

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

Processo nº 10235.001195/2006-17
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2301-005.142 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de setembro de 2017
Matéria Depósitos Bancários
Recorrente DANIEL PEREIRA RÉCIO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2002

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE.

A Lei Complementar 105/2001 permite a quebra do sigilo por parte das autoridades e dos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Constitucionalidade da Lei Complementar 105/2001 reconhecida pelo RE 601.314 (julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei 5.869/73).

REEXAME.

Na existência de fatos novos desconhecidos em procedimento fiscal anterior e mediante autorização expressa do Superintendente, do Delegado ou do Inspetor da Receita Federal, é possível reexame pela fiscalização referente ao mesmo exercício.

REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. INTERPOSIÇÃO DE PESSOA. INDÍCIOS. REQUISITOS.

Considera-se indicio de interposição de pessoa, para fins da emissão de RMF, quando as informações disponíveis, relativas ao sujeito passivo, indicarem movimentação financeira superior a dez vezes a renda disponível declarada ou, na ausência de Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda, o montante anual da movimentação for superior ao estabelecido no inciso II do §3º do art. 42 da Lei 9.430/96.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A Lei 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os

quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário para lhe negar provimento.

(assinado digitalmente)

João Bellini Júnior - Presidente

(assinado digitalmente)

Andrea Brose Adolfo - Relatora

EDITADO EM: 19/09/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Andrea Brose Adolfo, Fábio Piovesan Bozza, João Maurício Vital, Alexandre Evaristo Pinto, Denny Medeiros da Silveira (suplente convocado), Wesley Rocha, Thiago Duca Amoni (suplente convocado) e João Bellini Júnior.

Relatório

Contra o recorrente foi lavrado Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF referente ao exercício de 2003, ano-calendário 2002, em decorrência de apuração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, totalizando o valor de R\$ 118.384,34 (atualizado até 30/11/2006 - fls. 146/152).

A autoridade fiscal procedeu ao reexame do período, expressamente autorizada pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Macapá (art. 906, do RIR/99), nos termos da Solicitação/Representação Fiscal de fls. 16/17, e demais documentos de fls. 18/70, emitindo Termo de Início de Fiscalização de fls. 71/72, com a solicitação de que o recorrente apresentasse os extratos bancários da poupança-corrente nº 7728581 (Banco ABN AMRO REAL S/A.) e comprovasse, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos depositados.

Em resposta, o contribuinte apresentou o documento de fls. 76/77, onde esclarece:

a) Que já teria solicitado ao Banco ABN AMRO Real S/A cópias dos extratos bancários;

- b) Que já teria entregado as cópias destes extratos à Fiscalização;
- c) Que já teria explicado à Fiscalização que a conta de nº 7728581 seria uma modalidade de "conta-corrente poupança";
- d) Que não teria como comprovar a origem dos recursos aplicados nesta "conta-poupança" uma vez que as aplicações e resgates seriam automáticos;
- e) Que autoriza a autoridade fiscal a solicitar, diretamente à instituição bancária, as informações que lhe é necessária para o fiel cumprimento do mandado que lhe foi outorgado.

Com fundamento no art. 3º, XI, do Decreto 3.724/2001, e com base na solicitação de fls. 78/79, foi emitida Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira (RMF) (fl. 80) dirigida ao Banco, que forneceu cópia dos extratos bancários da conta poupança (fls. 81/122).

Através dos Termos de Intimação Fiscal nº 1 (fls. 123/130) e nº 2 (fls. 133/140) o contribuinte foi instado a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos depósitos bancários.

Em virtude da ausência de resposta, foi lavrado o auto de infração de fls. 146/156.

Devidamente cientificado, o contribuinte apresentou impugnação (fls. 172/176), alegando em

- a) Que lhe causou estranheza a reabertura da ação fiscal;
- b) Que já teria sido lavrado outro auto de infração (processo nº 10235.000586/2005-25) referente ao mesmo período;
- c) Que, conforme constaria do auto de infração acima mencionado, foi apurada uma omissão de rendimentos no valor de R\$14.167,01, razão pela qual o valor disponível para o exercício de 2003 passaria de R\$11.117,60 (valor que consta de sua declaração) para R\$25.284,61;
- d) Que sua movimentação financeira no ano de 2002 teria sido de R\$190.881,96, e não de R\$276.660,63, como teria afirmado a Fiscalização;
- e) Que a sua movimentação financeira seria inferior a 10 vezes o valor da "renda disponível", razão pela qual não poderia ter havido a reabertura de período já fiscalizado nem poderia ter sido emitida a Requisição de Movimentação Financeira.

Por fim, pugnou pela improcedência do lançamento.

A DRJ/Belém julgou improcedente a impugnação apresentada, mantendo o crédito lançado, nos termos do Acórdão nº 01-10.999 (fls. 223/229), com a seguinte ementa:

EXERCÍCIO. REEXAME. Em relação ao mesmo exercício, só é possível um segundo exame, mediante ordem escrita do

Superintendente, do Delegado ou do Inspetor da Receita Federal.

RMF. INTERPOSIÇÃO DE PESSOA. INDÍCIO.

Considera-se indicio de interposição de pessoa, para fins da emissão de RMF, quando as informações disponíveis, relativas ao sujeito passivo, indicarem movimentação financeira superior a dez vezes a renda disponível declarada ou, na ausência de Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda, o montante anual da movimentação for superior ao estabelecido no inciso II do §3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Lançamento Procedente

Cientificado da decisão, o contribuinte apresentou o recurso voluntário (fl. 233) em que alega:

a) não se enquadrar nas hipóteses do artigo 3º, inciso XI e parágrafos do Decreto 3724/2001, uma vez que é o titular de fato e de direito da conta bancária; e

b) tratando-se de reexame, a renda disponível declarada (inc. I, § 2º, art. 3º Decreto 3724/2001) deve ser a declarada acrescida da apurada como omissão em primeiro procedimento de fiscalização. "Ficando assim claro deve sim ser reconhecido o valor R\$ 25.284,61, uma vez que esta é a renda homologada pelo fisco como disponibilidade do contribuinte em primeiro exame como foi procedido, contrariando os preceitos legais que justificam o procedimento. Tal fato fica evidente, de vez que o levantamento dos valores feitos pelo próprio Auditor, é utilizado para a constituição do crédito tributário é no valor de R\$ 19.881,96, sendo portanto injustificada a RMF, daí pugnarmos pela sua invalidade e a conseqüente improcedência do lançamento seguida da nulidade do crédito tributário equivocadamente constituído".

O julgamento foi sobrestado, nos termos da Resolução nº 2802-000.017, de 28/09/2011 (fl. 246/249), com fundamento no art. 62-A, § 1º, do RICARF à época (Portaria MF 256/2009), aguardando o julgamento definitivo do RE 601.314, pelo STF.

Em sessão de 12/08/2014, o julgamento foi convertido em diligência, nos termos da Resolução nº 2802-000.215 (fls. 250/252), para que fosse juntado o Relatório Circunstanciado que culminou com a expedição do RMF.

Em resposta foi emitido Relatório de Diligência Fiscal (e-fls. 254/257), do qual transcrevo os seguintes excertos:

2) Fundamentação

De antemão, esclareço que o Relatório Circunstanciado que culminou com a expedição da RMF consta da própria Solicitação de emissão de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira (páginas 78 e 79). Nesta solicitação, a autoridade fiscal explica o motivo da reabertura de ação fiscal e os fundamentos de fato e de direito que justificaram a imprescindibilidade do exame da movimentação financeira do fiscalizado.

De leitura da Solicitação/Representação Fiscal apresentada nas páginas 16 e 17, por meio da qual a autoridade fiscal pede a reabertura do procedimento fiscal, verifica-se que as razões ali

apontadas se amoldam perfeitamente ao artigo 149, inciso VIII do CTN, haja vista que os valores lançados a crédito na poupança corrente mantida pelo fiscalizado no Banco Real não puderam ser conhecidos/provados por ocasião do lançamento anterior.

Da procedência dos fundamentos da emissão da RMF

Em que pese os argumentos do recorrente, vejamos o que diz o art. 3º, §2º, inciso I do Decreto 3.724/2001, o qual serviu de fundamento à solicitação da RMF, in verbis:

(...)

§ 2º Considera-se indício de interposição de pessoa, para os fins do inciso XI deste artigo, quando:

*I - as informações disponíveis, relativas ao sujeito passivo, indicarem movimentação financeira superior a dez vezes a **renda disponível declarada** ou, na ausência de Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda, o montante anual da movimentação for superior ao estabelecido no inciso II do § 3o do art. 42 da Lei no 9.430, de 1996; (grifo nosso)*

(...)

Vale frisar, basicamente, dois pontos da aludida norma, os quais deixam clara a insubsistência dos argumentos apresentados pelo recorrente:

2.1) O montante da renda considerado em relação à movimentação financeira.

*O fiscalizado defende que sua renda disponível seria de R\$ 25.284,61 (Renda Disponível Declarada + Omissão de Rendimentos apurada pela primeira fiscalização), e não R\$ 11.117,60 (Renda Disponível Declarada constante de Declaração de Ajuste Anual do exercício 2003, ano-calendário 2002). Ora, o referido Decreto é claro e objetivo ao falar em “renda disponível **declarada**” (grifamos). Dessa forma, o montante que serviu de parâmetro em relação à movimentação financeira para fins da solicitação da RMF foi de R\$ 11.117,60, não havendo que se falar em somatório de renda disponível declarada mais omissão de rendimentos apurada. Portanto, a movimentação financeira tomada como base para a solicitação da RMF, seja ela de R\$ 276.660,63 (apontada pela fiscalização) ou de R\$ R\$ 190.881,96 (alegada pelo recorrente), é mais que dez vezes superior a este montante de renda.*

2.2) A movimentação financeira considerada

*O Decreto supracitado estabelece que se considera indício de interposição de pessoa quando **as informações disponíveis**, relativas ao sujeito passivo, indicarem movimentação financeira superior a dez vezes a renda disponível declarada. Já a movimentação financeira que o recorrente alega ter tido em 2002 (R\$ 190.881,96) refere-se a informação não disponível*

quando da emissão da RMF, portanto, nem mesmo poderia ter sido tomada como base na solicitação de RMF. O valor sustentado pelo fiscalizado trata-se do somatório das planilhas “A” (R\$ 64.913,46) e “B” (R\$ 125.968,50), páginas 125 e 126, informações que somente foram obtidas quando do atendimento, pela instituição financeira Banco ABN AMRO Real S/A, da própria Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira (página 80).

A informação disponível à Fiscalização na época da solicitação da RMF era a constante do DOSSIÊ SIGA PF (páginas 14 e 15), e indicava movimentação financeira no montante de R\$ 276.660,63, devidamente demonstrado na Solicitação de RMF (páginas 78 e 79) e também na própria Solicitação/Representação Fiscal para reabertura de fiscalização para período já fiscalizado (páginas 16 e 17).

Além disso, o valor defendido pelo fiscalizado (R\$ 190.881,96) diz respeito apenas aos registros A CRÉDITO em suas contas (excluindo-se as transferências entre contas de mesma titularidade). E sabemos que a movimentação financeira vai além dos registros a créditos em contas mantidas em instituições financeiras. Esta também leva em consideração, por exemplo, os registros a débito, bem como as transferências entre contas de mesma titularidade.

3) Conclusão

Diante do exposto, conclui-se que, em face da incidência da hipótese prevista no art. 3º, inciso XI, c/c seus §§ 1º e 2º, inciso I, do Decreto nº 3.724/2001, os requisitos formais para a emissão da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira foram devidamente atendidos.

Ademais, houve a reabertura do procedimento de fiscalização para período já fiscalizado devido a fato não conhecido (extratos bancários próprios da poupança corrente mantida pelo fiscalizado no Banco Real), portanto não provado, quando do lançamento anterior, e que somente foi apreciado na segunda fiscalização, o que configura a hipótese prevista no Art. 149, inciso VIII do CTN. Ainda, houve expressa autorização do Delegado da Receita Federal (páginas 18 e 19) para Reexame de Período já Fiscalizado, atendendo, dessa forma, ao disposto no art. 906 do Decreto 3.000/99 (RIR). (Grifos no original.)

É o relatório.

Voto

Conselheira Andrea Brose Adolfo - Relatora

Verificada a tempestividade do recurso voluntário, dele conheço e passo à sua análise.

Acerca da resolução de sobrestamento de fls. 246/247, em que pese a Portaria MF 343/2015, que aprovou o atual Regimento Interno do CARF não ter adotado tal procedimento, o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, ocorreu em 24/02/2016, fixando o entendimento sobre a constitucionalidade da LC 105/2001, bem como sua aplicação retroativa, nos seguintes termos:

RE 601.314

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.

1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.

2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira.

3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.

4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional.

6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”.

7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”.

8. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

Tal decisão é de aplicação obrigatória pelos membros deste colegiado, nos termos do § 2º do art. 62 do RICARF (Portaria MF 343/2015).

Sobre o recurso voluntário, destaca-se que, em nenhum momento o recorrente traz qualquer alegação ou elemento comprobatório da origem dos recursos depositados em suas contas bancárias, limitando-se a questionar a validade e higidez do procedimento fiscal.

As questões centrais da discussão nos limites da lide instaurada pelo recurso são: i) a possibilidade de reexame de período fiscalizado, e ii) a verificação das condições para emissão de RMF à instituição financeira.

Reexame Fiscal

Com relação à possibilidade de reexame de período já fiscalizado, a autoridade lançadora sustenta que, após o encerramento do primeiro procedimento fiscal, foram constatados novos elementos antes desconhecidos pela fiscalização, conforme os seguintes excertos da Solicitação/Representação Fiscal (fl. 16/17):

Em 16/06/2005 foi encerrado o Procedimento de Fiscalização a que se refere o MPF/F nº 0240100.2003.00259-2, relativo a DANIEL PEREIRA RECO, CPF nº 238.661.542-87 (...)

No curso do referido Procedimento, em face da incidência da hipótese prevista no art. 3º, inciso XI, c/c seus §§ 1º e 2º, inciso I, do Decreto nº 3.724/2001, o fiscalizado apresentou os extratos da conta-corrente nº 7728581-7, mantida na Agência nº191, do Banco ABN AMRO Real, em Macapá/AP, no ano-calendário de 2002.

Na auditoria dos referidos extratos, foram constatados diversos lançamentos a crédito intitulados “RSG.POUP.CORR.” (resgate da poupança corrente), totalizando R\$ 119.045,25 (cento e dezenove mil e quarenta e cinco reais e vinte e cinco centavos), conforme planilha anexa, sem, contudo, haver compatibilidade entre aqueles resgates e outros valores depositados naquela conta-corrente.

Estabeleceu-se, então, controvérsia a cerca da existência ou não de extratos próprios da conta-poupança, diferentes dos apresentados pelo fiscalizado, alusivos à conta-corrente nº

7728581-7. No sentido da inexistência de extratos próprios da conta-poupança, o fiscalizado e a Agência do Banco Real em Macapá, manifestaram-se, naquele momento, de forma que me pareceu convincente, conforme missivas anexas.

Ocorre que, atualmente, no curso de Procedimentos de Fiscalização (...) relativos a pessoas físicas, também correntistas do banco ABN AMRO Real, constatei, nos extratos de contas-correntes apresentados, que aparecem, com grande frequência, os lançamentos com o histórico "RSG.POUP.CORR. ".

Novamente estabeleceu-se a retrocitada controvérsia, conforme documentos anexos, sendo que, desta vez, já vislumbrando, em face da semelhança dos casos, a existência do mesmo modus operandi, imputável ou ao fiscalizado ou à Agência do Banco Real em Macapá/AP, lancei mão de Requisições sobre Movimentação Financeira RMF, constatando, finalmente, a existência de • extratos da própria conta-poupança vinculada à conta-corrente, nos quais são efetuados os lançamentos a crédito, sujeitos, portanto, à incidência da investigação fiscal a que se refere o art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

Tal hipótese amolda-se ao previsto no art. 149, VIII, CTN:

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

...

VIII - quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior;

... (Grifamos.)

Ademais, o reexame do exercício 2003, ano-calendário 2002 foi efetuado após autorização expressa do Delegado da DRF/Macapá, cumprindo assim o disposto no art. 906 do RIR (Decreto 3000/99):

Art.906. Em relação ao mesmo exercício, só é possível um segundo exame, mediante ordem escrita do Superintendente, do Delegado ou do Inspetor da Receita Federal (Lei 2.354, de 1954, art. 72, §22, e Lei 3.470, de 1958, art 34).

Cumpridos os requisitos para o reexame de período já fiscalizado, não há qualquer óbice à sua ocorrência.

Emissão de RMF

Sobre a emissão de RMF diretamente à instituição financeira, entendo incabível a alegação do recorrente acerca de sua impossibilidade, uma vez que ele próprio autorizou a RF a buscar as informações diretamente no banco, conforme resposta à fiscalização (doc. fl. 76). Assim, não tendo apresentado os extratos bancários solicitados, e preenchidos os requisitos do art. 3º, XI, §2º, I, do Decreto 3.724/2001, correto o procedimento fiscal.

Sobre o limite disposto no inciso I do § 2º do art. 3º do Decreto 3724/2001, valho-me da fundamentação do voto condutor do acórdão recorrido que adoto como minha:

22. Da leitura das linhas acima, percebe-se que uma das hipóteses que autorizam a emissão da RMF ocorre quando as informações disponíveis indicarem uma movimentação financeira superior a dez vezes a renda disponível declarada.

23. A renda disponível declarada pelo contribuinte é de R\$11.117,60 (fl. 07). Quanto à movimentação financeira do contribuinte no ano-calendário de 2002, a Fiscalização aponta um total de R\$276.660,63 (fl. 75), enquanto que o contribuinte afirma que o valor é de R\$190.881,96 (fl. 174). Ainda que se utilize o valor mencionado pelo contribuinte, a movimentação financeira seria superior a dez vezes à renda disponível declarada, o que autoriza a emissão da RMF.

24. E não se pode acatar o argumento expendido pelo contribuinte de que o valor da renda disponível declarada deveria ser aumentado de R\$11.117,60 para R\$25.284,61 em razão da lavratura de auto de infração anterior referente ao mesmo período. Para efeitos da emissão da RMF importa a renda disponível DECLARADA. Se a Fiscalização detectou omissão de rendimentos e a base de cálculo do imposto de renda de pessoa física aumentou de R\$11.117,60 para R\$25.284,61, é exatamente porque o contribuinte NÃO DECLAROU a diferença.

25. Sendo assim, não há que se falar em invalidade da expedição da RMF.

Portanto, nego provimento ao pleito do recorrente.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, para negar-lhe provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Andrea Brose Adolfo - Relatora