



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

Processo nº 16004.000435/2010-34
Recurso nº
Resolução nº **1801-000.074 – Turma Especial / 1ª Turma Especial**
Data 31 de janeiro de 2012
Assunto Resolução
Recorrente PRF COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA. ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, determinar o sobrestamento dos autos, conforme dispõe o art. 62-A § 2º do Regimento Interno do CARF e o artigo 2º, § 2º, inciso I da Portaria CARF nº. 01/2012, nos termos do voto da relatora.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Magda Azario Kanaan Polanczyk, Maria de Lourdes Ramirez, Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Trata o presente processo de autos de infração à legislação do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, Contribuição ao Programa de Integração Social – PIS, que exigem da empresa acima qualificada o crédito tributário no montante total de R\$ 241.867,79, aí incluídos o principal, a multa de ofício qualificada e os

juros de mora calculados até a data da lavratura, tendo em conta a constatação de irregularidades apuradas ano-calendário 2006 (fls.513 a 576).

De acordo com o relato constante do Termo de Descrição dos Fatos (fls. 513 a 543), o presente procedimento decorre de auditoria fiscal iniciada na pessoa física de Paulo Rogério de Souza. No âmbito daquele procedimento verificou-se que o contribuinte Paulo Rogério de Souza, doravante denominado simplesmente Sr. Paulo, movimentou em suas contas-correntes bancárias, no ano-calendário 2006, a quantia de R\$ 6.743.222,82, enquanto que declarou, na Declaração do Imposto de Renda da Pessoa Física Simplificada, rendimentos totais para o mesmo período de R\$ 18.488,00.

No decorrer das investigações apurou-se que o Sr. Paulo se utilizou de suas contas-correntes bancárias pessoais mantidas no Brasil e no exterior, para recebimentos decorrentes de atos típicos de comércio, pois atuava como representante comercial de diversas outras empresas, muitas delas do setor de distribuição de gasolina e derivados de petróleo, álcool e derivados de cana de açúcar em geral. Em procedimento de circularização junto a clientes foram obtidas inúmeras informações a respeito de clientes e valores pagos ao Sr. Paulo.

As intimações para comprovação da origem dos recursos encaminhadas ao Sr. Paulo deixaram de ser respondidas, na sua maior parte. Informou o Sr. Paulo que ao final de 2005 celebrou contrato verbal com a empresa Petropalmas Distribuidora de Petróleo Ltda, para representação na venda de álcool etílico hidratado carburante; que em 02/05/2006, constituiu a empresa Negrelli e Pascutti Representações Comerciais de Combustíveis Ltda., cujo contrato foi registrado na Jucesp em 08/05/2006 e que a razão social foi alterada para P.R.F. Comércio de Roupas Ltda. ME, a partir de 09/05/2007; que, depois da constituição da pessoa jurídica formalizou contrato verbal de representação entre a Negrelli e a Petropalmas; que todas as operações advindas do referido contrato foram feitas por intermédio de suas contas bancárias. Consignou a auditoria que nenhum documento comprobatório das justificativas foi apresentado, além dos contratos sociais e alterações da Negrelli e Pascutti Representações Comerciais de Combustíveis Ltda., e um contrato particular de representação comercial feito entre a referida empresa e a Petropalmas Distribuidora de Petróleo Ltda., CNPJ: 03.202.459/0001-66, sem a assinatura da contratante.

Pesquisas realizadas indicaram que a Petropalmas não estava habilitada no sistema Sintegra - Sistema Integrado de Informações Sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços. Informações obtidas na internet e advindas de outros órgãos revelaram inúmeras irregularidades e ilegalidades praticadas pela Petropalmas, inclusive com sua citação em Comissão Parlamentar de Inquérito e o cancelamento, em 03/04/2007, de sua inscrição pela ANP.

O Sr. Paulo também teria realizado negócios irregulares com Geraes Brasil Petróleo Ltda., CNPJ: 01.460.940/0001-26 e com a Oilpetro Distribuidora de Petróleo Ltda, empresas que não foram localizadas em seus domicílios tributários. Foi providenciada circularização com os remetentes de recursos para as contas do Sr. Paulo pelas quais foram constatados inúmeros pagamentos decorrentes de relações comerciais.

Tendo em conta o não atendimento da intimação para providenciar inscrição voluntária retroativa a 01/01/2006, foi efetuada, de ofício, a inscrição do contribuinte no CNPJ a partir dessa data e a auditoria passou a se desenvolver junto às pessoas jurídicas Paulo

Rogério de Souza e PRF Comércio de Roupas Ltda, sucessora da Negrelli e Pascutti Representações Comerciais de Combustíveis Ltda.

Nestes autos foram formalizados os lançamentos relativos aos fatos geradores ocorridos nos 2º, 3º e 4º trimestres de 2006 tendo como infração a omissão de receitas apurada pelos depósitos bancários de origem não comprovada. A apuração das bases de cálculo e dos valores devidos deu-se pelo arbitramento dos lucros tendo em conta a inexistência de escrituração mínima obrigatória assim como documentos comprobatórios das operações.

A multa de ofício foi qualificada, pois teria restado configurado o evidente intuito de fraude pela sonegação de 99% dos depósitos bancários, assim como pela apresentação de declarações (DIPJ) de inatividade e a apresentação de Declaração da Pessoa Física Simplificada. Foi formalizada Representação Fiscal para Fins Penais assim como o Termo de Sujeição Passiva Solidária ao sócio Paulo Rogério de Souza, nos termos dos artigos 121 e 124 do CTN.

A pessoa jurídica foi cientificada das exigências na pessoa de seu representante legal e o Sr. Paulo Rogério Souza do Termo de Sujeição Passiva Solidária. Ambos apresentaram impugnações tempestivas, por intermédio de procurador legalmente habilitado,

A pessoa jurídica argüiu, em resumo:

- Em 2006, foi representante comercial de várias empresas, dentre elas a Petropalmas. De 01/01/2006 a 01/05/2006 figurou como representante comercial autônomo, percebendo comissões sobre os produtos vendidos nessa atividade. Em 02/05/2006 constituiu uma sociedade "Negrelli & Pascutti Representações Comerciais de Combustíveis Ltda.", CNPJ 07.993.346/0001-87, cuja denominação atual é "PRF Comércio de Roupas Ltda. ME";

- O lançamento foi feito, no período de janeiro a 05/05/2006, em nome de Paulo Rogério de Souza, CNPJ 11.933.948/0001-16, e, no período de 06/05/2006 a 31/12/2006, em nome de PRF Comércio de Roupas Ltda. ME. Assim, tratando-se de autos de infração de período sequencial, envolvendo as mesmas pessoas, pelos mesmos fatos, com a mesma acusação fiscal, devem ser julgados simultaneamente, porquanto interligados entre si, como preconizado nos arts. 103 e 105 do Código de Processo Civil, subsidiário do Processo Administrativo Tributário (Lei nº 10.941, de 25 de outubro de 2001) e do vigente Código Tributário Nacional (CTN). Requer, por essas razões, que seja apensado a este, para julgamento simultâneo, o processo 16004.000435/2010-34 formalizado em nome da PRF Com. De Roupas Ltda. ME.

- Quando foi intimada a apresentar a sua inscrição junto ao CNPJ e seus livros Diário, Razão, Registro de Inventário, Lalur, bem assim a documentação correspondente, informou à fiscalização que, em 2006, mediante contrato verbal, era representante comercial em caráter não eventual da empresa Petropalmas para a comercialização de álcool etílico hidratado carburante, cabendo à citada empresa a emissão das notas fiscais e a entrega do produto no destino. A impugnante cabia emitir os pedidos de vendas, se encarregar do recebimento das duplicatas, cheques e outros títulos, depositando-os em sua conta corrente, e depois fazer a transferência dos valores das vendas para a Petropalmas ou para quem essa empresa indicasse;

- Em 02/05/2006, constituiu a empresa de representação comercial Negrelli (atual PRF), tendo formalizado, em 23/05/2006, um contrato de representação comercial com a Petropalmas, no qual foram mantidas as condições antes entabuladas, recebendo os valores das vendas e, depois, fazendo o repasse ora em dinheiro ora em crédito para aquela empresa ou para quem ela indicasse, descontando-se apenas a comissão;

• Entretanto, no início de 2007, tendo em vista os prejuízos experimentados, paralisou a atividade de representação e rescindiu o contrato com a Petropalmas. Alterou, então, o nome da empresa e a sua atividade, passando a ser comércio de confecções e artigos de vestuário em geral. Dessa forma, não procede a alegação do Fisco de que utilizou as contas bancárias abertas em seu nome para acobertar operações mercantis praticadas pela Petropalmas;

• O Fisco toma por base para a exigência do imposto de renda única e exclusivamente extratos bancários, utilizando-se, assim, de uma presunção frágil e injusta. A Lei nº 9.430, de 1996, inseriu novas presunções dentre as quais a vinculada aos valores creditados em conta de depósito, em relação aos quais o titular não comprova a origem dos recursos utilizados nessas operações;

• Não há correlação lógica entre depósitos e rendimentos omitidos; depósito bancário é estoque e não fluxo, e não sendo fluxo não tipifica renda. Os depósitos devem representar o marco inicial de uma investigação fiscal e, como tal, não podem ser erigidos a fato indiciário na construção da presunção legal, além de que para uma pessoa física é impossível comprovar cada um dos depósitos efetivados em suas contas ao longo de cinco anos;

• O Fisco elaborou uma planilha, unilateralmente, sem quaisquer provas de que tenha advindo de instituição financeira, presumindo que os depósitos efetuados representam operações de vendas de mercadorias;

• Cabe ao Fisco a prova da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária;

• Os depósitos existentes não significaram acréscimo patrimonial, nem operações de vendas próprias de mercadorias, mas créditos decorrentes de vendas procedidas pela empresa Petropalmas, que emitiu as notas fiscais e as entregou para as empresas destinatárias, por força do contrato de representação comercial acima mencionado;

• Não é permitido ao Fisco proceder à inscrição de ofício no CNPJ estribado unicamente em presunção, sem que antes detenha elementos seguros de prova capazes de justificar a exigência;

• O Fisco não pode fazer a inscrição de ofício no CNPJ e o lançamento por arbitramento, uma vez que a contribuinte não tem acesso à escrituração contábil da Petropalmas, que fez as vendas e recebeu os respectivos valores. Não se pode fazer o arbitramento sem fundamentação legal. A lei exige prova de que a escrituração contenha vício ou omissão capaz de compromete-la, da qual emergisse a sua invalidade, o que não ficou provado pela fiscalização. *In casu*, não se trata de escrita imprestável ou mesmo de omissão em ofertá-la à fiscalização, de maneira a justificar o arbitramento procedido, sendo totalmente ilegal a conduta do fiscal autuante;

• O Fisco consultou os depositantes e todos confirmaram que a contribuinte agiu estritamente como corretor, representante comercial, chegando alguns a declinar formalmente que era representante comercial da Petropalmas. Planilhas relacionando uma infinidade de notas fiscais emitidas pela Petropalmas e assim como de outras empresas que, em tese, poderiam representar sonegação fiscal, instauração de CPI, não pode levar o Fisco a crer que os meros depósitos bancários sejam puramente renda não declarada;

• É enganosa a informação do fiscal de que a Petropalmas estava cadastrada no Sintegra com a situação de "não habilitado". Em consulta ao Integra/ICMS verifica-se que a citada empresa encontra-se "habilitada" desde 25/08/2004, assim como no cadastro da Receita Federal do Brasil (RFB) ela se encontra "ativa". Além disso, o alegado cancelamento do cadastro daquela empresa na ANP somente se deu em 03/04/2007, portanto, em 2006, ela estava apta para a prática de atos de comércio;

• Não há como aplicar a penalidade agravada, porquanto não há certeza sequer do lançamento. Não houve fraude, nem conluio ou falsificação de documentos. Realizou seus depósitos

bancários de forma absolutamente regular. Foi corretor, mero representante comercial e nesta condição depositou, por força do contrato, os valores envolvidos na representação comercial estabelecida, repassando-os imediatamente a empresa contratante dos serviços de representação, com retenção das diminutas comissões sobre as vendas;

• Ao longo da impugnação ficou evidente que o lançamento em sua essência não pode prosperar quando fundado em suposições, conjecturas e presunções. Assim, ainda que procedente fosse o lançamento não teria cabimento a manutenção da penalidade agravada;

• Nos casos de realização das hipóteses de fato de conluio, fraude e sonegação, uma vez comprovadas, e por decorrência da natureza característica de tais figuras, o legislador tributário entendeu presente, *ipso facto*, o intuito de fraude. Mas, não basta ser qualquer intuito, há de ser evidente, demonstrado de modo concreto, sem deixar margem a dúvida;

• Existindo dúvida deve ser aplicado o art. 112 do Código Tributário Nacional (CTN), exigindo-se a multa de 75%.

Paulo Rogério de Souza apresentou impugnação de fls. 584 608, contra o Termo de Sujeição Passiva Solidária, na qual alegou:

• A solidariedade tributária está prevista nos arts. 134 e 135 do CTN, que estabelece a sua extensão aos sócios relativamente a débitos da sociedade, definindo-a como subsidiária, tendo em vista que é restrita aos casos de impossibilidade de se exigir o cumprimento da obrigação da própria empresa;

• Quanto à responsabilidade pessoal, está limitada aos casos em que a obrigação tributária tenha decorrido de atos praticados, comprovadamente pelo sócio com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, hipótese que não está tipificada no presente caso;

• Em nenhum momento foi demonstrada a intervenção, pelo "responsável solidário" em algum ato ou suas responsabilidades por alguma omissão que desse causa ao pretense crédito. Por outro lado, mostra-se absolutamente possível exigir-se o cumprimento da obrigação da empresa autuada, se fosse o caso, o que afasta de imediato a responsabilização de qualquer outra pessoa, a demandar a exclusão do tido "responsável solidário" do pólo passivo da presente relação tributária;

• Para que se pudesse incluir o sócio no pólo passivo da exigência fiscal em epígrafe, como pretende a fiscalização, mister que tivesse a mesma obtido uma declaração eficaz de sua responsabilidade, o que somente teria sido possível mediante prévio procedimento judicial de cognição com obtenção de sentença condenatória transitada em julgado. Somente assim poder-se-ia considerar tais pessoas físicas como co-responsáveis pelo crédito tributário;

• A inclusão do sócio no pólo passivo da obrigação tributária afronta os art. 134 e 135 do CTN e a CF que garante o devido processo legal nas instâncias administrativa e judicial, consistindo em grave vício de forma e conteúdo;

• A fiscalização não comprovou a responsabilidade tributária da pessoa física em relação ao crédito tributário da empresa autuada;

• O procedimento fiscal contrariou os princípios da legalidade, verdade material, da irretroatividade, bem assim a necessidade de motivação do ato administrativo do lançamento. As presunções só são admitidas quando estão expressamente previstas em lei;

• Não há como prosperar a aplicação da penalidade agravada de 150%.

A 3ª. Turma da DRJ em Ribeirão Preto/SP proferiu o Acórdão 14-31.226 e julgou os lançamentos procedentes (fls. 703/716). Em preliminares aquela autoridade observou que não teria havido equiparação de pessoa física à jurídica nem inscrição de ofício no CNPJ, motivo pelo qual as razões de defesa nesse sentido não foram conhecidas. O pedido de apensamento deste com os autos de nº 16004.000443/2010-81 foi rejeitado.

No mérito sustentou a apuração de omissão de receitas pela presunção legal prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, justificou o arbitramento pela falta de manutenção de escrituração a amparar a apuração pelo lucro real e qualificou de reiterada a conduta da empresa em omitir receitas auferidas do Fisco Federal, o que implicaria na manutenção da penalidade qualificada.

No que toca à sujeição passiva solidária consignou que o referido termo seria, apenas, mera informação destinada a subsidiar a Procuradoria da Fazenda Nacional para a inscrição em dívida ativa do débito e que a discussão da questão deveria se desenrolar na esfera judicial a cargo de outra autoridade julgadora.

A notificação para ciência da decisão foi encaminhada ao endereço da PRF Comércio de Roupas Ltda., e lá recepcionada em 08/11/2010, como indica a cópia do AR à fl. 724.

Foram encaminhados, via correio, em 08/12/2010, os recursos interpostos contra as exigências, por meio de procurador, pela pessoa física de Paulo Rogério de Souza, anexado às fls. 726 a 750, e pela pessoa jurídica PRF Comércio de Roupas Ltda., anexado às fls. 751 a 824.

O responsável solidário alegou, em preliminares, a tempestividade da peça e pediu pelo julgamento simultâneo com o processo nº 26004.000443/2010-81 e, no mérito, reproduziu as razões de defesa deduzidas na impugnação pleiteando, ao final, a sua exclusão do pólo passivo, na condição de responsável solidário, da relação jurídico-tributária.

No recurso interposto pela pessoa jurídica PRF Comércio de Roupas Ltda alegou, a recorrente, em preliminares a nulidade da decisão da DRJ em Ribeirão Preto, (i) pela caracterização de cerceamento do direito de defesa por não terem sido apreciadas as razões de defesa apresentadas na impugnação, no que respeita à equiparação da pessoa física em pessoa jurídica e contra a inscrição de ofício, retroativa, no CNPJ; (ii) pela ausência de fundamentação, ou seja, pelo não encaminhamento do voto do relator Antonio Carlos Trevisan, vencido na questão que julgou, por maioria de votos, não tomar conhecimento das razões de impugnação contra a sujeição passiva solidária. As demais questões preliminares levantadas na impugnação foram reproduzidas no recurso voluntário.

No mérito, além de reproduzir as arguições de defesa deduzidas na impugnação, acrescentou, em suas palavras;

O Superior Tribunal de Justiça em decisão recentíssima, publicada em 27/04/2010, decidiu de vez por todas, que se a empresa compradora consultar o cadastro SINTEGRA e o cadastro CNPJ e constatar que a empresa está regularmente HABILITADA e ATIVA, respectivamente, perante aqueles órgãos, as empresas destinatárias têm direito ao crédito do imposto e estão a salvo de qualquer penalidade, ainda que, ao depois, venha ser considerada "NÃO HABILITADA" ou "INATIVA".

Nesse sentido transcreveu ementa de acórdão de decisão do STJ, proferida no REsp 114844/MG, 1ª Seção, rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 14/04/2010 e publicado em 27/04/2010, ao qual, ressalta, se aplicam os efeitos do art. 543-C do CPC.

Ao final pugnou pelo acolhimento dos recursos.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria de Lourdes Ramirez, Relatora.

O recurso é tempestivo.

Conforme se depreende dos presentes autos, notadamente às fls. 52/135, a Fazenda Pública obteve acesso aos dados da movimentação financeira da empresa contribuinte, por meio de RMF dirigida diretamente às instituições financeiras, mas sem autorização judicial.

Sobre o assunto devem ser feitas as seguintes observações.

Em 15 de dezembro de 2010, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 389.808/PR, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, proferiu decisão que pode ser sintetizada na ementa abaixo transcrita, publicada no Dje-086 em 10/05/2011:

Ementa:

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.*

À luz do artigo 26-A, § 6º, I, do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, os Conselheiros do CARF somente podem deixar de aplicar lei sob fundamento de inconstitucionalidade após o STF, por seu plenário, em controle concentrado ou difuso, por decisão definitiva, ter reconhecido a inconstitucionalidade da norma.

Em 20/11/2009, ao examinar o Recurso Extraordinário nº 601.314, relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, o STF reconheceu quanto à matéria a existência de repercussão geral, nos termos do artigo 542-B, do Código de Processo Civil. Neste sentido, segue a ementa da decisão:

EMENTA: 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.

O tratamento a ser dispensado aos processos com repercussão geral encontra-se no artigo 542-B, do CPC, e artigo 328, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Ao examinar o Recurso Extraordinário nº 601.314, o Ministro Ricardo Lewandowski, relator da matéria, não determinou que os demais processos aguardassem na origem, conforme previsto no artigo 328, parágrafo único do Regimento Interno do STF. Porém, esta providência foi determinada em 19/10/2010, quando do exame do Agravo de Instrumento nº. 765.714, cuja decisão contém o seguinte teor:

“Trata-se de agravo de instrumento contra a decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto de acórdão, cuja ementa segue transcrita:

“TRIBUTÁRIO. SIGILO BANCÁRIO. LEI COMPLEMENTAR 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE. VEDAÇÃO DA LEI 9.311/96 (ART. 11 § 3º). APROVEITAMENTO DE DADOS PARA CONSTITUIÇÃO DE TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Lei 4.595/64 permitida o acesso aos agentes fiscais tributários de documentos, livros e registros de contas de depósitos quando houvesse processo instaurado e quando tais documentos fossem considerados indispensáveis pela autoridade competente. A jurisprudência se manifestou, afirmando que o processo seria o judicial e a autoridade competente seria a judiciária.

2. Em 2001, essa matéria foi alterada, tendo sido editada a Lei Complementar 105. Não há inconstitucionalidade nessa legislação, pois, na coexistência de dois bens ou valores protegidos constitucionalmente, deve-se sobrepor o que visa atender ao interesse público e não ao interesse público e não ao interesse privado. Os direitos fundamentais não são absolutos e podem sofrer abalo se colocados em conflito com outro valor que deva ter preferência.

3. A fiscalização pela autoridade administrativa é instrumento de arrecadação tributária pelo Estado, que, por sua vez, visa atender ao princípio da capacidade contributiva (tributando quem capacidade detém) e ao da isonomia (tributando todos aqueles que podem ser tributados), corolários dos objetivos da República de construção de uma sociedade justa e solidária e de redução das desigualdades sociais.

4. Diante do princípio da irretroatividade das leis, a utilização dos dados da CPMF para apuração de eventual crédito tributário relativo a tributos diversos é vedada para anos anteriores ao de 2001. Fatos

ocorridos e já consumados não se regem por lei nova, mas sim pelas leis que vigoravam no seu tempo. Leis novas valem para o futuro.

5. Na redação original do art. 11 § 3º, da Lei 9.311/96, o legislador impunha à Secretaria da Receita Federal “o sigilo das informações prestadas” e vedava sua utilização para a constituição de crédito relativo a outros tributos. Tratava-se de norma que impunha o sigilo e vedava a constituição de outros tributos com a utilização dos dados da CPMF, resguardando um direito do contribuinte, e sendo, portanto, norma material ou substantiva e não processual ou adjetiva sobre a qual se aplicaria o art. 144 § 1º, do Código Tributário Nacional.

6. Apelação provida em parte” (fls. 49-50).

No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se ofensa, em suma, ao art. 5º, X e XII, da mesma Carta.

No caso, o recurso extraordinário versa sobre matéria – sigilo bancário, quebra. Fornecimento de informações sobre a movimentação bancária de contribuintes diretamente ao Fisco, sem autorização judicial (Lei complementar 105/2001, art. 6º). Aplicação retroativa da Lei 10.174/2001, que alterou o art. 11, § 3º, da Lei 9.311/96 e possibilitou que as informações obtidas, referentes à CPMF, também pudessem ser utilizadas para apurar eventuais créditos relativos a outros tributos, no tocante a exercícios anteriores a sua vigência – cuja repercussão geral já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RE 601.314-RG/SP, de minha relatoria).

Isso Posto, preenchidos os demais requisitos de admissibilidade, dou provimento ao agravo de instrumento para admitir o recurso extraordinário e, com fundamento no art. 328, parágrafo único, do RISTF, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que seja observado o disposto no art. 543-B do CPC, visto que no recurso extraordinário discute-se questão idêntica à apreciada no RE 601.314-RG/SP. (grifei).

A devolução dos autos ao Tribunal de origem para que se aguarde a decisão do RE 601.314, nos termos do 543-B, do CPC, nada mais é do que o sobrestamento, atribuição que nos termos do art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, é do relator ou do Presidente da Corte.

Em resumo, o artigo 328, parágrafo único do RISTF, prevê que nos casos em que se verificar a subida ou distribuição de múltiplos recursos com fundamento em idêntica controvérsia, tanto o relator quanto o Presidente do Tribunal podem determinar a devolução dos demais processos aos tribunais de origem, para aplicação dos parágrafos do art. 543-B do Código de Processo Civil.

No caso do AI 765.714/SP, o relator do Recurso Extraordinário nº 601.314, nos processos que versam sobre a mesma matéria, está determinado o retorno dos autos à origem para observar-se o disposto no artigo 543-B, do CPC, concluindo-se, assim, s.m.j., que tal procedimento corresponde ao sobrestamento dos demais processos, pois, do contrário, os

demais processos não poderiam ser devolvidos à origem, como aconteceu com o AI 765.714/SP.

O Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, assim dispõe no artigo 62-A:

62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 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.

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

Tendo em vista que o presente processo envolve matéria discutida no âmbito jurisdicional em sede de repercussão geral reconhecida, qual seja, quebra sigilo bancário – Lei Complementar nº 105 / 2001 – como se vê do relatório, e considerando o que dispõe o artigo 62-A, e parágrafos 1º e 2º do RICARF e, ainda, o artigo 2º, § 2º, inciso I da Portaria CARF nº. 01/2012, que determinam o sobrestamento do julgamento dos recursos sempre que houver sobrestamento do julgamento jurisdicional dos recursos extraordinários da mesma matéria até decisão final – art.543-B, do Código de Processo Civil – voto no sentido de determinar o sobrestamento do julgamento do presente recurso voluntário, encaminhando-se o presente processo à SECAM/3ª CAM/1ª SEÇÃO, para providências cabíveis, nos termos do § 3º do artigo 2º da Portaria CARF nº 01/2012.

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora