



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

Processo n° 15586.001439/2010-73
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1202-000.905 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de novembro de 2012
Matéria Procedimento Administrativo Fiscal
Embargante FORTE BOI - INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005

Ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÕES E OMISSÕES. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO CONHECEU O RECURSO VOLUNTÁRIO POR PEREMPTO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS. Nos casos em que a intimação do contribuinte foi efetuada via postal, sem aviso de recebimento, a intimação será considerada efetivada 15 dias após sua expedição, nos termos do artigo 23, §2º, inciso II, do Decreto 70.235/72, e não da data em que constar entregue a intimação no documento de rastreamento dos correios.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos opostos para declarar a tempestividade e tomar conhecimento do recurso. Quanto ao mérito do recurso, em determinar o sobrestamento do julgamento do recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Nelson Lósso Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Geraldo Valentim Neto - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Nelson Lósso Filho, Viviane Vidal Wagner, João Bellini Junior, André Almeida Blanco, Carlos Alberto Donassolo, Nereida de Miranda Finamore Horta, Geraldo Valentim Neto e Orlando José Gonçalves Bueno.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos contra o Acórdão n.º 1202-000.739, que por unanimidade de votos não conheceu do Recurso Voluntário, por intempestivo, em face de supostas contradições a seguir apontadas pela Embargante: (i) inexistente “aviso de recebimento” declarado como prova da ciência da Recorrente da Decisão da DRJ; (ii) nas folhas mencionadas no voto como sendo “Aviso de Recebimento” vislumbra-se somente o histórico de rastreamento da postagem, via site dos correios, informando que a correspondência teria sido entregue em “AC FUNDÃO – FUNDÃO/ES” no dia 18/07/2011.

Transcrevo, a seguir, a ementa do Acórdão n.º 1202-000.739 objeto dos presentes embargos:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2005

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO Nº 70.235/72. RECURSO VOLUNTÁRIO – PEREMPÇÃO – NÃO CONHECIMENTO. Não se conhece, por perempto, o recurso do contribuinte apresentado após o decurso do prazo de 30 dias da ciência da decisão da autoridade julgadora de primeira instância, nos termos do artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, contado na forma estabelecida pelo artigo 5º do referido diploma legal.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Crédito Tributário Mantido

Oportunamente os autos me foram encaminhados para apreciação e julgamento dos Embargos, de modo que requisitei a inclusão em pauta para julgamento do recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Geraldo Valentim Neto, Relator

Os Embargos foram apresentados tempestivamente, motivo pelo qual deles tomo conhecimento e passo a analisar as questões apontadas pela Embargante.

A Embargante aponta contradições no acórdão embargado, tendo em vista que o mesmo teria considerado como “Aviso de Recebimento” o simples histórico de rastreamento dos Correios sem assinatura do recebedor.

Conforme constam nos autos, há às fls. 9618 extrato de rastreamento dos Correios informando que o documento com o acórdão da DRJ tinha sido entregue em 18.07.2011 no domicílio fiscal do Contribuinte. Passados 30 dias sem a apresentação de Impugnação, foi emitido Termo de Perempção (fls. 9622), informando que “*teria transcorrido o prazo regulamentar de 30 dias (Decreto nº 70.235/1972, art. 33) e não tendo o interessado apresentado recurso à instância superior da decisão da autoridade de primeira instância*”.

Tendo em vista referido Termo de Perempção e o extrato dos Correios informando a data em que o documento teria chegado no domicílio da Recorrente, qual seja, 18 de julho de 2011, o Recurso Voluntário apresentado em 18 de agosto de 2011 teria sido intempestivo, por ter transcorrido o prazo regulamentar de 30 dias, nos exatos termos de Referido Termo de Perempção.

Ao reanalisar os autos nota-se que apenas com o documento de rastreamento dos Correios há indícios mas não é possível afirmar, com absoluto grau de certeza, que houve comprovação do recebimento da decisão pela Recorrente. Ao proferir o voto, levei em consideração os indícios existentes, em especial o Termo de Perempção emitido pela própria Receita Federal, mas não há, de fato, “Aviso de Recebimento” que comprove o recebimento da decisão pela Recorrente. Dessa forma, assiste razão à Recorrente com relação à contradição encontrada no acórdão recorrido.

De fato, deve ser corrigido o trecho em que considerei o extrato de rastreamento dos Correios que se encontram as fls. 9618, como “Aviso de Recebimento”.

Tendo em vista a ausência de “Aviso de Recebimento” comprovando a ciência do contribuinte em relação ao acórdão da DRJ, deve ser observado o artigo 23, §2º, inciso II, do Decreto 70.235/72, abaixo transcrito:

Art. 23. Far-se-á a intimação(...)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (...)

§ 2º Considera-se feita a intimação:

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II - no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação; (não grifado no original)

Assim, como a expedição da notificação se deu em 15/07/2011 o prazo legal começa a contar a partir do dia 01/08/2011, exaurindo-se em 30/08/2011. Tendo em vista que a Recorrente interpôs o Recurso Voluntário em 18.08.2011, dentro do prazo legal, o mesmo deve ser conhecido e analisado. Portanto, sanada está a contradição existente no acórdão recorrido.

Sanada a contradição, reconheço o preenchimento dos pressupostos de admissibilidade e conhecimento do Recurso Voluntário. Passo então à sua análise.

Ao realizar um exame detalhado do recurso interposto e de todos os documentos que instruíram o presente processo notei que, entre as matérias afetas ao

juízo de julgamento do presente processo, está a questão inerente ao acesso aos dados bancários, sem ordem judicial, por parte da autoridade fiscal.

Trata-se, entre outras infrações, de omissão de receitas decorrente de depósitos bancários em conta corrente cuja origem não foi comprovada mediante documentos hábeis e idôneos. Para ter acesso à conta bancária da Recorrente foram emitidas Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) ao Banco do Brasil (fls. 752/754) e ao Banco Bradesco (fls. 755/757), de maneira que teria ocorrido, em tese, uma possível quebra de sigilo bancário.

A discussão sobre a questão do sigilo bancário encontra-se em fase de julgamento no Supremo Tribunal Federal, ainda sem decisão definitiva, conforme se passa a demonstrar.

Em 15 de dezembro de 2010, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 389.808/PR, cuja repercussão geral foi reconhecida, o Plenário do STF, por maioria, proferiu a decisão abaixo (DJe-086 em 10-05-2011):

SIGILO DE DADOS – AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção – a quebra do sigilo – submetida ao crivo de órgão equidistante – o Judiciário – e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal. SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS – RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal – parte na relação jurídico-tributária – o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte.

Ocorre que o acórdão exarado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 389.808/PR, com a ementa acima transcrita, foi recorrido via Embargos de Declaração, com pedido de modificação da decisão.

Pesquisa realizada no site do STF nesta data demonstra que os citados embargos foram recebidos por despacho datado de 07/11/2011 e ainda se encontram pendentes de julgamento.

Assim, considerando que a decisão resultante do RE 389.808/PR ainda não transitou em julgado, é dever deste E. Conselho sobrestar o julgamento dos processos que tratam sobre a matéria, conforme dispõe o artigo 62-A, § 1º e 2º, do Regimento Interno do CARF, transcrito abaixo:

“Art. 62 [...]

§ 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, do CPC.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.”

O sobrestamento dos processos pendentes de julgamento nos tribunais estaduais ou regionais, nos casos de julgamentos no STF, decorre do disposto no art. 543-B, do CPC:

“Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo. (acrescentado pela Lei 11.418, de 2006).

§ 1º Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte. (grifei).

§ 2º Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos.

§ 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.

§ 4º Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada.

§ 5º O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral.”

Cabe, assim, aos tribunais de origem suspender o processamento dos recursos extraordinários quando versarem sobre matéria de múltiplos recursos, com repercussão geral reconhecida, exatamente o caso dos autos.

Dessa forma, os Conselheiros deste E. Conselho ficam impedidos de julgar os processos que envolvem a obtenção de extratos bancários diretamente com as instituições financeiras. Por essa razão, o presente julgamento deve ser sobrestado até que seja proferida decisão final, transitada em julgado, no Supremo Tribunal Federal, para que, assim, volte para julgamento.

Por todo o acima exposto, acolho os Embargos de Declaração opostos para declarar a tempestividade e tomar conhecimento do Recurso Voluntário, devendo ser sobrestado o presente julgamento, até decisão definitiva do STF sobre a quebra de sigilo bancário.

(documento assinado digitalmente)

Geraldo Valentim Neto

Processo nº 15586.001439/2010-73
Acórdão n.º **1202-000.905**

S1-C2T2
Fl. 11
