



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

Processo nº 10803.000080/2010-91
Recurso nº 916.602
Resolução nº **2202-00.167 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 12 de março de 2012
Assunto Sobrestamento de Julgamento
Recorrente PEDRO DA ROCHA BRITES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, decidir pelo sobrestamento do processo, nos termos do voto da Conselheira Relatora. Após a formalização da Resolução o processo será movimentado para a Secretaria da Câmara que o manterá na atividade de sobrestado, conforme orientação contida no § 3º do art. 2º, da Portaria CARF nº 001, de 03 de janeiro de 2012. O processo será incluído novamente em pauta após solucionada a questão da repercussão geral, em julgamento no Supremo Tribunal Federal.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(Assinado digitalmente)

Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga - Relatora

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Rafael Pandolfo, Antonio Lopo Martinez, Odmir Fernandes, Pedro Anan Júnior e Nelson Mallmann. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Helenilson Cunha Pontes.

Relatório

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado o Auto de Infração de fls. 256 a 259, integrado pelos demonstrativos de fls. 260 e 261, pelo qual se exige a importância de R\$417.510,80, a título de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, acrescida de multa de ofício de 150% e juros de mora, em virtude da apuração de omissão de rendimentos decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, anos-calendário 2004.

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformado, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 270 a 319, instruída com os documentos de fls. 320 e 321, cujo resumo se extrai da decisão recorrida (fls. 327 a 329):

Inconformado, o contribuinte impugnou o lançamento nos termos do instrumento de fls. 270/319 onde suscita nulidade preliminarmente:

Invalidade do procedimento fiscal

Questiona as razões de ter sido fiscalizado e que o procedimento não seria válido pelo fato de que não teria sido observada a portaria PT 500/95 e 3007/02 da Receita Federal.

Cerceamento de defesa

Alega cerceamento de defesa aduzindo que não teria sido encaminhada relação de créditos, o impugnante não possuía extratos e nenhuma prova foi fornecida para verificar a base de cálculo.

Incompetência para o lançamento

Ainda em preliminar, alega que os Auditores Fiscais seriam incompetentes para efetuar o lançamento sob argumento de que a repartição competente seria o domicílio tributário do contribuinte. Nesse contexto, em meio a comparações com atos do poder judiciário, afirma que os Auditores Fiscais que fizeram o lançamento tem exercício na Superintendência da Receita Federal em São Paulo, sem competência para fiscalizar e lançar o tributo.

Ilegalidade da tributação anual

Afirma que o lançamento foi feito em desacordo com o artigo 42 da Lei 9.430/96, pois, o fato gerador teria incidência mensal, entretanto, a fiscalização teria considerado ocorrido o fato gerador em 31 de dezembro de 2004.

Decadência

Prosseguindo seu arrazoado, sustenta que o tributo tem seu lançamento por homologação, nesse contexto, sob o fundamento do artigo 150, § 4o do Código Tributário Nacional, alega que teria ocorrido decadência em 31 de dezembro de 2009.

Erro na identificação do sujeito passivo

Alega ainda que teria havido erro na identificação do sujeito passivo pelo fato de que os rendimentos seriam da pessoa jurídica Stand By Agência de Viagens que não teria conta bancária no período e se utilizou a conta de pessoa física do contribuinte. Nesse sentido a omissão deveria ser imputada à pessoa jurídica em questão.

Sustenta que o ônus da prova de falsidade dos esclarecimentos prestados cabe ao fisco que em ano calendário anterior teria atestado a efetividade das atividades comerciais do contribuinte.

Sigilo bancário

Prossegue ainda o impugnante, alegando que teria havido quebra de sigilo sem autorização judicial, induzindo prova ilegal passível de nulidade do procedimento sob argumento de que a apuração dos valores decorreu de informações sobre movimentação financeira ilicitamente obtidas e indevidamente fornecidas pelas instituições financeiras.

Mérito

No que tratou como mérito da exigência, alega ser impossível contestar os valores lançados pelo fato de que teria havido incompreensível redução de texto, e que os valores de transferência entre contas não poderiam ser considerados omitidos. Nesse cenário, faz alusão à prática de excesso de exação.

Da multa qualificada

Sustenta que para aplicação da multa qualificada há necessidade de comprovação de fraude e que tal fato não se presume e que cabe ao fisco o ônus da comprovação.

Finalizando suas alegações, requer cancelamento do Auto de Infração pelas razões expostas inclusive a aplicação indevida da multa qualificada.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Apreciando a impugnação apresentada pelo contribuinte, a 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo II (SP) manteve parcialmente o lançamento, proferindo o Acórdão nº 17-50.418 (fls. 324 a 340), de 03/05/2011, assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2004

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A Lei nº 9.430/1.996, no seu art. 42, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

AÇÃO FISCAL. SELEÇÃO.

Os critérios de seleção de contribuintes para ação fiscal tem suas diretrizes traçadas mediante mecanismos internos e são inerentes à finalidade institucional da Receita Federal que pode através da Superintendência Regional determinar a realização de trabalhos específicos de fiscalização, inclusive sob requisição de órgãos externos, conforme conveniência e oportunidade da execução desses trabalhos. Sendo ato discricionário e não integram o rol de direitos subjetivos do sujeito passivo. Portaria RFB nº 11.371/07.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não há que se falar em cerceamento de defesa durante a verificação dos fatos, visto ser incabível tal alegação ante a ausência de litígio, na fase inquisitória, ou seja, antes da formalização da exigência fiscal cujo procedimento transcorreu com a regular e exaustiva intimação do contribuinte de todos os atos e ao final forneceu ao contribuinte todos os elementos para impugnação. CF/88 art.5º, LV.

COMPETÊNCIA DA FISCALIZAÇÃO E LANÇAMENTO.

A competência para a fiscalização decorre de Lei e cabe ao Auditor Fiscal que a exerce mediante Mandado de Procedimento Fiscal. O gerenciamento das ações fiscais, não exclui da Superintendência da Região Fiscal a competência para a condução de atividades específicas de fiscalização emitindo Mandados atividade inserida no contexto da função institucional da Receita Federal. A repartição do domicílio tributário do sujeito passivo é competente para o Artigo 142, CTN, Lei 11.457/07, art. 6º, I, Decreto 70.235/72, art. 9º, 10 e 11.

DO CRITÉRIO TEMPORAL DA INCIDÊNCIA DO IRPF.

Os rendimentos omitidos, de origem não comprovada, serão apurados no mês em que forem recebidos e estarão sujeitos à tributação na declaração de ajuste anual, conforme tabela progressiva vigente à época. Art. 42, da Lei 9.430, IN 246/02.

DECADÊNCIA.

O fato gerador do Imposto de Renda Pessoa Física, por ser complexo com período anual, ocorre em 31 de dezembro do respectivo ano-calendário. O objeto da homologação é o pagamento, ante a ausência do mesmo, o prazo decadencial de 5 (cinco) anos inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (Art. 173,I, do CTN).

IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. RELAÇÃO PESSOAL COM O FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

O contribuinte, detentor dos recursos financeiros de origem não comprovada em conta bancária de sua titularidade, ainda que compartilhada, é sujeito passivo da obrigação tributária emergente, portanto, passível de autuação pelo descumprimento da referida obrigação na forma da legislação em vigor aplicável conforme as normas procedimentais da Receita Federal do Brasil. Art. 121, capú e parágrafo único, I do CTN.

SIGILO BANCÁRIO.

Permanecem protegidas por sigilo, nos termos do artigo 198 do Código Tributário Nacional, as informações obtidas mediante procedimento de fiscalização, nos termos do artigo 1º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2.001, não configurando violação.

QUALIFICAÇÃO DA MULTA.

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. Súmula 25 do CARF.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual os seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela, objeto da decisão.

A decisão *a quo* desqualificou a multa de ofício lançada, reduzindo-a ao percentual de 75%, por entender que “*a situação descrita no Termo de Verificação, não se amolda ao disposto na legislação acima transcrita, mas caminha em direção oposta, inclusive ao conteúdo da Súmula 25 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais[...]*”.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Notificado do Acórdão de primeira instância, em 17/06/2011 (vide AR de fl. 355), o contribuinte interpôs, em 12/07/2011, tempestivamente, o recurso de fls. 356 a 422, firmado por seu procurador (vide instrumento de mandato de fl. 320), expondo as razões de sua irresignação, que não serão aqui minudentemente relatadas em razão do que se prolatará no voto desta Resolução.

DA DISTRIBUIÇÃO

Processo que compôs o Lote nº 02, distribuído para esta Conselheira na sessão pública da Segunda Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais de 24/10/2011, veio digitalizado até à fl. 433¹.

Voto

Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Relatora.

A apreciação do presente recurso encontra-se prejudicada por uma questão preliminar, suscitada de ofício por esta relatora com fulcro no art. 62-A, §1º, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, com as alterações introduzidas pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010).

Com o advento da Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010, que alterou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF (aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009), os julgados no âmbito deste Tribunal deverão observar o disposto nas 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 do Código de Processo Civil, devido a inclusão do art. 62-A, *in verbis*:

Art. 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.

Trata-se de lançamento relativo ao ano-calendário 2004 decorrente da apuração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Numa análise preliminar dos autos, observa-se que os extratos bancários que compõem o presente processo foram entregues diretamente pela instituição financeira, sem prévia autorização judicial, com base no art. 3º do Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, conforme consta do Termo de Verificação e Conclusão da Ação Fiscal às fls. 239 a 255.

Sobre o assunto, importa trazer à colação o julgamento do Recurso Especial nº 601.314/SP, de 22/10/2009, em que o Supremo Tribunal Federal - STF reconheceu a existência de repercussão geral, nos termos do art. 543-A, §1º, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 323, §1º, do Regimento interno do STF, no que diz respeito à constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, no tocante ao fornecimento de informações sobre a movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial, assim como a aplicação retroativa da Lei nº 10.174, de 9 de janeiro de 2001, que alterou o art. 11, §3º da Lei

Processo nº 10803.000080/2010-91
Resolução n.º **2202-00.167**

S2-C2T2
Fl. 7

nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, 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.

O mérito da questão não foi ainda julgado e, portanto, os demais processos que versam sobre a mesma matéria encontram-se sobrestados até o pronunciamento definitivo daquele Tribunal, por força do disposto no art. 543-B, §1º, do Código de Processo Civil.

Conclui-se, assim, que parte da discussão no presente processo refere-se à matéria reconhecida como de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, pendente de decisão definitiva daquele tribunal.

Diante de todo o exposto, voto no sentido de SOBRESTAR o julgamento do presente recurso, conforme previsto no art. 62, §1º e 2º, do RICARF.

(Assinado digitalmente)

Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga