



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

Processo nº 16561.000006/2009-16
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2301-005.248 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de abril de 2018
Matéria DEPÓSITOS BANCÁRIOS
Recorrente JOSÉ LUIZ SLAVIERO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002, 2003

DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN.

Comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a regra decadencial aplicável é a prevista no art. 173, I, do CTN. Decorridos mais de 5 anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado considera-se ocorrida a decadência.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 4

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002, 2003

NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

Não há que se falar em nulidade do acórdão recorrido quando todas as alegações da impugnação foram analisadas pela Delegacia de Julgamento, de forma minuciosa e detalhada.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não há cerceamento do direito de defesa se o auto de infração não apresenta quaisquer falhas ou inconsistências, contendo todos os requisitos determinados pelo art. 11 do Decreto nº 70.235, de 1972 e pelo art. 142 do CTN.

MULTA QUALIFICADA. REQUISITOS.

Verificada a ocorrência de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64 a multa de ofício aplicada deve ser qualificada, nos termos do §1º do art. 44 da Lei 9.430/96.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2002, 2003

CASO BANESTADO - BEACON HILL. PROVAS ENVIADAS LEGALMENTE PARA O BRASIL. TRANSFERÊNCIAS DE INFORMAÇÕES À RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPARTILHAMENTO DE INFORMAÇÕES. ACORDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA EM MATÉRIA PENAL ENTRE EUA E BRASIL. LIMITAÇÕES.

Dados enviados ao Brasil pela Promotoria Distrital de Nova Iorque, Estados Unidos da América, periciados e objeto de laudo conclusivo pela Polícia Federal, transferidos à Receita Federal do Brasil por força de decisão da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR, constituem-se em elementos de prova robustos de que o sujeito passivo manteve depósito bancário em conta no exterior, cujas origens dos recursos que possibilitaram as transações financeiras discriminadas não restaram comprovadas durante o desenvolvimento do procedimento fiscal.

Não há de se falar em restrição no uso das informações repassadas à Receita Federal do Brasil para lavratura de autuações fiscais se o Estado Requerido não fez ressalva neste sentido, tampouco a 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba - PR no despacho que determinou o compartilhamento de informações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LIMITES. SÚMULA CARF Nº 61.

Súmula CARF nº 61: Os depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano-calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares, e no mérito, dar parcial provimento ao recurso, para reconhecer a decadência do ano-calendário 2002, pela aplicação da regra do art. 173, I, do CTN.

(assinado digitalmente)

João Bellini Júnior - Presidente

(assinado digitalmente)

Andrea Brose Adolfo - Relatora

EDITADO EM: 16/04/2018

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Andrea Brose Adolfo, Alexandre Evaristo Pinto, João Maurício Vital, Wesley Rocha, Antônio Sávio Nastureles, Marcelo Freitas de Souza Costa, Juliana Marteli Fais Feriato e João Bellini Júnior (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 17-35.293 (e-fls. 538/561), proferido pela 8ª Turma da DRJ/SP2, em sessão de 1 de outubro de 2009, que julgou improcedente a impugnação apresentada.

Por bem retratar os fatos, transcrevo o relatório da decisão recorrida, que passo a adotar como meu:

O processo refere-se à auto de infração de fl. 258/268 lavrado em face do contribuinte acima identificado, originado de procedimento fiscal instaurado por meio de Mandado de Procedimento Fiscal — MPF de n.º 08.1.71.00-2008-00198-0 relativo ao imposto de renda pessoa física dos exercícios 2003 e 2004, por meio do qual foi exigido crédito tributário apurado no valor de R\$ 10.461.350,20, sendo imposto apurado no valor de R\$ 3.181.072,26, juros de mora (calculados até 28/11/2008) no valor de R\$ 2.508.669,55 e multa de ofício qualificada (150%) no valor de R\$ 4.771.608,39.

A programação de procedimento fiscal em exame foi providência tomada a partir do Relatório de identificação de titulares de contas do Delta National Bank, de Nova Iorque, EUA, emitido pela Equipe Especial de Fiscalização constituída pela Portaria SRF n.º 463/2004 da Coordenação — Geral de Fiscalização em 15/05/2006, que identificou a conta n.º 604.833 - Advanced Global INC - tendo como responsáveis pela movimentação os contribuintes José Luiz Slaviero — CPF n.º 586.490.938-68 e sua cônjuge Maria Regina Carvalho Lima Slaviero — CPF n.º 523.874.458-72.

Essas informações foram obtidas no desenvolvimento das investigações realizadas pela Força Tarefa CC5, da Superintendência da Polícia Federal na cidade de Curitiba/PR, conforme mencionado no ofício n.º 002/04-FT/CC5/NY de 23/11/2004.

Constatou-se no desenvolvimento das investigações que boa parte de remessas financeiras tinha como destino contas mantidas na agência do Banestado, em Nova York, EUA. Para a investigação sobre a licitude das remessas, relativamente ao destino final dos valores e seus verdadeiros titulares, foi decretada a quebra do sigilo bancário das movimentações

financeiras, permitindo-se o exame das contas para verificação dos atos lícitos e ilícitos, considerando-se que manter conta no exterior pode ser ato lícito, desde que o titular atenda aos requisitos da legislação tributária nas obrigações principais e acessórias.

As remessas rastreadas indicaram como destino final a casa bancária Beacon Hill Service Corporation que administrava contas no JP Morgan Chase, de Nova Iorque. A Beacon Hill estava sendo investigada nos Estados Unidos e foi condenada através de ação promovida pela Procuradoria Distrital de Manhattan por receber e transferir valores ilegalmente, em transações com empresas offshore mantidas por casas de câmbio sul-americanas.

As investigações identificaram contas mantidas no Delta National Bank and Trust Company, através das quais se fizeram transações com contas mantidas na Beacon Hill.

Em 24/11/2004, a Justiça Federal do Paraná no processo n.º 2003.700003033-4 (inquérito 1026/2003, antigo 207/98) decretou a quebra de sigilo bancário sobre as contas mantidas no Delta Bank, cujos documentos foram disponibilizados para a Justiça Brasileira pela Promotoria Distrital de Nova Iorque.

As cópias obtidas foram compartilhadas com a Receita Federal do Brasil em decisão exarada em 14/02/2005 no mesmo processo anteriormente mencionado, conforme ofício n.º 26/2005-GJ, dando origem ao Mandado de Procedimento Fiscal - MPF n.º 08.1.71.00-2008-00198-0.

Em resposta às intimações enviadas ao autuado durante procedimento fiscalizatório, com a solicitação de apresentação de documentação hábil e idônea para comprovação da natureza de sua vinculação com a conta n.º 604.833 de nome e titularidade de Advanced Global Inc. do Delta National Bank and Trust Company em Nova Iorque, EUA, relativamente à sua responsabilidade pela movimentação do recursos em 2002 e 2003, o contribuinte primeiramente alegou "...estar impedido de prestar os esclarecimentos solicitados..." enquanto não fosse determinado o "fornecimento à requerente cópias de todos os elementos em que se baseia a acusação fiscal..." (sic). Na segunda oportunidade, em correspondência recebida em 19/09/2008, alegou que "...persiste a omissão no fornecimento dos elementos de acusação..." razão pela qual reiterava o pedido anterior. Alegou, também, que os recursos financeiros movimentados pertenciam à empresa Advanced Global Inc, com sede no exterior e não a ele, contribuinte, e que, como toda a movimentação havia sido feita por intermédio de conta em instituição financeira americana, portanto, fora da jurisdição brasileira, inexistiam quaisquer registros, contabilidade ou declaração no Brasil.

Constatado que a documentação compartilhada pelas autoridades brasileiras é comprobatória da titularidade da conta "Advanced Global Inc", no Delta National Bank and Trust Company, o contribuinte, cientificado do procedimento fiscal,

não apresentou qualquer informação que pudesse contraditar sua responsabilidade sobre a movimentação bancária.

Os valores dos créditos recebidos na conta "Advanced Global Inc." foram divididos em cotas de 50% a partir de 21/06/2002, data em que a Sra. Maria Regina Carvalho Lima Slaviero, esposa do autuado, passou a também movimentar a conta, correspondendo à responsabilidade de cada titular, calculados em Reais pela cotação do dólar americano fixada para compra pelo Banco Central do Brasil, em vigor na data do depósito ou investimento, conforme determina a IN SRF n.º 246/2002, artigo 3º, §3º.

A infração do artigo 849 do RIR199 (artigo 42 da Lei n.º 9.430/96) com as alterações e os acréscimos introduzidos pelas Lei n.ºs 9.481/97 e 10.637/2002 está caracterizada pela omissão de rendimentos creditados em conta de depósito ou de investimento mantido junto à instituição financeira no exterior. O contribuinte, regularmente intimado no desenvolvimento da ação fiscal, deixou de apresentar os esclarecimentos e a documentação hábil e idônea que comprovassem a origem desses recursos, corroborando a infração tributária.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, fls. 276, foram desconsiderados os valores individuais de créditos iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00, cujo somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapassasse o valor de R\$ 80.000,00, de acordo com o §3º, inciso II, do artigo 42 da Lei n.º 9.430/96. (R\$ 5.707,94 em 2002 e R\$ 4.267,97 em 2003 —planilhas fls. 273/274).

O lançamento de ofício do crédito tributário devido foi efetuado com multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), tendo em vista o disposto no artigo 44 da Lei n.º 9.430/1996, com a redação dada pela Lei n.º 11.488, de 16/06/2007, e nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64.

Transcorrido o prazo regulamentar para apresentação de defesa ou pagamento do débito em epígrafe, o contribuinte apresentou manifestação tempestiva às fls. 285/309, juntando documentos às fls. 310/335, argumentando em síntese que:

> supostas "informações" e "documentos" prestados à Fiscalização não foram oferecidas ao conhecimento e a apreciação do requerente juntamente com as cópias do auto de infração, motivo pelo qual a ação fiscal impugnada se mostra ilegal e nula de pleno direito, posto que instalada com preterição do direito de defesa do autuado e ao princípio do contraditório previsto na CF/88;

> o lançamento abrange operações realizadas no período de 02/2002 à 12/2003 sobre o qual se operou a decadência de exigir o cumprimento da obrigação tributária nos termos do §4º do artigo 150 do CTN;

> a fiscalização não considerou os limites legais estabelecidos pelo artigo 42 da Lei n.º 9.430/96, conforme planilha de fls. 294, sendo que o lançamento consubstancia exigências manifestamente ilegais;

> com fundamento na súmula 182 do extinto TRF há inconsistência do lançamento fiscal de IRPF com base em extratos de bancários de titularidade de pessoa jurídica (Advanced Global) como ocorre no caso concreto;

> os elementos recebidos do Ministério da Justiça além de nada provarem contra o requerente sequer poderiam ter sido utilizados como prova no presente processo de acordo com o item 7.1 do Acordo Internacional de Cooperação com os Estados Unidos da América;

> os recursos financeiros movimentados no exterior eram da empresa Advanced Global Inc., e não da pessoa natural do requerente, sendo que a movimentação da referida conta é resultado de operações e aplicações financeiras realizadas pela empresa titular da conta a partir de sua sede em Tortola, Ilhas Virgens Britânicas (BVI), e portanto, não correlacionadas com atividade sob a jurisdição brasileira, o que por si só revela que o acréscimo patrimonial somente poderia ser imputado à beneficiária do crédito e não ao requerente;

> nos termos da súmula 14 do Conselho de Contribuintes é incabível o agravamento da multa de ofício aplicada;

> a cumulação dos juros moratórios de 1% ao mês com juros SELIC, todos sobre o valor corrigido do suposto "débito" se traduz numa cobrança puramente arbitrária e ilegal, que compromete a validade do lançamento, que pretende cobrar simultaneamente duas verbas de caráter moratório (juros moratórios e Taxa SELIC) em razão de um único fato, configura nítido abuso do poder fiscal e ilegal "bis in idem", contra o disposto nos artigos 150, IV, e 192, §3º, da CF/88, que expressamente proíbem a usura e a utilização de tributo com efeito confiscatório;

> apresenta jurisprudência administrativa, judicial e citação doutrinária para embasar argumentos pela desconstituição do lançamento fiscal;

> requer o acolhimento da impugnação e o cancelamento das exigências, multas e acréscimos por manifestamente ilegais;

A DRJ São Paulo julgou a impugnação improcedente nos termos do Acórdão nº 17-35.293 (e-fls. 538/561) cuja ementa foi assim redigida:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003, 2004

CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.

Aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório e ampla

defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, nos termos do inciso LV do artigo 5º da CF/1988.

DIREITO AO CONTRADITÓRIO NO PROCEDIMENTO FISCALIZATÓRIO.

A ação fiscal é uma fase oficiosa, investigativa, em que não há litígio, não há contraditório e o procedimento é levado a efeito, de ofício, pelo Fisco, independentemente da participação do sujeito passivo.

DECADÊNCIA.

Tratando-se de lançamento ex officio, a regra aplicável na contagem do prazo decadencial é a estatuída pelo art. 173, I, do Código Tributário Nacional, iniciando-se o prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

CASO BANESTADO - BEACON HILL. PROVAS ENVIADAS LEGALMENTE PARA O BRASIL. TRANSFERÊNCIAS DE INFORMAÇÕES À RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPARTILHAMENTO DE INFORMAÇÕES. ACORDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA EM MATÉRIA PENAL ENTRE EUA E BRASIL. LIMITAÇÕES.

Dados enviados ao Brasil pela Promotoria Distrital de Nova Iorque, Estados Unidos da América, periciados e objeto de laudo conclusivo pela Polícia Federal, transferidos à Receita Federal do Brasil por força de decisão da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR, constituem-se em elementos de prova robustos de que o sujeito passivo manteve depósito bancário em conta no exterior, cujas origens dos recursos que possibilitaram as transações financeiras discriminadas não restaram comprovadas durante o desenvolvimento do procedimento fiscal.

Não há de se falar em restrição no uso das informações repassadas à Receita Federal do Brasil para lavratura de autuações fiscais se o Estado Requerido não fez ressalva neste sentido, tampouco a 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba - PR no despacho que determinou o compartilhamento de informações.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTO.

A partir de 10 de janeiro de 1997, com a entrada em vigor da Lei 9.430 de 1996, consideram-se rendimentos omitidos autorizando o lançamento do imposto correspondente os depósitos junto a instituições financeiras quando o contribuinte, após regularmente intimado, não lograr êxito em comprovar mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182 DO EXTINTO TRF.

Inaplicável a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos - TRF, visto que inteiramente superada pela entrada

em vigor da Lei nº 9.430/1996, que tornou lícita a utilização de depósitos bancários de origem não comprovada como meio de presunção legal de omissão de receitas ou de rendimentos.

VALORES MÍNIMOS DE DEPÓSITOS.

Somente são excluídos os depósitos/créditos de valores inferiores a R\$ 12.000,00, desde que seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00.

Inteligência do inciso II do § 3º do artigo 42 da Lei nº 9.430/96, na redação dada pelo artigo 4º da Lei nº 9.481/97.

APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA (150%).

A aplicação da multa de ofício decorre de expressa previsão legal, tendo natureza de penalidade por descumprimento da obrigação tributária e, presentes na conduta do contribuinte as condições que propiciaram a majoração da multa de ofício, consubstanciadas pela tentativa de retardar o conhecimento da ocorrência do fato gerador do imposto, é de se manter a multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento).

ALEGAÇÃO DE CONFISCO.

Não configura confisco o lançamento do Imposto de Renda da Pessoa Física que atendeu aos preceitos legalmente estabelecidos. A vedação constitucional do artigo 150, IV, se aplica ao legislador na instituição de tributo e não à cominação de penalidade.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Devidos os juros de mora calculados com base na taxa SELIC na forma da legislação vigente.

Inteligência do §1º do artigo 161 do CTN, artigo 13 da Lei n.º 9.065/95 e artigo 61 da Lei n.º 9.430/96.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS ,E JUDICIAIS. DOUTRINA. EFEITOS

As decisões administrativas, mesmo as proferidas pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, e as judiciais, excetuando-se as proferidas pelo STF sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão aquele objeto da decisão.

A doutrina transcrita não pode ser oposta ao texto explícito do direito positivo, mormente em se tratando do direito tributário brasileiro, por sua estrita subordinação à legalidade. Inteligência do artigo 150, inciso I, da Constituição Federal de 1988.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Ainda irredesignado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 566/596), em que, além de repisar as alegações da impugnação, pleiteia a nulidade da decisão recorrida por falta de análise de todas as questões apresentadas em sua defesa.

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou contrarrazões ao Recurso Voluntário (e-fls. 1 a 40) pela manutenção do lançamento nos termos da decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andrea Brose Adolfo - Relatora

Verificados os pressupostos de admissibilidade do recurso interposto, dele conheço e passo a sua análise.

Nulidade do Acórdão Recorrido

O recorrente alega nulidade do acórdão recorrido por, supostamente, não ter analisado e decidido sobre as seguintes razões trazidas na impugnação:

a) a nulidade "ab initio" do procedimento fiscal e das requisições de informações sobre movimentação financeira, pela supressão de "informações" fornecidas à fiscalização ao conhecimento do contribuinte;

b) a ilegalidade do lançamento ex officio por abranger período em que já se operou a decadência nos termos do art. 150, § 4º do CTN;

c) a ilegalidade do lançamento ex officio por abranger "informações" de valor mensal inferior ao admitido pelo Lei nº 9.430/96;

d) a ilegalidade do lançamento de IRPF com base exclusivamente em extratos de movimentos bancários já proclamada pela jurisprudência judicial e administrativa;

e) a ilegitimidade passiva do recorrente, o erro de fato, a ilicitude da "prova" e a ilegalidade do lançamento de IR sobre rendimentos de terceiro beneficiário das supostas contas externas;

f) a ilegalidade do agravamento da multa na ausência dos pressupostos legais;

g) a ilegalidade da exigência cumulada de juros moratórios e "taxa Selic" sobre o suposto débito.

Não assiste razão ao recorrente.

Analisando o acórdão recorrido, pode-se verificar que todas as questões acima foram apreciadas pela DRJ/São Paulo, de forma minuciosa e detalhada.

Por essa razão, rejeito a preliminar de nulidade do acórdão recorrido.

Cerceamento do Direito de Defesa

Sustenta o recorrente que a autuação é nula, uma vez que os elementos fundamentais em que se baseia a acusação são "supostas "informações" fornecidas por Autoridades internas e externas sobre rendimentos supostamente havidos no Brasil e nos Estados Unidos, que teriam sido fornecidas à d. Fiscalização e com base nos quais teria sido deduzida a acusação fiscal do Auto de Infração, verifica-se que essas supostas "informações" e "documentos" prestados à d. Fiscalização não foram oferecidas ao conhecimento e à apreciação do Recorrente juntamente com as cópias do Auto de Infração".

Prossegue assentando que, em decorrência, fica configurado o cerceamento no seu direito de defesa e ao contraditório.

Verifica-se que essa questão já foi trazida na impugnação (e-fls. 487/489 - item II) e analisada pela decisão de piso (e-fls. 544/545):

Dos Princípios Constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa

(...)

Infere-se do Termo de Intimação Fiscal n.º 01, fls. 243/244, que foi fornecido ao autuado durante o desenvolvimento do procedimento fiscalizatório cópia do dossiê da conta de n.º 604.833 de titularidade da empresa Advanced Global Inc, onde constam identificados o contribuinte e sua esposa (Sra. Maria Regina Slaviero) como responsáveis pela movimentação dos recursos. De acordo com o próprio Termo, o fornecimento desta documentação teve a finalidade de evitar qualquer alegação de impedimento para prestar esclarecimentos.

Consta da resposta apresentada pelo interessado ao citado Termo, fls. 246/247, no item 2, "dos elementos fornecidos, verifica-se que os supostos recursos financeiros movimentados no exterior são da empresa Advanced Global Inc. e não da pessoa natural de José Luiz Slaviero.". Ou seja, este recebeu, em procedimento fiscalizatório, os documentos com os quais a autoridade fiscal baseou-se para efetuar o lançamento consubstanciado no processo administrativo em tela.

Portanto, incabível qualquer alegação de desconhecimento quanto aos fatos que ensejaram o lançamento tampouco qualquer cerceamento do direito de defesa. (Grifamos)

Por essa razão, rejeito a preliminar de nulidade da autuação fiscal por cerceamento do direito de defesa.

Decadência

Alega o recorrente que o crédito estaria parcialmente decadente, pleiteando a aplicação do art. 150, §4º do CTN.

Ocorre que, como já salientado no relatório, foi aplicada a multa qualificada (150%) pela ocorrência de fraude, sonegação e conluio. Assim, resta inaplicável a regra decadencial do art. 150, § 4º do CTN, ataindo a regra do art. 173, I do CTN pelo qual o prazo decadencial será contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

...

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (Grifo nosso)

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

...

Pela aplicação do art. 173, I do CTN, e tratando-se de lançamento dos Anos-Calendário 2002 e 2003, os fatos geradores consideram-se ocorridos, respectivamente, em 31/12/2002 e 31/12/2003 (Súmula CARF Vinculante nº 38), portanto o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário esgotou-se em 31/12/2008, para o AC 2002, e em 31/12/2009, para o AC 2003.

Assim, tendo a ciência da autuação ocorrido no dia 06/01/2009, conforme AR de e-fl. 481, considera-se decaído o AC 2002, cujo prazo para lançamento encerrou em 31/12/2008.

Portanto, reconheço a ocorrência da decadência do lançamento referente ao AC 2002, acolhendo parcialmente a alegação do recorrente.

Mérito

Depósitos Bancários

O recorrente apresenta as seguintes alegações de ilegalidade do lançamento fiscal:

a) Ilegalidade do Lançamento - Limite Valores Mensais

Aduz o recorrente que tanto a Fiscalização, como a decisão recorrida não consideraram os limites legais estabelecidos pela Lei nº 9.430/96 (R\$ 12.000,00 mensal e R\$ 80.000,00 anual).

No entendimento do recorrente o art. 42 retrocitado permite a exclusão mensalmente de todos os depósitos cujos valores sejam inferiores a R\$ 80.000,00, independentemente do valor omitido dentro do ano-calendário.

Entretanto, não é esse o sentido da norma legal. A própria jurisprudência do CARF citada pelo recorrente - Acórdãos nº 106-15704 e 106-15705 - e-fl. 580 - determina a exclusão do lançamento por omissão de receita decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada **dos valores inferiores a R\$ 12.000,00 (individualmente considerados), desde que a soma dos mesmos dentro do ano-calendário não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00.**

Também nesse sentido cite-se a Súmula CARF nº 61:

***Súmula CARF nº 61:** Os depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano-calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física.*

Dessa forma, não merece acolhida a alegação do recorrente uma vez que os depósitos que se enquadram dentro dos limites do art. 42, § 3º, II, da Lei 9.430/96 já foram excluídos pela fiscalização conforme excerto da decisão de piso, verbis:

No caso vertente, cumpre salientar que a autoridade fiscal deu correto entendimento ao disposto pelo inciso II do §3º do artigo 42 da Lei n.º 9.430/96, posto que os créditos devem ser analisados individualizadamente, sendo que não são considerados os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00, desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o montante de R\$ 80.000,00.

Infere-se do Termo de Verificação Fiscal, fls. 273/276, que foram desconsiderados pela autoridade lançadora os valores individuais de créditos iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00, cujo somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapassou o valor de R\$ 80.000,00.

No ano-calendário de 2002 não se procedeu ao lançamento de R\$ 5.707,94, correspondente a créditos de 16 e 17 de maio e 16 de junho, e no ano-calendário de 2003 não se procedeu ao lançamento de R\$ 4.267,97, correspondente a créditos de 06 de fevereiro e 28 de agosto daquele ano base.

Sem razão o recorrente.

b) Ilegalidade do Lançamento de IRPF com Base em Extratos Bancários

O recorrente contesta a validade do auto de infração alegando a violação do sigilo bancário e fazendo menção a súmulas e precedentes judiciais e administrativos. Acontece que a jurisprudência mencionada no recurso voluntário, como a Súmula TFR nº 182 (“é ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários”), fundamenta-se em legislação já revogada e anterior à edição do art. 42 da Lei nº 9.430/96, não sendo, portanto, aplicável ao presente caso.

No âmbito deste Conselho, encontra-se em vigor a Súmula CARF nº 26, de observância obrigatória pelos membros deste colegiado, que assevera a prescindibilidade do Fisco comprovar o consumo da renda:

Súmula CARF nº 26: *A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.*

Por sua vez, a constitucionalidade da LC 105/2001 foi reconhecida com o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, ocorrido em 24/02/2016, 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. REQUISICÃO 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).

Portanto, sem razão o recorrente.

c) Ilegitimidade Passiva

Sustenta o recorrente a nulidade da autuação por erro na sujeição passiva. Alega que os recursos financeiros movimentados no exterior eram de titularidade da empresa ADVANCED GLOBAL INC e não da sua pessoa natural. Defende, ainda, a ilicitude e imprestabilidade das informações utilizadas pela Autoridade Fiscal para apurar a suposta infração, haja vista que o uso pela Receita Federal das provas advindas dos Estados Unidos da América – EUA – violaria o art. 7.1 do Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal firmado entre aquele país e o Brasil.

De acordo com o Recorrente, a referida cláusula teria a seguinte redação: "o estado requerente não poderá usar qualquer informação ou prova obtida por força do presente acordo em investigação, inquérito, ação penal ou procedimentos outros que não aqueles descritos na solicitação sem o prévio consentimento da autoridade central do estado requerido."

Também aqui, não merece seguimento o pleito do recorrente.

Primeiro porque o uso das provas pela RFB não violou qualquer dispositivo do Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal firmado entre os EUA e o Brasil. O compartilhamento com a Receita Federal das informações e provas advindas do EUA não foi restringido por esse último país, assim como fora expressamente autorizado pelo Poder Judiciário Brasileiro.

De acordo com o art. VII do Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal firmado entre os EUA e o Brasil (Decreto nº 3.810/2001), o uso das informações e provas obtidas por força desse acordo somente será restringido caso o Estado Requerido assim o solicite ao Estado Requerente.

Artigo VII

Restrições ao Uso

I. A Autoridade Central do Estado Requerido pode solicitar que o Estado Requerente deixe de usar qualquer informação ou prova obtida por força deste Acordo em investigação, inquérito, ação penal ou procedimentos outros que não aqueles descritos na solicitação, sem o prévio consentimento da Autoridade Central do Estado Requerido. Nesses casos, o Estado Requerente deverá respeitar as condições estabelecidas. (Grifo nosso)

No presente caso, o Estado Requerido (Estados Unidos da América) não solicitou ao Estado Requerente (Brasil) que deixasse de usar qualquer informação ou prova que tenha conexão com o presente processo administrativo.

Além disso, as informações da conta nº 604.833 - Advanced Global INC foram devidamente encaminhadas às autoridades fiscais pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba (e-fls. 139/142).

Segundo, porque o dossiê elaborado pela Força Tarefa CC5 da Polícia Federal, com vasta documentação, integrante o presente AI (e-fls. 143/436) demonstra a vinculação inequívoca e irrefutável do recorrente (e sua esposa) como reais beneficiários da conta bancária mantida no exterior, conforme o seguinte excerto do TVF (e-fls. 471/472):

Os documentos disponibilizados para a Justiça Brasileira pela Promotoria Distrital de Nova York – EUA, cujas cópias obtidas foram compartilhadas com a Receita Federal, caracterizam a titularidade da conta “Advanced Global Inc.”, identificando de maneira irrefutável a titularidade dos responsáveis por sua movimentação. Há um “Commercial Bank Account Agreement” datado de 12/10/1995, onde consta o Sr. José Luiz Slaviero como “Account Holder”, e a sua assinatura aparece tanto nesse documento como também no cartão de autógrafos da conta aberta. Em outro “Commercial Bank Account Agreement” datado de 21/06/2002, continua constando o Sr. José Luiz Slaviero e além dele a Sra. Maria Regina Carvalho Lima Slaviero, e as suas assinaturas estão apostas tanto nesse novo documento como também no novo cartão de autógrafos.

As informações sobre os titulares da conta foram apresentadas ao Delta Bank, conforme indicado nas cópias por protocolos impressos, através de fichas de cadastro preenchida respectivamente em 10/04/1995 e 21/06/2002. Nessa ficha, os critérios de preenchimento estão em língua portuguesa, constando o nome da conta “Advanced Global Inc.”, endereço e telefones no Brasil, indicação dos titulares; números das identidades; datas e locais dos nascimentos; além de telefones fixos e celulares. As informações abrangem ainda os nomes das mães dos titulares; da esposa e filhos dos titulares; assim como suas assinaturas. Por essas informações constata-se que a senhora Olga Chami é a mãe do contribuinte José Luiz Slaviero, que é pai de Bruno Slaviero. A informação do número da identidade do contribuinte, comprovado pela juntada de cópia do documento, é coincidente com o número do RG que o mesmo juntou em sua correspondência recebida com data de 05/06/2008, mencionada anteriormente. O mesmo ocorre com a sua assinatura.

...

Assim, constatado que a documentação compartilhada pelas autoridades brasileiras é comprobatória da titularidade da conta “Advanced Global Inc.”, Delta National Bank and Trust Company, o contribuinte, cientificado do procedimento fiscal em andamento, não apresentou qualquer informação que viesse contraditar sua responsabilidade sobre a movimentação bancária. (grifo nosso)

Além disso, outros documentos demonstram de maneira inequívoca e irrefutável o recorrente como titular dos depósitos bancários fiscalizados:

- capas do dossiê elaborado pela Polícia Federal: o contribuinte em epígrafe e sua esposa são identificados como titulares da conta fiscalizada (conta nº 604833, ADVANCED GLOBAL INC) - e-fls. fls. 72 e 289;

- inclusão de dados pessoais do recorrente e de sua esposa em diversos formulários e documentos do Delta National Bank:

- inclusão de telefone residencial do recorrente bem como de endereço da empresa em São Paulo (diverso daquele constante do contrato social da empresa (P.O. Box 116, Road Toown, Tortola British Virgin Islands – e-fl. 217)- e-fl. 187;

- identificação pessoal do recorrente e esposa como titulares da conta da ADVANCED GLOBAL INC. formulários para cadastro e recadastro - e-fls. 261, 269 e 277;

- referências bancárias comerciais do próprio recorrente - e-fls. 263 e 267;

Portanto, apesar dos recursos terem sido movimentados na conta em nome da *offshore* ADVANCED GLOBAL INC, o dossiê elaborado pela Polícia Federal demonstrou de forma precisa que tal empresa existia apenas no papel, pois quem possuía a titularidade efetiva da conta bancária era o recorrente.

d) Ilegalidade do Agravamento da Multa

Alega o recorrente "ser descabido o agravamento da multa, quando a fiscalização já dispõe de todos os elementos necessários à lavratura do auto de infração, aplicando a presunção legal do art. 42 da lei 9.430 de 1996, a rigor nada mais seria necessário acrescentar para demonstrar a ilegalidade do lançamento, por violação ao princípio da tipicidade e à Jurisprudência do Conselho de Contribuintes. Cita Súmula 14 do 1º CC e diversos julgados do extinto CC.

A prescrição da citada Súmula consta atualmente na Súmula Vinculante CARF nº 25:

Súmula CARF nº 25 (VINCULANTE): *A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.*

Ocorre que no caso em análise, a qualificação da multa ficou bem demonstrada pelo vasto conjunto probatório trazido aos autos e pela comprovação das hipóteses previstas nos art. 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64, conforme seguinte excerto do TVF:

Em conformidade com o inciso I, do artigo 44, da Lei nº 9.430/96, modificado pela redação introduzida pela Lei nº 11.488, de 15/06/2007, nos lançamentos de ofício são aplicados 75% (setenta e cinco por cento) de multa sobre o valor total ou diferença de imposto nos casos de falta de pagamento, de declaração e declaração inexata. O § 1º, do mesmo artigo e dispositivo legal, prevê a duplicação do percentual, ou seja, alteração para 150% (cento e cinquenta por cento), nos casos de evidente intuito de fraude, como define os artigos 71, 72, e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais previstas.

A Lei nº 4.502/64, no artigo 71 reconhece a'sonegação como ação ou omissão dolosa que tenta impedir ou retardar, total ou parcialmente, a autoridade tributária de conhecer o fato gerador da obrigação tributária principal, em sua natureza ou materialidade, e as condições pessoais de contribuinte, passíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário. A manutenção de conta de depósitos bancários, não incluídos na declaração do imposto de renda da pessoa física, conforme apurado neste procedimento, caracteriza a omissão dolosa com intuito de impedir à Receita Federal conhecer o fato gerador que deu origem aos rendimentos omitidos.

O artigo 72, do mesmo dispositivo legal, discorre sobre a fraude, que é descrita como ação ou omissão dolosa cujo objetivo é impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou excluir ou modificar suas características essenciais, buscando reduzir o montante do imposto devido ou diferir seu pagamento. Nesse sentido, o contribuinte remeteu os recursos para a instituição financeira no exterior, sem atender às disposições dos artigos 803 e 804, do RIR/99 (Lei nº 9.250/95, artigos 25 §§ 3º e 4º, e MP nº 1.753-16/99, artigo 12), que tratam da obrigatoriedade de declaração dos bens e depósitos financeiros no exterior, tentando impedir que a Receita Federal constataste o fato gerador do imposto. Com a existência de dispositivos legais que garantem o acesso às contas de depósitos bancários, no Brasil, como a Lei Complementar nº 105/2001, o contribuinte utilizou a prática de remeter recursos ao exterior, contando com a impossibilidade do acesso às informações junto à instituição estrangeira.

O artigo 73 trata do ajuste doloso entre duas ou mais pessoas físicas ou jurídicas, para a prática da sonegação e da fraude. Pode-se aludir, nesse caso, à prática de remessas financeiras para o exterior contou com o conluio de instituição financeira que usava irregularmente o procedimento específico para contas CC5, como ficou caracterizada em investigações realizadas pela Força Tarefa CC5, no caso Banestado, que deu origem às informações pertinentes a este procedimento fiscal.

A situação aqui retratada indiscutivelmente se enquadra no § 1º, do artigo 44, da Lei nº 9.430/96, modificado pela redação

introduzida pela Lei nº 11.488, de 15/06/2007, duplicando o percentual da multa prevista no inciso I.

A manutenção de recursos no exterior não constitui, por si só, uma conduta ilícita. Para que se estabeleça a licitude, entretanto, é necessário o cumprimento dos requisitos que o ordenamento jurídico exige para tanto, tal como, do ponto de vista tributário, a comprovação da origem dos valores remetidos. Isso sem contar a obediência às prescrições exaradas pelas demais autoridades nacionais, dentre as quais as regras circunscritas às competências do Banco Central do Brasil, sobre as operações de câmbio e remessas ao exterior.

Ressalte-se que são compatíveis a exigência fiscal embasada na presunção de omissão de rendimentos e a qualificação da multa de ofício aplicável, pois a apuração do valor tributável pelo método da presunção não afasta o dolo subjetivo, caracterizado no presente procedimento, cujo objetivo era impedir à autoridade tributária tomar conhecimento do correspondente fato gerador da obrigação tributária.

Sem razão o recorrente.

e) Ilegalidade da Exigência Cumulada de Juros Moratórios e "Taxa Selic"

Afirma o recorrente que a 'Fiscalização pretende exigir da Recorrente, SIMULTÂNEA e CUMULATIVAMENTE, os "juros" moratórios de 1% ao mês, e TAXA SELIC, todos sobre o valor corrigido do suposto "débito". Considera tal cobrança arbitrária, ilegal e inconstitucional, por exigir concomitantemente três verbas de caráter moratório (os juros e a multa moratória).

Importa salientar que a cobrança dos juros não é simultânea, mas sucessiva. No mês em que incide SELIC não incide os juros de 1% ao mês, e vice-versa.

Ademais, as questões de inconstitucionalidade não podem ser conhecidas por este Conselho (Súmula CARF nº 2) e a incidência da taxa Selic para os tributos federais também é matéria já sumulada por este CARF, portanto de observância obrigatória pelos conselheiros:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais.

Por isso, rejeito a alegação do Recorrente.

Rejeitadas todas as alegações de ilegalidades, conclui-se que o lançamento atacado atendeu ao disposto no art. 42 da Lei n.9.430/96, sendo perfeitamente válido desde a origem, exceção ao período atingido pela decadência:

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.*

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Vide Lei nº 9.481, de 1997)

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

Tal dispositivo institui uma presunção legal relativa, ou seja, basta ao fisco demonstrar a existência de depósitos bancários de origem não comprovada para que se presuma, até prova em contrário, a ocorrência de omissão de rendimentos. Cabe, por sua vez, ao contribuinte demonstrar, através de documentação hábil e idônea, que tal presunção mostra-se inverídica.

Não tendo o contribuinte se desincumbido dessa presunção, perfeitamente válido o lançamento.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, rejeitando as preliminares e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para reconhecer a decadência do ano-calendário 2002, pela aplicação da regra do art. 173, I, do CTN.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Andrea Brose Adolfo - Relatora

