



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

Processo nº 10830.007278/2004-21
Recurso nº
Resolução nº 2202-00.215 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 15 de maio de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente DIVINA BRAIDO ROQUETO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, decidir pela conversão do julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(assinado digitalmente)

Pedro Anan Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Eivanice Canário da Silva, Antonio Lopo Martinez, Odmir Fernandes, Pedro Anan Junior e Nelson Mallmann (Presidente). Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Rafael Pandolfo e Helenilson Cunha Pontes.

Relatório

Em ação levada a efeito na contribuinte DIVINA BRAIDO ROQUETO, foi lavrado auto de infração onde se apurou crédito tributário na importância correspondente a R\$ 169.312,61 (cento e sessenta e nove mil, trezentos e doze reais e sessenta e um centavos) relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física tendo como fundamento OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS, no ano-calendário 1998, sendo R\$ 62.126,23 referentes ao imposto, R\$ 46.594,67 referentes à multa proporcional e R\$ 60.591,71 referentes aos juros, consubstanciado no Auto de Infração de fls. 08/09.

A infração apurada, que resultou na constituição do crédito tributário referido, encontra-se relatada no Termo de Verificação Fiscal (fls. 53 a 58) e nos dá conta, segundo relato, de omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimentos, mantidas em Instituições Financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações;

Trata-se de demanda através de requisição do Ministério Público Federal, visando à instrução do processo criminal nº 2003.61.05.012468-9;

A ação fiscal visou averiguar os indícios de sonegação fiscal em face à movimentação financeira presumida com base na CPMF, inicialmente, restringindo ao ano calendário 1998, e posteriormente estendendo-se aos anos-calendário 2000 e 2001, tendo em vista a extensão da quebra do sigilo banca'rio obtida pelo Ministério Público Federal;

Em relação à regularidade de entrega das DIRPFs referentes aos anos-calendário de 1998, 2000 e 2001, foram constatados nos Sistemas da Secretaria da Receita Federal: a) 1998 e 2000, consta omissão de entrega; b) 2001, entregou a Declaração de Isentos;

Ainda, na data de 22/10/2004, a Sra. Heloísa Terezinha Roqueto Assalin, representando a fiscalizada, na condição de filha em vista de sua iminente interdição, protocolizou resposta aos Termos de Constatação e Intimação Fiscal de 05/10/2004 e 14/10/2004, requerendo dilação de mais 60 (sessenta) dias para atendimento das pendências em questão, informando que ajuizou perante a 2ª Vara Cível da Comarca de São João de Boa Vista, ação de curatela e interdição da fiscalizada. Prazo concedido;

A fiscalização informa que, passados 200 dias, não havia conseguido êxito em nenhuma de suas solicitações, apesar de sempre atender as reiteradas solicitações de dilação de prazo. Assim, em relação ao ano-calendário de 1998, não teve alternativa senão a de considerar a totalidade dos depósitos bancários pendentes de comprovação, por presunção legal, a infração de omissão de rendimentos, tendo em vista a não comprovação da origem dos depósitos bancários conforme montante a seguir: Banco Bradesco S/A - R\$ 241.622,69;

O Auto de Infração foi lavrado em 07/12/2004, tomando o autuado ciência em 09/12/2004, via postal, AR de fl. 61, tendo ingressado com a impugnação (fls. 63 a 89), em 29/12/2004, na qual procura demonstrar a improcedência da autuação.

A Recorrente impetrou Mandado de Segurança, processo nº 2001.61.05.004646-7, fls 95 a 101, onde requereu que a Receita Federal se abstivesse de obter informações da movimentação financeira e da quebra de seu sigilo, sem a devida autorização judicial.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo, DRJ/SPOII, ao examinar o pleito decidiu por unanimidade em negar provimento a impugnação, através do acórdão DRJ/SPOII nº 17-25.253, de 27 de maio de 2008, cuja ementa segue abaixo transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública da União constituir crédito tributário extingue-se em cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se aquele se der após esta data, conforme o disposto no art. 173, I, do CTN.

CONCOMITÂNCIA ENTRE O PROCESSO JUDICIAL E O ADMINISTRATIVO. SIGILO BANCÁRIO.

A propositura, pelo contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda, por qualquer modalidade processual, implica renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto, naquilo em que houver identidade de objetos.

CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS.

À autoridade administrativa julgadora não compete formar juízo sobre a validade jurídica das normas aplicadas na determinação do crédito tributário, sendo-lhe defeso apreciar arguições de aspectos da constitucionalidade do lançamento.

APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO.

Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

OMISSÃO DE RENDIMENTO. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A presunção legal de omissão de receitas, prevista no

art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. O

lançamento encontra-se correto, tendo sido consideradas todas as exclusões cabíveis.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

É de se indeferir a solicitação de perícia quando não for necessário o conhecimento técnico especializado, não podendo servir para suprir a omissão do contribuinte na produção de provas que ele tinha a obrigação de trazer aos autos.

APRESENTAÇÃO DE PROVAS.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; refira-se a fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. DOUTRINA. EFEITOS.

As decisões administrativas, mesmo as proferidas por Conselhos de Contribuintes, e as judiciais, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação e daquelas objeto de Súmula vinculante, nos termos da Lei nº 11.417 de 19 de dezembro de 2006, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela 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.

Devidamente intimado dessa decisão, o Recorrente apresenta tempestivamente recurso voluntário onde alega em síntese:

- a) Teria ocorrido a decadência, de constituir o crédito tributário;
- b) Ocorreu cerceamento de direito de defesa ao denegar o pedido de perícia;
- c) Que a prova obtida através meios ilícitos, pois foi efetuada sem a devida autorização judicial;
- d) Que a Recorrente ingressou com medida judicial, onde requereu que a Receita Federal se abstivesse de obter informações da movimentação financeira e da quebra de seu sigilo, sem a devida autorização judicial;
- e) foi reconhecido no mandado de segurança impetrado junto à 3ª Vara Cível da Justiça Federal em Campinas-SP, Processo nº 2001.61.05.004747-9, na decisão proferida pelo TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, em julgamento realizado em 06/09/2006, a qual foi taxativa em confirmar a ilegalidade da utilização, pela autoridade fiscal, para fins de

constituição de crédito tributário relativo o imposto de renda pessoa física, das informações de que tratam os parágrafos 2º e 3º do artigo 11 da Lei nº 9.311/96, relativas as operações ocorridas antes do advento da Lei Complementar nº 105/2001 e da Lei nº 10.174/2001;

- f) Que é ilegítimo o lançamento efetuado através de depósitos ou extratos bancário;

É o relatório

Voto

O presente processo administrativo, versa sobre autuação com base no artigo 42, da Lei 9.430, de 1996, cujo fundamento é a omissão de rendimentos baseado em depósitos bancários de origem não comprovada.

Podemos verificar que a quebra do sigilo bancário da Recorrente foi efetuada através de requisição do Ministério Público federal, para instruir o processo crime nº 2003.61.05.012468-9, para verificar se houve crime de sonegação fiscal.

Ocorre todavia, que a Recorrente ingressou com Mandado de Segurança processo nº 2001.61.05.004646-7, fls 95 a 101, onde requereu que a Receita Federal se abstivesse de obter informações da movimentação financeira e da quebra de seu sigilo, sem a devida autorização judicial.

Conforme acórdão proferido pela Tribunal Regional Federal da 3ª Região em julgamento realizado em 06/09/2006, foi reconhecido: “...a ilegalidade da utilização, pela autoridade fiscal, para fins de constituição de crédito tributário relativo a imposto de renda pessoa física, das informações de que tratam os parágrafos 2º e 3º do artigo 11 da Lei n.º 9.311/96, relativamente às operações ocorridas antes do advento da Lei Complementar n.º 105/2001 e da Lei n.º 10.174/2001.” (fls. 169). Consubstanciado na seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - SIGILO BANCÁRIO - QUEBRA
- PROCEDIMENTO FISCAL – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI -
IMPOSSIBILIDADE**

I - Na vigência da Lei n.º 4.595/96 não era possível a quebra do sigilo bancário do contribuinte em processo administrativo sem autorização judicial (art. 38).

II - A Lei n.º 9.311/96, que instituiu a CPMF, estabelece de forma taxativa que é vedado à autoridade fiscal a utilização das informações fornecidas pelas instituições bancárias para fins de constituição do crédito tributário (art. II § 3.º).

III - A partir da edição da Lei n.º 10.174/2001 e da LC n.º 105/2001 a autoridade fiscal pode quebrar o sigilo bancário do contribuinte, observados critérios objetivos, mas as informações recolhidas não podem ser utilizadas para a constituição do crédito tributário relativo a fatos geradores ocorridos em período pretérito.

IV - Autorizar que as informações sigilosas sirvam à constituição do crédito tributário, limitado o lançamento apenas ao prazo decadencial a que aludem os arts. 173 e 150 § 4.º do CTN, representaria alcançar o fato jurídico de forma indireta, resultando em surpresa para o contribuinte, além de violar o princípio da irretroatividade das leis.

V - É de ser, portanto, afastada a utilização pela autoridade fiscal das informações de que tratam os §§ 2.º e 3.º do art. 11 da Lei n.º 9.311/96, para fins de constituição do crédito tributário relativo a

imposto de renda pessoa física, no tocante às operações ocorridas antes da edição da LC 105/2001 e da Lei nº 10.174, de 09/01/2001.

VI - Apelação parcialmente provida.

Podemos verificar que nos termos da referida decisão judicial, reconhece que os dados bancários obtidos antes da edição das Lei Complementar nº 105/2001 e Lei nº 10.174/2001, não podem ser utilizados para constituição de crédito tributário, dessa forma, a utilização dos dados bancários, no presente lançamento deveria ser desconsiderada.

Efetuada uma pesquisa no site do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, podemos verificar que houve ingresso de recurso especial e recurso extraordinário por parte da União Federal, conforme extrato abaixo:

Número	Tipo	Parte	Entrada	Data de Juntada
2006306483	SUBSTABELECIMENTO	DIVINA BRAIDO ROQUETO	21/11/2006	25/04/2007
2007150658	RECURSO EXTRAORDINÁRIO	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)	28/05/2007	31/05/2007
2007150669	RECURSO ESPECIAL	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)	28/05/2007	31/05/2007
2007201233	PUBLICAÇÃO REQUER	DIVINA BRAIDO ROQUETO	06/07/2007	19/07/2007
2007208528	CONTRA-RAZOES (RE/RESP/RO)	DIVINA BRAIDO ROQUETO	18/07/2007	19/07/2007
2007208529	CONTRA-RAZOES (RE/RESP/RO)	DIVINA BRAIDO ROQUETO	18/07/2007	19/07/2007
2007237836	AGRAVO DENEGATÓRIO DE REX	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)	27/08/2007	
2007237892	AGRAVO DENEGATÓRIO DE RESP	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)	27/08/2007	

Como não há como se saber qual é o atual andamento do processo judicial, e por uma questão de segurança para ambas as partes, proponho a conversão do julgamento em diligência para que os autos retornem a DRF de origem para:

- a) intimar a Recorrente a apresentar certidão de objeto e pé do processo judicial nº 2001.61.05.004646-7, para fins de verificarmos qual a atual situação processual, para verificarmos se houve admissão ou não dos recursos especial e extraordinário;
- b) que após a apresentação da referida certidão, que a procuradoria da fazenda nacional seja intimada para se manifestar no prazo de 15 dias.

Processo nº 10830.007278/2004-21
Resolução n.º **2202-00.215**

S2-C2T2
Fl. 8

(Assinado Digitalmente)

Pedro Anan Jr.

CÓPIA