



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

Processo nº 10980.004694/2009-68
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 2202-000.390 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 21 de novembro de 2012
Assunto IRPF - Depósito Bancário - Omissão de Rendimentos
Recorrente Jose Arnaldo Spitz
Recorrida Fazenda Nacional

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por Jose Arnaldo Spitz.

RESOLVEM os Membros da 2ª. Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, 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.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(Assinado digitalmente)

Pedro Anan Junior – Relator

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 Conselheiros Helenilson Cunha Pontes.

Erro! A origem da referência não foi encontrada.

Fls. 826

RELATÓRIO

Lavrou-se contra o Recorrente Auto de Infração do Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) relativo ao ano-calendário de 2005, fls. 544 a 550, exigindo R\$ 786.783,38 de imposto e R\$ 590.087,53 de multa de ofício de 75%, além dos juros de mora, em razão da apuração de omissão de rendimentos oriundos de resgate de previdência privada e de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

Os esclarecimentos da autuação encontram-se no Termo de Verificação Fiscal de fls. 453 a 462, na planilha de depósitos justificados de fls. 464 e 465 e na de créditos não justificados de fls. 465 a 543, integrantes do auto de infração, conforme consignado às fls. 548 e 549, e sintetizados a seguir:

- a autuação de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários foi efetuada em decorrência de o contribuinte não haver comprovado que os créditos bancários existentes na conta corrente de nº 11.400-2 da agência 1001-2 da Caixa Econômica Federal, conjunta com seu irmão, excetuados os de salário e de dois empréstimos, eram pagamentos de clientes da empresa Teleficha Comércio de Cartões ME, CNPJ 01.950.461/0001-98, da qual o contribuinte e seu irmão são sócios;

- várias vezes intimado a separar os depósitos bancários das pessoas físicas e da jurídica, comprovando a origem, o contribuinte declarou-se sem condições de informar as receitas e despesas da pessoa jurídica e também impossibilitado de separar os créditos bancários consignados nos extratos, em razão desses agruparem vários cheques de clientes, cuja obtenção da separação junto à CEF seria muito onerosa;

- somente afirmou que inexistiam depósitos particulares na referida conta corrente e apresentou declaração de seu irmão nesse sentido, fls. 156 e 157;

- ao ser intimada a apresentar contratos, notas fiscais e outros documentos que embasaram a elaboração de seu Livro Caixa, a empresa Teleficha declarou não possuir conta bancária própria e que somente foram escrituradas como receita o percentual recebido pela distribuição de cartões telefônicos físico e virtuais de operadoras de telefonia móvel, fls. 268 e 269;

- não houve apresentação da escrituração contábil da empresa Teleficha e, nos contratos de prestação de serviços apresentados - fls. 485 a 524 do Anexo I, foi verificado que a TIM Sul e a Brasil Telecom transferiam a posse dos cartões para aquela empresa, que ficava obrigada a pagar o valor integral acertado na operação, independente do êxito na revenda aos interessados;

- foram apresentadas as únicas notas fiscais que a empresa Teleficha afirmou possuir, referente aos meses de novembro e dezembro de 2005;

- ante as alegações do interessado acerca da dificuldade de identificar os créditos bancários, foi efetuada Requisição de Informações Financeiras à CEF para obtenção do desdobramento dos depósitos bancários de valor superior a R\$ 30.000,00, transcritos no Termo de Verificação — fl. 458;

- os desdobramentos fornecidos pela CEF foram integralmente repassados ao fiscalizado, fls. 273 a 302, para que ele identificasse os depósitos particulares e os comerciais, com a devida comprovação, mas o contribuinte respondeu afirmando que *"os dados obtidos não se demonstraram suficientemente esclarecedores"*, em razão de não possuir a microfilmagem dos cheques e de a escrita da empresa somente revelar o valor global da venda efetuada, fls. 303 a 305 a 416;

- foi destacado que a *"cobrança simples"* pagas pela Fasamed Comércio Farmacêutico, identificada nos documentos fornecidos pela CEF, foi devidamente comprovada por meio de ordem de compra de fls. 384 a 386, mas mesmo tendo o contribuinte obtido cópia de alguns cheques, relacionados à fl. 459, suscitados como imprescindíveis para identificação da origem do depósito, não foi capaz de relacioná-los com os depósitos questionados;

- como não foi identificado qualquer depósito no valor das cópias de cheques apresentadas, a autoridade fiscal concluiu que, embora nominais à Teleficha, não foram vinculados aos depósitos na conta corrente de nº 11.400-2 da agência 1001-2 da CEF.

O lançamento somente apurou como comprovada a origem dos depósitos relacionadas na planilha de fls. 463 e 464, tendo sido os sem origem justificada, fls. 465 a 543, considerados como omissão de rendimentos, com base no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, observado o rateio entre os dois titulares da conta corrente de nº 11.400-2 da agência 1001-2 da CEF.

A omissão de rendimentos decorrente de resgate de previdência privada teve como base os extratos de DIRF de fls. 131 e 132 e a declaração do contribuinte à fl. 133, a qual admite a ausência de tributação no ajuste anual.

Cientificado do lançamento em 21/05/2009, conforme "AR" de fl. 554, o contribuinte apresentou, em 19/06/2007, por intermédio de procurador — fl. 572, a impugnação de fls. 556 a 571, acompanhada dos documentos de fls. 572 a 737, acatada como tempestiva pelo órgão de origem, fl. 738

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Curitiba – DRJ/CTA, negou provimento a impugnação, nos termos do acórdão 06-23.341, de 11 de agosto de 2009

Devidamente cientificado dessa decisão, o Recorrente apresenta tempestivamente recurso voluntário.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Pedro Anan Junior, Relator

Ante de apreciar o recurso cabe discutir se o referido processo estaria sujeito a sobrestamento.

Após análise pormenorizada dos autos entendo que cabe aqui sobrestamento de julgado feito de ofício pelo relator, nos termos do art. 62-A e parágrafos do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, 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.

Ocorre que está em Repercussão Geral pela utilização de dados obtidos com base em RMF.

Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos artigos 5º, X, XII, XXXVI, LIV, LV; 145, § 1º; e 150, III, a, da Constituição Federal, a constitucionalidade, ou não, do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, 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 nº 10.174/2001 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência.

A constitucionalidade das prerrogativas estendidas à autoridade fiscal através de instrumentos infraconstitucionais - utilização de dados da CPMF e obtenção de informações junto às instituições através da RMF - está sendo analisada pelo STF no âmbito do Recurso Extraordinário nº 601.314, que tramita em regime de repercussão geral, reconhecida em 22/10/09, conforme ementa abaixo transcrita:

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

Conforme disposto no § 1º do art. 62-A da Portaria MF nº 256/09, devem ficar sobrestados os julgamentos dos recursos que versarem sobre matéria cuja repercussão geral tenha sido admitida pelo STF. O dispositivo há pouco referido vai ao encontro da segurança jurídica, da estabilidade e da eficiência, pois ao tempo em que assegura a coerência do ordenamento, confere utilidade à atividade judicante exercida no âmbito do CARF. Assim, reconhecida, pelo STF, a relevância constitucional de tema prejudicial à validade do procedimento utilizado na constituição do crédito tributário, deve ser sobrestado o julgamento do recurso no CARF.

Não se desconhece a decisão Plenária do STF no âmbito do RE nº 389.808, que acolheu o recurso extraordinário interposto pelos contribuintes. O Recurso foi pautado pelo Ministro Marco Aurélio (i) poucos dias antes da publicação da Emenda Regimental nº 42, do RISTF, que determina que todos os recursos relacionados ao tema do caso admitido como paradigma, em repercussão geral, devam ser distribuídos ao respectivo Relator, e (ii) quase um ano após o reconhecimento da repercussão geral no RE 601.314, o que gerou confusão quanto à mecânica processual de julgamento dos recursos extraordinários anteriores à Emenda Constitucional nº 45/04. Uma leitura atenta do acórdão revela que o julgamento, inicialmente adstrito à reanálise da medida cautelar requerida pela parte recorrente, desbordou para enfrentamento do mérito a partir da contrariedade manifestada pela Min. Ellen Gracie centrada, sobretudo, na ausência do Min. Joaquim Barbosa e sua consequência à apuração do quorum de votação. A atipicidade do caso, entretanto, não indica posicionamento da Corte afastando as consequências imediatas da repercussão geral, como o sobrestamento dos processos que veiculam o tema da violação de sigilo pela Fazenda.

O fato é que, com exceção do inusitado julgamento ocorrido no âmbito do RE 389.808, o posicionamento do STF tem sido uníssono no sentido de sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários que veiculam a mesma matéria objeto do Recurso Extraordinário nº 601.314. As decisões abaixo transcritas são elucidativas:

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. Ministro D IAS T OFFOLI Relator Documento assinado digitalmente

(RE 488993, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 09/02/2011, publicado em DJe-035 DIVULG 21/02/2011 PUBLIC 22/02/2011)

DECISÃO REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA ? PROCESSOS VERSANDO A MATÉRIA ? SIGILO - DADOS BANCÁRIOS ? FISCO ? AFASTAMENTO ? ARTIGO 6º DA LEI COMPLEMENTAR 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. Ministro MARCO AURÉLIO Relator

(AI 691349 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 04/10/2011, publicado em 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 À EXERCÍCIOS ANTERIORES AO DE SUA VIGÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DA UNIÃO PREJUDICADO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DO PROCESSO AO TRIBUNAL DE ORIGEM (ART. 328, PARÁGRAFO ÚNICO, DO RISTF). 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): "ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO ? 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 PRIMEIRA 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 Supremo Tribunal Federal 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 CÉZAR 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, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 01/08/2011, publicado em 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. Ministro CELSO DE MELLO Relator

(RE 479841, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/05/2010, publicado em DJe-100 DIVULG 02/06/2010 PUBLIC 04/06/2010)

Sendo assim, tenho como inquestionável o enquadramento do presente caso ao art. 26-A, §1º, da Portaria 256/09, ratificado pelas decisões acima transcritas, que retratam o quadro descrito pela Portaria nº1, de 03 de janeiro de 2012 (art. 1º, Parágrafo Único). Nesses termos, voto para que seja sobrestado o presente recurso, até o julgamento definitivo do Recurso Extraordinário nº 601.314, pelo STF.

Diante de todo o exposto, proponho o SOBRESTAMENTO do julgamento do presente Recurso, conforme previsto no art. 62, §1º e 2º, do RICARF. Observando-se que 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)

Pedro Anan Junior