

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10109.000679/99-78
Recurso nº. : 125.188
Matéria : IRPJ – EX: 1999
Recorrente : BANCO DO ESTADO DO PARANÁ S/A
Recorrida : DRJ em CAMPO GRANDE/MS
Sessão de : 21 DE MARÇO DE 2001
Acórdão nº. : 105-13.449 --

RECUSA/ATRASSO NA APRESENTAÇÃO DE FICHAS CADASTRAIS PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - MULTA - IMPOSSIBILIDADE - O fichário cadastral tem natureza sigilosa e é de uso privativo da instituição financeira. Sua apresentação somente pode ser requerida mediante ordem judicial específica para cada correntista (inteligência dos arts. 37 e 38, da Lei nº 4.595/64 c/ art. 8º, da Lei nº 8.021/90 c/ art. 5, X e XII da Constituição Federal/88).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO DO ESTADO DO PARANÁ S/A.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Álvaro Barros Barbosa Lima, Fábio Tenenblat (Suplente convocado) e Verinaldo Henrique da Silva, que negavam provimento.


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE


ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO - RELATORA

FORMALIZADO EM: 26 JUN 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: MARIA AMÉLIA FRAGA FERREIRA, DANIEL SAHAGOFF e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausente, justificadamente, os Conselheiros LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA e NILTON PÉSS.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

2

Processo nº. : 10109.000679/99-78
Acórdão nº. : 105-13.449
Recurso nº. : 125.188
Recorrente : BANCO DO ESTADO DO PARANÁ S/A

RELATÓRIO

Contra a empresa supra identificada foi lavrado auto de infração (fls. 03/05) que exige multa isolada, com fulcro no art. 977 do RIR/2000, pelo não fornecimento de informações cadastrais de correntista para instrução de processo administrativo fiscal.

Inconformada, a contribuinte impugnou o lançamento alegando, em síntese, que:

- a) as instituições financeiras estão compelidas a guardar sigilo bancário, conforme o art. 38 da Lei nº 4.595/64, que transcreveu, tendo se pacificado o entendimento da impossibilidade de prestação de informações com base em processo administrativo, conforme acórdão do Superior Tribunal de Justiça que transcreveu (Rec. Esp. 37.566-5/RS); e que os dados solicitados estão albergados pela proteção legal, cabendo ao Fisco buscá-los por outros meios ou através do poder Judiciário, consoante doutrina citada;
- b) o mesmo Superior Tribunal de Justiça, acerca da Lei nº 8.021/90, manifestou-se sobre sua não auto-aplicabilidade, dependendo sua incidência de normas regulamentares a serem expedidas pelo Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento. Ademais, tendo a Lei nº 4.595/64 sido recepcionada como lei complementar, seu art. 38 deve ser obedecido, sendo inconstitucionais e ilegais as disposições da Lei nº 8.021/90, conforme jurisprudência citada. A final requereu a desconstituição do auto de infração.

A decisão singular manteve a exigência fiscal, conforme se verifica pela transcrição da ementa abaixo:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

3

Processo nº. : 10109.000679/99-78

Acórdão nº. : 105-13.449

**SIGILO BANCÁRIO. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES.
DESCUMPRIMENTO. MULTA.**

O fornecimento à Inspeção da Receita Federal de dados cadastrais de correntista não implica em quebra do sigilo bancário.

LANÇAMENTO PROCEDENTE."

O Julgador monocrático indeferiu a impugnação apresentada pela interessada com base, em síntese, nos argumentos abaixo:

- a) que a proteção do art. 38 da Lei nº 4.595/64 não alcança as informações referentes aos dados cadastrais;
- b) que no Resp. nº 37.566-5/RS, oriundo da 1ª Turma do STJ, há o entendimento de que o sigilo bancário se refere à movimentação ativa e passiva do correntista;
- c) que a Lei nº 8.021/90 já sofreu regulamentação pelo Comunicado BCB/DEFIS nº 373/87, do Banco Central do Brasil;
- d) que o § 5º, do art. 38, da Lei nº 4.595/64, ao referir-se a processo, está incluindo o processo administrativo fiscal (salvo se expressamente o restringir);
- e) que a Lei nº 8.021/90 fala expressamente em procedimento administrativo, bem como o comunicado BCB;
- f) que a inconstitucionalidade da Lei nº 8.021/90 não foi suscitada perante o STF, e que portanto, permanece vigente no ordenamento jurídico;
- g) que não é pacífico que a Lei nº 4.595/64 tenha sido recepcionada como Lei Complementar.

Regularmente intimada, em 21 de novembro de 2000, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário de fls. 51/62, em 19 de dezembro do mesmo ano, acompanhado de depósito recursal no valor de 30% da exigência fiscal mantida pelo julgador singular.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

4

Processo nº. : 10109.000679/99-78

Acórdão nº. : 105-13.449

Em suas razões de recurso, a interessada represtina os mesmos argumentos utilizados na peça impugnatória. Transcreve, ainda, mais decisões do STJ favoráveis a sua tese.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized initials and a surname, positioned below the text 'É o Relatório.'

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

5

Processo nº. : 10109.000679/99-78

Acórdão nº. : 105-13.449

V O T O

Conselheira ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO, Relatora

Preenchidos os requisitos legais, conheço do recurso.

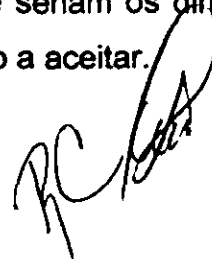
É indubitável que o Estado tem o dever de fiscalizar o cumprimento das obrigações tributárias, e que, para tanto, necessita aferir a capacidade contributiva dos indivíduos e das empresas, o que vai implicar no acesso a informações sobre a situação econômica-financeira e patrimonial tanto de uns, quanto de outros.

No entanto, também é inquestionável que, nesse mister, a sua atividade é balizada pela Constituição Federal, pelo Código Tributário Nacional e pelas leis complementares e ordinárias, nessa ordem.

Pontes de Miranda (Comentários à Constituição de 1967 - com a Ementa nº 1, de 1969; Tomo IV. 3; Editora Forense 1987; pg. 617 e seguintes) salienta a existência de direitos constitucionais fundamentais e relativos. Dentre outros evidenciados ao longo do estudo, eis alguns mencionados pelo ilustre Doutor em Direito Constitucional:

"A liberdade pessoal, a inviolabilidade do domicílio e a inviolabilidade da correspondência (correios, telégrafos, telefones) são tidas como direitos fundamentais absolutos. Relativos são os direitos de contrato, de comércio e indústria, e o direito de propriedade. Existem esses, mas valem conforme a lei: À diferença daqueles, que se formulam de modo absoluto, apenas cabendo à lei regular as exceções."

Citados pelo autor, como sendo direitos constitucionais fundamentais/absolutos, estão os direitos previstos nos incisos XI e XII do art. 5º da atual Constituição Federal. Os direitos à intimidade e à privacidade seriam os direitos fundamentais supra-estatais que o próprio constituinte estaria adstrito a aceitar.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

6

Processo nº. : 10109.000679/99-78
Acórdão nº. : 105-13.449

Aliás, não se diga que nossa Constituinte foi por demais protetora dos interesses de seus cidadãos quando optou por direitos supra-estatais. Com efeito, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, formulada em 1948, já estipulava:

"Artigo XII – Ninguém será sujeito a interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataques à sua honra e reputação. Todo homem tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques."

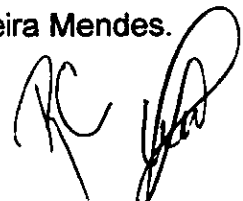
Neste diapasão cabe indagar se o direito ao sigilo bancário está ancora dentre os direitos fundamentais constitucionais.

No geral, mesmo dentre os autores que pretendem um sigilo menos rígido, costuma-se vincular o sigilo bancário a esse preceito constitucional. No Supremo Tribunal Federal, os Ministros Marco Aurélio, Maurício Corrêa e Ilmar Galvão defendem que o sigilo bancário como desdobramento do direito à privacidade inserto no inciso X do art. 5º da Constituição. Eis, por exemplo, o que se pode ter por síntese do Ministro Celso Mello:

"Sabemos que a tutela jurídica da intimidade constitui – qualquer que seja a dimensão em que se projete – uma das expressões mais significativas em que se pluralizam os direitos da personalidade. Trata-se de valor constitucionalmente assegurado (Constituição Federal, art. 5º, X), cuja proteção normativa busca exigir e reservar, em valor do indivíduo – e contra a ação expansiva do arbítrio do Estado – uma esfera de autonomia intangível e indevassável pela atividade persecutória do Poder Público." (Agravo Regimental em Inquérito nº 897-DF).

No Superior Tribunal de Justiça, podemos citar, no mesmo sentido, o entendimento unânime da Primeira Turma, no Recurso Especial nº 37.566-5/RS, de que foi Relator o Min. Demócrito Reinaldo (RSTJ, 60/357).

Na Doutrina podemos mencionar, dentre outros, Miguel Reale, Tércio Sampaio Ferraz Junior, Arnaldo Wald, Ives Gandra e Gilmar Ferreira Mendes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

7

Processo nº. : 10109.000679/99-78
Acórdão nº. : 105-13.449

Ainda, quanto ao sigilo bancário em relação à Constituição de 1988, devemos ressaltar que o art. 5º, X e XII deve ser interpretado em consonância com o art. 145, *verbis*:

Art. 145. (...)

§ 1º. Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.” (grifos nossos).

Embora o texto pudesse ser interpretado como autorização específica ao fisco para ter acesso às informações sigilosas dos bancos, desde que nos termos da lei (o acesso só se daria quando previsto em lei), a jurisprudência superior entendeu, numa interpretação restritiva, que a menção aos “direitos individuais”, de fato, fechava a porta a quaisquer normas que viessem a ser formuladas nesse sentido. No Supremo Tribunal Federal alguns Ministros aderiram. Essa é a visão do Min. Marco Aurélio que, embora sem mencionar o art. 145, só admite o acesso do Fisco às operações e serviços bancários com ordem judicial. Na mesma linha figuram os Ministros Mauricio Corrêa, Celso Mello e Ilmar Galvão (MS nº 21.729-4).

A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no Recurso Especial nº 37.566-5/RS, chegou à mesma conclusão:

“Tributário. Sigilo Bancário. Quebra com base em procedimento administrativo-fiscal. Impossibilidade.

O sigilo bancário do contribuinte não pode ser quebrado com base em procedimento administrativo-fiscal, por implicar indevida intromissão na privacidade do cidadão, garantia esta expressamente amparada pela Constituição Federal (art. 5º, inciso

X).
(...)

Two handwritten signatures in black ink. The first is a large, stylized signature, and the second is a smaller, more compact signature.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

8

Processo nº. : 10109.000679/99-78
Acórdão nº. : 105-13.449

Apenas o Poder Judiciário, por um de seus órgãos, pode eximir as instituições financeiras do dever de sigredo em relação às matérias arroladas em lei". (RSTJ, 60/357).

No que tange ao sigilo bancário face a legislação infra-constitucional devemos mencionar a existência de duas normas de alcance específico. Trata-se da Lei 4.595, de 31 de dezembro de 1964 e a Lei nº 8.021/90. *In litteris:*

LEI 4595 DE 31/12/1964 - DOU 31/12/1964

Dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, Cria o Conselho Monetário Nacional e dá outras providências.

CAPÍTULO IV - Das Instituições Financeiras

SEÇÃO IV - Das Instituições Financeiras Privadas

"Art.38 - As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.


§ 1º As informações e esclarecimentos ordenados pelo Poder Judiciário, —prestados pelo Banco Central do Brasil ou pelas instituições financeiras, e a exibição de livros e documentos em juízo, se revestirão sempre do mesmo caráter sigiloso, só podendo a eles ter acesso as partes legítimas na causa, que deles não poderão servir-se para fins estranhos à mesma.

§ 2º O Banco Central do Brasil e as instituições financeiras públicas prestarão informações ao Poder Legislativo, podendo, havendo relevantes motivos, solicitar sejam mantidas em reserva ou sigilo.

§ 3º As Comissões Parlamentares de Inquérito, no exercício da competência constitucional e legal de ampla investigação (art.53 da Constituição Federal e Lei nº 1.579, de 18 de março de 1952), obterão as informações que necessitarem das instituições financeiras, inclusive através do Banco Central do Brasil.

§ 4º Os pedidos de informações a que se referem os §§ 2º e 3º deste artigo deverão ser aprovados pelo plenário da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal e, quando se tratar de Comissão Parlamentar de Inquérito, pela maioria absoluta de seus membros.

§ 5º Os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados somente poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, quando houver processo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

9

Processo nº. : 10109.000679/99-78
Acórdão nº. : 105-13.449

§ 6º O disposto no parágrafo anterior se aplica igualmente à prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, devendo sempre estas e os exames serem conservados em sigilo, não podendo ser utilizados senão reservadamente.

§ 7º A quebra do sigilo de que trata este artigo constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, aplicando-se, no que couber, o Código Penal e o Código de Processo Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis."

LEI 8021 DE 12/04/1990 - DOU 13/04/1990 RET 23/04/1990
Dispõe sobre a Identificação dos Contribuintes para Fins Fiscais e dá outras providências.

TEXTO:

"Art.8 - Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art.38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.

Parágrafo único. As informações, que obedecerão às normas regulamentares expedidas pelo Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, deverão ser prestadas no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis contados da data da solicitação, aplicando-se, no caso de descumprimento desse prazo, a penalidade prevista no § 1º do art.7."

Conforme se pode verificar, o parágrafo único do art. 8º da Lei nº 8.021/90 permite ao Fisco a quebra do sigilo bancário, mediante a instauração de processo administrativo fiscal. Porém, a Lei nº 4.595/64, em seu artigo 38, estabelece que as Instituições Financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados, excepcionados os casos em que há autorização do Poder Judiciário e informações solicitadas pelas Comissões Parlamentares de Inquérito.

Contudo, como é de cediço conhecimento, não pode haver duas normas legais vigentes e conflitantes entre si.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

10

Processo nº. : 10109.000679/99-78
Acórdão nº. : 105-13.449

Assim, por um lado, temos a Lei nº 4.595/64 que disciplinou o Sistema Financeiro Nacional e, portanto, foi mantida pela Constituição passando a vigorar com força de Lei Complementar. Nesse sentido, peço *venia* para transcrever as palavras do emérito José Afonso da Silva:


“O sistema financeira será regulado em lei complementar. Fica valendo, como tal, pelo princípio da recepção a Lei nº 4.595/64, que precisamente instituiu o sistema financeiro nacional. Não é, portanto, a Constituição que o está instituindo. Ela está constitucionalizando alguns princípios do sistema. Aquela lei vale, por conseguinte, como se lei complementar fosse. Sua alteração, contudo, depende de lei complementar, ou seja, de lei formada nos termos do art. 69.” (Curso de Direito Constitucional Positivo, 18ª Ed.; Malheiros Editores; pg. 802).

A lei nº 8.021/90, por outro lado, é lei ordinária que, conforme se verifica pela sua ementa, se destinou à simples identificação de contribuintes.

Ora, se a Lei nº 4.595/64 foi recepcionada pela Carta Magna, com força de Lei Complementar, não se pode conceber sua alteração por Lei Ordinária, no caso em tela, a Lei nº 8.021/90.

Dessa forma, ousou discordar do d. julgador singular quando afirma que *“não é pacífico o entendimento de que a Lei nº 8.021/1990 não poderia alterar a norma prevista no art. 38 da Lei nº 4.595/64, porque este diploma legal teria status de Lei Complementar”*.

A doutrina, até onde me consta, já se pacificou, há tempos, no sentido defendido pela interessada. Segundo Hamilton Dias de Souza, *“Enquanto direito individual de primeira geração, o direito à intimidade e à privacidade não pode ser de qualquer forma restringindo ou anulado. Pode, entretanto, ser quebrado em circunstâncias especialíssimas, por determinação do Poder Judiciário.”*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

11

Processo nº. : 10109.000679/99-78

Acórdão nº. : 105-13.449

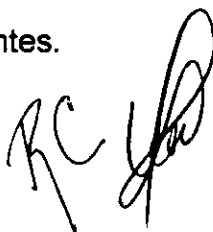
Ainda, segundo o mesmo autor "a quebra do sigilo importa em restrição à esfera jurídica das pessoas e, portanto, de sua liberdade. Mais ainda, a possibilidade de amplos poderes investigatórios pela autoridade pública, com quebra de sigilo bancário, constitui fator de ruptura das relações Estado/indivíduo.

(...)

O problema que se põe é saber onde termina a liberdade individual e onde começa o poder do Estado. Este, quando fundado em real interesse público, aferível pelo Judiciário, pode limitar aquela, mas jamais supri-la. Se sobreviver norma ou entendimento que, por sua elasticidade, permita ao Estado invadir a liberdade do indivíduo, penetrando em sua intimidade fora do que seja necessário para resolver caso especialíssimo, haverá supressão desse direito humano fundamental."

Vale ressaltar neste ponto que os próprios Agentes Autuantes concordam, indiretamente, com a tese aqui esposada. Com efeito, às fls. 04, escreveram *"(...) sem a identificação do correntista o fisco não pode recorrer ao Poder Judiciário para solicitar a quebra do sigilo bancário, (...)".* Dessa forma, admitem que é necessário a autorização judicial para quebra do sigilo bancário. Não logro, por conseguinte, entender como os Agentes do Fisco pretendem solicitar informações sobre o contribuinte, ao banco, se sabem que para obter quaisquer dados bancários devem recorrer ao crivo do Poder Judiciário.

Outrossim, ao contrário do que afirmam os Agentes Autuantes (fls. 03/04), as fichas cadastrais requeridas à Recorrente não solicitavam somente dados quanto ao nome completo do correntista, documento de identidade e CPF, filiação, data de nascimento, endereço comercial/residencial e telefone. Até porque esses dados podem/devem ser encontrados em qualquer Declaração de Rendimentos de Pessoa Física/Jurídica. É dever do Fisco manter dados cadastrais dessa natureza até para fins de solicitações/intimações de contribuintes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

12

Processo nº. : 10109.000679/99-78
Acórdão nº. : 105-13.449

Conforme se pode verificar pela simples leitura do Ofício nº 277/99 (fls. 11/12), item 1 "b", requereu-se a "qualificação e identificação do(s) responsável(eis) pela movimentação da conta, se for o caso".

Ora, a movimentação de uma conta bancária pode ser feita inclusive por uma secretária de confiança. Não se pode desejar que essa pessoa tenha seu nome atrelado a uma investigação na qual não tem qualquer conhecimento de causa, em outras palavras, acabe por responder pelos atos de seu superior.

Mesmo antes de constitucionalizar-se a regra pela não quebra do sigilo bancário, numa clara demonstração de compreensão antecipada da questão, o Supremo Tribunal Federal, no Mandado de Segurança nº 2.574/MG (RTJ, 2/429), protegia de olhares indiscretos as fichas cadastrais dos bancos, assentando que:

"Não há lei que obrigue um banco a exhibir o seu fichário cadastral de natureza sigilar e de seu uso privado. Assim é ilegal, e pode ser anulado por mandado de segurança, a ordem judicial de exibição.

As fichas cadastrais são organizadas pelos bancos para seu uso exclusivo, pertencendo ao seu arquivo secreto. Nelas são consignadas informações várias sobre a idoneidade financeira e moral dos que operam na praça.

Constituindo esse documentário, de natureza sigilar, que não é comum às partes mas privativamente seu, o banco não pode ser compelido a mostrá-lo a quem quer que seja ainda que a sua recusa, como no caso, possa ser interpretada como falta de colaboração com a Justiça."

Ressai do acórdão do i. Min. Villas Boas a dupla proteção concedida: a do cadastro, cuja vida comercial deixa de ser exposta a terceiros, e também a do banco que não se vê coagido a expor um dado sobre seu cliente que pode até não ser verdadeiro.

