



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

Processo nº 10803.720033/2011-49
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 2202-000.437 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 19 de fevereiro de 2013
Assunto IRPF. Depósito Bancários. Sigilo
Recorrente ERNANI BERTINO MACIEL
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 do Conselheiro Relator. 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. Fez sustentação oral, o seu representante legal, Dr. Douglas Guidini Odorizzi, inscrito na OAB/SP sob o nº 207.535.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(Assinado digitalmente)

Odmir Fernandes – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Antonio Lopo Martinez, Guilherme Barranco de Souza, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Nelson Mallmann (Presidente), Odmir Fernandes, Pedro Anan Júnior. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Helenilson Cunha Pontes e Rafael Pandolfo.

Erro! A origem da referência não foi encontrada.

Fls. 3

Relatório

Trata-se de **Recurso Voluntário** da decisão da 05ª Turma de Julgamento da DRJ de São Paulo/SP que manteve a autuação do Imposto de Renda de Pessoa Física - IRPF dos anos-calendário de 2005, 2006, 2007 e 2008 reativo a omissão de rendimentos, no montante de R\$ 2.112.656,21, sendo R\$ 738.468,70 de imposto, R\$ 1.107.703,04, de multa de ofício qualificada, e R\$ 266.484,47, de juros de mora, calculados até 30/06/2011.

Auto de Infração (fls. 1456/1462) com a apuração de omissão de rendimentos, caracterizada pelo recebimento de recursos por intermédio da *interposta pessoa* de Walter Flamengo Salles.

Consta do Termo de Verificação de Infração de fls. 1458 a 1462, que o lançamento decorre da apuração de omissão de rendimentos caracterizada por simulação, em face do recebimento de rendimentos com infração à lei, os quais foram depositados nas conta-correntes da interposta pessoa WALTER FLAMENGO SALLES, que os informou em sua declaração como supostos empréstimos, recebidos das empresas BRASTEC TECNOLOGIA E INFORMÁTICA LTDA., CNPJ nº 05.927.775/000120 (atualmente com situação cadastral inapta, por prática irregular de comércio exterior, com efeitos a partir de 14/02/2005 - Processo nº 10314.005235/2007-92), e COMTEC COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO DE PRODUTOS ELETRO ELETRÔNICOS LTDA., CNPJ nº 07.047.790/00014-00 (com situação cadastral suspensa, por inexistência de fato, a partir de 05/08/2010 - Processo nº 10803.000022/2010-68), interpostas empresas comandadas e gerenciadas por CID GUARDIA FILHO e ERNANI BERTINO MACIEL, integrantes do Grupo K/E e verdadeiros sujeitos passivos, participantes do esquema fraudulento de importação investigado no bojo da Operação Persona, deflagrada em conjunto pela Receita Federal, pela Polícia Federal e pelo Ministério Público Federal, conforme demonstrado no Termo de Verificação de Infração de fls. 1463 a 1610, anexo ao auto de infração. Esclarece a Fiscalização que CID GUARDIA FILHO e ERNANI BERTINO MACIEL respondem, cada um, por 50% (cinquenta por cento) da receita omitida apurada.

Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF, das contas em nome de Walter Flamengo Salles (fls. 317, 347, 364, 387/388, 420/421).

Notificação do lançamento em 14.07.2011 (AR fls. 1626).

Impugnação (fls. 1630/1647).

Decisão recorrida (fls. 1685/1704) com ciência em 04.04.2012 (AR fls. 1710) manteve a exigência por entender comprovada a ocorrência do recebimento de rendimentos com a utilização de interposta pessoa.

Decisão recorrida (fls. 1685/1704) com ciência em 04.04.2012 (AR fls. 1710) manteve a autuação por entender comprovada a omissão de rendimentos recebidos por intermédio de interposta pessoa e assim ementada:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008

LANÇAMENTO. PRAZO DECADENCIAL.

Nas hipóteses em que inexistir pagamento antecipado ou em que estiver comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do

prazo de que dispõe o Fisco para efetuar o lançamento é disciplinada pelo artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN), que fixa como termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

SIMULAÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DE ATO OU NEGÓCIO JURÍDICO.

Demonstrada a existência de indícios veementes de que o contribuinte praticou atos jurídicos simulados, com o intuito doloso de excluir ou modificar as características essenciais do fato gerador da obrigação tributária, impõe-se a desconsideração dos efeitos dos atos viciados, para que se oporem consequências no plano da eficácia tributária, independentemente de prévia manifestação judicial.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS RECEBIDOS POR MEIO DE INTERPOSTA PESSOA.

Evidenciado que o contribuinte recebeu rendimentos tributáveis por intermédio de interposta pessoa em vários anos-calendário e não os ofereceu à tributação nas correspondentes declarações de ajuste anual, resta confirmada a omissão de rendimentos apurada.

MULTA QUALIFICADA.

É cabível a aplicação da multa qualificada quando restar comprovado o intento doloso do contribuinte de reduzir indevidamente a base de cálculo do imposto devido.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Recurso Voluntário (fls. 1712/1736) protocolado em 03.05.2012, sustenta, em síntese: 1) Decadência dos meses de janeiro de 2005 a junho de 2006; 2) Falta de intimação do Recorrente para identificar a origem dos depósitos; 3) Erro na eleição do sujeito passivo por não haver comprovação de os valores retirados das contas de Walter Flamengo Salles direta ou indiretamente redundaram em renda tributável ao Recorrente; 4) Inexistência dos pressupostos para a qualificação da penalidade.

É o breve relatório.

Voto

Conselheiro Odmir Fernandes - Relator

Cuida-se autuação sobre omissão de rendimentos apurada por intermédio de interposta pessoa e objeto da movimentação financeira feita em nome de Walter Flamengo Salles.

Para apuração da omissão dos rendimentos houve entrega dos extratos bancários e Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF, nas contas em nome do contribuinte Walter Flamengo Salles (fls. 317, 347, 364, 387/388, 420/421).

Na mesma requisição houve pedido para informar a quem foram pagos os cheques emitidos, as ordens de transferências bancárias, os depósitos em outras contas, fichas bancárias e procurações.

O C. Supremo Tribunal Federal, no RE 601.314/SP, reconheceu a existência de Repercussão Geral para exame da constitucionalidade da *quebra do sigilo bancário*, pela fiscalização, sem a prévia autorização judicial, conforme podemos ver da ementa da decisão monocrática abaixo:

“Constitucional. Sigilo Bancário. Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas Instituições Financeiras, diretamente ao fisco, sem prévia Autorização Judicial (LC 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” (fl. 563).

Brasília, 4 de agosto de 2011.

Min. Ricardo Lewandowski – Relator”

O Regimento Interno deste Conselho, aprovado da Portaria MF nº 256, de 2009, estabelece no art. 62-A que devem ser **sobrestados** os recursos sobre a matéria com Repercussão Geral reconhecida pelo C. STF ou em Recurso Repetitivo Representativo da controvérsia, pelo E. STJ (arts. 543-B e 543-C, do CPC):

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 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 1973, CPC, 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.

O C. STF, pelo Tribunal Pleno, no RE nº 389.808-PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j., 15.12.2010, reconheceu a *inconstitucionalidade da quebra do sigilo bancários*, sem a prévia autorização judicial. Referido RE pede da decisão Embargos de Declaração com pedido de efeito modificativo ou infringentes.

Fora o RE 389.808-PR, com decisão de mérito pendente do trânsito em julgado, o C. STF vem sobrestando o julgamento de todos os Recursos Extraordinários sobre a quebra do sigilo bancário pela existência de Repercussão Geral reconhecida no RE nº 601.314-SP, conforme vemos nas decisões abaixo:

DESPACHO:

Vistos.

O presente apelo discute a violação da garantia do sigilo fiscal em face do inciso II do artigo 17 da Lei nº 9.393/96, que possibilitou a celebração de convênios entre a Secretaria da Receita Federal e a Confederação Nacional da Agricultura - CNA e a Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura - Contag, a fim de viabilizar o fornecimento de dados cadastrais de imóveis rurais para possibilitar cobranças tributárias. Verifica-se que no exame do RE nº 601.314/SP, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, foi reconhecida a repercussão geral de matéria análoga à da presente lide, e terá seu mérito julgado no Plenário deste Supremo Tribunal Federal. Destarte, determino o sobrestamento do feito até a conclusão do julgamento do mencionado RE nº 601.314/SP. Devem os autos permanecer na Secretaria Judiciária até a conclusão do referido julgamento. Publique-se. Brasília, 9 de fevereiro de 2011. Min. Dias Toffoli Relator documento assinado digitalmente (RE 488993, Rel. Min. Dias Toffoli, J. 09/02/2011, Dje-035 Divulg 21/02/2011 Public 22/02/2011).

Repercussão Geral admitida. Processos versando a matéria. Sigilo. Dados bancários. Fisco. Afastamento. Art. 6º, da LC nº 105/2001. Sobrestamento.

1. O Tribunal, no Recurso Extraordinário nº 601.314/SP, relator Ministro Ricardo Lewandowski, concluiu pela repercussão geral do tema relativo à constitucionalidade de o Fisco exigir informações bancárias de contribuintes mediante o procedimento administrativo previsto no artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001. 2. Ante o quadro, considerado o fato de o recurso veicular a mesma matéria, tendo a intimação do acórdão da Corte de origem ocorrido anteriormente à vigência do sistema da repercussão geral, determino o sobrestamento destes autos. 3. À Assessoria, para o acompanhamento devido. 4. Publiquem. Brasília, 04 de outubro de 2011. (AI 691349 AgR, Rel.Min. Marco Aurélio, j. 04/10/2011, DJe-213 Divulg 08/11/2011 Public 09/11/2011).

Repercussão Geral. LC 105/01. Constitucionalidade. Lei 10.174/01. Aplicação para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência. Recurso Extraordinário da União prejudicado. Possibilidade. Decisão: Discute-se nestes recursos extraordinários a constitucionalidade, ou não, do artigo 6º da LC 105/01, que permitiu o fornecimento de informações sobre

movimentações financeiras diretamente ao Fisco, sem autorização judicial; bem como a possibilidade, ou não, da aplicação da Lei 10.174/01 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região negou seguimento à remessa oficial e à apelação da União, reconhecendo a impossibilidade da aplicação retroativa da LC 105/01 e da Lei 10.174/01. Contra essa decisão, a União interpôs, simultaneamente, recursos especial e extraordinário, ambos admitidos na Corte de origem. Verifica-se que o Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso especial em decisão assim ementada (fl. 281): “Utilização de dados da CPMF para lançamento de outros tributos. Imposto de Renda. Quebra de sigilo bancário. Período anterior à LC 105/2001. Aplicação imediata. Retroatividade permitida pelo Art. 144, § 1º, do CTN. Precedente da 1ª Seção. Recurso Especial Provido.” Irresignado, Gildo Edgar Wendt interpôs novo recurso extraordinário, alegando, em suma, a inconstitucionalidade da LC 105/01 e a impossibilidade da aplicação retroativa da Lei 10.174/01. O STF reconheceu a repercussão geral da controvérsia objeto destes autos, que será submetida à apreciação do Pleno desta Corte, nos autos do RE 601.314, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski. Pelo exposto, declaro a prejudicialidade do recurso extraordinário interposto pela União, com fundamento no disposto no artigo 21, inciso IX, do RISTF. Com relação ao apelo extremo interposto por Gildo Edgar Wendt, revejo o sobrestamento anteriormente determinado pelo Min. Eros Grau, e, aplicando a decisão Plenária no RE n. 579.431, secundada, a posteriori pelo AI n. 503.064-AgR-AgR, Rel. Min. Celso de Mello; AI n. 811.626-AgR-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, e RE n. 513.473-ED, Rel. Min. Cezar Peluso, determino a devolução dos autos ao Tribunal de origem (art. 328, parágrafo único, do RISTF c.c. artigo 543-B e seus parágrafos do Código de Processo Civil). Publique-se. Brasília, 1º de agosto de 2011. Ministro Luiz Fux Relator. Documento assinado digitalmente. (RE 602945, Rel. Min. Luiz Fux, J., 01/08/2011, Dje-158 Divulg 17/08/2011 Public 18/08/2011)

Decisão: *A matéria veiculada na presente sede recursal – discussão em torno da suposta transgressão à garantia constitucional de inviolabilidade do sigilo de dados e da intimidade das pessoas em geral, naqueles casos em que a administração tributária, sem prévia autorização judicial, recebe, diretamente, das instituições financeiras, informações sobre as operações bancárias ativas e passivas dos contribuintes - será apreciada no recurso extraordinário representativo da controvérsia jurídica suscitada no RE 601.314/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, em cujo âmbito o Plenário desta Corte reconheceu existente a repercussão geral da questão constitucional. Sendo assim, impõe-se o sobrestamento dos presentes autos, que permanecerão na Secretaria desta Corte até final julgamento do mencionado recurso extraordinário. Publique-se. Brasília, 21 de maio de 2010. (RE 479841, Rel. Min. Celso de Mello, J., 21/05/2010, Dje-100 Divulg 02/06/2010 Public 04/06/2010)*

Em face do exposto, não há dúvida sobre a existência da Repercussão Geral no C. STF, instaurado no RE 601.314-SP sobre a quebra do sigilo bancário, sem a prévia autorização judicial.

O titular das contas forneceu os extratos da movimentação financeira existente nos Bancos, mas houve Requisição da Movimentação Financeira – RMF – com pedido para as instituições informar a quem foram pagos os cheques, as ordens de pagamento, os depósitos em outras contas, e requisitar as fichas bancárias e procurações.

Assim, por se cuidar de Recurso Voluntário sobre lançamento realizado com base na omissão de rendimentos decorrentes de movimentação financeira com a Requisição da Movimentação Financeira – RMF e assim permitir apurar a *interposta pessoa*, sem autorização judicial, torna-se necessário sobrestar o julgamento dos autos, na forma do art. 62-A, do RI, deste Conselho, até a decisão do RE nº 601.314-SP.

Ante o exposto, pelo meu voto, determino o **SOBRESTAMENTO** destes autos, na forma do art. 62, § 1º e 2º, do RI deste Conselho, até a decisão do RE 601.314-SP, do C. STF.

(Assinado digitalmente)

Odmir Fernandes - Relator