



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

Processo nº 18471.000715/2003-32
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2802-000.103 – 2ª Turma Especial**
Data 16 de outubro de 2012
Assunto SOBRESTAMENTO - SIGILO BANCÁRIO
Recorrente THILDA VILLACA FERREIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por maioria, sobrestar o julgamento nos termos do §1º do art. 62-A do Regimento Interno do CARF c/c Portaria CARF nº 01/2012. Vencidos os Conselheiros Jaci de Assis Júnior (relator) e Jorge Cláudio Duarte Cardoso que votaram por realizar o julgamento. Designado para redigir a resolução o Conselheiro German Alejandro San Martín Fernández.

(assinado digitalmente)

Jorge Cláudio Duarte Cardoso - Presidente.

(assinado digitalmente)

German Alejandro San Martín Fernández - Relator.

Trata-se de Auto de Infração, fls. 47 a 52, para exigência de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, relativamente ao exercício financeiro de 1999, ano-calendário de 1998. De acordo com a DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL, fls. 48:

Omissão de rendimentos, caracterizada por valores creditados/depositados, no ano calendário de 1998, na conta corrente de número 00173-8 do banco Itaú S/A, no valor total de R\$ 111.898,46 (cento e onze mil, oitocentos e noventa e oito reais e quarenta e seis centavos), em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados em tais operações.

Não se conformando com o crédito tributário constituído, a contribuinte apresentou impugnação às fls. 58 a 65, alegando que:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 18/07/2013 por GERMAN ALEJANDRO SAN MARTIN FERNANDEZ, Assinado digitalmente em 18/07/2013 por JORGE CLAUDIO DUARTE CARDOSO

Impresso em 29/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

- os depósitos em sua conta corrente no Banco Itaú não seriam rendimentos auferidos pela impugnante e sujeitos à incidência do imposto;

- teria ocorrido o cerceamento ao seu direito de defesa, tendo em vista que não teria conseguido a documentação hábil para que pudesse justificar os depósitos, antes da lavratura do auto de infração. Após quase sessenta dias de espera, teria recebido da instituição financeira documentos sem a identificação dos depositantes;

- o auto de infração deveria ser anulado para que possa ter o prazo necessário para a produção de suas provas;

- faz citações doutrinárias e menciona decisões administrativas;

- o Fisco não aceitou as provas que comprovariam a origem dos depósitos;

- o lançamento não teria provas, mas sim indícios que não puderam ser contestados em tempo hábil;

- a própria impugnante teria apresentado os extratos bancários, pois não tinha nada a esconder, porém não teve como identificar imediatamente os emitentes dos inúmeros depósitos. Entretanto, mesmo sem a microfilmagem dos cheques, conseguiu identificar que parte dos depósitos são transferência de sua conta no 0700978.5, no banco Real; depósitos de clientes de seu escritório de advocacia para pagamentos de custas; transferência da conta corrente da firma Villaça Locação de Imóveis Ltda., da qual é sócia; saques do cartão de crédito para depositar e cobrir o cheque especial e empréstimos concedidos por pessoas relacionadas com a impugnante;

- às fls. 64 e 65, relaciona, por data e valor, quais seriam as origens de parte dos depósitos/créditos. Para comprovar a veracidade de tais informações, junta os documentos de fls. 66 a 101. A microfilmagem dos depósitos e cheques completará as provas;

- pede o cancelamento do auto de infração e de suas parcelas.

Examinando o caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro – DRJ/RJOII julgou o lançamento procedente, cujas razões de decidir se encontram assim resumidas em sua ementa:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
Ano-calendário: 1998 NULIDADE NO PROCESSO
ADMINISTRATIVO FISCAL.*

Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não ha que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.

CERCEAMENTO DE DEFESA.

Somente a partir da lavratura do auto de infração é que se instaura o litígio entre o fisco e o contribuinte, inexistindo cerceamento do direito de defesa quando, na fase de impugnação, foi concedida oportunidade ao autuado de apresentar documentos e esclarecimentos.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

CITAÇÕES DOUTRINARIAS NA IMPUGNAÇÃO.

Não compete à autoridade administrativa apreciar alegações mediante juízos subjetivos, uma vez que a atividade administrativa deve ser exercida de forma plenamente vinculada, sob pena de responsabilidade funcional.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aplicam a qualquer outra ocorrência, sendo àquela objeto da decisão.

PROVA. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO.

Nos termos do artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, a prova documental será apresentada na impugnação.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%.

A aplicação da multa de ofício decorre de expressa previsão legal, tendo natureza de penalidade por descumprimento da obrigação tributária.

JUROS DE MORA.

A partir de 01/04/1995, sobre os créditos tributários vencidos e não pagos incidem juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sendo cabível sua utilização, por expressa disposição legal.

Lançamento Procedente Para cientificar a interessada da decisão de primeira instância, a autoridade preparadora encaminhou uma cópia dessa, por via postal, para o domicílio tributário eleito pela contribuinte, conforme descrito na Intimação de fls. 115. De acordo com o respectivo Aviso de Recebimento – AR, fls. 116, a ciência foi efetivada mediante assinatura, porém, sem a indicação da respectiva data. Por sua vez, às fls. 118, a mesma autoridade preparadora juntou o relatório extraído do sitio dos Correios na Internet, o qual registra o dia 14/08/2007, como data de entrega.

Em 14/09/2007, a contribuinte interpôs recurso voluntário, fls. 119 a 122, alegando que:

- foi notificada para ciência da decisão recorrida em 15/08/2007, consoante faz prova o comprovante de recebimento da notificação enviada pela Delegacia da Receita Federal. O prazo de trinta dias para recurso, conseqüentemente, expirará em 15 de setembro de 2007;

- os argumentos e as provas apresentadas não foram devidamente analisadas pelos julgadores uma vez que, declarou expressamente, e o fez sob as penas da Lei, que os créditos encontrados pelo agente fiscal em sua conta corrente referiam-se a depósitos efetuados por seus clientes visando pagamento de custas judiciais e extrajudiciais, aluguéis de imóveis que seriam repassados aos respectivos proprietários, serviços cartorários como extração de certidões negativas e imposto de transmissão (ITBI) para lavratura de escrituras, não se referindo, pois, a rendimentos tributáveis, a lucros, mas apenas a despesas de terceiros;

- designou nominalmente todos os responsáveis pelos depósitos, inclusive as datas de sua efetivação, de modo que pudesse ocorrer possível confrontação de informações;

- as explicações não foram apreciadas sob a alegação de falta de documentos hábeis que pudessem comprovar a procedência de cada crédito;

- diferença entre os depósitos e os valores declarados pela requerente, o que, por si só, não poderia caracterizar omissão de receita. Trata-se, quando muito, de indicio, competindo ao fisco aprofundar as averiguações para determinar a origem dos recursos;

- solicitou ao Banco Itaú a microfilmagem de todos os cheques e depósitos feitos em sua conta corrente naquele exercício e a mesma lhe foi negada sob a alegação de invasão de privacidade nas contas dos depositantes. Todavia, poderia o Fisco, no exercício de suas funções, solicitar ao Banco Itaú a microfilmagem negada á recorrente;

- a decisão ora recorrida afastou-se da orientação jurisprudencial aplicável à matéria, conforme acórdãos proferidos pelo extinto Conselho de Contribuintes e pelo TRF;

- com o firme propósito de determinar a verdade de suas declarações e a conseqüente inexistência de omissão de receita, apresenta, nesta oportunidade, o número do CPF dos depositantes relacionados em sua impugnação, com a finalidade de uma possível confrontação com as respectivas declarações de rendimentos, reportando-se toda documentação constante da sua defesa;

- requer, finalmente, o cancelamento do débito fiscal reclamado.

É o relatório.

O fato de a Recorrente ter entregue os extratos bancários sem a expedição de RMF em nada altera o meu entendimento a respeito da necessidade de ordem judicial para obtenção de dados bancários de pessoas físicas.

Isso porque, a não entrega dos extratos no prazo fixado pela fiscalização acarretaria invariavelmente na expedição de RMF e possivelmente no agravamento da multa. Vale dizer, nada há de “espontâneo” no atendimento do pedido feito pela fiscalização, quando a não entrega implicaria do mesmo modo na obtenção dos dados bancários.

Ademais, não se justifica sobrestar o feito e aguardar a decisão do STF, apenas para os contribuintes que não colaboraram com a fiscalização e julgar os feitos nos quais os contribuintes confiaram na presunção de legalidade e validade dos atos administrativos e na presunção de constitucionalidade da LC 105/2001. Em assim procedendo, este órgão, na hipótese de julgamento do STF pela inconstitucionalidade da LC 105/2001, anularia os feitos

fiscais movidos contra os primeiros e poderia dar desfecho negativo para estes últimos, em evidente tratamento desigual a contribuintes que se encontram em situação equivalente.

Por fim, nenhuma notificação para apresentação de extratos bancários ocorre sem que a Administração, sem prévia ordem judicial, já não tenha acesso à movimentação bancária do contribuinte, em especial em período que tal controle se dava mediante cruzamento de dados da extinta CPMF, exatamente aquilo que é discutido no *leading case* sob repercussão geral no STF.

Apesar de se tratar de tema submetido a Repercussão Geral no STF (RE 601314, Relator Min. Ricardo Lewandowski), não há determinação expressa do STF, por ocasião do reconhecimento do rito a que se refere o artigo 543-B do CPC, pelo sobrestamento dos feitos nas instâncias inferiores, o que em tese, impõe o julgamento do feito, nos termos da determinação contida no parágrafo único do artigo 1º da Portaria CARF n. 1/2012.

Entretanto, é de se constatar, que o posicionamento reiterado do STF tem sido no sentido de sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários que veiculam a mesma matéria objeto do Recurso Extraordinário n.º 601.314, a seguir:

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. Deste modo, 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.

Processo nº 18471.000715/2003-32
Resolução nº **2802-000.103**

S2-TE02
Fl. 141

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)

Sendo assim, é inquestionável o enquadramento do presente caso ao art. 62-A, §1º, do RICARF c/c parágrafo único do artigo 1º da Portaria CARF n. 1/2012, ratificado pelas decisões acima transcritas, de sorte a impedir a apreciação, ao menos por ora, do mérito do presente feito.

Nesses termos, proponho o sobrestamento do presente feito, até o julgamento definitivo do Recurso Extraordinário n.º 601.314, pelo STF, com fulcro no art. 62-A, §1º do Regimento Interno do CARF c/c.o artigo 1 da Portaria CARF n. 1/2012.

(assinado digitalmente)

German Alejandro San Martín Fernández