



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10925.000977/2004-91
Recurso nº. : 144.011
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999, 2000
Recorrente : SALETE RIBEIRO PELIZZA
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ em FLORIANÓPOLIS - SC
Sessão de : 07 DE JULHO DE 2005
Acórdão nº. : 106-14.788

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SOBRESTAMENTO -
Pendência de decisão judicial que influencia nos fundamentos do
lançamento do crédito tributário enseja o sobrestamento do julgamento
administrativo nos termos do artigo 265 do Código de Processo Civil.

Recurso sobrestado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto
por SALETE RIBEIRO PELIZZA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, SOBRESTAR o julgamento do recurso por
vinculação a matéria discutida em processo judicial, nos termos do relatório e voto que
passam a integrar o presente julgado.

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE E RELATOR

FORMALIZADO EM:

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA
MENDES DE BRITTO, GONÇALO BONET ALLAGE, SÉRGIO MURILO MARELLO
(Convocado), JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA,
ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.
Ausente, justificadamente, o Conselheiro LUIZ ANTONIO DE PAULA.

mfma



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000977/2004-91
Acórdão nº : 106-14.788

Recurso nº : 144.011
Recorrente : SALETE RIBEIRO PELIZZA

RELATÓRIO

Salete Ribeiro Pelizza, qualificada nos autos, recorre a este Conselho de Contribuintes objetivando reformar o Acórdão DRJ/FNS nº 4.667, de 23 de setembro de 2004, que manteve o lançamento do crédito tributário de R\$5.857.801,03, objeto do Auto de Infração de fls. 08-21, relativo a Imposto de Renda inclusive multa de ofício de 150% e juros de mora, por verificada a omissão de rendimentos em face de depósitos bancários, junto aos bancos Bradesco, Banco do Brasil, BESC e à Cooperativa de Crédito Rural Alto Uruguai Catarinense (Crediauc), nos anos-calendário 1998, 1999, 2000, 2001 e 2002, correspondentes aos valores de R\$2.401.709,67, R\$3.578.617,08, R\$502.311,52, R\$55.567,40 e R\$45.900,00, respectivamente.

2. Do julgamento de Primeira Instância

Em face das alegações impugnadas, a Julgadora proferiu o voto (fls.463-481) conforme a síntese seguinte:

a) **Decadência** – tipificado, em tese, o crime contra ordem tributária, aplica-se o art. 173, I, do CTN, iniciando-se o prazo quinquenal para o exercício de 1999, ano-calendário 1998, em 1º de janeiro de 2000 pelo que se extinguiria em 31 de dezembro de 2004. Como a ciência do Auto de Infração ocorreu 24/06/2004 (fls. 15 e 21), não há decadência.

b) **Afronta à decisão judicial** - o julgamento conclui pela desnecessidade de suspensão da decisão administrativa posto inexistir afronta à decisão judicial, isto porque o MS nº 2003.72.03.001721-6 impetrado junto à Vara Federal da Subseção Judiciária de Joaçaba – SC, contra o uso de informações da CPMF retroativamente em face da autorização da Lei nº 10.174/01, não obteve êxito; e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000977/2004-91
Acórdão nº : 106-14.788

a Apelação, seguida de Embargos de Declaração, encontram-se pendentes de manifestação do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

c) **Irretroatividade da Lei Tributária** – segundo a relatora do voto não cabe o exame da irretroatividade da Lei Complementar nº 105, de 2001, e Lei nº 10.174, de 2001, pois a sentença que indeferiu a liminar no Mandado de Segurança nº 2003.72.03.001721-6, registra que o trabalho de ação fiscal não se iniciou mediante análise de dados da CPMF do impetrante, mas em informações fiscais oferecidas pela Secretaria de Estado da Fazenda do Estado de Santa Catarina; e, em quebra judicial de sigilo no âmbito do Inquérito Policial nº 2001.72.02.001765-0, em trâmite perante a Subseção Judiciária de Chapecó – SC. Conclui que “a opção pela via judicial exclui a apreciação de matéria na via administrativa em razão da supremacia da decisão judicial que, transitada em julgado, obriga as partes”.

d) **Ilegalidade do art. 42 da Lei nº 9.430/96** – em face das alegações segundo as quais os depósitos bancários não constituem fato gerador de imposto de renda, não têm conotação de acréscimo patrimonial, nem refletem sinais exteriores de riqueza, a autoridade julgadora esclareceu no sentido de que o agente público está vinculado à norma legal regularmente integrante do ordenamento jurídico. Os procedimentos fiscais tendentes à apuração do imposto, determinados pelo dispositivo legal, foram observados.

e) **Multa qualificada** – a este respeito, o voto registra que ter sido a contribuinte intimada e reintimada a apresentar documentação hábil e idônea capaz de justificar a origem dos mencionados depósitos e que “após o criterioso trabalho, a autoridade fiscal apurou depósitos bancários injustificados nos anos-calendário de 1998, 1999, 2000, 2001 e 2002, (...) prevalecendo a presunção *juris tantum* de que provêm de fonte ou atividade não declarada, com o objetivo escuso de subtraí-los da tributação devida”.

E que “as omissões de forma sistemática e reiterada, ao longo dos cinco anos consecutivos, de valores significativos, revela a intenção de adiar o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000977/2004-91

Acórdão nº : 106-14.788

conhecimento por parte do fisco das infrações cometidas, ou seja, do pagamento de IRPF em valor muito inferior ao devido" (...), "por sua conta e risco, não podendo se esquivar das conseqüências tributárias impostas", pelo que "fica configurada a intenção dolosa do impugnante de omitir os rendimentos" (...) "tipificado, em tese, o crime de sonegação fiscal (art. 1º da Lei nº 4.729/65) e contra ordem tributária (arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137/90), enquadra-se a autuado no art. 71 da Lei nº 4.502/64".

O julgamento está assim ementado:

DECADÊNCIA. IRPF. AJUSTE ANUAL - O direito de a Fazenda lançar o imposto de renda, pessoa física, devido no ajuste anual só decai após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos de procedimento doloso.

DECISÃO JUDICIAL. EFEITOS SOBRE O LANÇAMENTO - Não há nos autos decisão judicial favorável ao contribuinte que possa obstaculizar a ação da Fazenda Nacional.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. HIPÓTESES DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - O crédito tributário regularmente constituído tem sua exigibilidade suspensa nos casos expressamente previstos no artigo 151 do Código Tributário Nacional.

IRRETROATIVIDADE DA LEI. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL. RENÚNCIA TÁCITA AO RECURSO ADMINISTRATIVO - A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA - As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000977/2004-91
Acórdão nº : 106-14.788

ARGÜIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO - As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de argüições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

AFIRMAÇÕES RELATIVAS A FATOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO - O conhecimento de afirmações relativas a fatos, apresentadas pelo contribuinte para contraditar elementos regulares de prova trazidos aos autos pela autoridade fiscal, demanda sua consubstanciação por via de outros elementos probatórios, pois sem substrato mostram-se como meras alegações, processualmente inacatáveis.

PERÍCIA. LIMITES OBJETIVOS - Destinam-se as perícias à formação da convicção do julgador, devendo limitar-se ao aprofundamento de investigações sobre o conteúdo de provas já incluídas no processo, ou à confrontação de dois ou mais elementos de prova também já incluídos nos autos, jamais podendo ser estendidas à produção de novas provas ou à reabertura, por via indireta, da ação fiscal.

JUNTADA DE PROVAS. LIMITE TEMPORAL - A prova documental será 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, ou que se refira ela a fato ou direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA - Configurada a existência de dolo, impõe-se ao infrator a multa qualificada prevista na legislação de regência.

III. Do Recurso voluntário

O Recurso Voluntário aduz vícios que eivam de nulidade o acórdão proferido, em preliminar, por não acolher o pedido de apresentação de (a/b) **prova testemunhal e prova pericial e documental** que se encontram em mãos de terceiros e a falta de determinação para a produção de provas. Haveria cerceamento do direito de defesa e/ou falta de fundamentação da decisão.

Sob os temas (c) **decadência e multa qualificada**, a recorrente discorda da prática de crime contra a ordem tributária que levou à qualificação da multa





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000977/2004-91
Acórdão nº : 106-14.788

e a contagem do prazo decadencial ao art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Fundamenta a existência de Inquérito Judicial na Vara Federal de Chapecó – SC, em aberto há mais de três anos sem conclusão. Por outro lado, a presunção que levou ao lançamento não sustenta a existência de dolo, além do que situações como a emissão de notas fiscais, entrega de declaração retificadora, entrega de livro-caixa demonstram a boa-fé da contribuinte. Neste passo, requer a decadência dos fatos geradores ocorridos entre 1998 e 24.06.1999, bem como a desqualificação da multa de ofício para 75% ou, alternativamente, a nulidade do acórdão de primeira instância de modo a possibilitar a produção de provas documentais, pericial e documental.

O item (d) **irretroatividade das Leis** do Recurso Voluntário discorda do julgado quanto, a teor do Ato Declaratório SRF nº 03/96, a matéria não ser apreciável pela Administração por opção pela esfera judicial em Mandado de Segurança. Tal assertiva seria contraditória, posto que em outra parte a julgadora aprecia e julga a impugnação a despeito da existência de embargos de declaração judicial. Afirma existir “a clara intenção de manter o lançamento fiscal”, sendo exemplo a negativa ao pedido da contribuinte “para que aguardasse a definição do processo judicial para daí então dar continuidade ao processo administrativo-fiscal, ou não”. Volta a requerer a nulidade da decisão para que novo julgamento seja proferido após a definição do processo judicial.

Sobre a (e) **decisão judicial** alega a recorrente que o julgado não considerou a parte que lhe foi favorável, pelo que requer a nulidade do Acórdão recorrido.

Alega, também a recorrente (f) **prova ilícita**. Neste ponto, rechaça que o trabalho fiscal não se tenha iniciado em face de dados da CPMF. A fiscalização teve que se certificar dos dados do fisco estadual o que fez por meio da arrecadação da CPMF, que foram decisivos para o lançamento com base no art. 42, da Lei nº 9.430/96. Conclui, a recorrente, que na ausência da ordem do juiz, os dados da CPMF relativos ao período de 1998 a 09.01.2001 são desprovidos de licitude. Aqui, pede a nulidade do Auto de Infração, alternativamente, que persista quanto aos fatos posteriores a 09.01.2001.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000977/2004-91
Acórdão nº : 106-14.788

Em sede de **Mérito** as razões recursais, inicialmente, discorrem sobre a aplicação das disposições do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que deve ser interpretada sistematicamente. Não se trataria do exame de constitucionalidade ou não da norma, mas de interpretação aos moldes do que já vinha sendo em relação ao § 5º do art. 6º da Lei nº 8.021, de 1990.

Da base de cálculo e da Base de cálculo II – Sob os títulos a recorrente aduz a possibilidade de apuração da base de cálculo por arbitramento com base no art. 287, do RIR/99, idêntica redação do art. 849, do RIR/99. Ou, ainda, que se tribute 50%, como lucro líquido, aos moldes da definição do § 6º, do art. 8º do Decreto-lei nº 1.648, de 1978. Seria desprovida de razoabilidade a interpretação segundo a qual os depósitos bancários não justificados documentalmente representariam base de cálculo do imposto de renda. Anotações doutrinárias e jurisprudenciais são apresentadas.

Nos pedidos, a recorrente requer o provimento do recurso em face das preliminares ao final de cada tópico, ou, não superadas, nó mérito, o cancelamento do lançamento por interpretação equivocada do art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, alternativamente, à base de cálculo seja considerado o método previsto no art. 284 do RIR/99 ou aquele do § 6º do art. 8º do Decreto-lei nº 1.648/78.

São anexados o Acórdão prolatado em face da Apelação em Mandado de Segurança nº 2003.72.03.001722-8/SC e o deferimento proferido pelo Juiz Federal da 1ª Vara – Chapecó – SC, no processo 2001.72.02.001765-0.

Comprovado o arrolamento conforme processo 10925.001030/2004-05 (fl. 567).

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000977/2004-91
Acórdão nº : 106-14.788

VOTO

Conselheiro JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA, Relator

A recorrente tomou ciência do Acórdão recorrido em 13.10.2004 (fl. 486) depois de opor Embargos de Declaração (não acolhidos), interpõe, em 12.11.2004, Recurso Voluntário (fls. 502-539) do qual conheço por atendidas as disposições do art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972, inclusive quanto à tempestividade e garantia recursal.

Conforme relatado, o Recurso Voluntário tem por objeto reformar o Acórdão prolatado no âmbito da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis que reconheceu procedente o lançamento do crédito tributário relativo à omissão de rendimentos consubstanciada em depósito bancário de origem incomprovada.

Inicialmente, examino a alegação relativa a prejudicial em face de processo judicial inconcluso.

Neste sentido, registra a Autoridade julgadora *a quo*, que a ora recorrente impetrou Mandado de Segurança nº 2003.72.03.001722-8/SC com vistas a impedir a utilização pelo fisco de informações relacionadas com a administração da CPMF, retroativamente à publicação da Lei nº 10.174, de 2001, o que foi negado. Apresentada Apelação, seguida de Embargos de Declaração, tanto do contribuinte como da Fazenda Nacional, encontram-se pendentes de manifestação do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Conclui o julgamento administrativo não afrontar a decisão judicial e não ser possível suspendê-lo para aguardar a decisão judicial.

Noutra parte, assevera-se que os procedimentos fiscais não foram realizados com base em informações da CPMF, mas em dados recebidos do fisco



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000977/2004-91
Acórdão nº : 106-14.788

estadual e da quebra de sigilo no âmbito do Inquérito Policial nº 2001.72.02.001765-0, em trâmite perante a Subseção Judiciária de Chapecó – SC. .

A jurisdição obtida em sede de Apelação em Mandado de Segurança nº 2003.72.03.001722-8/SC junto ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, funda-se na seguinte decisão:

TRIBUTÁRIO. REPASSE DE DADOS RELATIVOS À CPMF PARA FINS DE FISCALIZAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. SIGILO BANCÁRIO.

O Acesso da autoridade fiscal a dados relativos à movimentação financeira dos contribuintes, no bojo de procedimento fiscal regularmente instaurado, não afronta, a priori, os direitos e garantias individuais de inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas e de inviolabilidade do sigilo de dados, assegurados no art. 5º, incisos X e XII, da CF/88, conforme sedimentado no tribunal.

No plano infraconstitucional, a legislação prevê o repasse de informações relativas a operações bancárias pela instituição financeira à autoridade fazendária, bem como a possibilidade de utilização dessas informações para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento do crédito tributário porventura existente (Lei nº 8.021/90, Lei nº 9.311/96, Lei nº 10.174/2001, Lei Complementar nº 105/2001).

As disposições da Lei nº 10.174/2001 relativas à utilização das informações da CPMF para fins de instauração de procedimento fiscal e lançamento e relacionados a outros tributos restringem-se aos fatos geradores ocorridos posteriormente à edição da lei, sob pena de violação ao princípio da irretroatividade, segundo o entendimento majoritário da Primeira Seção deste Tribunal.

Acerca do uso das informações da CPMF, verifica-se que depois de não respondidas as intimações para entregar os extratos bancários, houve emissão de Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira aos bancos Caixa Econômica, Bradesco e Cooperativa SICOOB. A este ponto, concordo que os procedimentos fiscais tiveram respaldo em informações da CPMF.

Quanto à situação de concomitância de matéria discutida judicial e administrativamente, de ver o decidido nesta Câmara conforme o Acórdão nº. 106-



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000977/2004-91
Acórdão nº : 106-14.788

13.913, de 14 de abril de 2004, cujo voto do I. Conselheiro José Carlos da Matta Rivitti, transcreve-se por inteiro:

Particular a situação do contribuinte atualmente favorecido com decisão judicial de 2ª Instância (...), sobre a qual foi interposto recurso ao Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, não há como se negar que o deslinde da matéria objeto daquele processo judicial influencia diretamente na validade dos documentos acostados ao presente processo e que fundamentaram a correspondente ação fiscal, bem como de que a decisão judicial está sujeita a alterações à vista da interposição do Recurso Especial.

Sendo assim, tomo de empréstimo as importantes lições de José Carlos Barbosa Moreira (in Comentários ao Código de Processo Civil, pág. 234 e 235, Ed. Forense, 9ª Edição, Volume V), de que várias e interessantes teorias têm sido propostas para explicar a condição jurídica da sentença sujeita a recurso.

Aduz o Ilustre Autor, após discorrer a respeito de três outras explicações para o tema:

d) Uma quarta explicação – que, ao menos para o ordenamento positivo brasileiro, nos parece preferível, com a ressalva dos casos em que a lei, por exceção, antecipa ao trânsito em julgado a produção de efeitos – vê também, na sentença sujeita a recurso, um ato condicionado, porém esclarece que se trata na verdade, de condição suspensiva: a decisão nasce com todos os requisitos essenciais de existência, mas, de ordinário, tolhida em sua eficácia; a não superveniência de outro pronunciamento, na instância recursal, é a condição legal negativa cujo implemento lhe permite irradiar normalmente os efeitos próprios. Tal condição pende, enquanto subsiste a possibilidade de proferir-se decisão em grau de recurso; verifica-se, quando semelhante possibilidade fica em definitivo afastada; falta, quando o órgão ad quem emite validamente nova decisão, quer para confirmar, quer para reformar a anterior.

No caso, portanto, tendo em vista que a decisão proferida nos autos do processo judicial acima mencionado não é definitiva, parece-me que o que se pleiteia é a execução provisória da sentença nos termos do artigo 588 do Código de Processo Civil Brasileiro, cujo rito e forma encontram-se na esfera de atuação das Autoridades Judiciárias.

De outro lado, ainda sob o fundamento de que a decisão judicial não é definitiva, é de se sobrestar a apreciação do feito até decisão final daquele processo. Tal se fundamenta no artigo 265, IV, a) do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente ao processo administrativo fiscal, que assim dispõe:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10925.000977/2004-91
Acórdão nº : 106-14.788

daquele processo. Tal se fundamenta no artigo 265, IV, a) do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente ao processo administrativo fiscal, que assim dispõe:

Art. 265 - Suspende-se o processo:

...

IV - quando a sentença de mérito:

a) depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente.

Posto isto, proponho o sobrestamento do feito até o julgamento do processo (...), e o encaminhamento à DRF de origem.

Isto posto, adoto o mesmo procedimento. Voto, portanto, por sobrestar o julgamento retornando os autos à DRF de origem para aguardar a solução do processo judicial.

Sala das Sessões - DF, em 07 de julho de 2005.

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA