



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

Processo nº 19515.001983/2005-42
Recurso nº
Resolução nº 2102-000.082 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 14 de agosto de 2012
Assunto IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - SOBRESTAMENTO
Recorrente ANTONIO SCARATI NETO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em SOBRESTAR o julgamento, pois se trata de debate sobre a transferência compulsória do sigilo bancário do contribuinte para o fisco, matéria em debate no Supremo Tribunal Federal no rito da repercussão geral (art. 62-A, §§, do Anexo II, do RICARF).

Assinado digitalmente

GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS - Relator e Presidente.

EDITADO EM: 28/08/2012

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Atilio Pitarelli, Carlos André Rodrigues Pereira Lima, Giovanni Christian Nunes Campos, Núbia Matos Moura, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti e Rubens Maurício Carvalho.

RELATÓRIO

Em face do contribuinte ANTONIO SCARATI NETO, CPF/MF nº 061.720.918-91, já qualificado neste processo, foi lavrado, em 29/06/2005, auto de infração, com ciência pessoal em 29/06/2005. Abaixo, discrimina-se o crédito tributário constituído pelo auto de infração, que sofre a incidência de juros de mora a partir do mês seguinte ao do vencimento do crédito:

IMPOSTO	R\$ 400.632,05
MULTA DE OFÍCIO	R\$ 300.474,01

Ao contribuinte foram imputadas as seguintes infrações:

- omissão de ganhos de capital na alienação de bens, nos anos-calendário 2001 e 2002;
- omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, nos montantes de **R\$ 600.459,23** (*contas bancárias no Bradesco – ag. 2017-6, cc 3.978-0 (R\$96.611,15 + R\$309.094,60) e Ag. 1978-0, cc 2.792-8 (R\$ 180.203,48) – e no Banespa – ag. 0489, cc 04466-2 (R\$ 14.550,00)*), **R\$ 408.265,26** (*conta bancária no Bradesco – ag. 2017-6, cc 3.978-0 (R\$ 408.265,26)*) e **R\$ 181.823,91** (*contas bancárias no Bradesco – ag. 2017-6, cc 3.978-0 (R\$ 181.823,91)*), nos anos-calendário 2000 a 2002, respectivamente.

Inconformado com a autuação, o contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ-Salvador (BA), por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 15-18.899, de 09 de abril de 2009 (fls. 431 e seguintes).

O contribuinte foi intimado da decisão *a quo* em 31/07/2009 (fl. 436). Irresignado, interpôs recurso voluntário em 19/08/2009 (fl. 439).

No voluntário, o recorrente alega, em síntese, que:

- I. o sigilo bancário do contribuinte foi quebrado indevidamente pela fiscalização, sem que tivesse conhecimento dos motivos e das razões que justificassem tal quebra, ausente ainda a necessária autorização judicial, sendo que a Lei nº 10.174/2001 não poderia retroagir para atingir fatos geradores pretéritos a sua vigência;
- II. além da fiscalização ter ancorado o lançamento apenas em extratos bancários, cerceando o direito de defesa do contribuinte, a decisão recorrida não apreciou os argumentos do então impugnante que iam muito além da simples leitura do art. 42 da Lei nº 9.430/96, igualmente cerceando o direito de defesa do contribuinte;
- III. deve ser decretada a decadência de todos os fatos geradores anteriores a 29/06/2000, uma vez que o mesmo foi autuado apenas em 29/06/2005, respeitando o quinquênio legal;
- IV. trouxe na impugnação a documentação comprobatória da alienação de bens, que comprova a origem dos depósitos bancários em discussão, ponto não enfrentado pela decisão recorrida. Agora repisa a necessidade desse colegiado apreciar tais itens da defesa, especificando alienações (06) que justificam os depósitos bancários considerados de origem não comprovada pela fiscalização;

- V. não foram considerados os gastos na construção dos imóveis posteriormente alienados, majorando indevidamente o ganho de capital, construções essas que podem ser verificadas nas matrículas/escrituras;
- VI. os depósitos bancários, em si mesmos, não podem ser considerados como rendimentos omitidos.

Em petição recebida neste CARF em 17/06/2010 (fls. 374 e seguintes), o recorrente aditou o RV, com as razões que seguem:

1. a fiscalização imputou toda a movimentação financeira ocorrida na conta corrente nº 3.978-0, do banco Bradesco, quando estava comprovado que havia titularidade em conjunto do recorrente com sua esposa Eliana Giovannetti Scarati, CPF – 315.161.118-42, como se percebia nos extratos, o que violou o art. 42, § 6º, da Lei nº 9.430/96 e a Súmula CARF nº 29, sendo causa de nulidade do lançamento. Para reforçar o alegado, junta aos autos ofício do banco Bradesco que comprova o alegado (fl. 398);
2. repisa o pedido decadencial, como deduzido nas razões originais do recurso voluntário.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, Relator

Declara-se a tempestividade do apelo, já que o contribuinte foi intimado da decisão recorrida em 31/07/2009 (fl. 436), sexta-feira, e interpôs o recurso voluntário em 19/08/2009 (fl. 439), dentro do trintídio legal, este que teve seu termo final em 1º/09/2009, terça-feira. Dessa forma, atendidos os demais requisitos legais, passa-se a apreciar o apelo, como discriminado no relatório.

Antes de tudo, não vislumbro nulidade na decisão recorrida, por cerceamento do direito de defesa, pois não se deve confundir uma decisão sucinta com uma decisão nula. Veja-se que a decisão recorrida, de forma sucinta, afastou a comprovação da origem dos depósitos bancários e do incremento dos custos dos ganhos de capital, com as razões que seguem:

(...)

As determinações que individualizam um depósito são necessariamente a sua data e a seu valor, de modo que os comprovantes devem demonstrar a coincidência de data e valor entre o crédito e a sua alegada origem.

Por estas razões, não se podem considerar provas da origem dos depósitos os documentos que indicam valores e datas diversas e incompatíveis com os créditos, como são neste caso as escrituras ou procurações com datas posteriores. A alegação de praxe na emissão

posterior destes documentos não pode afastar esta exigência legal, nem se justifica que neles não conste como foram efetuados os pagamentos, ou, quando conste, que tenham sido efetuados na celebração do próprio contrato. Ademais, não se excluem outros meios de prova que poderiam demonstrar que os depósitos foram efetuados pelos compradores dos imóveis, tais como cópias de cheques, recibos bancário de depósito, e outros mais, que o contribuinte não se preocupou em apresentar.

(...)

O fato de existirem construções nos imóveis não inverte o ônus da prova para a autoridade lançadora, seja porque estes custos poderiam já estar incluídos nos valores declarados, seja porque poderiam ter sido assumidos por terceiros, ou arcados diretamente pelos adquirentes, em negócio à parte.

Claramente a decisão recorrida não acatou as alienações de imóveis para justificar a origem dos depósitos bancários, na forma explanada pelo contribuinte, pois ausente a vinculação dos valores percebidos nas alienações com os créditos bancários, com coincidência de data e valores, e igualmente não aceitou a majoração dos custos de imóveis no cálculo do ganho de capital, por ausência de comprovação desse incremento.

Dessa forma, superada a preliminar de cerceamento de defesa da decisão recorrida, remanescem as preliminares de quebra indevida do sigilo bancário do contribuinte, da irretroatividade da Lei nº 10.174/2001 e da nulidade em decorrência da imputação de toda a movimentação da conta corrente nº 3.978-0, ag. 2017-6, do Banco Bradesco, por ser em conjunta.

Primeiramente, a nulidade decorrente da imputação ao contribuinte de toda a movimentação financeira acima, na forma da Súmula CARF nº 29, somente poderá atingir a movimentação dessa conta. Observe-se que há depósitos em contas individuais, como a da Ag. 1978-0, cc 2.792-8, também do banco Bradesco, que é individual, e que, assim, poderia ficar a salvo da nulidade vindicada. Assim, a nulidade suscitada, mesmo que acatada, não teria o condão de cancelar todo o lançamento oriundo dos depósitos bancários de origem não comprovada.

Por outro lado, a nulidade em decorrência do assenhoreamento das informações bancárias do contribuinte diretamente pelo fisco, bem como a irretroatividade da Lei nº 10.174/2001, podem atingir a totalidade do lançamento oriundo dos depósitos bancários de origem não comprovada, e essa matéria, atualmente, não pode ser apreciada pelo CARF, como se demonstra a seguir.

Na forma do art. 62-A, caput e § 1º, do Anexo II, do RICARF (As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543B e 543C 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), sempre que a controvérsia tributária seja admitida no rito da repercussão geral (art. 543-B do CPC), deveriam as Turmas de Julgamento do CARF sobrestar o julgamento de matéria idêntica em recurso administrativo, aguardando a decisão definitiva da Suprema Corte. A interpretação conjunta da cabeça e do parágrafo primeiro do dispositivo regimental citado indicava que bastava o reconhecimento da repercussão geral para o sobrestamento do trâmite do recurso

administrativo fiscal, não se fazendo maiores considerações sobre o procedimento de sobrestamento dos recursos extraordinários do próprio judiciário, como condicionante para o sobrestamento dos recursos da via administrativa. Essa era a interpretação das Turmas de julgamento do CARF.

Dáí, no âmbito das Turmas de Julgamento da Primeira e Segunda Câmaras da Segunda Seção do CARF, as controvérsias sobre a tributação dos rendimentos recebidos acumuladamente e a incidente a partir da transferência compulsória do sigilo bancário dos contribuintes para o fisco (e aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001) vinham tendo o julgamento administrativo sobrestado, pois o STF havia reconhecido a repercussão geral em ambas as matérias, como se vê abaixo (informação extraída do *site* www.stf.jus.br):

Tema 225 - Fornecimento de informações sobre movimentações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001; b) Aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência. RE 601.314 – Relator o Min. Ricardo Lewandowski.

Tema 228 - Incidência do imposto de renda de pessoa física sobre rendimentos percebidos acumuladamente. – RE 614.406 – Relatora a Min. Ellen Grace.

Com a publicação da Portaria CARF nº 001/2012, que objetiva disciplinar os procedimentos do sobrestamento no âmbito do CARF, surgiram dúvidas sobre o cabimento do sobrestamento para o Tema 225, acima, em decorrência da redação do art. 1º, parágrafo único, da referida Portaria (*O procedimento de sobrestamento de que trata o caput [rito do art. 543B do CPC] somente será aplicado a casos em que tiver comprovadamente sido determinado pelo Supremo Tribunal Federal – STF o sobrestamento de processos relativos à matéria recorrida, independentemente da existência de repercussão geral reconhecida para o caso*), pois o STF não teria determinado o sobrestamento dos recursos extraordinários que versavam sobre a transferência compulsória do sigilo bancário para o fisco (e retroatividade da Lei nº 10.174/2001), como se poderia ver na decisão que reconheceu a repercussão geral para o tema, no RE 601.314.

Apreciando a controvérsia acima, no julgamento do processo 19647.009419/200653, sessão de 09 de fevereiro de 2012, pela Resolução 2102-000.045, esta Segunda Turma Ordinária da Primeira Câmara da Segunda Seção entendeu que a controvérsia espelhada no Tema 225 do STF deveria continuar tendo os julgamentos administrativos sobrestados, pois “*o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, por si só, tem como consectário lógico e inafastável o sobrestamento do julgamento de todos os recursos extraordinários sobre a mesma matéria, pois não se pode imaginar que o STF reconheça a repercussão geral e os RE possam continuar a tramitar, isso sem qualquer possibilidade de julgamento no STF, pois na Suprema Corte somente se apreciará o RE leading case*”. E como exemplo do entendimento que tem obstado o julgamento dos recursos extraordinários, com devolução do apelo extremo aos tribunais de origem no Tema 225, veja-se despacho no Recurso Extraordinário 611.139, relator o Min. Luiz Fux, decisão de 07 de fevereiro de 2012. Ora se há o sobrestamento dos recursos extraordinários no rito da repercussão geral, aplicável o art. 62-A, § 1º, do RICARF nos recursos com o Tema 225 no âmbito administrativo.

Por tudo, no caso de controvérsias sobre a transferência compulsória do sigilo bancário (Lei complementar nº 105/2001) e retroatividade da Lei nº 10.174/2001, considerando

que o STF também vem sobrestando o julgamento dos recursos extraordinários dessa matéria, devem-se igualmente sobrestar os julgamentos administrativos nesta Turma de Julgamento, na forma do art. 62-A, *caput* e § 1º, do Anexo II, do RICARF, aguardando que o STF resolva em definitivo a controvérsia sobre o Tema 225.

Assim, com a fundamentação acima, proponho o sobrestamento do julgamento do presente recurso voluntário, que versa sobre o Tema 225, cumprindo o procedimento do art. 2º, § 1º, I, da Portaria CARF nº 001/2012.

Assinado digitalmente

Giovanni Christian Nunes Campos