não precisaria refutar, um a um, todos os argumentos elencados pela parte ora agravante, mas apenas decidir as questões postas.*

*Portanto, ainda que não tenha se referido expressamente a todas as teses de defesa, as matérias que foram devolvidas à apreciação da Corte a quo estão devidamente apreciadas.*

*É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.*

*Ressalte-se, ainda, que cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, das provas, da jurisprudência, dos aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.*

*Nessa linha de raciocínio, o disposto no art. 131 do Código de Processo Civil: "Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento." (AgRg no Resp nº 1.130.754, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 13.04.2010).*

Ou ainda:

*"o magistrado não é obrigado a responder todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem é obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados." (REsp 684.311/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18.4.2006).*

Ademais, trago à colação o § 3º do artigo 59 do Decreto nº 70.235, de 1972:

*"Quando puder decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou supri-lhe a falta."*

Assim, apesar de meu entendimento (Acórdão 2801-003.946, Sessão de 21 de janeiro de 2015, por exemplo), sobre a possibilidade de acesso de dados bancários pelo Fisco, quando há regular procedimento fiscal instaurado, com base na Lei Complementar nº 105, de 2001, artigo 6º, tendo em vista que o STF não declarou sua inconstitucionalidade, manifestando-se pela repercussão geral da matéria e sobrestamento dos recursos a ela atinentes, na origem, e a posição do STJ, em sede de recurso repetitivo, entendendo pela desnecessidade de ordem judicial, nesses casos, e inclusive pela aplicação retroativa do dispositivo, creio desnecessário tratar do tema, como se verá na questão de mérito, a seguir.

## MÉRITO

### DA TITULARIDADE DAS CONTAS BANCÁRIAS

O contribuinte diz que os recursos que justificam os depósitos em contas correntes auditadas seriam provenientes de atividade profissional como designer/decorador/arquiteto, exercida em conjunto com a Sra. Maria Cristina Moraes Amaral, que também é co-titular das mesmas contas.

Não tenho dúvida de que as contas sob exame possuam de fato os dois titulares, observando os extratos que constam das folhas 29 e seguintes (Banco do Brasil, conta 10.434-5, Agência 1817-1) e 82 e seguintes (Banco Itaú, conta 6564-0, Agência 0066). Na folha 29 está claro que são co-titulares Paulo Maciel e Maria Cristina e, na folha 82, consta somente o nome dela, seguido de "e/ou" indicando a existência de mais de um titular.

Além disso, os recibos acostados às folhas 139 e seguintes, deixam claro que os dois exerciam conjuntamente atividade profissional, na Cia de Arte, fornecendo serviços e

materiais de decoração, uma vez que ora assinados por um, ora por outro (como na folha 170), ora constando o nome dos dois.

Apesar de entender que tais recibos não seriam hábeis e idôneos a ilidir a presunção legal que autorizou a autuação em discussão, porque o contribuinte apenas comprova que exercia uma atividade, mas não vincula especificamente a cada um dos depósitos, de forma individualizada, como comanda o § 3º do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não resta dúvida que, além de serem co-titulares na conta, os dois tinham interesse comum na situação que constitui o fato gerador.

Preceitua o artigo 124, I, do CTN que são **solidariamente obrigadas** as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Obviamente que o casal, aqui nestes autos, enquadra-se nessa situação, ambos interessados na movimentação da conta da qual eram co-titulares. Diz BECHO:

*“Que é ter interesse comum no fato gerador? Parece-nos ser quando há mais de uma pessoa ocupando o mesmo pólo de uma relação jurídica....Há situações econômicas em que mais de uma pessoa ocupa uma mesma posição em relação a outras. É o que ocorre na co-propriedade. Quando houver mais de um proprietário (contribuinte), haverá solidariedade entre eles. (BECHO, Renato Lopes. A Responsabilidade Tributária dos Sócios tem fundamento legal? RDDT 182/107, nov/2010, apud PAULSEN, Leandro. Direito tributário: Constituição e Código Tributário....15. ed. - Porto Alegre : Livraria do Advogado Editora, ESMAFE, 2013, p.952)*

Nesse caso, importante transcrever Súmula CARF nº 29, de observância obrigatória neste julgamento, conforme disposição regimental interna:

*Todos os co-titulares da 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.* (sublinhei)

Tendo a Fiscalização, no curso do procedimento fiscal, constatado que a conta pertencia a mais de um titular, tinha por obrigação intimar os dois, para a comprovação da origem dos depósitos. Não o fez. Não há nos autos a comprovação da intimação de Maria Cristina e sequer menção ao fato no Termo de Verificação Fiscal.

A inteligência da Súmula decorre da exigência contida no parágrafo 6º, incluído no artigo 42 da lei em comento. É de se destacar que tal parágrafo só foi incluído pela Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e o Auto de Infração foi lavrado em 21/01/2003, mas a lei estava em vigor e produzindo efeitos. Vejamos:

*Art. 58. O art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 5º e 6º:*

*(...)*

*§ 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)*

*Art. 68. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos:*

*I - a partir de 1º de outubro de 2002, em relação aos arts. 29 e 49;*

*II – a partir de 1º de dezembro de 2002, em relação aos arts. 1º a 6º e 8º a 11;*

*III - a partir de 1º de janeiro de 2003, em relação aos arts. 34, 37 a 44, 46 e 48;*

*IV - a partir da data da publicação desta Lei, em relação aos demais artigos.*

*Brasília, 30 de dezembro de 2002; 181ª da Independência e 114ª da República.(sublinhei)*

Também não encontrei nos autos a declaração de rendimentos do Recorrente, apenas a menção, no Termo de Verificação Fiscal, que de declarara pelo modelo simplificado e que a base de cálculo fora de apenas R\$ 9.840,00.

Diz o artigo 142, do CTN:

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

*Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.*

Colho na doutrina de Regina Helena Costa:

*Os aspectos pessoal e quantitativo compõem o chamado "consequente" da hipótese de incidência tributária, isto é, descrita a materialidade e indicadas as coordenadas espacial e temporal do fato no antecedente da norma, exsurge uma relação jurídica mediante a qual um sujeito possui o direito de exigir o tributo e outro sujeito o dever de pagá-lo (aspecto subjetivo), apontando-se o valor da prestação correspondente (aspecto quantitativo).(COSTA. Regina Helena, Curso de Direito Tributário, 2ª ed. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 205)*

Isso porque o artigo 142 do CTN dispõe que o ato de lançamento constitui-se na atividade atinente à autoridade administrativa para: verificar a ocorrência do fato gerador e determinar a matéria tributável (antecedentes), calcular o montante devido e identificar o

sujeito passivo (consequentes). Portanto, esses elementos constituem-se em aspectos da hipótese de incidência tributária.

Segundo Geraldo Ataliba, a base de cálculo ou base impositiva é a "dimensão do aspecto material da hipótese de incidência" (*Hipótese de Incidência Tributária*, p. 97).

Paulo de Barros Carvalho, didaticamente, identifica três funções da base de cálculo, segundo transcreve Regina Helena Costa:

*a) a função mensuradora, pois mede as reais proporções do fato; b) função objetiva, porque compõe a específica determinação da dívida, e c) função comparativa, posta em comparação com o critério material da hipótese, é capaz de confirmá-lo, infirmá-lo ou afirmar aquilo que consta do texto da lei, de modo obscuro. (Op. Cit p.229)*

A não intimação de todos os co-titulares da conta bancária, no caso, para a comprovação da origem dos depósitos, torna inseguro o lançamento efetuado, uma vez que a base de cálculo não foi corretamente levantada. Além disso, no caso de apresentação de declaração em separado, que não foi tratado pela Fiscalização, a lei determina a divisão do montante proporcionalmente ao número de co-titulares.

Assim, feriram-se aspectos materiais da hipótese de incidência e o vício apontado na Súmula CARF nº 29, acima transcrita, a macular o lançamento, é de cunho material.

## CONCLUSÃO

Pelas conclusões a que chegamos, desnecessário tratar dos demais pontos levantados no recurso e resumidos no relatório.

Ante tudo acima exposto e o que mais constam nos autos, considerando que as contas correntes tinham dois titulares bem identificados e na ausência de intimação da co-titular Maria Cristina para comprovação da origem dos depósitos, aplicando-se a Súmula CARF nº 29, VOTO por **dar provimento ao recurso** para anular por vício material (insegurança na apuração da base de cálculo) o lançamento efetuado.

*Assinado digitalmente*

Marcio Henrique Sales Parada.

Processo nº 19515.000290/2003-71  
Acórdão n.º **2202-003.081**

**S2-C2T2**  
Fl. 279

---

CÓPIA