



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.001797/2003-31  
Recurso nº. : 141.045  
Matéria : IRPF - Ex(s): 1999  
Recorrente : GERI DEL PICCOLO  
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ em JUIZ DE FORA - MG  
Sessão de : 20 DE OUTUBRO DE 2004  
Acórdão nº. : 106-14.235

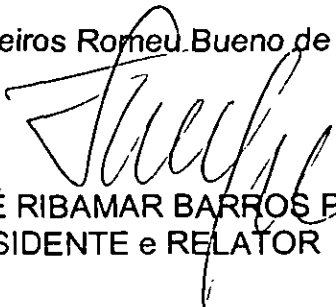
IRPF. DECADÊNCIA. OMISSÃO DIRPF - O direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativo ao Imposto de Renda das pessoas físicas, sendo o contribuinte omisso quanto a apresentação da Declaração de Ajuste Anual, tem como termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em o dever instrumental deveria ter sido cumprido pelo contribuinte. Assim, quanto ao exercício de 1999, ano-calendário de 1998, o termo inicial ocorreu em 1º.01.2000 (o termo final em 31.12.2004).

NULIDADE DO LANÇAMENTO. EXTRATOS BANCÁRIOS. CPMF. MEIOS LÍCITOS - Os dados relativos à CPMF em poder da Receita Federal, em face da competência legal para administrar este tributo constituem-se provas lícitas tendentes à apuração de crédito tributário durante o período não atingido pela decadência relativo à omissão de rendimentos configurada por depósitos bancários não originados em rendimentos tributados, isentos e não tributáveis.

Preliminar rejeitada.  
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por GERI DEL PICCOLO.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento relativa à impossibilidade de utilização de informações da CPMF, vencidos os Conselheiros Gonçalo Bonet Allage, Romeu Bueno de Camargo, José Carlos da Matta Rivitti e Wilfrido Augusto Marques e, no mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Romeu Bueno de Camargo e Wilfrido Augusto Marques.

  
JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA  
PRESIDENTE e RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

FORMALIZADO EM: 04 NOV 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, LUIZ ANTONIO DE PAULA e ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA.

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, overlapping loops and lines.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31

Acórdão nº : 106-14.235

Recurso nº : 141.045

Recorrente : GERI DEL PICCOLO

## RELATÓRIO

Geri del Piccolo, qualificado nos autos, recorre a este Conselho de Contribuintes objetivando reformar o Acórdão DRJ/JFA nº 6.865, de 08.04.2004 (fls. 270-354/362), segundo o qual os membros da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora – MG, por unanimidade de votos, depois de tornarem sem efeito o Acórdão nº 5.389, de 21.11.2003, em face de determinação judicial, afastaram as preliminares de nulidade do lançamento e mantiveram o lançamento objeto do Auto de Infração de fls. 2-7.

O crédito tributário no total de R\$ 6.837.822,79 corresponde a Imposto de Renda, juros de mora e multa de ofício nos percentuais de 112,5%, quanto às infrações Omissão de rendimentos da prestação de serviços de transportes e Acréscimo patrimonial a descoberto, e 225%, quanto à Omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, todas relativos ao ano-calendário de 1998. O agravamento decorreu da falta de atendimento às intimações, já a qualificação deveu-se à utilização de interposta pessoa para a movimentação de contas bancárias como minuciosamente descreve a autoridade autuante no Termo de Verificação Fiscal de fls. 8/71.

O lançamento está fundamentado, quanto a esta última infração nos artigos 42 e seus §§ da Lei nº 9.430, de 1996, com as alterações mediante os artigos 4º da Lei nº 9.481, de 1997, 21 da Lei nº 9.532, de 1997.

Do voto condutor do Acórdão recorrido, observa-se "que, em face da decisão judicial de fls. 255/257, e da conseqüente reintimação do interessado, fl. 258,



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31

Acórdão nº : 106-14.235

para recolher ou impugnar a exigência de fls. 02/07, o presente Acórdão irá substituir aquele de nº 5.389, de 21.11.2003, juntado às fls. 238/250”.

A respeito da alegação de decadência do direito de a Fazenda realizar a constituição do crédito, a relatora do voto esclarece que a exação refere-se ao exercício de 1999, ano-calendário de 1998, aplicando-se a regra do art. 173, inciso I, do CTN, que, em face do contribuinte encontrar-se omissa de apresentação da Declaração de Ajuste Anual, o termo inicial ocorre em 01.01.2000 e termo final em 31.12.2004. Logo, não havia decadência quando da regular notificação do autuado ocorrida em 08.03.2004.

Por falta de impugnação quanto à matéria fática do lançamento é dito que **“não pode o contribuinte, caso possua posteriores razões de discordância com o presente Voto, questionar as razões de mérito do presente lançamento em outra fase processual, como afirmou em sua peça impugnatória, considerando que nesta limitou-se a discussão da preliminar de decadência, não podendo, dessa forma, se for de seu interesse, questionar matéria nova junto ao Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda”**. (negrito original)

Ao fim do voto a relatora rejeita todas as preliminares suscitadas e considera procedente o lançamento objeto do Auto de Infração indicado.

O Acórdão recorrido está assim ementado:

*CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE LANÇAR – Quando o contribuinte não apresenta a declaração de ajuste anual dentro do prazo fixado pela autoridade tributária, ou no máximo até o fim do exercício a que se refere, a decadência ocorre depois decorridos cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele a que se refere tal declaração.*

*INSTRUÇÃO DA PEÇA IMPUGNATÓRIA – A impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundar e que comprovem as*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

*alegações de defesa, precluindo o direito do impugnante fazê-lo em outro momento processual.*

*MATÉRIA PRECLUSA – Constitui matéria preclusa questão não provocada a debate na primeira instância, quando se instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo com a apresentação da petição impugnatória inicial.*

### Recurso Voluntário

Inicialmente, o recorrente registra ter procedido o arrolamento de bens para fins de admissibilidade do recurso voluntário, como de fato assim atesta o despacho de fls. 306, segundo o qual o processo nº 10640.001.992/2003-61 guarda esta finalidade.

Quanto aos argumentos, recorrente, assenta:

*Considerando as razões que a seguir serão expostas, todas decorrentes da NULIDADE ABSOLUTA do Auto de Infração em questão, tendo a ocorrência de decadência do direito à constituição do crédito tributário, o Impugnante se reserva a apreciar em outra fase processual, o mérito dos lançamentos efetuados pelo Agente do Fisco, entretanto, apresenta suas razões de resistência em relação à matéria de direito que integra o mesmo. (destaque posto)*

Na seqüência, discorre sobre a ação fiscal quanto às dificuldades havidas para ser intimado, reconhecendo que em 08.03.2004 foi intimado regularmente tornando válido o lançamento.

Após assentar que o crédito tributário decorre de lançamentos com fato gerador no ano de 1998, analisa o sentido gramatical dos verbos constituir e lançar, concluindo que o crédito **foi lançado em 15.08.2003 e constituído em 08.03.2004.** Para afastar a decadência a constituição deveria ter ocorrido até 31.12.2003.

Também argüi a nulidade do lançamento por quebra do sigilo bancário sem determinação judicial o que tornaria a prova ilícita. Ao tempo, os dados da CPMF



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

não poderiam ser utilizados por vedados pela Lei nº 9.311, de 1996, a despeito da alteração pela Lei nº 10.174, de 2001. Dispositivos constitucionais restariam ofendidos. Transcreve e comenta termos das mencionadas leis e art. 6º do Decreto-lei nº 4.657, de 1942 – LICC, e art. 5º da Carta Magna.

Pede a procedência do recurso por decadência do lançamento.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

VOTO

Conselheiro JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA, Relator

Tendo tomado ciência em 18.05.2004 (fl. 289) do teor do Acórdão DRJ/JFA nº 6.865, de 8 de abril de 2004, o contribuinte apresenta o Recurso Voluntário, com prova de arrolamento de bens, ao órgão preparador da Receita Federal em 15.06.2004. Por presentes os pressupostos de admissibilidade, art. 33, do Decreto nº 70.235, de 1972, toma-se conhecimento do recurso.

Conforme relatado, o Recurso Voluntário tem por objeto reformar o Acórdão prolatado no âmbito da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora – MG que reconheceu procedente o lançamento do crédito tributário relativo à omissão de rendimentos consubstanciada em depósito bancário, frete e acréscimo patrimonial a descoberto.

Como já havia feito na fase impugnatória, nesta o recorrente também não discute o mérito do lançamento, reiterando deixar para outra fase processual. As matérias tributárias reapresentadas respeitam à decadência do direito de constituição do crédito pela Fazenda Nacional e nulidade do lançamento em face da utilização de informações bancárias. São a estes dois assuntos, portanto, que cabe o pronunciamento desta Câmara.

Postos lado a lado, Impugnação e Recurso Voluntário, observa-se que as razões do contribuinte são as mesmas. Examinando-se o Acórdão prolatado na Primeira Instância observa-se que toda a matéria impugnada foi devidamente enfrentada de modo que neste julgamento cabe concordar ou discordar dos julgadores *a quo*, tendo como consequência negar ou dar provimento ao recurso apresentado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

**Decadência do direito de constituição do crédito, ano-calendário de 1998.**

Os fatos jurídicos imponíveis relativos ao Imposto de Renda da pessoa física ocorreram em 1998, sendo que deveriam ser declarados ao Fisco até o último dia útil de abril de 1999. Não os foram, sendo constatada a omissão do contribuinte quanto a esta obrigação instrumental.

No julgamento *a quo* a matéria foi explicada devidamente. É que não tendo o contribuinte apresentado a Declaração de Ajuste Anual relativa ao exercício de 1999, impedindo o Fisco a "homologar o procedimento" para aqueles que assim pensam, não há que se falar em lançamento por homologação de que trata o art. 150 e § 4º, mas o prazo previsto no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, isto é, o termo inicial ocorre no "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

No caso presente, ano-calendário 1998, exercício 1999, apresentação da Declaração de Ajuste Anual até 30.04.1999, omissa, lançamento de ofício a partir de 1º de janeiro de 2000. Direito de constituição do crédito de 1º.01.2000 a 31.12.2004. Como o lançamento que constituiu o crédito foi devidamente notificado ao contribuinte em 08.03.2004, não se verifica a alegada decadência. Esclareça-se que, ao caso em comento, não tem a menor pertinência distinguir os verbos lançar e constituir, feita pela recorrente.

Acresça-se que o entendimento *supra* corresponde à jurisprudência administrativa do Primeiro Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscal. A exemplos os julgados seguintes:

*IRPF - DECADÊNCIA - No imposto de renda da pessoa física, o lançamento é feito por homologação (§ 4º, do art. 150, do Código Tributário Nacional), porém, quando o contribuinte entrega intempestivamente a Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física,*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

*contagem do prazo de decadência se desloca do § 4º, do art. 150, para o art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. (Acórdão 106-13454, 13/08/2003)*

*DECADÊNCIA - O direito de constituir o crédito tributário pela Fazenda Nacional relativo ao Imposto de Renda Pessoa física, somente decai após cinco anos, contados da notificação do lançamento primitivo ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se aquele se der após esta data. (Acórdão nº 104-17.050, de 13.05.1999).*

**Nulidade do lançamento em face da utilização de informações bancárias**

Acerca do acesso às informações bancárias utilizadas pela fiscalização, tido como prova ilegal pelo recorrente, exsurtem as seguintes questões: o sigilo bancário como direitos e garantias individuais protegidos constitucionalmente; e a faculdade da Secretaria da Receita Federal usar informações advindas em face da administração da CPMF para fiscalizar imposto de renda pessoa física em período anterior à publicação da Lei nº 10.174, de 2001, isto é, a retroatividade dos seus efeitos em período não atingido pela decadência.

**a) Sigilo bancário como direitos e garantias individuais**

Como sabido a aplicação de uma norma constitucional não pode negar a eficácia de outra. Considerando o sigilo bancário como expressão correlata às garantias inscritas no artigo 5º, inciso X da Constituição Federal há que se ponderar sobre esta amplitude de modo que outros direitos constitucionalmente relevantes e de incontestável caráter social não venham ser prejudicados.

O equilíbrio entre os bens jurídicos que prevêm o sigilo bancário e a necessidade de financiamento das políticas públicas por meio dos tributos estão devidamente mensurados na Constituição Federal, nos artigos 5º, inciso X, (e XII) e 145, § 1º, que dispõem o seguinte:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

*Art 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

...

*X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;*

...

*XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelece para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.*

...

*Art. 145. omissis...*

...

*§ 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.*

Sobre tais normas, em mãos a sentença proferida pela meritíssima Juíza Vera Lúcia Feil Ponciano, da 8ª Vara da Justiça Federal de Curitiba em face do Mandado de Segurança nº 2003.70.000.084757-7, no qual os Conselheiros desta Sexta Câmara foram arrolados no polo passivo, donde se extrai a seguinte citação:

*Apreciando inicialmente a garantia contida no inciso X do art. 5º da Carta, acima transcrito, vejamos o significado e alcance das expressões “intimidade” e “vida privada”.*

*A “intimidade” do indivíduo diz respeito ao que se passa no interior do próprio ser, bem como às relações familiares e de amizade muito próxima. Desse modo, cumpre afirmar que o sigilo bancário “, evidentemente, não encontra identidade com o conceito de “intimidade”.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

*A “vida privada”, por sua vez, além da “intimidade”, envolve as relações decorrentes da interação dos indivíduos na esfera particular. As operações bancárias ativas ou passivas, ao seu turno, embora efetivadas no âmbito privado, envolvem, necessariamente, o “patrimônio”, os “rendimentos” ou as “atividades econômicas” do indivíduo. Portanto, delas decorrem duas relações jurídicas bastante diversas uma entre o indivíduo e a instituição financeira, decorrente do próprio contrato bancário, e que está inserida no âmbito da dita “vida privada” de modo que não pode ser divulgada a terceiros; outra entre o indivíduo e o Estado, decorrente da faculdade a este conferida pela própria Constituição Federal (art. 145, § 11 supratranscrito), para através da administração tributária, identificar o “patrimônio”, os “rendimentos” e as “atividades econômicas” do contribuinte, afim de verificar, em relação aos tributos de caráter pessoal — como é exemplo primeiro o imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza —, a efetiva capacidade econômica do indivíduo. E por que tal faculdade? Porque na complexidade da vida moderna, onde se inserem indubitavelmente as operações bancárias, interessa à sociedade verificar a regularidade fiscal do indivíduo, na medida em que o tributo é instrumento fundamental no processo de redistribuição de renda, uma vez que provê recursos indispensáveis para a consecução dos serviços públicos e, conseqüentemente, para a redução das desigualdades sociais, que é um dos objetivos desta República (CF, art. 3, III). Portanto, é imprescindível que a sociedade, através dos órgãos competentes do Estado, tenha instrumentos que permitam dimensionar o patrimônio de cada um, a fim de ver ficar o efetivo cumprimento das obrigações tributárias respectivas.*

*Assim é que a Constituição Federal atribuiu tal prerrogativa, frise-se, à administração tributária, diretamente (art 145, § 1º). A administração tributária, por sua vez, sujeita-se, por força do disposto no art. 198 do Código Tributário Nacional, a manter sigilo sobre as informações que obtém em razão do ofício. Conclui-se, portanto, que a verificação, pelo fisco, das operações bancárias do contribuinte, não configura, propriamente, uma “quebra” de sigilo bancário, mas uma espécie de transferência de informações sob outra garantia, uma vez que estas serão de uso restrito à atividade fim da fiscalização tributária, não podendo ser divulgadas a terceiros, sob pena de responsabilidade. Logo, de um lado preserva-se a “vida privada” no sentido que o assegura a Constituição Federal, ao mesmo tempo em que se relativiza a garantia individual de privacidade, diante do interesse público que envolve a atividade fiscal da Administração.*

Na linha de raciocínio supra, os seguintes julgados:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

*SIGILO BANCÁRIO. INTERESSE PÚBLICO. Está filiado à garantia constitucional de intimidade, mas há que ceder a interesses públicos relevantes, quais os de investigação criminal. Afirma-se a recepção pela ordem constitucional vigente da Lei nº 4.595/64, art. 38, § 1º, que autoriza a sua quebra por determinação judicial (RTJ 148/336).*

*SIGILO BANCÁRIO. VIOLAÇÃO. Doutrina e jurisprudência estão acordes quanto à inexistência de direito absoluto à privacidade, porque pode ser afastada a proteção deste direito quando razões plausíveis superem o direito individual. (STJ, 4ª T., RMS 9887-MS)*

No âmbito da jurisprudência regional, mesmo na vigência da Lei nº 8.021/90, já havia considerável consenso quanto à transferência de informações bancárias ao Fisco. Veja-se, o julgado do TRF 4ª Região. A. C. 2002.04.01.048186-0/SC):

*IMPOSTO DE RENDA PESSOA FISICA. QUEBRA DE SIGILO BANCARIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*As informações sobre o patrimônio das pessoas não se inserem nas hipóteses do inciso X art. 5º da CF/88, uma vez que o patrimônio não se confunde com a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem.*

*Portanto, não é inconstitucional o art. 8º da Lei nº 8.021/90, que repete as disposições do § 5º do art. 38 da Lei nº 4.595/64, podendo a própria autoridade fiscal solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias.*

*O Código Tributário Nacional, em seu art. 197, inc. II, preconiza que os bancos são obrigados a prestar todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios e atividades de terceiros à autoridade administrativa.*

*A apresentação de extratos bancários para a instrução de Processo Administrativo Fiscal junto à Receita Federal, não caracteriza a quebra do sigilo bancário, mas simples transferência do sigilo para a autoridade fiscal, que permanece obrigada a manter os dados no mesmo estado anterior.*

(destaques postos)



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31

Acórdão nº : 106-14.235

Assim, o que decorre entender dos pronunciamentos supra é que em face do interesse público à administração tributária é garantido o acesso a informações patrimoniais, rendimentos e atividades do contribuintes sem que isto possa representar ofensa aos direitos e garantias individuais.

Neste sentido, também já se pronunciaram os Ministros do Supremo Tribunal Federal reconhecendo a plena compatibilidade jurídica da quebra do sigilo bancário (anterior artigo 38, da Lei nº 4.595-64), com a norma do artigo 5º, incisos X e XII, da CF/88 (Pet. nº 577, Questão de ordem, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU de 23-04-93), salientando, ao julgar o inquérito 897-DF (Ag.Rg), Rel. Min. Francisco Rezek, DJU de 02-12-94, que, não sendo absoluta a garantia pertinente ao sigilo bancário, torna-se lícito afastar a cláusula de reserva que protege as contas bancárias nas instituições financeiras.

Firme-se, portanto, que em nome do direito e das garantias individuais, por assim serem, não podem suplantar os interesses públicos e sociais que norteiam o acesso do Fisco às informações bancárias do contribuinte.

**b) Lei nº 10.174, de 2001, retroatividade dos seus efeitos em período não atingido pela decadência.**

Não se pode dizer que este tema tem aceitação pacífica do contribuinte. Fosse assim não estariam no aguardo de exame pelo Ministro Sepúlveda Pertence, no Supremo Tribunal Federal, as Ações Direta de Inconstitucionalidade nºs. 2.406, 2.389, 2.386, 2.390 e 2.397.

Para que se vislumbre a solução da questão posta, necessariamente têm-se que enfrentar o tema relativo à vigência das leis tributárias. Indiscutível, ainda, que se saiba distinguir as a classificação doutrinária das leis tributárias em procedimentais ou formais; e de natureza material.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

A lei material, no âmbito do Direito Tributário, é a que tem por conteúdo a obrigação principal, com todos os elementos que a compõem, cuidando de definir a hipótese de incidência e todos os seus aspectos. (Antonio Roberto Sampaio Dória, Da lei tributária no tempo, São Paulo, Obelisco, 1968, p. 315).

A lei formal trata de obrigação tributária acessória, cuidando de definir os métodos e procedimentos que os agentes do Fisco devem observar no ato de lançamento. (José Souto Maior Borges, Lançamento tributário, 2 ed., São Paulo, 1999, p. 82)

Quanto à vigência, a lei formal, meramente procedimental, tem aplicabilidade imediata, podendo alcançar os períodos não decaído o direito de a Fazenda Nacional proceder o lançamento; ao contrário, a lei material, que institui tributo, majora alíquota ou amplia base de cálculo, tem que estar em vigor na data do fato gerador.

A classificação doutrinária das leis tributárias em material e formal decorre das disposições do art. 144 e § 1º, do Código Tributário Nacional. Veja-se:

*Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.*

*§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros. (destaque-se)*

As leis de natureza material contempladas no caput do artigo têm que estar vigentes quando da ocorrência do fato gerador do tributo a ser lançado, posto o princípio da estrita legalidade que o Direito Tributário. As de natureza formal estão no parágrafo primeiro, sem dúvida.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

A Lei nº 9.311/96, que institui a Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Crédito e Direitos de Natureza Financeira - CPMF determinava que a Secretaria da Receita Federal deveria resguardar, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações que lhe fossem repassadas pelas instituições financeiras, relativas à identificação dos contribuintes e aos valores das operações por eles realizadas, ficando expressamente vedada a utilização desses dados para fins de constituição de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos.

A Lei nº 10.174, de 09.01.2001, alterou o art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, que passou a ter a seguinte redação:

*§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável d matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a ver ficar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores."*

Por sua vez a Lei Complementar nº 105/2001, regulamentou os dispositivos constitucionais que prevêm restrições de acesso às informações sobre a movimentação financeira dos indivíduos (arts. 5º, inc. X, 145, § 1º), permitindo a obtenção de dados bancários diretamente pelas autoridades e agentes fiscais.

*Art 6º. As autoridades e agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósito e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.*

Mediante o Decreto nº 3.724, de 10.01.2001, a LC foi regulamentada, arrolando as hipóteses em que cabe o acesso do Fisco às informações bancárias



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

diretamente, dispondo sobre a requisição, acesso e uso, pela Secretaria da Receita Federal e seus agentes.

Observa-se que o dispositivo da Lei nº 9.311, alterado pela Lei nº 10.174, não criou nova hipótese de incidência tributária. Logo, não se coaduna com o que dispõe o caput do art. 144 do CTN.

Por certo criou novos mecanismos de fiscalização com ampliação dos poderes de investigação das autoridades administrativas. Estar-se, então, diante da previsão do § 1º do art. 144 do CTN. De uma lei formal, no conceito doutrinário.

Assim, não há falar em ofensa ao princípio da irretroatividade das leis tributárias (alínea "a", inc. III, do art. 150, da Constituição Federal), porque aludido princípio se destina tão-somente à proibição da retroatividade de lei que cria ou majora tributo, bem como preveja penalidade, situação não contemplada pela Lei Complementar 105/2001.

Dessa forma, se o procedimento administrativo se iniciou na vigência da LC nº 105/2001, o que ocorre no presente caso, é possível a sua aplicação retroativa, ou seja, a fatos geradores pretéritos à data de publicação da Lei nº 10.174/2001, pois ocorreu apenas a ampliação dos poderes de investigação das autoridades fazendárias.

Está muito claro que o legislador, ao permitir o uso das informações da CPMF instituiu novos processos de fiscalização e ampliou os poderes de investigação quanto à agilização dos procedimentos fiscais. Indubitavelmente, a norma advinda com a Lei nº 10.174, de 2001, concretiza a hipótese "tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas" determinada no § 1º do art. 144, do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

A nova regulamentação ingressada no ordenamento jurídico pelos caminhos regulares do processo legislativo tem sua aplicação plena garantida. Logo, a autorização dada pela nova redação deve ser exercida pelo tempo em que à Fazenda Pública assistir o direito de realizar o lançamento do crédito tributário, respeitado o período decadencial, nos termos do art. 173, do CTN (O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos,...).

O entendimento supra pode ser deduzido não só pela literalidade expressa no art. 144, § 1º, do CTN, mas, também pelo princípio da eficiência e, quiçá, da moralidade, estatuídos no art. 37 da Constituição Federal, ambos levados em conta, obrigatoriamente, pelo legislador.

Como sabido, a Administração Tributária não vinha tendo dificuldades para a obtenção das informações de depósitos bancários, no período que antecede a publicação da Lei nº 10.174, de 2001.

Do ponto de vista da jurisprudência administrativa, raros foram os julgados, que acataram a tese da irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001.

No âmbito do Judiciário, é certo que a preponderância dos julgados no âmbito dos Tribunais Regionais Federais é favorável que a mencionada lei pode retroagir seus efeitos ao período decadencial. Os julgados a seguir no âmbito refletem a situação.

*CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO À PRIVACIDADE E À INTIMIDADE. SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA. IRRETROATIVIDADE DA LEI. CONSTITUCIONALIDADE.*

- 1. O alegado sigilo bancário não pode ser interpretado como direito absoluto, desvinculado de outras garantias constitucionais, havendo de compatibilizar-se, pois, com os demais princípios, voltados à consecução do interesse público.*
- 2. É plenamente legítimo que a autoridade competente (Fisco), uma vez detectados indícios de falhas, incorreções, omissões, ou de*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

*cometimento de ilícito fiscal, requisite as informações e os documentos de que necessita para a consecução de seu dever legal de constituir crédito tributário.*

3. *Não há que se falar em ofensa ao princípio da irretroatividade da lei tributária, porquanto a Lei Complementar nº 105/01, bem como a Lei nº 10.174/01, não criaram novas hipóteses de incidência, a albergar fatos econômicos pretéritos, mas apenas a agilização e o aperfeiçoamento dos procedimentos fiscais.*

*(MS, processo 2001.61.00.022952-5, TRF da 3ª Região).*

**CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA – SONEGAÇÃO FISCAL – DISCREPÂNCIA ENTRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA E CONDIÇÃO DE ISENTA JUNTO AO FISCO - SIGILO FISCAL E BANCÁRIO – QUEBRA – LEI Nº 9311/96, ART.11, § 3º - LC Nº105/2001 – LEI Nº10.174/2001 – (...) QUEBRA - LEGALIDADE – AFRONTA AOS INCISOS X E XII, DO ART.5º, DA CF – INEXISTÊNCIA - PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL – ART.144, CAPUT, DO CTN C/C ART.150, III, A, DA CF - VIOLAÇÃO - INOCORRÊNCIA –NOVA FORMA DE APURAÇÃO E FISCALIZAÇÃO –APLICABILIDADE A FATOS PRETÉRITOS: FATOS GERADORES PREEXISTENTES - LEI MAIS RECENTE – INCIDÊNCIA IMEDIATA – ART.144, § 1º, DO CTN - INFORMAÇÕES FORNECIDAS PELA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA – ERRO – UTILIZAÇÃO COMO FUNDAMENTO PARA DECRETAÇÃO DO AFASTAMENTO DO SIGILO (...)**

*A decretação do afastamento do sigilo bancário e fiscal, não configura afronta aos incisos X e XII, do art.5º, da Carta da República, sobretudo tendo-se em vista não consubstanciar o mesmo direito absoluto, cedendo ao interesse público, nos termos reiteradamente explicitados pelo Pleno do Pretório Excelso e pelo STJ, assim como pelas demais Cortes pátrias. (STF, Ag. Reg. Inq. 8975/DF, Rel. Min. Francisco Rezek, maioria, DJ 24/03/95; STJ, HC18886/ES, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, T5, v.u. DJ 03/05/02; STJ, RHC9185/SP, Rel. Min. Felix Ficher; T5; v.u.; DJ21/02/00).*

*A proibição do CTN no que respeita a questão do caráter irretroativo da lei tributária, encontra-se no caput do art.144 daquele diploma legal, c/c art.150, inciso III, "a", da CF, ou seja, a vedação se dá quanto a criação de novos fatos geradores, anteriormente inexistentes, todavia, inexistente qualquer proibição de que sejam instituídas novas formas de apuração e fiscalização, em relação aqueles fatos geradores preexistentes.*

*Aplicável, portanto, à hipótese em comento, o que determina o § 1º, do citado dispositivo legal, cujo texto, de clareza meridiana, explicita a incidência imediata de qualquer inovação legislativa que se refira a processos de fiscalização e apuração, eis que externas ao fato gerador*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

*pelo que, correta mostra-se assim a incidência das novas normas – LC nº105/01 e Lei nº 10.174/01 - como fundamento do requerimento do MPF e da decisão judicial atacada, e não a vigente à época do fato – Lei nº 9311/96 - não havendo que se falar em ferimento ou violação a qualquer princípio constitucional.*

(MS - Processo: 200102010263093 / RJ. TRF 2ª Região)

**TRIBUTÁRIO. REPASSE DE DADOS RELATIVOS À CPMF PARA FINS DE FISCALIZAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. SIGILO BANCÁRIO.**

1. *O acesso da autoridade fiscal a dados relativos à movimentação financeira dos contribuintes, no bojo de procedimento fiscal regularmente instaurado, não afronta, a priori, os direitos e garantias individuais de inviolabilidade da intimidade da vida privada, da honra e da imagem das pessoas e de inviolabilidade do sigilo de dados, assegurados no art. 5º, incisos X e XII da CF/88, conforme entendimento sedimentado no Tribunal.*

2. *No plano infraconstitucional, a legislação prevê o repasse de informações relativas a operações bancárias pela instituição financeira à autoridade fazendária, bem como a possibilidade de utilização dessas informações para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento do crédito tributário porventura existente (Lei nº 8.021/90, Lei nº 9.311/96, Lei nº 10.174/2001, Lei Complementar nº 105/2001).*

3. *As disposições da Lei 10.174/2001 relativas à utilização das informações da CPMF para fins de instauração de procedimento fiscal relacionado a outros tributos não se restringem a fatos geradores ocorridos posteriormente à edição da Lei, pois, nos termos do art. 144, § 1º, do CTN, aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.*

*(Agravo de Instrumento, processo nº 200104010437531, TRF da 4ª Região).*

Por último, a matéria já alçou ao Superior Tribunal de Justiça, cujos pronunciamentos comportam aos termos do Recurso Especial nº 506.232 – PR (2003/0036785-0), cuja ementa é a seguinte:

**TRIBUTÁRIO. NORMAS DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. UTILIZAÇÃO DE INFORMAÇÕES OBTIDAS A PARTIR DA ARRECADAÇÃO DA CPMF PARA A**



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

**CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A OUTROS TRIBUTOS.  
RETROATIVIDADE PERMITIDA PELO ART. 144, § 1º DO CTN.**

1. O resguardo de informações bancárias era regido, ao tempo dos fatos que permeiam a presente demanda (ano de 1998), pela Lei 4.595/64, reguladora do Sistema Financeiro Nacional, e que foi recepcionada pelo art. 192 da Constituição Federal com força de lei complementar, ante a ausência de norma regulamentadora desse dispositivo, até o advento da Lei Complementar nº 105/2001.

2. O art. 38 da Lei nº 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105/2001, previa a possibilidade de quebra do sigilo bancário apenas por decisão judicial.

3. Com o advento da Lei nº 9.311/96, que instituiu a CPMF, as instituições financeiras responsáveis pela retenção da referida contribuição, ficaram obrigadas a prestar à Secretaria da Receita Federal informações a respeito da identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações bancárias, sendo vedado, a teor do que preceituava o § 3º da art. 11 da mencionada lei, a utilização dessas informações para a constituição de crédito referente a outros tributos.

4. A possibilidade de quebra do sigilo bancário também foi objeto de alteração legislativa, levada a efeito pela Lei Complementar nº 105/2001, cujo art. 6º dispõe: "Art. 6º. As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente"

5. A teor do que dispõe o art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao passo que as leis de natureza material só alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência.

6. Norma que permite a utilização de informações bancárias para fins natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos.

7. A exegese do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10640.001797/2003-31  
Acórdão nº : 106-14.235

*8. Inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal.*

*9. Recurso Especial provido.*

A preliminar relativa à nulidade do lançamento em face da utilização de informações da CPMF, direito adquirido e quebra de sigilo fiscal sem autorização judicial não procede, devendo ser afastada.

Assim sendo, as matérias decadência e utilização de informações bancárias trazidas ao exame desta Sexta Câmara não procedem. Voto por NEGAR provimento ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 20 de outubro de 2004.

  
JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA