



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

Processo nº 15563.000072/2006-52
Recurso nº 000.556 Voluntário
Resolução nº **2202-000.556 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 16 de outubro de 2013
Assunto IRPF; Omissão de rendimentos bancários de origem não comprovada
Recorrente BASILIO NODAR MATALOBOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por maioria de votos, sobrestar o julgamento do processo, conforme a Portaria CARF nº 1, de 2012. Vencidos os Conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa (Presidente à época) e Márcio de Lacerda Martins.

(Assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa – Presidente.

(Assinado digitalmente)

Rafael Pandolfo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Pedro Paulo Pereira Barbosa, Pedro Anan Junior, Marcio de Lacerda Martins, Rafael Pandolfo, Antonio Lopo Martinez, Fabio Brun Goldschmidt.

Relatório

1. Procedimento de Fiscalização

O Ministério Público Federal requisitou, em 29/04/05, à Delegacia da Receita Federal em Nova Iguaçu/RJ, visando instituir o Procedimento Administrativo MPU/MPF/PRM-TERESÓPOLIS-RJ n.º 130.012.000298/2004-66: i) a remessa da cópia do processo n.º 10735.00369/2001-29; ii) a instauração de procedimento administrativo para fiscalizar, no período dos últimos cinco anos, a contar de 2005, o cumprimento, pela Fazenda Educacional Serra dos Órgãos, dos requisitos do art. 14 do CTN. (fl.04).

Após verificar a incompatibilidade entre os rendimentos declarados pelo recorrente, nos anos-calendários de 2001, 2002 e 2003, e os registros de transações bancárias exercidas em suas contas, dados complementares obtidos através de DCPMF entregue pela instituição financeira, e pela documentação cedida pelo recorrente, a Fazenda Nacional decidiu iniciar procedimento de verificação em relação ao IRPF dos anos-calendários de 2001, 2002 e 2003 (fls.17-18).

O recorrente foi intimado de termo de início de fiscalização, em 26/09/05, requisitando a apresentação de extratos bancários de conta corrente e de aplicações financeiras, cadernetas de poupança, de todas as contas por ele mantidas junto a instituições financeiras no Brasil e no exterior, referente aos períodos dos anos-calendário de 2001, 2002 e 2003, especialmente as contas junto aos seguintes bancos: Banco do Brasil S/A, Banco Alvorada S/A e Banco Itaú S/A. (fls.17-18).

Expedido mandado de procedimento de fiscalização, em 12/09/05 (fl.21), foram apresentados extratos bancários de conta corrente do Banco do Brasil S/A (fls.22-88) e do Banco Itaú S/A (fls.88-135).

Posteriormente, o recorrente foi intimado, em 22/02/06 a apresentar documentação hábil e comprobatória da origem dos recursos que deram suporte aos depósitos bancários, no Banco do Brasil S/A e no Banco Itaú S/A, referentes às contas correntes mantidas em seu nome. (fls.136-148).

Em virtude da resposta parcial do recorrente, a autoridade administrativa solicitou RMF ao Banco Alvorada. (fls.150-249). Assim, o recorrente foi intimado a apresentar documentação hábil e comprobatória da origem dos recursos que deram suporte aos depósitos bancários referentes à conta corrente junto ao Banco Alvorada S/A. (fl.259).

2. Notificação do Lançamento

Em 04/08/06, a autoridade administrativa lavrou lançamento de ofício (fls.264-272), embasado no argumento de que houve omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em contas de depósito bancários aos quais o recorrente, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

No que refere ao ano base 2001, foi apurado o montante de R\$ 459.807,70 a título de infrações, a base de cálculo foi estabelecida na quantia de R\$ 6.499,04, a qual se aplicou alíquota de 27,5%, e multa de 75%. Disto, foi deduzida a parcela de R\$ 4.320,00, restando como imposto devido, apurado, o valor de R\$ 123.914,35.

Para o ano base 2002, foi apurado o montante de R\$ 499.804,40 a título de infrações, estabeleceu-se a base de cálculo no valor de R\$ 8.568,00, ao qual se aplicou alíquota de 27,5%, e multa de 75%. Disto, foi deduzida a parcela de R\$ 5.076,90, restando como imposto devido, apurado, a quantia de R\$ 134.725,51.

Por fim, quanto ao ano base 2003, foi apurado o montante de R\$ 308.492,09 a título de infrações, a base de cálculo foi estabelecida na quantia de R\$ 11.586,26, a qual se aplicou alíquota de 27,5%, e multa de 75%. Disto, foi deduzida a parcela de R\$ 5.076,90, restando como imposto devido, apurado, o valor de R\$ 82.944,64.

Desta forma, considerando os períodos apurados, o crédito tributário restou constituído no montante de R\$ 794.748,46, incluídos IRPF dos anos-calendários 2001, 2002 e 2003, multa estabelecida ao patamar de 75% para os três anos e juros moratórios calculados até 31/07/2006.

O contribuinte tomou ciência da notificação em 15/08/06.

3. Impugnação

Indignado com a autuação, a recorrente apresentou impugnação (fls.278-283) tempestiva, esgrimindo os seguintes argumentos:

a) a utilização de sua conta corrente e de sua conta de investimento para realizar movimentações da empresa da qual é proprietário, tendo em vista que a mesma se encontra em dificuldades financeiras;

b) a maioria dos créditos é referente a operações realizadas por sua empresa, conforme se comprova com as notas fiscais anexadas;

c) outras movimentações, que não com destinação específica à pessoa jurídica, foram realizadas em sua conta, porém, irrelevantes, salvo as seguintes exceções: a venda de um terreno, no ano de 2002, situado à Rua Washington Luiz n.º 102, na cidade de Rio das Ostras/RJ, pelo valor de R\$ 20.000,00, conforme se comprova pela Declaração de IRPF, exercício 2003; a venda, no ano de 2003, do automóvel da marca Ford, modelo Escort ano 1987, placa KSO 4611, cujo valor não se recorda; e, no mesmo ano, a venda do automóvel marca Volkswagen, modelo Parati ano 1985, placa 9792, pelo valor de R\$ 9.500,00;

d) a impossibilidade do auto de infração ser lavrado com base em presunções, pois para que seja válido e legítimo, o auto de infração deve ter fundamento com base em fatos concretos e não suposições, sob pena de ser considerado nulo de pleno direito;

e) a movimentação realizada em sua conta corrente não caracteriza omissão de receitas, visto que houve apenas uma transferência de recursos da pessoa jurídica para a pessoa física, fato que ocorreu não só por uma simples negligência, mas por dificuldades financeiras que sua empresa atravessava e ainda atravessa;

f) a aplicação do princípio da razoabilidade ao caso, uma vez que se o auto de infração for integralmente mantido, não se estará fazendo a plena justiça;

g) a necessidade de revisão do auto de infração, pois embora não tenha comprovado a origem dos créditos que foram efetuados em sua conta corrente no curso da fiscalização, o fez na impugnação, e todos os impostos e contribuições referentes à movimentação financeira que seriam devidos foram recolhidos pela pessoa jurídica, não tendo, portanto, razão para se falar em omissões de receitas.

Em anexo foram juntados os seguintes documentos:

a) registro de saídas da Indústria e Comércio de Móveis São Benedito Ltda.; (fls.287-407);

b) declarações de ajuste anual referente aos anos de 2003, 2002 e 2001; (fls.409-436);

c) notas fiscais e recibos da Indústria e Comércio de Móveis São Benedito Ltda.; (fl. 460-1546).

4. Acórdão de Impugnação

O lançamento foi julgado procedente pela 7ª Turma da DRJ/RJOII, por unanimidade, (fls. 1552-1557) mantendo a exigência fiscal de IRPF de R\$ 794.748,46. Os fundamentos foram os seguintes:

a) o desrespeito ao princípio da entidade, explicitado no art. 4º da Resolução Conselho Federal de Contabilidade (Resolução CFC n.º 750/93), que preconiza que o patrimônio da sociedade ou instituição não se confunde com os patrimônios dos seus sócios ou proprietários, de maneira que é inadmissível que sejam embaralhadas as movimentações financeiras dos sócios com as da própria empresa;

b) a ausência de repercussão, para fins de defesa ou justificativa, do argumento de que as movimentações realizadas na conta corrente do recorrente são da pessoa jurídica, bem como a ausência de comprovação dessa alegação pelos documentos trazidos anexos (as notas fiscais, ainda que somadas segundo a data de sua emissão, não coincidem em valor com os depósitos efetuados nas contas correntes);

c) é injustificável o fato de que a Indústria e Comércio de Móveis de São Benedito Ltda- ME tenha lançado mão das contas-correntes do recorrente a fim de cumprir suas obrigações, pois cabe à pessoa jurídica, por meio de seus representantes legais, exercer direitos e contrair obrigações em nome da própria pessoa jurídica, prescindindo assim, para tal finalidade, da utilização de uma conta corrente, ou mais, em nome do sócio;

d) a ausência de apresentação de provas documentais comprobatórias dos depósitos de cheques de clientes correspondentes às notas fiscais emitidas pela Indústria e Comércio de Móveis de São Benedito Ltda- ME, configurou a omissão de rendimentos, a qual, por presunção legal não requer prova do sujeito ativo;

e) cabe ao contribuinte apresentar justificativas para os ingressos ocorridos em suas contas correntes, comprovadas por documentação hábil;

f) ante a ausência de comprovação da origem de recursos creditados em conta corrente do contribuinte, tem a autoridade fiscal o poder/dever de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis e omitidos na declaração de ajuste anual efetuando o lançamento do imposto correspondente.

5 Recurso Voluntário

Notificado da decisão em 21/08/08, o recorrente, não satisfeito com o resultado do julgamento, interpôs recurso voluntário (fls.1565-1568) em 05/09/08, repisando os argumentos da impugnação, e acrescentando os seguintes:

a) não merece prosperar o argumento de desrespeito ao princípio da entidade, pois grande parte das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte que existem em nosso território são compostas de pessoas que pertencem ao mesmo grupo familiar, gerando, na maioria das vezes, uma grande confusão, e como se verifica da alteração contratual n.º 17 a sociedade Indústria e Comércio de Móveis de São Benedito Ltda- ME, tem como sócia sua esposa, Sra. Nilza da Glória Costa Matalobos, o que demonstra que se trata de uma sociedade familiar;

b) seu patrimônio não sofreu qualquer acréscimo significativo, de maneira que se houvesse omissão de rendimentos, seu patrimônio teria sofrido um considerável acréscimo;

c) se os supostos rendimentos omitidos forem oferecidos duas vezes à tributação, pois já foram oferecidos pela pessoa jurídica, estaremos diante do fenômeno da bitributação;

Em anexo foi juntado o instrumento particular de alteração contratual n.º 17 da empresa Indústria e Comércio de Imóveis São Benedito- EPP; (fls. 1569-1571).

É o relatório.

Voto

Conselheiro 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, o Fisco expediu Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) (fls.150-249) diante da não apresentação completa dos documentos pelo recorrente. O Fisco utilizou-se, ainda, registros de arrecadação de CPMF para apurar os valores movimentados nas contas bancárias em nome do mesmo, e este foi um dos motivos que levaram à iniciação do procedimento fiscal.

A constitucionalidade das prerrogativas estendidas à autoridade fiscal através de instrumentos infraconstitucionais - obtenção de informações junto às instituições por meio de RMF, bem como a utilização de registros de movimentação financeira baseados em dados de arrecadação de CPMF - 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