



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

Processo nº	10630.720347/2007-94
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	2102-002.991 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	15 de maio de 2014
Matéria	IRPF - Depósitos bancários
Recorrente	IVANOR JOSÉ DE TASSIS
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003, 2004

EXAME DE CONSTITUCIONALIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária. (Súmula CARF nº 2, publicada no DOU, Seção 1, de 22/12/2009)

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. REGULARIDADE.

É legal o procedimento fiscal embasado em documentação obtida mediante quebra do sigilo bancário, quando efetuada com base e estrita obediência ao disposto na Lei Complementar nº 105 e Decreto nº 3.724, ambos de 2001.

MULTA AGRAVADA.

O agravamento da multa de ofício em razão do não atendimento à intimação para prestar esclarecimentos não se aplica nos casos em que a omissão do contribuinte já tenha consequências específicas previstas na legislação.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em afastar a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso para reduzir o percentual da multa de ofício de 112,5% para 75%. Vencido o Conselheiro José Raimundo Tosta Santos, que negava provimento.

Assinado digitalmente

JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS – Presidente.

Assinado digitalmente

NÚBIA MATOS MOURA – Relatora.

EDITADO EM: 19/05/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alice Grecchi, Carlos André Rodrigues Pereira Lima, José Raimundo Tosta Santos, Núbia Matos Moura, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti e Rubens Maurício Carvalho.

Relatório

Contra IVANOR JOSÉ DE TASSIS foi lavrado Auto de Infração, fls. 04/16, para formalização de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), relativa aos anos-calendário 2002 e 2003, exercícios 2003 e 2004, no valor total de R\$ 643.453,94, incluindo multa de ofício agravada, no percentual de 112,5%, e juros de mora, estes últimos calculados até 30/11/2007.

A infração apurada pela autoridade fiscal, detalhada no Auto de Infração e no Relatório de Procedimento Fiscal, fls. 19/26, foi omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

A multa de ofício foi aplicada na sua forma agravada, no percentual de 112,5%, em razão de o contribuinte ter deixado de atender, durante o procedimento fiscal, Termos de Intimação Fiscal, conforme consignado no Relatório de Procedimento Fiscal:

intimado do TIF nº 02 (fls. 73/74), não atendeu; intimado do TIF nº 03 (fls. 76/79), não atendeu; intimado do TIF nº 04 (fls. 87/88), só depois de quase quatro meses se manifesta e, mesmo assim, apenas sobre um item da intimação (fls. 90); intimado do TIF nº 05 (fls. 18/139), também não atendeu.

O contribuinte apresentou impugnação, fls. 164/167, que se encontra assim resumida no Acórdão DRJ/JFA nº 09-27.980, de 28/01/2010, fls. 263/276:

a) houve a quebra do seu sigilo bancário levado a efeito pela fiscalização sem ordem judicial, gerando a nulidade insanável do processo;

b) a infração não existiu, posto que o deficiente manifestou nos documentos de folhas 151/152 que os créditos relacionados eram provenientes de empréstimos feitos a funcionários, parentes e amigos, e que na hora de ressarcir os valores, fizeram em forma de depósitos bancários, com exceção dos depósitos feitos em 03

e 04/10/2002 no Banco AC Credi, nos valores de R\$ 32.957,00, R\$ 50.000,00, R\$ 106.500,00, R\$ 117.500,00, R\$ 272.205,00 e R\$ 20.838,00, no total de R\$ 600.000,00, que se referem à venda de imóvel para o Sr. Carlos Martins Coelho, objeto da inclusa escritura pública de compra e venda, cujo valor de venda constou apenas de R\$ 225.000,00, por exclusiva exigência do comprador;

c) possuía, em 31/12/2001, em espécie, a importância de R\$ 160.000,00 e que, no decorrer do ano de 2002, através de empréstimos a terceiros, movimentou e transferiu para suas contas bancárias, pouco a pouco, zerando o dinheiro em espécie;

d) não cabe a multa aplicada de 112,5%, posto que o impugnante sempre atendeu a tempo e modo, toda intimação recebida, apresentando, inclusive, documentos solicitados. Apenas não atendeu com relação aos extratos de contas bancárias, por entender incabíveis e impróprios, já que quebraria seu sigilo garantido constitucionalmente.

A autoridade de primeira instância decidiu, por unanimidade de votos, pela procedência do lançamento.

Cientificado da decisão de primeira instância, por via postal, em 12/02/2010, Aviso de Recebimento (AR), fls. 270, o contribuinte apresentou, em 12/03/2010, recurso voluntário, fls. 271/278, no qual reitera as alegações trazidas na impugnação, acrescentando que o lançamento encontra-se calcado em provas ilícitas, dado que Lei Complementar nº 105, de 2001, é inconstitucional.

Conforme Despacho, fls. 303, de 16/03/2012, o julgamento do recurso voluntário, apresentado pelo contribuinte, foi sobrestado em razão do disposto no art. 62-A, *caput* e parágrafo 1º, do Anexo II, do RICARF. Todavia, referido parágrafo 1º foi revogado pela Portaria MF nº 545, de 18 de novembro de 2013, razão porque retoma-se o julgamento do recurso voluntário.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Núbia Matos Moura, relatora

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Cuida-se de Auto de Infração, que imputou ao contribuinte a infração de omissão de rendimentos, caracterizada por depósitos bancários de valores, cuja origem não foi comprovada e o lançamento foi realizado sob a égide do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que abaixo se transcreve:

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.

Preliminarmente, o contribuinte suscita a nulidade do lançamento, por entender que os extratos bancários, que propiciaram o lançamento, seriam provas ilícitas, posto que a Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, no seu entender, é inconstitucional.

Nesse aspecto, cumpre registrar que a utilização dos dados da Contribuição Provisória da Movimentação Financeira (CPMF), bem como a utilização dos extratos bancários, obtidos junto às instituições financeiras, nas quais o contribuinte possuía movimentação financeira, nos exercícios sob fiscalização, se fez com supedâneo no § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, alterado pela Lei nº 10.174, de 9 de janeiro de 2001 e no art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, regulamentado pelo Decreto nº 3.724, da mesma data.

Não se vislumbra, portanto, qualquer irregularidade no ato administrativo adotado, mas em um procedimento legal que objetivou viabilizar o ato de fiscalização, sendo certo que a conduta da autoridade fiscal está devidamente amparada na legislação em vigor.

Logo, não há que se falar em provas ilícitas, no que concerne aos extratos bancários, que foram utilizados para viabilizar o lançamento.

Por outro lado, importa dizer que não há previsão expressa na Constituição Federal quanto ao sigilo bancário, advindo tal tese da interpretação doutrinária e jurisprudencial dada à matéria. Uma vez existente o comando expresso, em lei ordinária e complementar, autorizando o exame de informações bancárias, deve a legislação ser acatada e utilizada pelo Fisco, pois não cabe aos agentes públicos, questionarem a constitucionalidade da lei vigente, mediante juízos subjetivos, dado o Princípio da Legalidade que vincula a atividade administrativa.

E mais, conforme disposto na Súmula CARF nº 2, abaixo transcrita, publicada no DOU, Seção 1, de 22/12/2009, este colegiado está impedido de examinar a constitucionalidade de leis tributárias:

Súmula CARF nº 2 – O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Diga-se, ainda, que o lançamento foi levado a efeito por autoridade competente e dado ao contribuinte o direito de defesa, no momento da apresentação da impugnação e do recurso voluntário, que ora se analisa. Tem-se, ainda, que na lavratura do Auto de Infração foram cumpridas todas as formalidades estabelecidas no artigo 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN), e o Auto de Infração está em perfeito acordo com as exigências previstas no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que regula o processo administrativo fiscal.

Nestes termos, afasta-se a alegação de nulidade do lançamento, suscitada pelo contribuinte.

Prosseguindo, deve-se apreciar as questões de mérito trazida pela defesa e nesse sentido, cumpre dizer, conforme aqui já mencionado, que cuida-se de omissão de rendimentos, caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, nos termos do disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos, que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento. Há a inversão do ônus da prova, característica das presunções legais – o contribuinte é quem deve demonstrar que o numerário creditado não é renda tributável.

No presente caso, o recorrente afirma em sua defesa que sua movimentação financeira é proveniente de empréstimos feitos a funcionários, parentes e amigos, os quais, na hora de ressarcir os valores, fizeram em forma de depósitos bancários. Contudo, tal alegação carece de comprovação, posto que, seja durante o procedimento fiscal, ou nas fases de impugnação e recursal, o contribuinte não foi capaz de produzir uma única prova sequer de tal alegação.

Ora, conforme já mencionado, no caso da presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, recai sobre o contribuinte o ônus da prova da origem dos recursos movimentados em suas contas-correntes. E quando alguém de fato pode, e legalmente está obrigado a provar alguma coisa, e não o faz, preferindo ficar no terreno das alegações, se sujeita à aplicação do princípio de que alegar e não provar é o mesmo que nada alegar. É inaceitável a declaração não corroborada por qualquer elemento subsidiário.

Ainda no que se refere à comprovação dos depósitos, o contribuinte insiste em dizer que os depósitos feitos em 03 e 04/10/2002 no Banco AC Credi, nos valores de R\$ 32.957,00, R\$ 50.000,00, R\$ 106.500,00, R\$ 117.500,00, R\$ 272.205,00 e R\$ 20.838,00, no total de R\$ 600.000,00, se referem à venda de imóvel para o Sr. Carlos Martins Coelho, objeto de escritura pública de compra e venda, cujo valor de venda constou apenas de R\$ 225.000,00, por exclusiva exigência do comprador.

Ocorre que tal alegação não pode prosperar em razão dos argumentos que constam do Relatório de Procedimento Fiscal, fls. 19/26, conforme abaixo retratado:

14. A AC CREDI, em resposta à RMF nº 2007.00013-2, encaminhou cópia dos documentos solicitados (fls. 09, 12 a 17 e 121 a 123 do Anexo I). Segundo os documentos enviados, os lançamentos a crédito na conta do fiscalizado foram efetuados pelas empresas Remiol Com. Importação e Exportação Ltda, Vila Promotora de Créditos e Vendas Ltda e Lise do Brasil Ltda, conforme discriminado no quadro seguinte.

AC CREDI Lançamentos a Crédito de Ivanor José de Tassis				ORIGEM/DEPOSITANTE
DATA	DOCTO	HISTÓRICO	VALOR	
03/10/2002	058320	Doc C – Recebimento	117.500,00 C	Remiol Com. Importação e Exportação Ltda CNPJ 03.984.764/0001-57
03/10/2002	058405	Doc C – Recebimento	50.000,00 C	Remiol Com. Importação e Exportação Ltda CNPJ 03.984.764/0001-57
03/10/2002	058475	Doc C – Recebimento	32.957,00 C	Remiol Com. Importação e Exportação Ltda CNPJ 03.984.764/0001-57
03/10/2002	136205	Doc C – Recebimento	212.205,00 C	Vila Promotora de Créditos e Vendas Ltda

AC CREDI Lançamentos a Crédito de Ivanor José de Tassis				ORIGEM/DEPOSITANTE
DATA	DOCTO	HISTÓRICO	VALOR	
				CNPJ 04.696.350/0001-95
03/10/2002	000641	Recebimento TED/SPB	106.500,00 C	Lise do Brasil Ltda CNPJ 04.828.170/0001-10
04/10/2002	232627	Dep. em Dinheiro	20.838,00 C	Sem identificação do remetente/depositante

15. Cópias dos documentos da AC CREDI, relativos às operações listadas acima, foram encaminhadas ao fiscalizado, conforme consta do TIF nº 04 (fls. 87/88). Também nesse mesmo TIF nº 04 o fiscalizado foi intimado a apresentar documentos que justificassem o fato de aquelas empresas (as citadas no quadro anterior) terem feito aqueles depósitos em sua conta na AC CREDI.

20. Paralelamente aos esclarecimentos solicitados ao fiscalizado no TIF nº 04, a fiscalização intimou as empresas responsáveis por aqueles depósitos para justificá-los. A Remiol, responsável por três depósitos na AC CREDI somando R\$ 200.457,00 (fls. 121 do Anexo I), embora regularmente intimada, conforme se verifica do TIF de fls. 91 e do "AR" de fls. 93, não atendeu à intimação fiscal, tendo sido por isso, inclusive, multada por falta de atendimento à intimação.

21. O mesmo também se sucedeu com a **Vila Promotora de Créditos e Vendas Ltda**, que depositou, também na **AC CREDI, R\$ 272.205,00** (fls. 121 do Anexo I) para o fiscalizado e, também intimada, TIF de fls. 94 e "AR" de fls. 96, não prestou os esclarecimentos solicitados pela fiscalização.

22. Quanto à **Lise do Brasil Ltda**, em razão de já ter sido baixada no CNPJ, foi intimado o seu administrador e representante legal **Sr. André Luiz Ferreira** (TIF de fls. 97, "AR" de fls. 99. A resposta do **Sr. André** e os documentos por ele enviados encontram-se às fls. 104/111.

23. Também foi intimado (TIF às fls. 114) o **Sr. CARLOS MARTINS COELHO**, comprador do imóvel do fiscalizado matriculado no Registro de Imóveis do 1º Ofício de Governador Valadares sob o registro nº 02 da matrícula 28.596 do Livro nº 02, a comprovar quando e de que forma efetivamente pagou a compra desse imóvel, apresentando cópia de cheque, transferência bancária, Doc., depósito, etc., que demonstrasse os valores pagos.

24. O **Sr. Carlos Martins**, através do seu advogado (fls. 117), ratifica a transação e afirma que o seu pagamento ocorreu da seguinte forma: **R\$ 50.000,00** (cinquenta mil reais) no ato da assinatura da Escritura de Compra e Venda e **R\$ 175.000,00** (cento e setenta e cinco mil reais) a prazo, através de nota promissória com vencimento em 03/10/2003. Salienta, ainda, "que todo o pagamento em questão foi realizado em espécie".

25. Efetivamente na escritura de compra e venda de fls. 53/55, apresentada pelo fiscalizado, a forma de pagamento foi estipulada nos mesmos termos informados pelo **Sr. Carlos Martins**. Aliás, conforme consta do registro nº 3 deste imóvel (fls. 56/57), quando o **Sr. Carlos Martins**, em 16/09/2003, o alienou, constaram da escritura de compra e venda, como intervenientes, o fiscalizado e sua esposa que concordaram com a seguinte condição: "A adquirente assume a dívida do transmitente com os intervenientes, no valor de R\$ 175.000,00 (cento e setenta e cinco mil reais), representada pela nota promissória, vencível em 03/10/2003, que ficou vinculada conforme R.02 desta matrícula".

26. Na DIRPF/2003, ano-calendário 2002, do fiscalizado, item 43 da declaração de bens (fls. 35) está consignado o crédito de **R\$ 175.000,00** com o **Sr. Carlos Martins**, que só foi baixado no ano seguinte, em 2003.

28. Cópias da resposta e dos documentos apresentados pelo **Sr. ANDRÉ LUIZ FERREIRA**, quanto ao depósito efetuado pela **LISE DO BRASIL LTDA**, e dos esclarecimentos do **Sr. CARLOS MARTINS COELHO**, quanto à compra do imóvel, foram

encaminhadas ao fiscalizado através do **TIF nº 06** (fls. 144/145) para que se manifestasse, por escrito, quanto à veracidade dos fatos neles consignados. Também através desse **TIF** foram encaminhadas ao fiscalizado cópias dos documentos apresentados pelo Banco do Brasil (RMF nº 2007.00019-1) e Bradesco (RMF nº 2007.00020-5), conforme relacionados no Anexo do **TIF nº 06** (fls. 147/149), para que, em relação aos documentos representativos de créditos, lhes comprovasse a origem, demonstrando a operação que lhes deu causa.

31. Continua sua manifestação assim:

"(...) quanto ao valor depositado pela LISE DO BRASIL LTDA e aos fatos narrados pelo Sr. André Luiz Ferreira, cumpre esclarecer que o requerente desconhece os fatos mencionados e não tem nenhuma ligação com o Sr. André, muito menos sabe do seu paradeiro."

"O valor de R\$ 106.500,00 (cento e seis mil e quinhentos reais) corresponde a uma parte do pagamento feito pelo Sr. Carlos Coelho na compra de um imóvel. O depósito em (sic) feito na conta corrente do petecionário foi previamente autorizado."

32. Ora, a escritura de compra e venda apresentada pelo fiscalizado (fls. 53/55) dá conta de que, na data em que foi lavrada (03/10/2002), foram pagos **R\$ 50.000,00** e os **R\$ 175.000,00** restantes seriam pagos um ano depois, em 03/10/2003, pela emissão de uma nota promissória. O próprio fiscalizado informou em sua DIRPF/2003 que em 31/12/2002 tinha um crédito de **R\$ 175.000,00** com o **Sr. Carlos Martins Coelho**. Este, por sua vez, quando intimado, afirmou que o imóvel foi pago exatamente como consignado na escritura acrescentando "que todo o pagamento em questão foi realizado em espécie".

33. Quase um ano depois, em 16/09/2003, quando da alienação posterior do imóvel, o fiscalizado se apresentou na condição de interveniente na transação concordando que o seu crédito de **R\$ 175.000,00** com o **Sr. Carlos Martins** fosse assumido pela nova adquirente (fls. 56/57).

34. A escritura pública de compra e venda é um instrumento que goza de fé pública, de modo que faz prova não só da formação do ato, mas, também, dos fatos que o tabelião declarar que ocorreram em sua presença.

35. Portanto, não é razóavel que o fiscalizado, agora, justifique o depósito de **R\$ 106.500,00**, efetuado pela **LISE DO BRASIL LTDA**, como tendo origem na venda do

imóvel ao Sr. Carlos Martins, afinal, na escritura de venda do imóvel nada foi estipulado em relação àquela empresa.

36. Quanto aos outros valores depositados em sua conta-corrente na AC CREDI pela Remol (R\$ 200.457,00), Vila Promotora (R\$ 272.205,00) e depósito sem identificação do depositante de R\$ 20.838,00 o fiscalizado não se manifestou.

37. Portanto, não restando comprovada, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos depositados em contas-correntes do fiscalizado, depois de regulamente intimado a fazê-lo, caracterizada está a omissão de rendimentos de que trata o art. 42 da Lei nº 9.430/96. Os depósitos bancários, considerados como omissão de rendimentos, encontram-se relacionados na planilha anexa denominada **DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA**, fls. 27/31.

Como se vê, a alegação do recorrente em relação aos depósitos efetivados em 03 e 04 de outubro de 2002, em sua conta bancária, mantida junto à AC Credi, não se confirmou. Os fatos apurados pela autoridade fiscal evidenciam situação diversa daquele apontada pela defesa, sendo certo que no recurso, assim como na impugnação, o contribuinte insiste na tese de que os depósitos são justificados pela venda de imóvel, sem nada esclarecer sobre os fatos apurados durante o procedimento fiscal.

Nestes termos, permanecem não comprovados os depósitos havidos nas contas bancárias do contribuinte, de modo que paira incólume a infração de omissão de rendimentos, imputada ao contribuinte.

Por fim, deve-se apreciar as alegações trazidas pela defesa no que concerne à aplicação da multa de ofício agravada, no percentual de 112,5%, que se deu com supedâneo no artigo 44, inciso I e parágrafo 2º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que a seguir se transcreve:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Renumerado da alínea "a", pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

Da legislação acima transcrita, verifica-se que o não-atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos é uma das hipóteses previstas para a incidência da multa de ofício na sua forma agravada.

É bem verdade que o contribuinte não apresentou a totalidade de seus extratos bancários e também não esclareceu a contento a origem dos recursos movimentados em suas contas bancárias. Entretanto, ao assim proceder atuou contra si próprio.

Ressalte-se que a não-apresentação de documentos que respaldassem suas justificativas para a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias não obsta a atividade fiscal, pelo contrário, a facilita, pois tal conduta tem como consequência direta a caracterização da infração de omissão de rendimentos por presunção legal.

Nessa conformidade, deve o percentual da multa de ofício ser reduzido de 112,5% para 75%.

Ante o exposto, voto por afastar a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, DAR PARCIAL provimento ao recurso para reduzir o percentual da multa de ofício de 112,5% para 75%.

Assinado digitalmente

Núbia Matos Moura - Relatora