



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

**Processo n°** 10882.002326/2006-41  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2102-003.143 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 4 de novembro de 2014  
**Matéria** IRPF - Depósitos bancários, Livro Caixa e Multa isolada  
**Recorrente** CLAUDIO DA SILVA ROCHA JUNIOR  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2002, 2003

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.

REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. POSSIBILIDADE.

Havendo procedimento fiscal em curso, os agentes fiscais tributários poderão requisitar das instituições financeiras registros e informações relativos a contas de depósitos e de investimentos do contribuinte sob fiscalização, sempre que essa providência seja considerada indispensável por autoridade administrativa competente.

NULIDADE. DISPOSIÇÃO LEGAL INFRINGIDA. INOCORRÊNCIA.

O erro ou a deficiência no enquadramento legal da infração cometida não acarreta a nulidade do auto de infração, quando restar comprovada a não ocorrência da preterição do direito de defesa, dada a descrição dos fatos contida no auto de infração e a impugnação apresentada pelo contribuinte contra as imputações que ao mesmo foram feitas.

NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Comprovada a regularidade do procedimento fiscal, que atendeu aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN e presentes os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se cogitar em nulidade do lançamento.

MULTA DE OFÍCIO. PRINCÍPIO DO NÃO-CONFISCO. EXAME DE CONSTITUCIONALIDADE.

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

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Bernardo Schmidt que dava provimento parcial para cancelar a infração de omissão de rendimentos caracterizado por depósito bancário sem origem comprovada, por acolher a alegação de irregularidade na emissão da RMF.

*Assinado digitalmente*

JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS – Presidente.

*Assinado digitalmente*

NÚBIA MATOS MOURA – Relatora.

EDITADO EM: 10/11/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alice Grecchi, Bernardo Schmidt, Carlos André Rodrigues Pereira Lima, José Raimundo Tosta Santos e Núbia Matos Moura. Ausente momentaneamente a Conselheira Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti.

## Relatório

Contra CLAUDIO DA SILVA ROCHA JUNIOR foi lavrado Auto de Infração, fls. 130/142, para formalização de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), relativa aos anos-calendário 2001 e 2002, exercícios 2002 e 2003, no valor total de R\$ 1.000.669,78, incluindo multa de ofício agravada, no percentual de 112,5%, multa isolada e juros de mora, estes últimos calculados até 30/11/2006.

As infrações apuradas pela autoridade fiscal, detalhadas no Auto de Infração e no Termo de Verificação, fls. 128/129, foram dedução indevida de despesas de livro Caixa, omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada e falta de recolhimento do IRPF devido à título de carnê-leão (multa isolada).

A multa de ofício, aplicada na sua forma agravada, no percentual de 112,5%, foi justificada pela autoridade fiscal no fato de o contribuinte ter deixado de atender às intimações formuladas durante o procedimento fiscal.

Inconformado com a exigência, o contribuinte apresentou impugnação, e a autoridade julgadora de primeira instância julgou o lançamento procedente em parte, para reduzir o percentual da multa isolada de 75% para 50%, conforme Acórdão DRJ/SPOII nº 17-29.119, de 03/12/2008, fls. 217/227.

Cientificado da decisão de primeira instância, por via postal, em 20/01/2009, Aviso de Recebimento (AR), fls. 237, o contribuinte apresentou, em 16/02/2009, recurso voluntário, fls. 238/288, no qual traz as alegações a seguir resumidas:

Sigilo bancário – As normas que disciplinam a quebra do sigilo bancário pelo Fisco para fins fiscalizatórios, sem que haja determinação/autorização judicial, não encontram guarida na Constituição Federal. A quebra do sigilo bancário perpetrada pela autoridade fiscal sequer foi devidamente fundamentada, sendo que a RMF nº 2006-00113-0 foi expedida antes mesmo do recebimento da reintimação pelo recorrente para a apresentação dos extratos bancários. Não pode a autoridade fiscal considerar que a ausência de prestação de informações relativas à movimentação financeira do recorrente, em decorrência de seu regular exercício do direito ao sigilo bancário, constitui embaraço à fiscalização, nos termos do art. 33 da Lei nº 9.430, de 1996.

Nulidade do Auto de Infração em decorrência da errônea capitulação legal dos fatos - O Auto de Infração padece de grave vício formal, uma vez que cinge-se a arrolar os dispositivos legais e regulamentares supostamente pertinentes, chegando, inclusive, a dar duas qualificações jurídicas distintas para o mesmo fato.

A autoridade fiscal no item 001 indica fundamentos completamente diversos e inconciliáveis, quais sejam: i) que o pleito de dedução da base de cálculo era juridicamente impossível (art. 8º, inciso II, alínea "g", da Lei nº 9.250/1995; art. 75 do RIR/1999) e ii) que o pleito de dedução formulado, a despeito de ser juridicamente possível, foi desconsiderado, pois o recorrente furtou-se de apresentar os documentos comprobatórios das despesas efetuadas (art. 11., § 3º, do Decreto-lei nº 5.844/1943; art. 73 do RIR/1999).

São tantos dispositivos legais e regulamentares indicados no Auto de Infração que chega a prejudicar o direito de defesa do recorrente.

Caráter confiscatório das multas impostas – É inadmissível que a penalidade alcance ou ultrapasse o valor do tributo principal.

É evidente que a multa de 112,50% aplicada ao recorrente, nos itens 001 e 002, é inteiramente desproporcional, uma vez que excede a totalidade do tributo relativo à obrigação principal.

Frise-se que em relação ao item 002 a multa foi aplicada a título de uma inconcebível sanção ao exercício legal de direito fundamental constitucionalmente protegido, qual seja, o direito ao sigilo bancário.

Resta indubitável a inconstitucionalidade da exigência das penalidades tributárias em questão, porquanto em afronta a decisões definitivas de mérito do STF. Assim, requer-se a redução das multas ao percentual de 50%.

Conforme Despacho, de 16/03/2011, fls. 360, 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, de sorte que 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.

Inicialmente, deve-se apreciar a alegação do recorrente de que as normas disciplinadoras da quebra do sigilo bancário pelo Fisco não encontram guarida na Constituição Federal

Ocorre que o uso dos dados da Contribuição Provisória da Movimentação Financeira (CPMF), bem como a utilização de 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.

Acrescente-se, ainda, que havendo procedimento fiscal em curso, os agentes fiscais tributários poderão requisitar das instituições financeiras registros e informações relativos a contas de depósitos e de investimentos do contribuinte sob fiscalização, sempre que essa providência seja considerada indispensável por autoridade administrativa competente, sendo certo que foi devidamente juntada aos autos a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF), fl. 15, devidamente assinada pelo Delegado da Receita Federal em Osasco/SP.

Não se vislumbra, portanto, qualquer irregularidade no ato administrativo adotado, mas em um procedimento legal, que objetivou viabilizar a ação fiscal e que estava devidamente amparado pela legislação em vigor.

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 ser acatado e utilizado 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.

Cite-se, por oportuno, a Súmula CARF nº 2, abaixo transcrita, cujo enunciado registra o entendimento de que 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.*

Nestes termos, afasta-se a alegação da defesa de irregular quebra do sigilo bancário do recorrente.

A defesa argúi, ainda, a nulidade do Auto de Infração em decorrência de erro na capitulação legal dos fatos. De pronto, deve-se dizer que todos os dispositivos legais mencionados no enquadramento legal estão em perfeita consonância com as respectivas infrações, sendo certo que o excesso de zelo da autoridade fiscal em mencionar todos os dispositivos legais relacionados com as infrações imputadas ao sujeito passivo não traz nenhum prejuízo a defesa do recorrente.

Aliás, ainda que houvesse erro no enquadramento legal das infrações, tal fato não seria ensejador de nulidade do lançamento, posto que no Auto de Infração e no Termo de Verificação, as infrações estão perfeitamente delineadas, razão porque não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, posto que as razões que motivaram o lançamento estão inpecavelmente descritas, possibilitando ao contribuinte o mais completo entendimento das infrações a ele imputadas.

Nesse ponto, importa dizer que quanto à infração de dedução indevida de despesas escrituradas no livro Caixa resta cristalino da leitura do Auto de Infração e do Termo de Verificação que o fato que motivou o lançamento foi a falta de apresentação da documentação comprobatória das despesas.

E mais, o lançamento foi levado a efeito por autoridade competente e 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), sendo certo que o lançamento 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.

Assim, não pode prosperar a arguição de nulidade do lançamento suscitada pelo recorrente.

Sobre o percentual de 112,5% da multa de ofício, que foi aplicada, conforme disposto no art. 44, inciso I, parágrafo 2º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, abaixo transcrito, o recorrente afirma ser de caráter confiscatório.

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (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; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (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; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

Como aqui já mencionado neste voto, o exame da obediência das leis tributárias aos princípios constitucionais é matéria que não deve ser abordada na esfera administrativa, conforme se infere da Súmula CARF nº 2. Logo, neste voto não será analisado o caráter de confisco argüido pela defesa.

Destaque-se que a autoridade fiscal fundamentou a imposição da penalidade no fato de o contribuinte ter deixado de atender a todas as intimações a ele dirigidas durante o procedimento fiscal. Nesse ponto, importante ressaltar que o contribuinte, quando do início do procedimento fiscal, se encontrava com seu endereço desatualizado e a autoridade fiscal, além de ter recorrido aos editais, conforme prevê a legislação, para cientificar o contribuinte do Termo de Início, também envidou esforços no sentido de obter o endereço atualizado do recorrente, mas mesmo assim o contribuinte deixou de responder a todos os Termos a ele encaminhados. Logo, não assiste razão ao recorrente quando afirma que a multa agravada lhe foi imposta em razão da falta de apresentação dos extratos bancários e sim, repita-se, pela falta de atendimento aos Termos lavrados pela autoridade fiscal.

Assim sendo, deve-se manter a exigência da multa de ofício, no percentual de 112,5%.

Ante exposto, voto por NEGAR provimento ao recurso.

*Assinado digitalmente*

Núbia Matos Moura - Relatora