



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

Processo nº 13161.720243/2008-22
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2802-000.138 – 2ª Turma Especial**
Data 17 de abril de 2013
Assunto Sobrestar julgamento - Requisição de Informação Financeiras às Instituições Financeiras pela Receita Federal
Recorrente EDVALDO ROBERTO MARAGON
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade, sobrestar o julgamento nos termos do §1º do art. 62-A do Regimento Interno do CARF c/c Portaria CARF nº 01/2012.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 18/04/2013

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jaci de Assis Júnior, Julianna Bandeira Toscano, Dayse Fernandes Leite, Carlos André Ribas de Mello, German Alejandro San Martín Fernández e Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente).

Trata-se de lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física do exercício 2004, ano-calendário 2003, referente a omissão de rendimento decorrente da constatação de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, nos termos do art. 42 da Lei 9.430/1996.

Na fase de fiscalização, o contribuinte alegou que os recursos referiam-se pagamentos pela venda de grãos, que transitavam por suas contas, e que lhe pertenceria somente parcela referente a corretagem ou comissões sobre essas vendas, sendo de R\$2,25 por saca de milho, soja, sogro e resíduos e R\$8,00 por tonelada de aveia.

Constam Requisição de Movimentação Financeira – RMF, às fls. 40 e 75.

A autoridade fiscal considerou insuficiente os esclarecimentos pois desacompanhados de contratos formais de intermediação, comprovação dos repasses aos vendedores e cotejo entre os recebimentos e os repasses.

Na impugnação, o contribuinte alegou, em resumo, (a) a impossibilidade de lançamento amparado exclusivamente em movimentação bancária, (b) a nulidade por cerceamento do direito de defesa em virtude de a intimação para comprovar a origem dos depósitos não ter especificado detalhadamente que a comprovação deveria ser individualizada, (c) erro da identificação do sujeito passivo, pois os recursos referem-se a operações comerciais que deveriam ter sido tributados em nome da pessoa jurídica, (d) indica valores e documentos que justificariam a origem de recursos depositados em suas contas correntes, (e) decadência parcial.

A impugnação foi deferida em parte e o acórdão recorrido teve, em síntese, os seguintes fundamentos:

a) rejeição de preliminar de impossibilidade do lançamento com base em depósitos bancários com base na presunção legal prevista no art. 42 da Lei 9.430/1996 e na Súmula CARF nº 5 (Na presunção relativa de omissão de receita ou de rendimentos prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, cabe ao sujeito passivo o ônus da prova da origem dos depósitos bancários);

b) inexistência de decadência em virtude da previsão do art. 7º da Lei 9.250/1995 e da Súmula CARF nº 38 (O falo gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário);

c) inexistência de cerceamento do direito de defesa, pois a fiscalização questionou individualmente, por data e valor, os créditos acerca dos quais eram necessários esclarecimentos e após a impugnação inicia-se o devido processo legal, permitindo a realização do contraditório e da ampla defesa;

d) não houve o erro de identificação do sujeito passivo alegado, pois não há nos autos comprovação de que a pessoa física autuada realizasse compra e venda habitual com intuito de lucro;

e) a insuficiente correlação de datas e valores entre os documentos apresentados e os depósitos tributados impede a comprovação de que os recursos decorreram de intermediação comercial (fls. 885);

f) o depósitos de R\$14.000,00 efetuado por Carlos Rodrigues Belo (notas fiscais de fls. 407/408) não pode ser excluído porque a natureza do negócio não é comprovada;

g) cabe excluir do lançamentos os depósitos referentes ao cheques devolvidos em 12/08/2003 (R\$2.500,00) e 13/08/2003 (R\$2.760,00) da conta no HSBC, os demais cheques devolvidos indicados pelo impugnantes não foram incluídos pela autoridade fiscal, e por esta razão não cabe a exclusão, ao passo que o cheque de R\$1.500,00 indicado como devolvido em dezembro (Bradesco) não consta sua devolução no extrato bancário;

h) quanto aos veículos alienados, o valor de R\$13.000,00 não foi incluído pela autoridade fiscal, enquanto o valor de R\$18.000,00 (depositado em 14/02/2003) não foi possível correlacionar com a venda do veículo ocorrida em 20/08/2003;

i) a falta de comprovação de coincidência de datas e valores impede excluir a importância correspondente aos rendimentos do contribuinte e de seu cônjuge;

j) o depósito da Fundação Bradesco, de R\$56.180,00 (fls. 351) carece de informação textual acerca da comercialização dos produtos e intermediação pelo contribuinte; e k) a declaração (fls. 235) não possui presunção de veracidade e não serve de prova para afastar a presunção legal referente ao depósito de Wilson Mendes Aguilheira no valor de R43.000,00 (parágrafo único do art. 368 do CPC e parágrafo único do art. 219 do Código Civil/2002).

Ciente da decisão em 18/03/2011, o contribuinte recorreu em 15/04/2011, em síntese, alegou:

1. primeiramente descreve que a intimação da autoridade fiscal para comprovar a origem dos recursos depositados em suas contas correntes não especificou que a comprovação deveria ocorrer de forma individualizada e que não há previsão legal sobre a forma como deve ser feita essa comprovação, os recursos envolvidos nas operações que intermediava eram depositados de forma habitual em suas contas correntes, caracterizando atividade empresarial, ainda que informal, e não havendo disponibilidade jurídica ou econômica de tais valores em favor do recorrente, que declarou imposto de renda com base nas comissões que recebeu em razão de sua atividade de intermediação.

2. não houve a subsunção à hipótese do art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo a autoridade fiscal e o acórdão recorrido baseado-se em interpretação literal do dispositivo legal já rechaçada pela doutrina e pela jurisprudência, por contrariar o CTN e a Constituição, pois esse dispositivo só pode ser aplicado se a autoridade fiscal demonstrar que o contribuinte auferiu renda, não podendo ser aplicado na ausência de recusa de esclarecimentos ou na hipótese de apresentação de documentação inidônea;

3. o Imposto de renda não pode incidir sobre depósitos bancários, somente sobre riquezas novas; depósitos bancários são apenas ponto de partida para uma investigação de suposta omissão de rendimentos, não há presunção de renda, nesse sentido são citados diversos precedentes deste Conselho, bem como a Súmula 182 do TFR;

4. na ausência de outros sinais exteriores de riqueza, o lançamento realizado exclusivamente com suporte no art. 42 da Lei 9.430/1996 viola o CTN e a Constituição, como reconhecido por doutrina e precedentes deste Conselho;

5. a atividade de intermediação exercida pelo contribuinte, com é praxe, não possui forma escrita, uma vez que a contratação verbal não é vedada por lei (art. 104, III do CC/2002); não se aplica a Súmula CARF nº 5, pois o contribuinte comprovou a origem dos recursos;

6. tributação equiparada a das pessoas jurídicas (art. 150, §1º, inciso II do RIR1999 e precedente deste Conselho) por ter sido comprovada a atividade econômica com fim de lucro de forma habitual (fls. 242 a 598 e 649/869), não obstante o exíguo prazo concedido para comprovação (20 dias na intimação e 30 na impugnação), essa atividade comercial foi formalizada, posteriormente, pela constituição da pessoa jurídica CEREMAR REP. COMERCIAIS LTDA;

7. decadência em relação ao período de 01/01/2004 a 19/11/2004, uma vez que o procedimento fiscal iniciou em 20/11/2008, com base no §4º do art. 150 e art. 156 do CTN;

8. a multa de 75% é abusiva e desproporcional, devendo ser reduzida ao patamar de 20%.

Ao final, o recorrente requer intimação pessoa ao Dr. Clélio Chiesa para possibilitar a realização de sustentação oral.

Passo a examinar o recurso voluntário.

De início, registro que segundo as norma aplicáveis ao julgamento no CARF, a intimação da sessão de julgamento se dá com a publicação no Diário Oficial da União, e não de forma pessoal como requer o recorrente.

O Julgamento do recurso voluntário requer apreciar o acesso da Receita Federal às informações bancárias do recorrente.

Como já se manifestou esta Turma de Julgamento, por meio de resoluções aprovadas por unanimidade nas sessões de julgamento a partir de julho de 2012, a medida cabível é o sobrestamento do julgamento, uma vez que o STF tem reiteradamente e de forma expressa sobrestado o julgamento dos recursos extraordinários que veiculam a mesma matéria objeto do Recurso Extraordinário nº 601.314, tal como exemplificado pelas transcrições 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. 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) (grifos acrescidos)*

*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) (grifo acrescido)

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) (grifos acrescentados)*

Concluo, propondo o sobrestamento do julgamento, nos termos do §1º do art. 62-A do Regimento Interno do CARF c/c Portaria CARF nº 01/2012, até o julgamento definitivo do Recurso Extraordinário nº 601.314 pelo STF.

(assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso