



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10803.720100/2012-14
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2003-000.330 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 19 de novembro de 2019
Recorrente CLAUDIA MARCIA NERY NUNES DE SOUZA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2007

SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA. STF. CLÁUSULA DE RESERVA DE JURISDIÇÃO QUE NÃO SE APLICA.

A recente decisão monocrática oriunda do Supremo Tribunal Federal, relativamente à necessidade de autorização judicial para transferência de informações bancárias, com o sobrestamento dos feitos em todo o país, não de aplica dos processos administrativo-fiscais.

SÚMULA 67-CARF. NÃO APLICABILIDADE.

A Súmula 67-CARF, embora trate da conduta de evolução patrimonial a descoberto, tem sua aplicação cingida à fraude em fluxos de caixa, por pessoas jurídicas, não se aplicando às pessoas físicas.

PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO REO*. PROCESSO PENAL. ART. 112 DO CTN. NÃO EQUIVALÊNCIA.

Inaplicável, no âmbito de processo administrativo-fiscal, o princípio penal do *in dubio pro reo*, porque circunscrito aos processos em que há cominação de pena privativa de liberdade.

O art. 112 do Código Tributário Nacional se presta, tão só, a nortear a interpretação que se deve extrair das sanções tributárias, não sendo exemplo específico do *in dubio pro reo*.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada no recurso e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Raimundo Cássio Gonçalves Lima - Presidente

(assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva – Redatora *ad hoc*

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Gabriel Tinoco Palatnic (Relator), Wilderson Botto e Raimundo Cássio Gonçalves Lima (Presidente).

Relatório

Como Redatora *ad hoc*, sirvo-me da minuta de relatório inserida pelo Relator no diretório oficial do CARF, a seguir reproduzida.

Após instauração de termo de início do procedimento fiscal (fls. 23-25), tendente a apurar diversas operações financeiras levadas a efeito pela contribuinte acima identificada, lavrou-se auto de infração (fls. 3-12), onde se apurou crédito a suplementar no valor de R\$ 37.577,79.

A autoridade fiscal concluiu, ante a documentação apresentada (fls. 35-144; 152-182; 197-217; 229-233; 241-257; 264-283; 299-318, dentre outras diligências) que ocorreu, *in casu*, evolução patrimonial a descoberto, relativamente ao ano-calendário de 2007 do imposto de renda da pessoa física, o que gerou a lavratura do referido auto.

Do montante acima, o valor de R\$ 7.865,99 é alusivo aos juros de mora, e R\$ 12.733,79 se refere à multa de ofício, no patamar de 75%.

Impugnação apresentada às fls. 385-402, por procurador habilitado, onde requereu a insubsistência do lançamento efetuado, por ter havido quebra do sigilo bancário, cerceamento de defesa e nulidade do lançamento; ainda, no mérito, aduziu que, na declaração de ajuste anual, a contribuinte omitiu, sem dolo de fraude, mútuo feneratício no valor de R\$ 170.000,00, o que tende a descaracterizar a conduta de evolução patrimonial a descoberto. Juntou, na oportunidade, o referido contrato (fls. 425 e verso), além de outros documentos.

Sobreveio acórdão de primeira instância, prolatado pela autoridade fiscal às fls. 444-462, em que julgou improcedente a impugnação ofertada, mantendo, portanto, o crédito tributário tal como lançado.

Por conseguinte, a contribuinte apresentou, pessoalmente, o competente recurso voluntário (fls. 479-512), alegando, em síntese, as mesmas questões preliminares e, no mérito, a mesma matéria de fato (empréstimo de dinheiro contraído com terceiro).

Autos conclusos a esta egrégia Seção de Julgamento (fl. 517), para julgamento colegiado, com as homenagens de praxe.

É o relato do essencial.

Voto

Conselheira Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Redatora *ad hoc*.

Como Redatora *ad hoc*, sirvo-me da minuta de voto inserida pelo Relator no diretório oficial do CARF, a seguir reproduzida, de sorte que o posicionamento adotado não necessariamente tem a aquiescência desta Conselheira.

O recurso deve ser conhecido, tendo em vista que a contribuinte foi cientificada da decisão combatida em 31/8/2018 (fl. 469), tendo formalizado sua irresignação em 27/9/2018 (fl. 479), sendo, portanto, tempestivo.

As questões preliminares são as mesmas trazidas pela contribuinte quando da impugnação ao auto de infração; todavia, a que reputa ter havido quebra ilegal de sigilo bancário merece ser aprofundada, ante a recente decisão do Supremo Tribunal Federal.

Aduziu novamente a contribuinte, em sede de recurso voluntário, que o entrega de dados bancários à Administração Fiscal, sem autorização judicial, seria indevida quebra do sigilo, haja vista que somente poderia ser decretada por autoridade investida de jurisdição.

Lego engano.

Em complementação aos fundamentos do acórdão de primeira instância, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o disposto no art. 6º da Lei Complementar 105/2001 é constitucional, em decisão assim ementada, *verbis*:

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. (STF. Plenário. ADI 2.859, rel. Min. Dias Toffoli, j. 24/02/2016).

No julgamento, entendeu o STF que a autoridade fiscal, ao receber dados bancários de instituições financeiras ou do próprio contribuinte, quando instado a tanto, não estaria quebrando o sigilo bancário; em verdade, haveria apenas transferência desse sigilo, do banco, ou do sujeito passivo da obrigação tributária, para a Administração Fiscal.

Cumpra expor, ademais, que a utilização de dados bancários pela autoridade é medida imprescindível à apuração de diversas condutas lesivas ao erário, forte na necessidade tanto do recolhimento regular dos tributos, para melhor atender aos anseios da sociedade contemporânea, quanto da repressão de atos que atentem contra a regularidade exacional.

Ainda, e em decisão recente (15/7/2019), o STF, em aparente mudança jurisprudencial, *ad referendum*, passou a entender que certas informações bancárias não poderiam ser transferidas à Administração Fiscal e, por segurança jurídica, determinou a suspensão de todos os processos judiciais em que o objeto da prova prescinde da aludida transferência de sigilo bancário.

Por entender relevantes, incluo excertos da referida decisão:

Feito esse registro, anoto que as razões escritas trazidas ao processo pelo requerente agitam relevantes fundamentos, que chamam a atenção para situação que se repete nas demandas múltiplas que veiculam matéria atinente ao Tema 990 da Repercussão Geral, qual seja, as balizas objetivas que os órgãos administrativos de fiscalização e controle, como o Fisco, o COAF e o BACEN, deverão observar ao transferir automaticamente para o Ministério Público, para fins penais, informações sobre movimentação bancária e fiscal dos contribuintes em geral, sem comprometer a higidez constitucional da intimidade e do sigilo de dados (art. 5º, incisos X e XII, da CF).

Isso porque, o julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade pelo Plenário no qual se reconheceu a constitucionalidade LC nº 105/2001 (ADI's nºs 2.386 2.390 2.397 e 2.859, todas de minha relatoria, julg. 24/2/16, DJe 21/10/16), foi enfático no sentido de que o acesso às operações bancárias se limita à identificação dos titulares das operações e dos

montantes globais mensalmente movimentados, ou seja, dados genéricos e cadastrais dos correntistas, vedada a inclusão de qualquer elemento que permita identificar sua origem ou [a] natureza dos gastos a partir deles efetuados, como prevê a própria LC nº 105/2001.

[...]

Esses argumentos levam-me a concluir pela necessidade de se aplicar, o disposto no art. 1.035, § 5º, do CPC, de modo a suspender o processamento de todos os processos judiciais em andamento, que tramitem no território nacional e versem sobre o assunto discutido nestes autos. (STF. RE 1.055.941/SP, rel. Min. Dias Toffoli, j. 15/7/2019).

Como se percebe, a determinação oriunda da Suprema Corte não afeta os processos administrativo-fiscais em curso — como é a hipótese dos autos —, mas somente os judiciais que se utilizaram desse meio de prova, sem a observância da cláusula de reserva de jurisdição.

Dessa forma, permanece hígido o desenvolvimento válido e regular deste processo, uma vez que a decisão do STF não determina a sobrestamento de processos que tramitam na Administração Fiscal; assim sendo, o recurso voluntário apresentado pode ser debatido e votado, com o prosseguimento normal de seu trâmite.

Era o que competia acrescentar a essa questão preliminar.

Quanto à preliminar de nulidade do lançamento e inobservância da Súmula 67-CARF, necessário esclarecer que essa jurisprudência, consolidada, não se aplica à hipótese dos autos, porque “fluxo de caixa” é ferramenta da ciência contábil aplicada às sociedades, e não às pessoas físicas.

Demais disso, o princípio do *in dubio pro reo* é aplicável exclusivamente ao processo penal, não possuindo qualquer influência nos processos administrativo-fiscais; nada obstante, o art. 112 do Código Tributário Nacional não agasalhou esse princípio, sendo, apenas, meio interpretativo em matéria tributária, pelo qual o julgador deve se pautar.

Por fim, os fundamentos da questão preliminar de cerceamento de defesa são idênticos ao da impugnação, e foram devidamente rechaçados pelo acórdão de primeira instância.

No mérito, a pretensão não merece prosperar.

Em suma, a pactuação de mútuo feneratício, por si só, não possui o condão de afastar o lançamento tributário, visto que a apresentação do contrato, tão somente, desacompanhado de prova hábil e idônea da disponibilidade dos recursos financeiros (R\$ 170.000,00), não autoriza a reforma da decisão anterior.

Também, não é razoável crer que a contribuinte, quando da elaboração da declaração de ajuste anual, olvidou a inclusão desse empréstimo, de considerável soma, que alega ter contraído com terceiro, sequer o tendo incluído em declarações retificadoras, o que poderia ter sido realizado.

Assim, como o recorrente não trouxe novas alegações hábeis e contundentes a modificar o julgado de piso, adoto como razão de decidir os fundamentos da decisão recorrida, à luz do disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 – RICARF.

Ante o exposto, voto por conhecer do recurso rejeitando a preliminar interposta, para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto em epígrafe, mantendo o crédito tributário tal como lançado.

(assinado digitalmente)

Sara Maria de Almeida Carneiro Silva (voto de Gabriel Tinoco Palatnic)