



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

**Processo n°** 14098.000463/2008-18  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2201-001.857 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 16 de outubro de 2012  
**Matéria** Depósito Bancário - omissão de rendimentos  
**Recorrente** ILDO CRESTANI  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2003, 2004

SÚMULA CARF Nº 2 “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

FISCALIZAÇÃO - MOTIVAÇÃO - DESNECESSIDADE.

Cabe à Receita Federal fiscalizar todos os contribuintes sob pena de decair o direito de constituir eventual crédito ainda não formalizado ou formalizado a menor em face de contribuinte não fiscalizado. Ato que merece e deve ser motivado sob pena de nulidade é o lançamento tributário, pois é ele que tornará o crédito tributário exigível.

CO-TITULARES - INTIMAÇÃO - 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”.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS

Caracterizam-se omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, quando o titular intimado não comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares e, no mérito, DAR provimento ao recurso.

*(assinatura digital)*

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Presidente.

*(assinatura digital)*

RODRIGO SANTOS MASSET LACOMBE - Relator.

EDITADO EM: 26/07/2013

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente), Rodrigo Santos Masset Lacombe, Rayana Alves De Oliveira Franca, Eduardo Tadeu Farah, Gustavo Lian Haddad (Vice-Presidente), Pedro Paulo Pereira Barbosa.

## **Relatório**

Trata-se de recurso voluntário interposto em face do acórdão Acórdão n.º 04-24.018 – 2ª **Turma da DRJ / CGE** assim ementado:

**ASSUNTO: IMPOSTOS SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IR PF**

*Ano-calendário: 2003, 2004*

**ILEGALIDADE.**

*A análise das normas segundo princípios constitucionais, bem como dos conflitos entre a legislação ordinária e a complementar, é atribuição do Poder Judiciário, cabendo aos agentes fazendários o cumprimento da legislação em vigor.*

**NULIDADE. FALTA DE MOTIVAÇÃO.**

*O procedimento de fiscalização decorre de ato discricionário, segundo determinações de órgão superior, sendo de cunho inquisitório, podendo ocorrer, inclusive, sem qualquer intimação, comparecimento ou contribuição expressa do contribuinte:*

**PRESUNÇÕES LEGAIS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.**

*Tendo-se em vista o disposto no art. 42 da Lei n. 9.430/1996 que criou presunção legal, depósitos bancários cuja origem não for comprovada são considerados como rendimento omitido, podendo haver o correspondente lançamento de IRPF.*

**CRÉDITOS. EMPRÉSTIMOS.**

*Os créditos bancários decorrentes de empréstimos tomados junto a instituições financeiras e a particulares devem ser comprovados por meio de documentação hábil e idônea.*

*DEPÓSITOS IGUAIS OU INFERIORES A R\$ 12.000,00.*

*São excluídos da tributação os valores de créditos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 cuja soma, no ano-calendário, não ultrapasse R\$ 80.000,00.*

*Impugnação Improcedente*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

O contribuinte, acima qualificado, foi autuado conforme Auto de Infração (AI), demonstrativos e Termo de Verificação de Infração de f. 03 a 12, tendo sido apurados os valores de R\$ 169.871,17 de imposto, R\$ 127.403,37 de multa proporcional de ofício (75%) e R\$ 93.279,04 de juros moratórios calculados até 28 de novembro de 2008, totalizando R\$ 390.553,58 de crédito tributário.

O lançamento ocorreu em face de suposta omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada, nos anos-calendário 2003 e 2004.

A ciência quanto ao lançamento ocorreu, pessoalmente por meio de procurador (cópia de instrumento de mandato à f. 13), em 9 de dezembro de 2008.

Inconformado, o autuado apresentou impugnação em 8 de janeiro de 2009 (f. 1.609 a 1.624 - anexos às f. 1.625 a 1.726), firmada por procurador (cópia de instrumento de mandato e de documento pessoal do procurador às f. 1.626 e 1.627), na qual aduz, em apertada síntese, que:

- a) o lançamento é nulo por falta de motivação, uma vez não ter havido nos anos de 2003 e 2004 qualquer incompatibilidade entre a movimentação financeira e os rendimentos declarados;
- b) somente são tributáveis as quantias correspondentes ao acréscimo patrimonial quando este não for justificado pelos rendimentos tributáveis, não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva, conforme jurisprudência administrativa colacionada;
- c) é ilegal a aplicação do art. 42 da Lei n. 9.430/96, por conflito com o regramento de apuração do Imposto de Renda, em especial com o art. 43 do CTN;
- d) os créditos de:
  - d.1) R\$ 100.000,00 efetuado em 2 de dezembro de 2003 é decorrente de empréstimo tomado junto à pessoa física Wandir Tomazoni;
  - d.2) R\$ 29.990,20, de 9 de setembro de 2003, refere-se a empréstimo tomado junto a Eli Paulo Crestani;

d.3) R\$ 37.500,00, efetuado em 5 de janeiro de 2004, decorre de empréstimo tomado junto ao Sr. Arcindo Veronese;

d.4) R\$ 19.897,50, R\$ 29.000,00 e R\$ 1.102,50, ocorridos, respectivamente, em 6 e 8 de janeiro de 2004, tratam-se de empréstimos efetuados pelo Sr. Mário Faustino.

Argumenta ainda o impugnante que esses pontos, elencados por amostragem, deveriam ter sido considerados pela autuante.

Ao final, o autuado requer seja o Auto de Infração declarado nulo por falta de motivação ou porque não ocorreu o fato gerador do imposto que é o acréscimo patrimonial e não o simples crédito em conta bancária. Caso isso não ocorra, solicita sejam considerados como depósitos comprovados os valores devidamente elencados conforme consta na impugnação.

É o relatório do necessário

## Voto

O recurso é tempestivo e dele conheço.

### **Ilegalidade.**

O contribuinte alegou que é ilegal a aplicação do art. 42 da Lei n. 9.430/96, por conflito com o regramento de apuração do Imposto de Renda, em especial o art. 43 do CTN.

Entretanto, não cabe em sede administrativa tal discussão, uma vez que implica na análise de constitucionalidade da norma o que é vedado na esfera administrativa por expressa disposição legal.

Ademais, tal análise encontra obstáculo na súmula 2 deste colegiado.

### **Nulidade.**

Sustenta ainda o contribuinte que a argumentação do lançamento é nula por falta de motivação, uma vez não ter havido nos anos de 2003 e 2004 qualquer incompatibilidade entre a movimentação financeira e os rendimentos declarados.

Rejeito a preliminar.

Como bem salientou a DRJ ao analisar o tema, o procedimento fiscalizatório mais que um direito do fisco é seu dever. Não há necessidade de indícios ou mesmo motivação para o início da fiscalização. Cabe à Receita Federal fiscalizar todos os contribuintes sob pena de decair o direito de constituir eventual crédito ainda não formalizado ou formalizado a menor em face de contribuinte não fiscalizado.

A esse respeito, assim leciona James Marins, em sua obra *Direito Processual Tributário Brasileiro: Administrativo e Judicial*, São Paulo, Dialética, 2001, págs. 222/223:

*O procedimento administrativo fiscalizador interessa apenas ao Fisco e tem finalidade instrutória, estando fora da possibilidade, ao menos enquanto mera fiscalização, dos questionamentos processuais do contribuinte. E justamente a presença, ou não, de uma pretensão deduzida ante ao contribuinte, o que separa o procedimento, atinente exclusivamente ao interesse do Estado, do processo, que vincula além do Estado, o contribuinte. Só quando houver vinculação do contribuinte se fará lícito aludir a processo, antes não. Corroborando tal assertiva, basta se atinar para que nem todo procedimento fiscalizatório irá conduzir necessariamente a uma exação, havendo clara separação entre os dois momentos.*

Ato que merece e deve ser motivado sob pena de nulidade é o lançamento tributário, pois é ele que tornará o crédito tributário exigível, não a mera fiscalização.

#### Do Mérito:

Muito embora o contribuinte tenha tido uma movimentação financeira intensa, o lançamento ocorreu com base em apenas 24 (vinte e quatro) depósitos de origem não identificada, conforme quadro abaixo:

2003					
BCO	CONTA	DATA	HISTÓRICO	DOC	VALOR
BB	5560	16/01/2003	DEPOSITO ON-LINE	36200	10.140,00
Sicredi	1187	31/01/2003	DEPOSITO EM DINHEIRO	1437708	50.000,00
BB	5560	07/02/2003	LIBERAÇÃO DEPOSITO BLOQ	0	2.080,00
Sicredi	1187	13/03/2003	DEPOSITO BL24H	370382	1.632,00
Sicredi	1187	05/06/2003	DEPOSITO BL48H	1448398	2.686,00
Sicredi	1187	02/07/2003	DEPOSITO BL24H	1446797	14.000,00
Sicredi	1187	08/09/2003	DEPOSITO BL24H	6380-1	4.965,00
Sicredi	1187	09/09/2003	Cred TED	7	29.990,20
BB	5560	24/10/2003	DEPOSITO ON-LINE	36200	50.000,00
BB	5560	24/11/2003	Depósito	132100	1.700,00
Bradesco	14433	02/12/2003	TRANSF ENTRE AG DINH	1231461	99.620,00
Total					266.813,20

2004					
BCO	CONTA	DATA	HISTÓRICO	DOC	VALOR
BB	5560	05/01/2004	DEPOSITO	132100	37.500,00
BB	5560	06/01/2004	DEPOSITO	132100	19.897,50
BB	5560	06/01/2004	DEPOSITO	132100	29.000,00
BB	5560	08/01/2004	LIBERAÇÃO DEPOSITO BLOQ	0	1.102,50
Bradesco	14433	12/02/2004	DEPOSITO CHEQUE	954103	20.000,00
BB	5560	25/02/2004	DEPOSITO CH LIBERADO	132100	1.400,00
BB	5560	26/02/2004	DEPOSITO	132100	50.000,00

BB	5560	26/02/2004	DEPOSITO	132100	50.000,00
Sicredi	1187	04/03/2004	DEPOSITO CH SICREDI	1446755	65.350,00
BB	5560	01/10/2004	CHS DESCONTADOS	682012	38.000,00
Sicredi	1187	01/10/2004	DEPOSITO BL 24 HS	878337	4.670,00
Sicredi	1187	03/12/2004	DEPOSITO CH SICREDI	40478	40.000,00
BB	5560	16/12/2004	TRANSF TERM ELET	21121	12.441,60
Total					369.361,60

A DRJ de ofício excluiu da tributação os valores de créditos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 cuja soma, no ano-calendário, não ultrapasse R\$ 80.000,00, restando os seguintes valores:

2003					
BCO	CONTA	DATA	HISTÓRICO	DOC	VALOR
Sicredi	1187	31/01/2003	DEPOSITO EM DINHEIRO	1437708	50.000,00
Sicredi	1187	02/07/2003	DEPOSITO BL24H	1446797	14.000,00
Sicredi	1187	09/09/2003	Cred TED	7	29.990,20
BB	5560	24/10/2003	DEPOSITO ON-LINE	36200	50.000,00
Bradesco	14433	02/12/2003	TRANSF ENTRE AG DINH	1231461	99.620,00
Total					243.610,20

2004					
BCO	CONTA	DATA	HISTÓRICO	DOC	VALOR
BB	5560	05/01/2004	DEPOSITO	132100	37.500,00
BB	5560	06/01/2004	DEPOSITO	132100	19.897,50
BB	5560	06/01/2004	DEPOSITO	132100	29.000,00
Bradesco	14433	12/02/2004	DEPOSITO CHEQUE	954103	20.000,00
BB	5560	26/02/2004	DEPOSITO	132100	50.000,00
BB	5560	26/02/2004	DEPOSITO	132100	50.000,00
Sicredi	1187	04/03/2004	DEPOSITO CH SICREDI	1446755	65.350,00
BB	5560	01/10/2004	CHS DESCONTADOS	682012	38.000,00
Sicredi	1187	03/12/2004	DEPOSITO CH SICREDI	40478	40.000,00
BB	5560	16/12/2004	TRANSF TERM ELET	21121	12.441,60
Total					362.189,10

Inicialmente deve se salientar que a conta do Banco do Brasil nº 5560 é conta conjunta com a cônjuge do contribuinte, conforme faz prova as fls de cheque juntadas aos autos, sendo que a co-titular não foi intimada a se manifestar sobre a movimentação financeira ali realizada, o que desafia a súmula 29 do CARF, *in verbis*:

*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.*

Assim, os valores depositados na conta 5560 do Banco do Brasil devem ser excluídos da base de cálculo do lançamento, restando assim os seguintes depósitos a serem analisados:

2003					
BCO	CONTA	DATA	HISTÓRICO	DOC	VALOR
Sicredi	1187	31/01/2003	DEPOSITO EM DINHEIRO	1437708	50.000,00
Sicredi	1187	02/07/2003	DEPOSITO BL24H	1446797	14.000,00
Sicredi	1187	09/09/2003	Cred TED	7	29.990,20
Bradesco	14433	02/12/2003	TRANSF ENTRE AG DINH	1231461	99.620,00
Total					193.610,20

2004					
BCO	CONTA	DATA	HISTÓRICO	DOC	VALOR
Bradesco	14433	12/02/2004	DEPOSITO CHEQUE	954103	20.000,00
Sicredi	1187	04/03/2004	DEPOSITO CH SICREDI	1446755	65.350,00
Sicredi	1187	03/12/2004	DEPOSITO CH SICREDI	40478	40.000,00
Total					125.350,00

Quanto ao depósito de R\$ 99.620,00, item a) da impugnação, realizado em 02 de dezembro de 2003, os documentos com os quais pretende o impugnante comprovar a alegação encontram-se às f. 1.648 a 1.653: cópias de extrato bancário, Nota Promissória e de dez folhas de cheque no valor de R\$ 3.000,00 cada uma, todas devidamente compensadas conforme se verifica nos extratos juntados.

Sustenta o contribuinte que trata-se de empréstimo tomado junto ao Sr. Wandir Tomazoni.

A cópia da Nota Promissória serve como indício do fato ocorrido. Por outro lado não se pode desprezar o fato de que esse título de crédito é emitido pelo tomador do empréstimo (o devedor). Contudo, ao contrário do que afirma a r. decisão recorrida tal título faz prova da existência de uma obrigação, sendo inclusive dotado de eficácia executiva.

Caso a nota promissória não seja paga em seu vencimento poderá ser protestada, como ainda será possível ao beneficiário efetuar a cobrança judicial, a qual ocorre por meio da ação cambial que é executiva, dizer que a nota promissória não tem valor probatório é o mesmo que negar vigência a Lei uniforme de Genebra, que assim dispõe:

*Art. 54 - A nota promissória é uma promessa de pagamento e deve conter estes requisitos essenciais, lançados, por extenso, no contexto:*

*I - a denominação de "nota promissória" ou termo correspondente, na língua em que for emitida;*

*II - a soma de dinheiro a pagar;*

*III - o nome da pessoa a quem deve ser paga;*

*IV - a assinatura do próprio punho do emitente ou do*

*mandatário* *especial.*  
*Parágrafo primeiro - Presume-se ter o portador o mandato para inserir a data e lugar da emissão da nota promissória, que não contiver estes requisitos.*  
*Parágrafo segundo - Será pagável à vista a nota promissória que não indicar a época do vencimento. Será pagável no domicílio do emitente a nota promissória que não indicar o lugar do pagamento. É facultada a indicação alternativa de lugar de pagamento, tendo o portador direito de opção.*  
*Parágrafo terceiro - Diversificando as indicações da soma de dinheiro, será considerada verdadeira a que se achar lançada por extenso no contexto. Diversificando no contexto as indicações da soma de dinheiro, o título não será nota promissória.*  
*Parágrafo quarto - Não será nota promissória o escrito ao qual faltar qualquer dos requisitos acima enumerados. Os requisitos essenciais são considerados lançados ao tempo da emissão da nota promissória. No caso de má-fé do portador, será admitida prova em contrário.*  
*Art. 55 - A nota promissória pode ser passada:*  
*I - à vista;*  
*II - a dia certo;*  
*III - a tempo certo da data.*  
*Parágrafo único. A época do pagamento deve ser precisa e única para toda a soma devida.*  
*Capítulo II*  
*Disposições gerais*  
*Art. 56 - São aplicáveis à nota promissória, com as modificações necessárias, todos os dispositivos do Título I desta Lei, exceto os que se referem ao aceite e às duplicatas. Para o efeito da aplicação de tais dispositivos, o emitente da nota promissória é equiparado ao aceitante da letra de câmbio.*  
*Art. 57 - Ficam revogados todos os artigos do Título XVI do Código Comercial e mais disposições em contrário.*

Por fim, as folhas de cheques apresentadas junto com a nota promissória demonstram ao meu ver a origem do valor, mesmo porque todos os cheques mencionados foram regularmente quitados no modo e prazo estabelecido na promissória. Tenho para mim estar provada a origem do valor depositado.

No que tange ao item "b", os documentos cujas cópias foram anexadas às f. 1.646 e 1.647 comprovam a transferência de R\$ 29.990,20 (R\$ 30.000,00 acrescida a tarifa) da conta de Eli Paulo Crestani para a do impugnante, no dia 9 de setembro de 2003.

No que tange o valor de R\$ 20.000,00, realizado em 12/02/2004, no comprovante de depósito de fls1472 verifica-se tratar-se de depósito realizado pelo próprio contribuinte. A posse de bem móvel no caso dinheiro faz presumir a propriedade, entendimento esse secular, como se vê em diversos julgados como o abaixo transcrito do TJ/SP:

*Processo: APL 1273015720058260000 SP 0127301-57.2005.8.26.0000*

*Relator(a): Eduardo Sá Pinto Sandeville*

*Julgamento: 01/03/2011*

*Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado*

*Publicação: 15/03/2011*

*Ementa*

*Compra e venda de veículo - Bem móvel se transmite por simples tradição - Posse que faz presumir a propriedade - Razões recursais que não demonstram a incorreção dos fundamentos da decisão recorrida - Decisão mantida - Ratificação dos fundamentos - Aplicação do art. 252 do RITJSP/2009 - Recurso improvido.*

Desta forma, provada a origem, ainda que por presunção, caberia ao fisco autuar por omissão de receita e não por depósitos de origem não comprovada. Devendo também esse valor ser excluído.

Já os demais documentos acostados não demonstram a origem e nem o fazem presumir não merecendo neste ponto reparos a decisão de primeira instância.

Diante do exposto dou parcial provimento ao recurso voluntário para reduzir a base de cálculo do Imposto de renda para R\$ 68,965,00 para o ano calendário de 2003 e R\$ 130.020,00 para o ano calendário de 2004, conforme quadro abaixo:

2003					
BCO	CONTA	DATA	HISTÓRICO	DOC	VALOR
Sicredi	1187	31/01/2003	DEPOSITO EM DINHEIRO	1437708	50.000,00
Sicredi	1187	02/07/2003	DEPOSITO BL24H	1446797	14.000,00
Sicredi	1187	08/09/2003	DEPOSITO BL24H	6380-1	4.965,00
Total					68.965,00

2004					
BCO	CONTA	DATA	HISTÓRICO	DOC	VALOR
Bradesco	14433	12/02/2004	DEPOSITO CHEQUE	954103	20.000,00
Sicredi	1187	04/03/2004	DEPOSITO CH SICREDI	1446755	65.350,00
Sicredi	1187	01/10/2004	DEPOSITO BL 24 HS	878337	4.670,00
Sicredi	1187	03/12/2004	DEPOSITO CH SICREDI	40478	40.000,00
Total					130.020,00

É como voto.

CÓPIA