



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

Processo nº 15504.000300/2010-75
Recurso nº 9.215.27Voluntário
Resolução nº **2202-000.344 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 17 de outubro de 2012
Assunto IRPF
Recorrente RICARDO MOTTA DOS SANTOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem 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.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Rafael Pandolfo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Rafael Pandolfo, Antonio Lopo Martinez, Odmir Fernandes, Pedro Anan Junior e Nelson Mallmann. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Helenilson Cunha Pontes.

Relatório

1 Procedimento de Fiscalização

A partir de registros de movimentação financeira, a fiscalização lavrou os Termos de Intimação Fiscal 377/2009 e 83/2009 (fls. 39, 41) para que o recorrente apresentasse documentos e esclarecimentos, tendo o recorrente respondido às fls. 43-47. Por meio do Termo de Intimação Fiscal 152/2009, a fiscalização informou o recorrente de que alguns dos documentos mencionados na resposta não foram efetivamente apresentados (fls. 127-129).

Apesar de intimado três vezes, por meio dos Termos de Intimação Fiscal 152/2009 (devolvidos pelos correios como “ausentes” por três vezes), 161/2009 e 171/2009 a apresentar todos os extratos mensais das contas bancárias mantidas junto ao Banco Bradesco S/A/ e Caixa Econômica Federal no ano-calendário de 2006, o recorrente permaneceu inerte nesse sentido.

Desta forma, o Fisco intimou as instituições financeiras acima relacionadas mediante emissão de Requisições de Informações sobre Movimentações Financeiras (RMF) (fls. 143-162). A partir do exame dos lançamentos contidos nos extratos bancários emitidos pelos bancos, a Fiscalização elaborou lista de depósitos bancários sem origem comprovada, e intimou o recorrente por meio de Termo de Intimação Fiscal 235/2009 (fls. 169/177) a comprovar a origem e a natureza dos recursos para cada um dos depósitos listados.

O recorrente apresentou resposta ao Termo de Intimação Fiscal 235/2009, em 07/10/09 (fl. 182-183), apresentando uma série de informações e documentos. Insatisfeita com as declarações e documentos apresentados, a Fiscalização intimou novamente o recorrente por meio do Termo de Intimação Fiscal 280/2009 (fl. 224/227) a apresentar esclarecimentos e documentos.

Após solicitação de prorrogação de prazo (fl. 231), e tendo em vista as reiteradas intimações para que o contribuinte apresentasse documento e esclarecimento, a Fiscalização decidiu lavrar auto de infração.

2 Auto de Infração

Foi lavrado, em 11/01/10, auto de infração relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Física (fls. 01-32), exercício 2007, ano-calendário 2006, apurando crédito tributário no montante de R\$ 580.437,46, incluídos imposto, juros de mora e multa de 150%. A infração imputada foi omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada. O recorrente tomou ciência do auto em 15/01/2010.

3 Impugnação

Indignado com a autuação, o contribuinte apresentou impugnação tempestiva (fls. 294-297), esgrimindo os seguintes argumentos:

- a) em resposta ao Termo de Resposta ao Termo de Intimação Fiscal nº 280/2009, o recorrente solicitou prorrogação de prazo para apresentação da lista dos documentos exigidos, restando o mesmo indeferido, o que prejudicou o direito de defesa;

- b) a relação da documentação exigida é extensa, sendo que agravada pelo fato se tratar de cópias de cheques, os quais haveriam de ser solicitados junto aos Bancos, sendo o prazo concedido de dez dias muito exíguo, mormente pelo fato de o recorrente não mais residir em Belo Horizonte;
- c) o recorrente está providenciando a apresentação da documentação relacionada a fim de demonstrar a origem dos créditos/depósitos em suas contas bancárias, inclusive solicitando microfimes de todos os seus cheques, sendo que, posteriormente, elaboraria planilha detalhada comprovando que os recursos não são passíveis de tributação, pois não constituem renda;
- d) dos valores que transitaram em sua conta no ano de 2006, parte deles se referem à venda de um apartamento devidamente declarado, tendo recebido mais ou menos R\$200.000,00, sendo que a outra parte se refere à transferência entre contas, como saque de uma conta e depósito em dinheiro em outra; outra parte se refere à construção em Condomínio do Ed. Santiago Ballesteros (aproximadamente R\$90.000,00) e ainda, à utilização de sua conta pessoal para movimentar recursos da empresa da qual é sócio (CHR Empreendimentos);
- e) com relação à construção do Edifício Santiago Ballesteros, apresentou: (i) cópia da convenção de condomínio, demonstrando que desde 1º de junho de 2004 formou-se um grupo para executar um empreendimento em regime de incorporação, sendo que, para a execução do empreendimento, os participantes aportavam valores para compra de materiais, pagamento de taxas e imposto e pagamentos de mão-de-obra dos funcionários que trabalhavam na obra; (ii) documento denominado NBR 1272, no qual constam também os incorporadores proprietários de cada unidade;
- f) no que se refere à venda do apartamento nº 601 do Ed. Santiago Ballesteros à Sra. Marisa de Lourdes Rodrigues Castana, CPF nº 611.263.226/87, afirma que: (i) a escritura e a certidão não foram emitidas pelos cartórios competentes, pois a construção não foi averbada e o imóvel continua com seu registro apenas das frações ideais; (ii) alguns comprovantes de depósitos efetuados no ano de 2006 estão em posse da compradora, posto que foram efetuados por ela. Por este motivo apresentou a segunda via dos recibos, bem como a relação destes recibos coincidentes com os pagamentos; quais sejam: fevereiro/2006- R\$30.000,00; abril/2006 – R\$20.000,00; maio/2006 – R\$20.000,00; julho/2006 - R\$15.000,00; (iii) solicita dilação de prazo, tendo em vista a necessidade de solicitar à compradora os demais recibos que estão em poder dela; (iv) o Demonstrativo de Ganho de Capital relativo à venda do apto. 601, conforme a sua DIRPF – ano-calendário 2006 tem um custo declarado de R\$180.118,00 até a sua venda. O imóvel foi vendido por R\$200.000,00, ainda em construção, havendo, portanto, um ganho de capital de R\$19.882,00 no período; (v). o imposto devido sobre esta venda deverá ser calculado sobre o ganho de capital referido no item anterior, e não sobre o valor total da venda, mesmo porque declarou em suas declarações anuais anteriores a 2006 a construção do imóvel;
- g) quanto à alegação de que alguns depósitos/créditos em suas contas bancárias seriam provenientes da empresa CHR Empreendimentos, informou estar apresentando cópias de notas fiscais e depósitos a terceiros para pagamento de despesas da mencionada empresa, que teriam sido efetuados pelo recorrente;

- h) há comprovação dos depósitos bancários efetuados na conta do Sr. Carlos César Faria Gonzaga para demonstrar o pagamento parcelado para amortização dos empréstimos efetuados por ele;
- i) em março de 2006, recebeu do Sr. Carlos Henrique Faria Gonzaga a título de empréstimo a importância de R\$12.629,40, que foram pagos conforme depósitos por meio de dois cheques emitidos na sua conta, totalizando R\$14.980,00 (acrescido de 1,5% de juros).

Por fim, apresenta depósitos bancários efetuados na conta da Fama Veículos, a fim de comprovar o pagamento parcelado para amortização dos empréstimos efetuados para aquisição do veículo Frontier.

Consta de fl. 304/306 impugnação apresentada pelo contribuinte semelhante à de fls. 294/297, instruída com os documentos de fls. 307/332; às fls. 368/371, consta outra petição, também semelhante à de fls. 294/297 instruída com os documentos de fls. 377/425.

4 Acórdão de Impugnação

A impugnação foi julgada pela 5ª Turma da DRJ/BHE, por unanimidade, por sua improcedência (fls. 428-437), mantendo o crédito tributário exigido, tendo o recorrente tomado ciência da decisão em 15/08/11 (fl. 478). Na decisão, foram alinhados os seguintes fundamentos:

- a) não houve nulidade por cerceamento ao direito de defesa uma vez que não houve circunstância que impedisse o recorrente de conhecer os dados ou fatos que, notoriamente, impossibilitassem o exercício de sua defesa;
- b) A lei 9.430/96 estabelece uma presunção de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular de conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil; e
- c) da análise dos documentos apresentados, verifica-se que nenhum comprova a origem dos depósitos bancários apurados pela fiscalização e, com exceção das “notas promissórias” apresentadas, todos demonstram desembolsos do contribuinte e não a comprovação de origem de recursos que constam na sua conta bancária.

5 Recurso Voluntário

O contribuinte interpôs, intempestivamente, recurso voluntário, em 19/09/2011 (fls. 443-446), repisando os argumentos da impugnação e juntando documentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Rafael Pandolfo

Trata o presente caso de lançamento baseado em omissão de rendimentos baseado em depósitos bancários, postulando o recorrente a anulação do lançamento tendo em vista que os valores apontados no Auto de Infração não configurariam renda.

Verifica-se que o recorrente, tendo tomando ciência do Acórdão de Impugnação em 15/08/11 (fl. 478), interpôs recurso voluntário apenas em 19/09/2011 (fl. 441), ou seja, 5 dias após o prazo prescricional (termo de preempção de fl. 478).

Entretanto, no âmbito das matérias que comportam julgamento de ofício, encontra-se possível nulidade do procedimento de fiscalização, sendo que para alcançar seu desiderato a Fiscalização utilizou requisição de movimentação financeira (RMF) (fls. 143-162).

A constitucionalidade das prerrogativas estendidas à autoridade fiscal através de instrumentos infraconstitucionais - 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 CONTRIBUÍNTES, 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 DIAS TOFFOLI 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)

Vistos. Verifico que a discussão acerca da violação, ou não, aos princípios constitucionais que asseguram ser invioláveis a intimidade e o sigilo de dados, previstos no art. 5º, X e XII, da Constituição, quando o Fisco, nos termos da Lei Complementar 105/2001, recebe diretamente das instituições financeiras informações sobre a movimentação das contas bancárias dos contribuintes, sem prévia autorização judicial teve sua repercussão geral reconhecida no RE nº 601.314/SP, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski. Dessa forma, dados os reflexos da decisão a ser proferida no referido recurso, no deslinde do caso concreto, determino o sobrestamento do presente feito, até o julgamento do citado RE nº 601.314/SP. Publique-se. Brasília, 13 de junho de 2012. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente

(RE 410054 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 13/06/2012, publicado em DJe-120 DIVULG 19/06/2012 PUBLIC 20/06/2012)

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, considerando tratar-se de matéria de ofício, ainda que perempto o recurso voluntário, voto para que seja sobrestado o presente recurso, até o julgamento definitivo do Recurso Extraordinário nº 601.314, pelo STF.

(Assinado digitalmente)

Rafael Pandolfo