



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

Processo nº 15504.017563/2010-13
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2202-000.456 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 12 de março de 2013
Assunto Omissão de rendimentos.
Recorrente MARCOS JULIANO LUCAS DE CARVALHO
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 do julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Rafael Pandolfo, Antonio Lopo Martinez, Odmir Fernandes, Pedro Anan Junior e Nelson Mallmann.

Relatório

1 Procedimento de Fiscalização

Foi instaurado procedimento de Fiscalização em nome do recorrente, a fim de apurar os rendimentos obtidos no mercado de ações. Em 13/11/08 o recorrente foi intimado (fls. 182-183) para apresentar, mediante documentação hábil e idônea (a) apuração do ganho líquido, das vendas dos ativos, ocorridas em 2005, 2006 e 2007, informadas pelas corretoras: Fator S/A - Corretora De Valores E Valores Ltda Agora CtvM S/A (b) demonstração da posição em ativos na conta de custódia na data de 31/12/04 (c) planilha contendo: estoque inicial, data de negociação, ativo negociado, quantidade do ativo, tipo de operação (à vista, Termo ou Opções), preço de compra e/ou venda, valor financeiro líquido, custos, emolumentos e corretagens.

Ciente em 28/11/2008, o recorrente solicitou dilação de prazo por 60 dias (fl. 185). O Fisco intimou novamente impugnante em 15/09/2009 (fls. 189-190) para, além do item 2 da primeira intimação, apresentar a documentação comprobatória da aquisição dos títulos de crédito correspondentes às obrigações das Centrais Elétricas Brasileiras (Eletrobrás), decorrentes de empréstimo compulsório incidente sobre energia elétrica. O recorrente solicitou prorrogação de prazo (fl. 192), o qual foi concedido (fls. 193). Sem resposta, em 23/11/2009, a fiscalização emitiu nova intimação (fls. 195-197). O recorrente manifestou-se (fl. 199) aduzindo que conseguiu juntar tão somente documentos relativos ao item 3 da intimação.

Em razão da inércia do impugnante, em 09/09/2009, a fiscalização lavrou Requisição de Movimentação Financeira (RMF), intimando as instituições Agora Corretora de Títulos e Valores Mobiliários S/A (fl. 213), Fator S/A Corretora de Valores (fls. 210) e BOVESPA (fls. 247-251) para apresentar documentos.

Em 20/01/2010 o recorrente foi intimado (fl. 214- 216) para, além do que já foi requisitado (a) demonstrar a posição de todos os seus ativos negociados em Bolsa de Valores (ações de companhias abertas) na conta de custódia na data de 31/12/2004 (b) apresentar todas as notas de corretagem comprobatórias da aquisição dos ativos em questão (ou documentos equivalentes), de modo a comprovar os saldos iniciais dos estoques para o ano de 2005 e os custos de aquisição dos mesmos.

Sem manifestação do impugnante, foi lavrada intimação nº 44/2010 (fls. 218- 220) para apresentar (a) ativos negociados em Bolsa de Valores (ações de companhias abertas) dispostos em lista juntada (b) custos de aquisição dos estoques dos ativos relacionados (c) as datas, quantidades e valores das bonificações em ações do tipo UNIP6- UNIPAR PNB pagas pela empresa União de Ind. Petroq. S/A - Unipar, relacionadas conforme demonstrativo juntado.

Em 26/02/2010 a fiscalização intimou a empresa CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A – ELETROBRÁS para apresentar (fls. 222-223) toda a documentação de que dispunha relativamente às ações judiciais movidas por Marcos Juliano Lucas de Carvalho, visando à percepção de créditos do empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica. Após solicitação de prazo de 10 dias (fl. 225), juntou documentos (fls. 226-238).

Em 07/05/2010 o recorrente foi novamente intimado (fls. 260-267), ocasião em que solicitou prorrogação de prazo por 90 dias. Sem cumprimento da solicitação, a Fiscalização lavrou em 02/06/2010 Termo de Intimação Fiscal nº 221/2010 (fls. 270-303) para que o

impugnante restasse ciente de que não foi apresentada, no curso do procedimento fiscal, a documentação necessária à comprovação tanto dos saldos quanto dos estoques de ações de companhias abertas negociadas pelo contribuinte em Bolsa de Valores, de modo que foi aberta Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira em nome da instituição BM&F Bovespa S.A. O impugnante foi intimado, na ocasião, a manifestar-se em concordância ou em discordância com as apurações demonstradas nos anexos juntados.

O impugnante ofereceu resposta (fl. 308), alegando ser absolutamente injusta a multa aplicada, devido à impossibilidade de conseguir documentos e informações de mais de 15 anos atrás. O recorrente intimado pela última vez para comparecer a Delegacia da Receita Federal a fim de tomar ciência do encerramento da ação fiscal (fls. 320).

2 Auto de Infração

Foi lavrado, em 13/10/2010 (fls. fls. 2- 17), auto de infração relativo ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, anos calendários 2005, 2006 e 2007, apurando crédito tributário no montante de R\$ 10 170.961,06, incluídos imposto, juros de mora e multa de 75%. As infrações imputadas foram (a) omissão de ganhos líquidos no mercado de renda variável (b) omissão/apuração incorreta de ganhos em operações de “Day-trade”.

3 Impugnação

Ciente em 10/11/2010, o recorrente apresentou impugnação tempestiva (fls. 370-392), esgrimindo os seguintes argumentos:

- a) no que se refere às ações da Brasken (BRKM5), a fiscalização autuante desconsiderou a regra de isenção prevista na hipótese do Decreto-lei nº 1.510/76 e, por esta razão, entendeu como válida a cobrança do IRPF sobre o chamado ganho do contribuinte no mercado de renda variável;
- b) o auto de infração lavrado é nulo, já que não houve a correta descrição dos fatos, tampouco houve individualização da conduta ilícita do recorrente. Não ocorreu, ainda, subsunção à hipótese legal por parte da fiscalização, infringindo o disposto nos itens III e IV do Decreto Federal nº 70.235/72;
- c) o Termo de Verificação Fiscal menciona tão somente as ações da Eletrobras, contudo, o ganho de capital no mercado de renda variável obtido pela empresa tem origem em diversas outras ações;
- d) o art. 743 do Regulamento do Imposto de Renda não se aplica ao caso, uma vez que determina hipóteses de operações não realizadas pelo contribuinte;
- e) a fiscalização não demonstra claramente a base de cálculo utilizada no pretense ganho de capital, fato que impossibilita a defesa do recorrente, caracterizando cerceamento de defesa;
- f) o recorrente não teve acesso aos documentos fornecidos pelas corretoras de valores durante a fiscalização, os quais foram obtidos de forma arbitrária pelo Fisco. Além do mais, o prazo de impugnação não é suficiente para análise de toda documentação anexada ao processo;
- g) os contratos de cessão de crédito requeridos datam de aproximadamente 15 anos atrás, de modo que cabível a aplicação da hipótese do § 5º, art. 16 do Decreto 70.235/72, para posterior apresentação dos referidos documentos. Assim, a não apresentação de documentos não ocorreu em razão da inércia do impugnante, mas devido à dificuldade de sua localização. Ressalta-se que

- o prazo quinquenal disposto no art. 195 do CTN já expirou em muito em relação a documentação solicitada, não podendo ser exigida pelo Fisco.
- h) o lançamento é nulo em razão da utilização de provas ilícitas, uma vez que não foram respeitados os arts. 3º e 6º da Lei Complementar n. 105/01, cuja interpretação sistemática determina a obtenção de autorização judicial para quebra de sigilo bancário. Este é o entendimento do Supremo Tribunal Federal;
 - i) no caso, não é possível determinar exatamente qual foi o valor pago pela aquisição dos direitos creditórios que deram origem à participação acionária posteriormente alienada em bolsa de valores, uma vez que esses direitos foram adquiridos há mais de 20 anos, quando o Impugnante celebrou contrato de cessão de direitos com diversas pessoas físicas e jurídicas - mais de 480 - detentoras de direitos creditórios junto à Eletrobrás, oriundos do empréstimo compulsório sobre energia elétrica cobrado pela União Federal de 1964 a 1994. Ademais, a conversão de ações para o tipo B não foi pacífica, sendo fruto de inúmeros processos judiciais interpostos pelo recorrente, os quais tiveram alto custo com advogados e perícias;
 - j) houve ainda, altos custos para pagamentos dos intermediários nas negociações de direitos creditórios, os quais recebiam muitas vezes valores maiores do que o cedente;
 - k) em razão da impossibilidade de determinação do preço dos direitos creditórios, deve ser adotado o critério de identificação do custo de aquisição previsto no art. 29 da Lei 7.713/88, qual seja, o valor patrimonial das ações no momento da conversão ocorrida em 31/12/04, por R\$ 130,00 o lote de mil ações, conforme Assembleia Geral da Extraordinária da Eletrobrás. Assim, o ganho de capital deve ser calculado subtraindo-se deste valor o efetivo valor de venda dos ativos pelo Impugnante nos anos de 2005 a 2007, calculado com base no valor de mercado na data do pregão da bolsa de valores, e não no valor médio das ações, como fez a fiscalização. O referido cálculo permite concluir que não houve acréscimo patrimonial entre a data de aquisição das ações e a sua alienação em bolsa de valores. Outra maneira de calcular o custo de aquisição esta no art. 16 da Lei 7.713/88, por meio da consideração do valor corrente das ações na época da aquisição, a qual coincide com o valor de mercado das ações da Eletrobrás na data da conversão dos direitos creditórios em ações preferenciais, qual seja, R\$ 38,77 por lote de mil ações, conforme extrato da BOVESPA nas fl. 04 do Anexo I ao auto de infração;
 - l) jamais poderá ser considerado o entendimento do Fisco no sentido de que o custo de aquisição equivaleria apenas ao valor dos contratos de cessão de créditos juntados nas planilhas de fls. 263-267 do volume 02 do auto, qual seja, o valor irrisório de R\$ 4,61. Destaca-se, ainda, que esse valor deveria ter sido corrigido, e não considerado seu valor à época da celebração do contrato, de forma que houve descumprimento ao § 2, alínea a, do art. 55 da Lei 7.799/89.
 - m) a consideração do valor de venda das ações através do “preço médio” e não sobre o preço real de venda vai de encontro à Lei nº 8.451/92, a qual é clara ao determinar que o ganho líquido será, no caso dos mercados à vista, a diferença positiva entre o valor da transmissão do ativo e o seu custo de aquisição, corrigido monetariamente.

- n) todas as ações da Braskem de propriedade do impugnante tiveram origem nas empresas incorporadas ou da antiga COPENE, adquiridas, sob a égide do Decreto-Lei nº 1.510/76, que isentava do imposto de renda o lucro auferido nas alienações de participações societárias efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação. Ainda que a alienação tenha ocorrido em momento após a revogação do Decreto-Lei, plenamente aplicável as suas disposições, por consistir direito adquirido do acionista, conforme entendimento do STJ;
- o) a multa aplicada tem caráter confiscatório;
- p) a Câmara Superior de Recursos Fiscais possui entendimento no sentido da cobrança de juros moratórios pela taxa SELIC incidente sobre a multa aplicada ser indevida.

4 Acórdão de Impugnação

A impugnação foi julgada improcedente, por unanimidade, pela 5ª Turma da DRJ/BHE (fls. 406-429), mantendo o crédito tributário exigido. Na decisão, foram alinhados, em síntese, os seguintes fundamentos:

- a) o fato de terem sido citados dispositivos que não se relacionam com às operações efetivadas pelo contribuinte não macula o lançamento, já que resta claro no auto que a infração é a omissão de ganhos líquidos no mercado de renda variável, obtidos em operações comuns e "day trade" realizadas em bolsas de valores. O auto revela, ainda, que o recorrente tinha pleno conhecimento da infração que lhe foi imputada, tendo contestado cada ponto da imposição fiscal. Ademais, a proposição de impugnação é a prova que não houve cerceamento de defesa;
- b) quanto à alegação de que a fiscalização deveria explicitar a forma de cálculo utilizada pelo programa Contágil, frisa-se, a utilização de um programa para a importação de dados das notas de corretagem ou a digitação desses dados por um funcionário não alteraria o conteúdo dos demonstrativos, que obviamente pode ser confrontado com as informações constantes das referidas notas;
- c) o requerimento de perícia não atende aos requisitos do § 1º, art. 16, do Decreto nº 70.235/72;
- d) o fornecimento de informações por instituições financeiras vem apenas substituir o dever ao qual estão sujeitos, por lei, os contribuintes. Admitir o contrário implicaria autorização ao contribuinte não apresentar a declaração de rendimentos, alegando o sigilo e privacidade de suas transações. Somente a transferência dessas informações a terceiros caracterizaria quebra de sigilo. Ademais, o art. 8º da Lei nº 8.021/90, e à Lei Complementar nº 105, de 2001, regulamentada pelo Decreto Federal nº 3.724/01, autorizam expressamente o exame fiscal das operações bancárias;
- e) o contribuinte é obrigado a manter em boa guarda e ordem todos os documentos que se refiram aos atos e às operações que contribuíram para modificar sua situação patrimonial durante os períodos decadencial ou prescricional das eventuais ações que lhes sejam pertinentes. No caso, esses prazos não se extinguíram.

- f) o recorrente não apresentou os documentos requisitados, de modo que a fiscalização diligentemente buscou reunir elementos para composição do custo de aquisições de ações, apurando valor superior ao informado pelo impugnante em sua declaração de ajuste anual. O Fisco intimou o recorrente mediante Termo de Intimação Fiscal nº 186/2010, de 07/05/2010, fls. 260 a 267, para contestar o valor apurado, contudo, permaneceu inerte;
- g) mesmo que se considerasse a "ausência do valor ou preço pago", o caso concreto não se subsumiria ao disposto no inc. IV do art. 16 da Lei nº 7.713, de 1988, uma vez que não há cálculo de ganho de capital ou ganho líquido do alienante, na aquisição das ações pelo contribuinte em decorrência dos direitos creditórios do empréstimo compulsório;
- h) conforme o art. 17 da Lei nº 9.249/95, somente é possível a correção monetária de parcelas de bens e direitos pagas até 31/12/1995. Ademais, o cálculo referente às parcelas posteriores a essa data resulta em valor que não altera o lançamento, por ser irrisório;
- i) da análise do Demonstrativo de Apuração dos Ganhos Líquidos no Mercado de Renda Variável – anos calendários 2005, 2006, 2007 (fls. 36 a 60) - conclui-se que o valor indicado na coluna "Preço Médio - Controle de Estoque" refere-se ao custo de aquisição das ações e não ao valor de venda. Por conseguinte, não procede a alegação do contribuinte de que foi considerado como valor de venda o preço médio das ações;
- j) a apuração dos ganhos líquidos no mercado de renda variável está demonstrada nos autos, respaldada por documentos e de acordo com os ditames legais;
- k) o caso não se enquadra na exceção prevista no art. 178 do CTN, pois na época da ocorrência do fato gerador do imposto, o art. 4º, do Decreto-lei nº 1.510, de 1976, já havia sido expressamente revogado pelo art. 58 da Lei nº 7.713, de 1988, que teve vigência a partir de 17/01/1989;
- l) a multa aplicada é fruto da falta de recolhimento do imposto. Quanto ao valor aplicado, registre-se o princípio da capacidade contributiva e a proibição de confisco originam-se de normas constitucionais dirigidas ao legislador, e não à administração tributária;
- m) quanto aos juros de mora incidentes sobre a multa de ofício, consoante demonstrativo de multa e juros de mora integrante do auto de infração, fls. 15 a 17, o percentual determinante dos juros de mora até 30/09/2010 foi aplicado tão-somente sobre o imposto apurado, não havendo o que se alterar no lançamento. Ademais, é entendimento da Receita Federal que a multa de ofício compõe o crédito tributário e sobre ela incidem juros de mora.

5 Recurso Voluntário

O recorrente interpôs, tempestivamente, recurso voluntário, em 18/11/11 (fls. 3.464-3.489 do ed-processo), repisando os argumentos da impugnação e acrescentando:

- a) o art. 6º da LC 105/01 deve ser interpretado de acordo com os princípios constitucionais, principalmente o direito à privacidade, de modo que só deve ocorrer quebra de sigilo em situações indispensáveis, o que não acontece no caso em questão. Desse modo, a prova obtida pela fiscalização é nula.

-
- b) o recorrente, pessoa física, não possui uma estrutura operacional necessária a uma perfeita organização para atuação no mercado acionário, contando apenas com um colaborador. Dessa forma, grande parte dos registros era manuscrito, o que dificultou a localização dos documentos comprobatórios dos custos de aquisição das ações. Cumpre destacar, ainda, que parte dos pagamentos foi realizada em espécie, cujos valores foram sacados e remetidos diretamente pela instituição financeira. Tais valores eram utilizados pelo recorrente como suprimento de caixa, de modo que o total sacado diverge dos montantes pagos a titulares, o que dificulta ainda mais a comprovação dos custos de aquisição.
- c) os novos contratos juntados pelo recorrente, os quais comprovam o custo de aquisição das ações no valor de R\$ 3.213.355,92 não foram considerados pela fiscalização no auto de infração. Do mesmo modo, devem ser considerados os documentos que comprovam o pagamento de honorários advocatícios.
- d) a juntada posterior de documentos deve ser considerada, com base no art. 16, § 5º, do Decreto 70.235/72.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Rafael Pandolfo

Trata o presente caso de lançamento baseado em omissão de rendimentos baseado em depósitos bancários de origem não comprovada. Para alcançar seu desiderato, a Fiscalização expediu Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RFM) (fls. 213, 210 e 247-251).

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 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 unânime 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

Processo nº 15504.017563/2010-13

Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 2202-000.456

S2-C2T2

Fl. 4.654
