RESOLUÇÃO GERADA NO PGD-CARF PROCESSO 16024.000022/2009-88

COPIA

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

Processo nº	16024.000022/2009-88
Recurso nº	Voluntário
Resolução nº	**1103-000.096 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Data	9 de julho de 2013
Assunto	Sobrestamento - aplicação do art.62-A, §1º, do Anexo II do Regimento Interno
Recorrente	DIPASO DISTR DE PROD ALIM SOROCADA LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em sobrestar o julgamento, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)
Eduardo Martins Neiva Monteiro – Relator

(assinado digitalmente)
Aloysio José Percínio da Silva – Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Eduardo Martins Neiva Monteiro, Marcos Shigueo Takata, André Mendes de Moura, Fábio Nieves Barreira, Manoel Mota Fonseca e Aloysio José Percínio da Silva.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 14/08/2013 por EDUARDO MARTINS NEIVA MONTEIRO, Assinado digitalmente em 14/08/2013 por EDUARDO MARTINS NEIVA MONTEIRO, Assinado digitalmente em 20/08/2013 por ALOYSIO JOSE PERCINIO DA SILVA
Impresso em 30/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Relatório

Trata-se de autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, ano-calendário **2005**, no valor total de R$ 538.060,35 (quinhentos e trinta e oito mil, sessenta reais e trinta e cinco centavos), sobre o qual incidem juros de mora e multa de ofício nos percentuais de 75% e 150% (fls.**803/842**).

A ciência do contribuinte efetivou-se em **21/10/09** (fls.**809, 819, 829 e 839**).

No "*Relatório Fiscal Nº 01*" (fls.**795/802**), consignou-se, em síntese:

- o contribuinte foi intimado a comprovar a origem dos recursos concernentes a várias operações consignadas em extratos bancários ("*créditos, depósitos bancários, crédito em conta corrente de desconto, liberação de cheque bloqueado, títulos descontados, créditos de cobrança, transferências entre agências em dinheiro ou cheque, operação de descontos, liquidação de caução, liquidação de cobrança e outros*"), obtidos perante instituições bancárias;

- em que pese ter sido requerida a apresentação de determinadas notas fiscais, o autuado apenas disponibilizou os livros Caixa, Razão e Registro de Saídas;

- foram excluídos das bases de cálculo "*...os estornos por devoluções dos cheques depositados, as transferências de mesma titularidade, as transferências comprovadas nos documentos, os créditos decorrentes de empréstimos bancários, os resgates de aplicações financeiras*";

- a receita bruta escriturada e não declarada foi abatida dos depósitos não comprovados;

- quanto às notas fiscais de vendas de mercadorias, no montante de R$ 7.007.331,09, apenas foram oferecidos à tributação o valor de R$ 162.663,20, razão pela qual foram constituídas as diferenças, inclusive com multa de ofício qualificada.

Os lançamentos foram considerados procedentes pela Terceira Turma da DRJ – Ribeirão Preto (SP), conforme acórdão que recebeu a seguinte ementa (fls.**879/893**):

> *DEPÓSITO RECURSAL. IMPERTINÊNCIA. É impertinente, à espécie, a questão da exigência de deposito recursal, como condição de conhecimento da peça impugnatória, o qual sequer agora é exigido como condição de admissibilidade de recurso voluntário.*
>
> *MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. Considera-se definitiva, na esfera administrativa, a exigência relativa à matéria que não tenha sido expressamente contestada.*
>
> *ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. As instâncias administrativas não compete apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 14/08/2013 por EDUARDO MARTINS NEIVA MONTEIRO, Assinado digitalmente em 14/08/2013 por EDUARDO MARTINS NEIVA MONTEIRO, Assinado digitalmente em 20/08/2013 por ALOYSIO JOSE PERCINIO DA SILVA
Impresso em 30/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *EXTRATOS BANCÁRIOS. RMF. OBTENÇÃO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. PROVAS ILÍCITAS. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. IMPROCEDÊNCIA. Não são ilícitas as provas extraídas de extratos bancários obtidos diretamente das instituições financeiras, em atenção às competentes RMFs, não havendo que se falar em indevida quebra de sigilo bancário, que independe de autorização judicial.*

CÓPIA

Na oportunidade, declarou-se como definitiva no âmbito administrativo, em razão de não ter sido expressamente impugnada, a infração referente às receitas escrituradas e não declaradas. Conforme demonstrativos de fls.**894/901**, transferiu-se para o processo nº 16020.000084/2010-63, o controle dos créditos tributários decorrentes de tal infração.

Frustrada a intimação por via postal, o contribuinte foi devidamente cientificado do acórdão por meio de edital (fl.**908**), afixado em **29/03/10**, tendo interposto Recurso Voluntário em **10/05/10** (fls.**910/922**), em que alega, em síntese: (a) o caráter confiscatório da multa de ofício; e (b) a impossibilidade de o Fisco valer-se de extratos bancários obtidos diretamente de instituições bancárias, o que configuraria inconstitucional violação de sigilo.

É o que importa relatar.

Voto

Conselheiro Eduardo Martins Neiva Monteiro, Relator.

A ciência do acórdão recorrido efetivou-se por meio de edital, após primeira tentativa por via postal, em consonância com o art.23, §1º, do Decreto nº 70.235/72, que ainda dispõe em seu parágrafo segundo:

> *§ 2° Considera-se feita a intimação:*
>
> *.....*
>
> *IV - 15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado.*

Tendo sido o edital publicado em 29/03/10, o contribuinte, consoante regra acima, considera-se fictamente intimado em 13/04/10, de forma que a interposição do recurso voluntário em 10/05/10 foi tempestiva.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, dele se toma conhecimento.

Um dos fundamentos das autuações foi exatamente o art.42, caput, da Lei nº 9.430, de 27/12/96, que dispõe:

> *Art.42.Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 14/08/2013 por EDUARDO MARTINS NEIVA MONTEIRO, Assinado digitalmente em 14/08/2013 por EDUARDO MARTINS NEIVA MONTEIRO, Assinado digitalmente em 20/08/2013 por ALOYSIO JOSE PERCINIO DA SILVA
Impresso em 30/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Os valores depositados nas contas bancárias do contribuinte foram descortinados por meio de informações obtidas perante instituições financeiras, em cumprimento a Requisições de Informação Financeira (RMF), conforme informação posta no "*Relatório Fiscal Nº 001"*:

> *"[...] Transcorrido o prazo concedido sem que a fiscalizada apresenta-se, qualquer dos documentos, em especial os extratos bancário, solicitei ao Delegado da Receita Federal do Brasil a quebra do sigilo bancário, conforme RMF(s) de folhas 17 e 18; 37 e 38; 46 e 47; 56 e 57; 118 e 119; 136 e137 por entender que a falta de atendimento caracterizou a hipótese prevista no art. 3° do inciso VII do Decreto n° 3.724/2001(art.33, inciso I da Lei n° 9.430 de 1996).*
>
> *.....*
>
> *De posse dos extratos bancários enviados pelas instituições bancárias, levantei em planilha intitulada 'Anexo do Termo de Intimação' todos os créditos, depósitos bancários, crédito em conta corrente de desconto, liberação de cheque bloqueado, títulos descontados, créditos de cobrança, transferências entre agencias em dinheiro ou cheque, operação de descontos, liquidação de caução, liquidação de cobrança e outros."*

Nesse contexto, não se pode olvidar que no Recurso Extraordinário nº 601.314/SP o Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a repercussão geral de questão constitucional, relacionada exatamente com a possibilidade de o Fisco obter diretamente **das instituições financeiras**, sem prévia autorização judicial, dados bancários. A respectiva ementa é esclarecedora:

> *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.*

Nos termos do art.62-A, §1º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), "*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*".

Levando-se em consideração que os julgamentos no âmbito do CARF passaram a ser sobrestados em razão de tal paradigma, inclusive neste Colegiado (v.g., Resolução nº 1103-000.086, de 11/04/13), adoto tal linha decisória, com a reserva de que seria cabível o aprofundamento da análise quanto à necessidade de ordem judicial específica de sobrestamento, quando reconhecida a repercussão geral.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 14/08/2013 por EDUARDO MARTINS NEIVA MONTEIRO, Assinado digitalmente em 14/08/2013 por EDUARDO MARTINS NEIVA MONTEIRO, Assinado digitalmente em 20/08/2013 por ALOYSIO JOSE PERCINIO DA SILVA
Impresso em 30/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Do voto do Relator, Min. Ricardo Lewandowski, verifica-se que outra não foi a intenção senão proporcionar a adoção da decisão final do STF aos demais feitos que versem sobre idêntica controvérsia:

> *"[...] Entendo que a controvérsia possui repercussão geral.*
>
> *A questão constitucional está em saber se há violação aos princípios constitucionais que asseguram ser invioláveis a intimidade e o sigilo dos 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.*
>
> *.....*
>
> *Com efeito, o tema apresenta relevância do ponto de vista jurídico, uma vez que a definição sobre a constitucionalidade do envio de informações sobre movimentações financeiras diretamente ao Fisco, sem autorização judicial, [...],* ***norteará o julgamento de inúmeros processos similares, que tramitam neste e nos demais tribunais brasileiros****.*
>
> *.....*
>
> *Isto posto, manifesto-me pela existência de repercussão geral neste recurso extraordinário, nos termos do art.543-A, §1º, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 323, §1º, do RISTF." (destaquei)*

Pelo exposto, voto no sentido de SOBRESTAR o julgamento e de encaminhar os autos à Secretaria da Primeira Câmara da Primeira Seção de Julgamento para fins do disposto no art.2º, §3º, da Portaria CARF nº 1/2012.

(assinado digitalmente)
Eduardo Martins Neiva Monteiro

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 14/08/2013 por EDUARDO MARTINS NEIVA MONTEIRO, Assinado digitalmente em 14/08/2013 por EDUARDO MARTINS NEIVA MONTEIRO, Assinado digitalmente em 20/08/2013 por ALOYSIO JOSE PERCINIO DA SILVA
Impresso em 30/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA