



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

Processo n° 10283.720404/2006-41
Recurso n°
Resolução n° **1801-000.087 – Turma Especial / 1ª Turma Especial**
Data 02 de fevereiro de 2012
Assunto Resolução
Recorrente BIANCO AGÊNCIA DE TURISMO LTDA
Recorrida Fazenda Nacional

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, determinar o sobrestamento dos autos, conforme dispõe o artigo 62-A, e §2º do RICARF e o artigo 2º, §2º, inciso I, da Portaria CARF n.º 01 de 2012, nos termos do voto da Relatora.

(documento assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo – Redatora designada

Participaram do julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Magda Azario Kanaan Polanczyk, Maria de Lourdes Ramirez e Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Tendo em vista que a Conselheira relatora responsável pelos presentes autos, Magda Azario Kanaan Polanczyk, renunciou ao mandato de conselheira sem entregar este acórdão formalizado, fui designada para este fim, consoante despacho de fls.

Trata-se de lançamento de ofício para exigência de IRPJ, PIS, COFINS, CSLL, concernentes ao ano de 2001, sob o fundamento de omissão de receitas, por meio de depósitos bancários com origem não identificada.

A Recorrente apresentou impugnação, alegando decadência, a dedução, das receitas apuradas, dos valores repassados às companhias aéreas e a ilegalidade do lançamento efetuado unicamente com base em depósitos bancários, pois só seria admissível o lançamento quando resta comprovado o nexos causal entre os depósitos e o acréscimo patrimonial.

A 1ª Turma da DRJ de Belém, em 24-01-2008, por meio do Acórdão nº 01-10.234, decidiu pela procedência parcial do lançamento, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA • JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

DECADÊNCIA.

Ó direito da Fazenda de proceder ao lançamento de IRPJ extingue-se no prazo de cinco anos, contados do fato gerador, conforme artigo 150 da Lei nº 5.172/66.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Caracterizam-se omissão de receita os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO.

O prazo decadencial para a constituição do crédito tributário relativo às contribuições é de dez anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, conforme determina a legislação de regência.

LANÇAMENTO REFLEXO PIS COFINS. CSLL.

As questões sujeitas às mesmas regras adotadas para o lançamento do principal submetem-se a idêntico entendimento.

Lançamento Procedente em Parte

De acordo com o mencionado acórdão, foram atingidos pela decadência os débitos de IRPJ relativos aos três primeiros trimestres de 2001, por aplicação do art. 150, §4º, da Lei nº 5.172/66, não aplicando o mesmo dispositivo aos débitos relativos à CSLL, PIS e COFINS, por força da prescrição veiculada pelo art. 45 da Lei nº 8.212, de 24.7.1991:

No que tange à alegação de ilegalidade do lançamento com base nos depósitos bancários de origem não comprovada, afirmou-se que há autorização de lançamento por omissão de receitas a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, por força da presunção prevista pelo art. 42 da Lei n. 9.430, de 27.12.1996.

Em sede de recurso voluntário, alegou a Recorrente que a decadência da mesa forma deveria alcançar as contribuições, pois também teriam a natureza jurídica de tributos, nos termos da Constituição Federal de 1988.

Sobre a produção de provas, hábeis a ilidir a presunção de omissão de receitas, afirmou a Recorrente que estava impossibilitada de dar cumprimento à exigência em razão do falecimento de seu sócio-fundador que originou a desativação da agência de turismo e extravio dos mapas demonstrativos referentes às vendas e comissões auferidas pela venda de bilhetes de passagens aéreas.

Requeru, assim, que fosse oficiada a IATA, determinando informar o montante das comissões auferidas pela Recorrente no período de janeiro a dezembro de 2001, ou que o julgamento fosse convertido em diligência., para que fosse requisitadas as informações da IATA.

É o relatório.

Voto.

Conselheira Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, redatora designada

Em prejudicial cumpre atentar, conforme se depreende dos presentes autos, notadamente às fls. 52/135, a Fazenda Pública obteve acesso aos dados da movimentação financeira da empresa contribuinte, por meio de RMF, Requisição de Movimentação Financeira, dirigida diretamente às instituições financeiras, sem autorização judicial.

Sobre o assunto devem ser feitas as seguintes observações.

Em 15 de dezembro de 2010, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 389.808/PR, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, proferiu a seguinte decisão publicada no Dje-086 em 10/05/2011:

SIGILO DE DADOS – AFASTAMENTO. *Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção – a quebra do sigilo – submetida ao crivo de órgão equidistante – o Judiciário – e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.*

SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS – RECEITA FEDERAL. *Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à*

Receita Federal – parte na relação jurídico-tributária – o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte.

Em 20/11/2009, ao examinar o Recurso Extraordinário nº 601.314, relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, o STF reconheceu quanto à matéria a existência de repercussão geral, nos termos do artigo 542-B, do Código de Processo Civil. Neste sentido, segue a ementa da decisão:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. SIGILO BANCÁRIO.
Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao fisco, sem prévia autorização judicial (lei complementar 105/2001). Possibilidade de aplicação da lei 10.174/2001 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência. Relevância jurídica da questão constitucional, existência de repercussão geral.

O tratamento a ser dispensado aos processos com repercussão geral encontra-se no artigo 542-B, do CPC, e artigo 328, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

No Agravo de Instrumento nº. 765.714, decidiu-se que:

“Trata-se de agravo de instrumento contra a decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão, cuja ementa segue transcrita:

“TRIBUTÁRIO. SIGILO BANCÁRIO. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE. VEDAÇÃO DA LEI 9.311/96 (ART. 11 § 3º). APROVEITAMENTO DE DADOS PARA CONSTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Lei 4.595/64 permitida o acesso aos agentes fiscais tributários de documentos, livros e registros de contas de depósitos quando houvesse processo instaurado e quando tais documentos fossem considerados indispensáveis pela autoridade competente. A jurisprudência se manifestou, afirmando que o processo seria o judicial e a autoridade competente seria a judiciária.

2. Em 2001, essa matéria foi alterada, tendo sido editada a Lei Complementar 105. Não há inconstitucionalidade nessa legislação, pois, na coexistência de dois bens ou valores protegidos constitucionalmente, deve-se sobrepor o que visa atender ao interesse público e não ao interesse privado. Os direitos fundamentais não são absolutos e podem sofrer abalo se colocados em conflito com outro valor que deva ter preferência.

3. A fiscalização pela autoridade administrativa é instrumento de arrecadação tributária pelo Estado, que, por sua vez, visa atender ao princípio da capacidade contributiva (tributando quem capacidade detém) e ao da isonomia (tributando todos aqueles que podem ser

tributados), corolários dos objetivos da República de construção de uma sociedade justa e solidária e de redução das desigualdades sociais.

4. Diante do princípio da irretroatividade das leis, a utilização dos dados da CPMF para apuração de eventual crédito tributário relativo a tributos diversos é vedada para anos anteriores ao de 2001. Fatos ocorridos e já consumados não se regem por lei nova, mas sim pelas leis que vigoravam no seu tempo. Leis novas valem para o futuro.

5. Na redação original do art. 11 § 3º, da Lei 9.311/96, o legislador impunha à Secretaria da Receita Federal “o sigilo das informações prestadas” e vedava sua utilização para a constituição de crédito relativo a outros tributos. Tratava-se de norma que impunha o sigilo e vedava a constituição de outros tributos com a utilização dos dados da CPMF, resguardando um direito do contribuinte, e sendo, portanto, norma material ou substantiva e não processual ou adjetiva sobre a qual se aplicaria o art. 144 § 1º, do Código Tributário Nacional.

6. Apelação provida em parte” (fls. 49-50).

No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se ofensa, em suma, ao art. 5º, X e XII, da mesma Carta.

No caso, o recurso extraordinário versa sobre matéria – sigilo bancário, quebra. Fornecimento de informações sobre a movimentação bancária de contribuintes diretamente ao Fisco, sem autorização judicial (Lei complementar 105/2001, art. 6º). Aplicação retroativa da Lei 10.174/2001, que alterou o art. 11, § 3º, da Lei 9.311/96 e possibilitou que as informações obtidas, referentes à CPMF, também pudessem ser utilizadas para apurar eventuais créditos relativos a outros tributos, no tocante a exercícios anteriores a sua vigência – cuja repercussão geral já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RE 601.314-RG/SP, de minha relatoria).

Isso Posto, preenchidos os demais requisitos de admissibilidade, dou provimento ao agravo de instrumento para admitir o recurso extraordinário e, com fundamento no art. 328, parágrafo único, do RISTF, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que seja observado o disposto no art. 543-B do CPC, visto que no recurso extraordinário discute-se questão idêntica à apreciada no RE 601.314-RG/SP. (grifei).

A devolução dos autos ao Tribunal de origem para que se aguarde a decisão do RE 601.314, nos termos do 543-B, do CPC, nada mais é do que o sobrestamento, atribuição que nos termos do art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, é do relator ou do Presidente da Corte.

Em resumo, o artigo 328, parágrafo único do RISTF, prevê que nos casos em que se verificar a subida ou distribuição de múltiplos recursos com fundamento em idêntica controvérsia, tanto o relator quanto o Presidente do Tribunal podem determinar a devolução dos demais processos aos tribunais de origem, para aplicação dos parágrafos do art. 543-B do

Código de Processo Civil.

No caso do AI 765.714/SP, o relator do Recurso Extraordinário nº 601.314, nos processos que versam sobre a mesma matéria, está determinado o retorno dos autos à origem para observar-se o disposto no artigo 543-B, do CPC, concluindo-se, assim, que tal procedimento corresponde ao sobrestamento dos demais processos, pois, do contrário, os demais processos não poderiam ser devolvidos à origem, como aconteceu com o AI 765.714/SP.

O Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, assim dispõe no artigo 62-A:

62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.

Tendo em vista que o presente processo envolve matéria discutida no âmbito jurisdicional em sede de repercussão geral reconhecida, qual seja, quebra sigilo bancário – Lei Complementar nº 105 / 2001 – como se vê do relatório, e considerando o que dispõe o artigo 62-A, e parágrafos 1º e 2º do RICARF e, ainda, o artigo 2º, § 2º, inciso I da Portaria CARF nº. 01/2012, que determinam o sobrestamento do julgamento dos recursos sempre que houver sobrestamento do julgamento jurisdicional dos recursos extraordinários da mesma matéria até decisão final – art.543-B, do Código de Processo Civil – a Turma votou no sentido de determinar o sobrestamento do julgamento do presente recurso voluntário, encaminhando-se o presente processo à SECAM/3ª CAM/1ª SEÇÃO, para providências cabíveis, nos termos do § 3º do artigo 2º da Portaria CARF nº 01/2012.

(documento assinado digitalmente)

Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo – Redatora designada