



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10670.000603/2002-42
Recurso nº : 133.008
Matéria : IRPF - EXS.: 1999 a 2001
Recorrente : JORGE ANTÔNIO DOS SANTOS
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ em JUIZ DE FORA - MG
Sessão de : 19 DE FEVEREIRO DE 2004
Acórdão nº : 102-46.285

IRPF - UTILIZAÇÃO DOS DADOS DA CPMF EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL - INOCORRÊNCIA DE RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174/2001 - APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI NOVA AOS EFEITOS PENDENTES DE ATO JURÍDICO CONSTITUÍDO SOB A ÉGIDE DA LEI ANTERIOR - LEI Nº 9.311/96 - 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, aplicando-se-lhe, no entanto, a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador, institua novos critérios de apuração ou processos de fiscalização ou amplie os poderes de investigação das autoridades administrativas (CTN, art. 144). A Lei nº 10.174, de 2001, ao facultar a utilização das informações da CPMF em procedimentos administrativos para fins de verificação da existência de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos, apenas ampliou os poderes das autoridades fiscais, sem afetar situações constituídas e consolidadas sob a égide da lei anterior, respeitando o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, razão pela qual pode ser aplicada imediatamente aos efeitos ainda pendentes das obrigações tributárias surgidas sob a vigência da lei anterior, que se prolongam no tempo para além da data de entrada em vigor da lei nova, que passa então a regulá-los, desde que não abrangidos pela decadência, com amparo no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro e no § 1º, do art. 144, do CTN.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - INCONSTITUCIONALIDADE - IMPROCEDÊNCIA - Os juros de mora têm previsão legal específica de aplicação – Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 3º - embasada no § 1º, do art. 161, do CTN (Lei nº 5.172, de 25/10/1966). Pressupõe-se, portanto, que os princípios constitucionais estão nela contemplados pelo controle *a priori* da constitucionalidade das leis. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, que cuida do controle *a posteriori*, não pode deixar de ser aplicada se estiver em vigor. A apreciação de alegação de inconstitucionalidade de lei compete exclusivamente ao Poder Judiciário, sendo vedada sua apreciação na via administrativa pelo Conselho de Contribuintes (Regimento Interno, art. 22A).



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

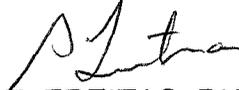
Processo nº : 10670.000603/2002-42
Acórdão nº : 102-46.285

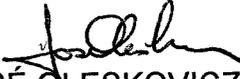
Preliminares rejeitadas.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JORGE ANTÔNIO DOS SANTOS.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, AFASTAR a preliminar de retroatividade e quebra do sigilo bancário, e, no mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos na preliminar os Conselheiros Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, Sandro Machado dos Reis (Suplente Convocado), Geraldo Mascarenhas Lopes Cançado Diniz e Maria Goretti de Bulhões Carvalho.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


JOSÉ OLESKOVICZ
RELATOR

FORMALIZADO EM: 19 MAR 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA e MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO. Ausente, justificadamente, o Conselheiro EZIO GIOBATTÀ BERNARDINIS. 



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10670.000603/2002-42
Acórdão nº : 102-46.285
Recurso nº : 133.008
Recorrente : JORGE ANTÔNIO DOS SANTOS

RELATÓRIO

Contra o contribuinte foi lavrado, em 08/05/2002, auto de infração para exigir um crédito tributário de R\$ 488.843,56, sendo R\$ 232.568,17 de imposto de renda pessoal física, R\$ 81.849,28 de juros de mora e R\$ 174.426,11 de multa proporcional passível de redução (fl. 014).

A autoridade lançadora registra preliminarmente que a ação fiscal teve origem em razão da operação denominada "Movimentação Financeira Incompatível", que tem por base as informações relativas à movimentação financeira sujeita à incidência da CPMF em confronto com os dados constantes das declarações de rendimentos dos contribuintes, tendo como fundamento legal a Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001; o Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001 e o § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/96, alterado pelo art. 1º da Lei nº 10.174, de 09 de janeiro de 2001. O propósito dessa operação é verificar a existência ou não da compatibilidade da movimentação financeira em confronto com os rendimentos informados na declaração de renda do exercício de 1999, ano-calendário 1998, dos contribuintes selecionados (fl. 22).

Esclarece ainda a autoridade lançadora que a seleção inicial foi efetuada como Pessoa Jurídica, sendo que o relatório de movimentação financeira – base CPMF apontava débitos sujeitos à CPMF, nos valores que discrimina às fls. 22. Continuando, o fiscal informa que após as verificações iniciais constatou-se que se tratava do CARTÓRIO DE PROTESTOS DE MONTES CLAROS, CNPJ 21.355.474/0001-26, o qual, segundo as regras vigentes não está obrigado a apresentar declaração de rendimentos, pois estes são tributados na Pessoa Física.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42
Acórdão nº. : 102-46.285

Assim, o foco da fiscalização foi deslocado para o titular do respectivo cartório, Senhor JORGE ANTÔNIO DOS SANTOS (FL. 22).

Efetuando as verificações por amostragem, realizadas no Livro de Protocolo de Títulos levados a registro no ano de 1998, constatou-se que após o registro dos títulos o devedor é notificado para pagar em três dias ou justificar o não pagamento. Cerca de 90% desses títulos são pagos, pelo devedor, no cartório, que repassa tais valores aos respectivos credores. Daí a origem do grande volume financeiro registrado nas contas do cartório (fl. 23).

No que se refere à movimentação financeira do titular do cartório, ficou evidenciado ser compatível, pois aquele recebeu, no ano de 1998, emolumentos no valor bruto de R\$ 877.016,91, conforme livro caixa.

No entanto, nas verificações efetuadas, foi constatado, de plano, que o valor lançado no **Livro Caixa**, a título de **despesas com empregados**, não condiz com a **folha de pagamentos** e livro de registro de empregados, ocasionando diferenças nos anos de 1998, 1999 e 2000, conforme demonstrativos de fls. 52 a 54, cujos valores foram obtidos nos Livros Caixas dos anos de 1998 a 2000 (fls. 55/177), nos comprovantes de pagamentos de salários (fls. 193/452), nos termos de rescisão de contratos de trabalho (fls. 453/462) e nos recibos de pagamento de férias (fls. 463/483).

O contribuinte impugnou a exigência (fls. 504/527), alegando inconstitucionalidade da quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, ilegalidade no procedimento fiscal e abuso de poder na sua instauração, excesso de rigor na aplicação da multa proporcional e inconstitucionalidade da aplicação da taxa SELIC como juros de mora.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

A 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora/MG, mediante o Acórdão DRJ/JFA nº 01.953, de 10/09/2002, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento (fls. 534/539).

Dessa decisão o sujeito passivo recorre ao Conselho de Contribuintes (fls. 543/569), pleiteando a nulidade do lançamento praticamente pelas mesmas alegações da impugnação, a saber:

a) Ilegalidade e abuso de poder na instauração do procedimento fiscal, porque a seleção do contribuinte originou-se de dados das movimentações financeiras. O Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) seria ilegal e teria sido emitido com abuso de poder por entender o contribuinte que o § 3º, do art. 11, da Lei nº 9.311, de 1996, além de determinar que a autoridade fiscal deve resguardar o sigilo das informações da CPMF recebidas das instituições financeiras, vedava a utilização desses dados para constituição de crédito tributário relativo a outras contribuições e tributos. A Lei nº 10.174, de 2001, que autorizou a utilização desses dados para fins fiscais, entrou em vigor em 09/01/2001. Logo, até a véspera dessa data, em face da irretroatividade das leis, não poderia o Fisco emitir o referido MPF com base nos dados da CPMF, resultando daí, segundo o recorrente, o alegado abuso de poder e ilegalidade da ação fiscal (fls. 545/550);

b) quebra do sigilo bancário, consubstanciado na utilização dos dados da CPMF. Afirma o recorrente que a *“quebra do sigilo bancário não pode jamais prevalecer, porquanto viola princípios constitucionais expressos. E nem se argumente que a Lei*

Q



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº : 102-46.285

Complementar 105/2001 veio a permitir tal procedimento, porquanto padece da mesma mácula de inconstitucionalidade.” Cita jurisprudência do Supremo Tribunal Federal-STF e do Superior Tribunal de Justiça – STJ sobre quebra do sigilo bancário e afirma que o Código Tributário Nacional – CTN, em seu art. 144, veda a possibilidade de conflito intertemporal de normas, ao definir o lançamento, reportando-se este à data da ocorrência do fato gerador, e estabelecer que rege-se pela lei então vigente, mesmo que posteriormente modificada ou revogada (fls. 551/555);

c) nulidade do lançamento por ter sido efetuado com base em depósitos bancários, por entender que o Fisco lavrou o auto de infração “*com esteio em extratos bancários*”. Cita doutrina e jurisprudência do Conselho de Contribuintes sobre tributação com base em depósitos bancários (fls. 555/559);

d) que houve excessivo rigor na aplicação da multa de ofício proporcional de 75%, que, no seu entender, configura confisco. No caso acha que deveria ter sido aplicado o princípio da proporcionalidade (fls. 559/561);

e) que é ilegal e inconstitucional a cobrança de juros de mora com base na Taxa SELIC, registrando que “*é cediço que os juros apresentam diversas naturezas, conforme sua aplicação. Assim, serão indenizatórios aqueles referentes à compensação pelo uso de um bem econômico qualquer e, remuneratórios aqueles em que se paga pelo uso do dinheiro. Finalmente, são moratórios os juros que*



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10670.000603/2002-42
Acórdão nº : 102-46.285

pretendem ressarcir o Estado dos danos do não pagamento em tempo dos tributos a ele devidos. Deste modo, na forma que já consolidou a doutrina pátria, não podem os juros de mora remunerar os cofres públicos, mas, tão-somente, indeniza-los dos prejuízos advindos dos recolhimentos extemporâneos dos tributos devidos ao ente político". Cita doutrina e jurisprudência dos Tribunais sobre a matéria (fls. 561/567).

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

V O T O

Conselheiro JOSÉ OLESKOVICZ, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele se conhece.

As alegações de mérito confundem-se com as preliminares, razão pela qual a matéria, abordada como preliminar, servirá também para embasar a decisão de mérito.

Preliminarmente é de se afastar a alegação de nulidade do lançamento porque teria sido efetuado com base em depósitos bancários, porque, como comprovam os autos, o lançamento foi efetuado apenas com base nos registros no Livro Caixa do contribuinte de despesas com empregados (fls. 55/177), que não condizem com os respectivos comprovantes de pagamentos (fls. 193/452), com os termos de rescisão de contratos de trabalho (fls. 453/462) e com os recibos de pagamento de férias (fls. 463/483), ocasionando diferenças mensalmente apuradas nos anos de 1998, 1999 e 2000, conforme demonstrativos de fls. 52 a 54.

Não houve, portanto, tributação com base em depósitos bancários, até porque inexistem nos autos cópias de extratos bancários. **Rejeito**, portanto, essa preliminar.

Também não prospera, como se demonstrará, a alegação de ilegalidade e abuso de poder na instauração do procedimento fiscal, porque a seleção do contribuinte originou-se de dados das movimentações financeiras (CPMF) efetuadas em data anterior a da entrada em vigor da Lei nº 10.174, de



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

09/01/2001, que alterou o § 3º, do art. 11, da Lei nº 9.311, de 14/10/1996, que vedava a utilização desses dados para constituição de crédito tributário relativo a outras contribuições e tributos, em face do princípio da irretroatividade das leis.

Isto porque, **não houve aplicação retroativa da lei nova** (Lei nº 10.174, de 2001), **mas apenas sua aplicação imediata sobre os efeitos ainda pendentes dos atos jurídicos praticados ou constituídos sob a vigência da lei anterior** (Lei nº 9.311, de 1996), com base no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro e no § 1º, do art. 144, do CTN, aplicação essa que não viola o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

A tributação com suporte em depósitos bancários é prevista pelo art. 42, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que assim dispõe:

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

Sobre o assunto, o Poder Judiciário, mais precisamente o Tribunal Regional Federal da 4ª Região – TRF4, no agravo de instrumento nº 2002.04.01.003040-0/PR, cuja ementa é abaixo transcrita, decidiu que a Lei nº 10.174/2001 disciplina os **procedimentos de fiscalização** e não os fatos econômicos investigados, de forma que os procedimentos fiscais iniciados ou em curso a partir de janeiro de 2001 podem valer-se dessas informações, **inclusive para alcançar fatos geradores pretéritos** (CTN, art. 144, § 1º), por tratar-se de aplicação imediata da norma, não se podendo falar em retroatividade. No mesmo sentido o agravo de instrumento nº 2002.04.01.079612-9/RS:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

“Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO

Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 92809

Processo: 2001.04.01.079612-9 **UF:** RS **Órgão Julgador:**
PRIMEIRA TURMA

Data da Decisão: 28/02/2002 **Documento:** TRF400083402

DJU DATA:03/04/2002 PÁGINA: 461 DJU DATA:03/04/2002

TRIBUTÁRIO. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES
BANCÁRIAS. LCP 105/2001. PROCEDIMENTO DE
FISCALIZAÇÃO. QUEBRA DE SIGILO. INOCORRÊNCIA.

1. A Lei 10.174/2001, que deu nova redação ao § 3º do art. 11 da Lei 9.311, permitindo o cruzamento de informações relativas à CPMF para a constituição crédito tributário pertinente a outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disciplina o procedimento de fiscalização em si, e não os fatos econômicos investigados, de forma que os procedimentos iniciados ou em curso a partir de janeiro 2001 poderão valer-se dessas informações, inclusive para alcançar fatos geradores pretéritos (CTN, art. 144, § 1º). Trata-se de aplicação imediata da norma, não se podendo falar em retroatividade.

2. O art. 6º da Lei complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, regulamentada pelo Decreto 3.724/2001, autoriza a autoridade fiscal a requisitar informações acerca da movimentação financeira do contribuinte, desde que já instaurado o procedimento de fiscalização e o exame dos documentos sejam indispensáveis à instrução, preservado o caráter sigiloso da informação.

3. O acesso a informações junto a instituições financeiras, para fins de apuração de ilícito fiscal, não configura ofensa ao princípio da inviolabilidade do sigilo bancário, desde que cumpridas as formalidades exigidas pela Lei Complementar 105/2001 e pelo Decreto 3.724/2001.”



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº : 102-46.285

Por relevante para o deslinde da questão, transcreve-se a seguir a parte do voto do agravo de instrumento nº 2002.04.01.003040-0/PR, interposto junto ao TRF4, que abordou alegação semelhante de irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001:

“O § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/96 (que regula a CPMF), em sua redação original asseverava que:

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicada à matéria, o sigilo das informações prestadas, vedada sua utilização para constituição do crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos.

Esse dispositivo, por óbvio, impediria a implantação da sistemática atualmente utilizada pela Fiscalização Tributária, qual seja o cruzamento das informações bancárias, relativas à CPMF, com as informações prestadas pelos contribuintes junto à Secretaria da Receita Federal.

Assim, o Legislativo editou a Lei 10.174, de 09 de janeiro de 2001, que trouxe nova redação ao dispositivo, in verbis:

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar 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.

A primeira questão colocada pelo impetrante diz com a possibilidade de aplicação desse dispositivo ao caso concreto, posto que o período investigado refere-se ao ano-base de 1998, quando ainda vigia a redação original do art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311.

A questão envolve elementos de direito intertemporal, qual seja a regra de que a lei regula os fatos ocorridos durante a sua vigência. Ocorre, entretanto, que o recorrente pretende, com base nesse princípio, fazer crer que, se a lei que permitiu o cruzamento das



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

informações relativas à CPMF para a constituição de crédito tributário relativo a outros tributos somente foi editada em janeiro de 2001, apenas fatos econômicos – e não as informações – ocorridos a partir dessa data poderiam ser investigados. Esse raciocínio, data vênha, não parece ser o mais correto.

Pelo contrário, a norma citada regula tão somente a atividade de fiscalização, pelo poder público. Isso significa dizer que, antes da alteração legislativa, o Fisco não poderia valer-se das informações relativas à CPMF para a investigação acerca de eventual prática de evasão tributária, quanto aos demais tributos administrados pela SRF. A partir de janeiro de 2001, contudo, o Fisco passou a ter acesso a essas informações, de maneira que os procedimentos de fiscalização efetuados a partir da edição da Lei 10.174/2001 poderão utilizar-se da movimentação financeira do contribuinte, inclusive com relação às operações efetuadas anteriormente à vigência desta, podendo apurar débitos e constituir os respectivos créditos tributários, ressalvadas as hipóteses em que ocorrida a decadência ou prescrição.

Vale repetir, por fim, a disposição contida no art. 144, § 1º, do Código Tributário Nacional, referida na decisão atacada:

“§ 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, ampliando 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.”

Não procedem, portanto, as razões trazidas pelo recorrente, no que tange a esse tópico.”

Sobre essa matéria, transcreve-se ainda partes da minuciosa manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, que também demonstra que, no caso, não se trata de retroatividade da Lei nº 10.174/2001, mas de aplicação imediata de suas disposições sobre os efeitos pendentes dos atos



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42
Acórdão nº. : 102-46.285

jurídicos (fatos geradores) ocorridos sob a égide da lei anterior, que autoriza o Fisco a utilizar as informações da CPMF nos procedimentos de fiscalização em curso no mês de janeiro de 2001 ou instaurados a partir dessa data, desde que não atingidos pela decadência:

“18. O princípio geral de direito que regula a aplicação das leis no tempo é o princípio tempus regit actum. De acordo com esse princípio, os fatos devem ser regidos pela lei vigente no momento da sua ocorrência. Duas conseqüências decorrem desse princípio: em primeiro lugar, a lei nova tem em regra aplicação imediata, pois, a partir do momento em que entra em vigor, passa a disciplinar os fatos ocorridos sob sua vigência; em segundo lugar, a lei nova não pode projetar seus efeitos para situações constituídas no passado (não pode ser retroativa), pois, se a lei só deve ser aplicada aos fatos ocorridos sob sua vigência (tempus regit actum), não se pode aplica-la a fatos que ocorreram antes que ela existisse e se tornasse obrigatória.

19. O direito positivo brasileiro consagra o princípio tempus regit actum como regra geral para solucionar os conflitos de leis no tempo. Com efeito, quando a própria lei nova não traz disposições especiais de direito intertemporal para regular essa matéria, é de se aplicar a norma do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, segundo a qual “A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada”. Os limites que a parte final do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil impõe para aplicação imediata da lei nova – o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada – têm status constitucional, e devem ser respeitados não apenas pelo aplicador da lei nova, mas também pelo legislador. Nesse sentido, o inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal de 1988, ao dispor que “A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

20. É de se observar, contudo, que o critério da aplicação imediata da Lei de Introdução ao Código Civil, pode ser afastado por lei especial que estabeleça, excepcionalmente, a aplicação retroativa da lei nova. Com efeito, o ordenamento jurídico brasileiro convive com hipóteses de retroatividade da lei nova, como da lei penal mais



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

benigna, a da lei tributária mais favorável em matéria de infrações etc. Evidentemente, uma lei que venha a estabelecer a retroatividade de suas disposições não pode deixar de observar os limites constitucionais do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada, salvo se o próprio sistema constitucional admitir exceções a esses limites.

21. Aspecto imprescindível, em matéria de direito intertemporal, é diferenciar a aplicação imediata e a aplicação retroativa da lei nova. Vicente Rao, na obra "O Direito e a Vida dos Direitos", Ed. RT, Vol. I, 4ª Edição, 1997, destina vários itens do Capítulo 14, intitulado "Conflitos das normas jurídicas no tempo", para afastar a confusão conceitual que se costuma realizar entre aplicação imediata e aplicação retroativa da lei nova. Expõe o autor que, no Direito Comparado, a vedação à aplicação retroativa das novas disposições normativas é um princípio consagrado, e que, para alguns doutrinadores, chega a ser um princípio do direito natural. E explica que a irretroatividade significa a impossibilidade de a lei nova incidir sobre relações jurídicas que se iniciaram e que se consumaram integralmente no passado, e que não projetam no presente nenhum efeito mais, porque já se extinguíram. Nesse caso, sequer existiria conflito de direito intertemporal, pois ter-se-iam relações jurídicas cuja constituição e cujos efeitos todos já teriam sido inteiramente regulados pelas normas passadas, então vigentes. O conflito, segundo o autor, existe quando as relações jurídicas se constituíram sob o império da lei anterior, mas seus efeitos continuam ocorrendo na vigência da lei nova. Qual lei aplicar a esses efeitos, a anterior, já revogada, ou a nova ?

22. É exatamente nesse ponto que reside a distinção entre aplicação imediata e aplicação retroativa da lei nova. A aplicação imediata, que o direito positivo brasileiro consagra como regra geral, significa a possibilidade de a lei nova regular os efeitos das relações jurídicas constituídas sob a égide da lei anterior que venham a ocorrer sob a vigência da lei nova; trata-se de determinadas relações jurídicas que, por não se terem extinguido ou constituído por completo no passado, continuam gerando efeitos sob a vigência da lei nova, os quais passam a ser por esta regulados. Analisando-se o direito positivo brasileiro, é essa a solução que deverá ser adotada para os conflitos de direito intertemporal, mantendo-se a aplicação da lei antiga apenas nas hipóteses de ocorrência de direito



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº : 102-46.285

adquirido, ato jurídico perfeito ou coisa julgada. Para reforçar esses conceitos, transcreveremos um pequeno trecho da obra de Vicente Rao acima mencionada, p. 373:

Os fatos ou atos pretéritos e seus efeitos realizados sob o império do preceito antigo não podem ser atingidos pelo preceito novo, sem retroatividade, a qual, salvo disposição legal expressa em contrário, é sempre proibida.

Aplica-se o mesmo princípio aos fatos pendentes e respectivos efeitos. Assim, a parte, desses fatos e efeitos, produzida sob o domínio da norma anterior é respeitada pela nova norma jurídica, mas a parte que se verifica sob a vigência desta, a esta fica subordinada.

As novas normas relativas aos modos de constituição ou extinção das situações jurídicas não devem atingir a validade ou invalidade dos fatos passados, que se constituíram ou extinguíram, de conformidade com as normas então em vigor.

Os efeitos desses fatos, sim, desde que se verifiquem sob a vigência da norma superveniente, pro ela são disciplinados, salvo algumas exceções.

Retroatividade e efeitos imediatos da nova norma obrigatória são conceitos, pois, que não se confundem: enquanto aquela age sobre o passado, estes tendem a disciplinar o presente e o futuro.

23. Estabelecidas essas premissas conceituais, examinemos o caso concreto em questão. Lidamos com relações jurídicas de direito obrigacional que vinculam, de um lado, a União, credora de obrigações tributárias, e de outro os contribuintes, devedores dessas obrigações. Como obrigação ex lege que é, a obrigação tributária nasce no momento em que ocorrem as circunstâncias fáticas que a lei descreve como hábeis a gerar o seu nascimento. Desse fato singular – nascimento da obrigação tributária – decorrem alguns efeitos, e o mais imediato consiste no fato de o contribuinte ficar obrigado a adimplir voluntariamente a obrigação.

24. É fácil perceber que esse efeito – o dever do contribuinte de adimplir a obrigação – se prolonga no tempo, pois, enquanto a



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº : 102-46.285

obrigação não for extinta, pelos meios admitidos em direito, o contribuinte continua vinculado a esse dever. De outro lado, vencido o prazo para o adimplemento voluntário da obrigação, e configurado o inadimplemento do devedor, surge um novo efeito decorrente do nascimento da obrigação tributária: a possibilidade de que a administração tributária exija o cumprimento forçado da obrigação, efeito que também se prolonga no tempo, enquanto a obrigação não for extinta. Para tanto, a legislação exige que a administração, mediante atividade vinculada sujeita ao contraditório e à ampla defesa (lançamento), constitua o crédito tributário correspondente àquela obrigação. O limite temporal para o exercício dessa atividade é o prazo de decadência.

25. A primeira questão que se tem de enfrentar para solucionar o problema relativo à aplicação no tempo da alteração operada pela Lei nº 10.174, de 2001, consiste em definir se essa alteração regulou o nascimento da obrigação tributária ou se ela disciplinou os efeitos que decorrem do nascimento da obrigação tributária. No primeiro caso – nascimento da obrigação tributária -, tem-se um fato jurídico que ocorre em um momento determinado no tempo, tornando-se definitivamente consumado nesse momento, de modo que há de ser regido pela lei vigente nessa ocasião. No segundo caso – efeitos que decorrem do nascimento da obrigação tributária -, tem-se relações jurídicas que se prolongam no tempo enquanto não ocorrida a decadência do direito de constituir o crédito tributário (conforme visto no item 24, acima), e, em princípio, podem elas ser alcançadas por uma lei nova, desde que respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

40. Com efeito, a redação dada pela Lei nº 10.174, de 2001, à parte final do § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, é explícita no sentido de que as informações obtidas no âmbito da fiscalização da CPMF poderão ser utilizadas para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a outros tributos, que nada mais é do que um procedimento administrativo de fiscalização. E a fiscalização, conforme já afirmado acima, é uma atividade exercida pela administração tributária com vistas a investigar a ocorrência de eventual obrigação tributária nascida e não adimplida voluntariamente. Ela constitui o início do procedimento administrativo de lançamento, que objetiva verificar se a obrigação tributária realmente ocorreu e, em caso afirmativo, torna-la exigível, mediante a constituição do crédito tributário.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

41. Não há um momento único e específico para realizar a fiscalização. Trata-se de uma atividade que se prolonga no tempo, assim como se prolonga no tempo o direito de exigir o adimplemento da obrigação tributária não cumprida voluntariamente pelo contribuinte. Enquanto a obrigação tributária não adimplida possa ser exigida pela Administração, esta está autorizada a fiscalizar, dando início ao procedimento administrativo necessário à constituição do crédito tributário. Portanto, os limites temporais ao exercício da atividade de fiscalização coincidem com os limites temporais da atividade de constituição do crédito tributário (prazo de decadência).

42. Ora, se, enquanto não ultimado o prazo de decadência para a constituição do crédito tributário, a Administração está autorizada a fiscalizar a ocorrência da obrigação tributária nascida no passado, é evidente que a lei nova que venha a dispor de forma diferente sobre os poderes de fiscalização pode atingir os efeitos decorrentes de uma obrigação tributária nascida antes do início da sua vigência, já que esses efeitos – o poder de exigir, que abrange o correlato poder de fiscalizar – se prolongam no tempo.

43. Considerando que o ordenamento positivo brasileiro consagra, para solucionar conflitos de direito intertemporal, o critério da aplicação imediata da lei nova, é de se concluir que, em princípio, a alteração introduzida pela Lei nº 10.174, de 2001, há de ser aplicada imediatamente, de modo que a Secretaria da Receita Federal, a partir do início da sua vigência, estaria autorizada a utilizar as informações obtidas no âmbito da fiscalização da CPMF para dar início ao procedimento administrativo de lançamento de outros tributos, ainda que relativos a obrigações tributárias nascidas antes do advento dessa nova lei.

44. Essa solução também decorre do art. 144 do Código Tributário Nacional, que contempla dois critérios de direito intertemporal distintos a respeito do lançamento (um no caput e o outro no § 1º) que nada mais são do que a confirmação do princípio geral *tempus regit actum*.

45. Com efeito, quando o caput do art. 144 do CTN dispõe que “o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº : 102-46.285

modificada ou revogada”, consagra a aplicação do princípio tempus regit actum em relação ao nascimento da obrigação tributária, pois, se esta é um fato jurídico que se aperfeiçoa em um momento certo e definido, rege-se pela lei vigente nesse momento, não sendo atingida por lei superveniente, ainda que o ato administrativo que reconhecer e declarar a existência dessa obrigação – o lançamento – seja praticado posteriormente. Por outro lado, quando o § 1º desse mesmo dispositivo determina que “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 ...”, determina a aplicação do mesmo princípio tempus regit actum, mas agora em relação a um dos efeitos que decorre do nascimento da obrigação tributária, consistente na possibilidade de que o credor exija o cumprimento compulsório da obrigação inadimplida, situação jurídica que se prolonga no tempo, de modo que, estando ainda pendente quando do advento da lei nova, passa a ser por ela disciplinada.

46. *Observe-se que, tanto o caput, quanto o § 1º do art. 144 do CTN, consagram o critério da aplicação imediata da lei nova (tempus regit actum). O que os distingue é que o fato regulado no caput do dispositivo ocorre, de regra, em um momento certo e determinado, de modo que, sendo definitivamente constituído sob a égide de determinada lei, não é atingido pelas leis subseqüentes; de outro lado, a atividade regulada no § 1º do dispositivo, que envolve um dos efeitos do fato a que se refere o caput, se prolonga no tempo, sendo atingida pelas alterações normativas posteriores, desde que observados os limites constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada. Assim, o art. 144 do CTN não estabelece hipóteses de aplicação retroativa da legislação tributária, quer no caput, quer no § 1º, pois não pretende que a lei nova seja aplicada a fatos já definitivamente constituídos sob a égide da lei anterior. O art. 144 do CTN apenas evidencia como deve ser aplicado o princípio tempus regit actum em matéria de lançamento, no que se refere aos seus dois aspectos (ato declaratório da existência da obrigação tributária e atividade constitutiva do crédito tributário, esta última envolvendo o poder de fiscalização).*

49. *Há que se destacar, ainda, que a aplicação imediata da alteração introduzida pela Lei nº 10.174, de 2001, de modo a atingir*



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

a atividade de lançamento de obrigações tributárias cujos fatos geradores tenham ocorrido mesmo antes da vigência dessa nova Lei, não é inerentemente ofensiva ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada.

50. Com efeito, como a obrigação tributária é ex lege, e não deriva da manifestação da vontade, não há que se falar na existência de ato jurídico perfeito a regular os limites do exercício da atividade de fiscalização pela administração tributária. A disciplina dessa atividade é eminentemente normativa, e pode a lei nova ampliar ou restringir os poderes de fiscalização, sem ferir situação jurídica já consolidada em ato jurídico perfeito.

51. Quanto ao direito adquirido, também não se configura a ofensa. Realmente, não é razoável conceber que a garantia do direito adquirido conceda, a quem a invoca, o direito de não ser investigado pelas autoridades competentes em virtude da possível prática de uma to que lhe gera obrigações. A garantia do direito adquirido é estabelecida em prol de quem está no gozo de uma situação jurídica amparada pelo ordenamento jurídico, ou seja, em favor de quem se julga titular de um direito já constituído, e que se encontra em risco de ser atingido em sua situação jurídica consolidada por norma posterior modificativa do ordenamento jurídico. É da essência da garantia do direito adquirido a proteção de uma situação jurídica regular.

52. Ora, o contribuinte que, ante o nascimento de determinada obrigação tributária que o vincula como devedor, deixa de adimplir voluntariamente essa obrigação, não se encontra em uma situação jurídica regular perante o Direito. Desse modo, não pode invocar a garantia do direito adquirido para se eximir de ser fiscalizado de uma forma mais ampla pela administração tributária, no que se refere a essa situação. Também aqui, a lei nova que amplia os poderes de fiscalização não se destina a violar uma situação jurídica já consolidada em favor do contribuinte, pois não se pode admitir que determinada pessoa tenha o direito consolidado de não ser investigado de uma forma mais efetiva pela violação de um eventual dever jurídico. Se assim o fosse, a garantia constitucional do direito adquirido, ao contrário de proteger situações tuteladas pela ordem jurídica, acabaria fragilizando a força vinculante do ordenamento, posto que protegeria possíveis violações ao Direito. Não é essa a finalidade da garantia constitucional.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

53. Como bem observado no precedente do TRF da 2ª Região proferido em *Hábeas Corpus*, de cuja ementa transcrevemos um pequeno trecho, a questão não é restrita ao Direito Tributário. No Direito Processual Penal, foram vários os diplomas legais baixados nos últimos anos com o objetivo de ampliar os poderes investigatórios das autoridades públicas. Nesse sentido, pode-se mencionar a Lei do Crime Organizado (Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995), a Lei das Interceptações Telefônicas (Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996), e ainda, mais recentemente, a nova Lei de Tóxicos (Lei nº 10.409, de 11 de janeiro de 2002). Todas elas ampliaram os poderes de investigação na esfera processual penal, sem que se tenha cogitado da impossibilidade da sua aplicação para a investigação de infrações penais ocorridas antes de essas Leis entrarem em vigor, com espeque na existência de direito adquirido de não ser investigado de uma forma mais efetiva pelo Estado. O direito adquirido não tem por finalidade proteger os cidadãos contra o exercício da atividade estatal de investigação e fiscalização, pois tal atividade também se destina a proteger a própria ordem jurídica. O que o direito exige é que essa atividade estatal seja realizada com observância dos meios lícitos e legítimos, e não que ela seja exercida apenas com os meios admitidos no momento da prática do ato ou da ocorrência do fato investigado.

54. Quanto à coisa julgada, não parece que a aplicação da Lei nº 10.174, de 2001, nos termos do § 1º do art. 144 do CTN, possa ocasionar, em si mesma, ofensa a esse instituto. Com efeito, em princípio, a aplicação dessa nova norma redundará na instauração de procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do nascimento de determinada obrigação tributária ainda não adimplida e não questionada administrativamente ou em juízo pelo contribuinte. Assim, apenas na remota hipótese de existir decisão transitada em julgado em favor do contribuinte a respeito da mesma obrigação tributária que se objetiva constituir, que de alguma forma impeça o exercício da atividade do lançamento, é que se poderá cogitar de ofensa à coisa julgada. Mas trata-se de uma questão que deve ser examinada caso a caso, e que não é suficiente, portanto, para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela Lei nº 10.174, de 2001, como regra geral.

63.5 Tecnicamente, correto é afirmar que a Lei nº 10.174, de 2001, pode ser aplicada imediatamente, ou seja, pode passar a



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

regular imediatamente os efeitos que decorrem de uma obrigação tributária nascida em momento anterior à data da sua vigência. Trata-se de aplicação imediata, e não retroativa, porque a aplicação desde logo da Lei nº 10.174, de 2001, não atinge situação jurídica já consolidada no tempo, segundo as normas vigentes no passado, mas situações jurídicas que se prolongam no tempo, enquanto não se der o término do prazo decadencial para constituir os créditos tributários pertinentes. Assim, as situações a serem reguladas imediatamente pela Lei nº 10.174, de 2001, são situações pendentes que continuam a ocorrer já sob a vigência da Lei nova. A possibilidade de aplicação imediata da Lei nº 10.174, de 2001, funda-se no critério estabelecido no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, no § 1º do art. 144 do CTN e na ausência de ofensa ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada.”

O Conselho de Contribuintes, conforme ementas dos acórdãos abaixo transcritas, também já decidiu no sentido exposto, de que não se trata de aplicação retroativa da Lei nº 10.174, de 2001, mas de aplicação imediata de suas disposições aos efeitos pendentes dos atos jurídicos constituídos sob a vigência da lei anterior (Lei nº 9.311, de 1996), para ampliar os poderes de investigação das autoridades administrativas, na forma autorizada pelo § 1º, do art. 144, do CTN, aplicação essa que não viola o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada:

“IRPF - UTILIZAÇÃO DOS DADOS DA CPMF COMO INDÍCIO DE SONEGAÇÃO FISCAL - RETROATIVIDADE - O lançamento se rege pelas leis vigentes à época da ocorrência do fato gerador, porém os procedimentos e critérios de fiscalização regem-se pela legislação vigente à época de sua execução. Assim, entrando em vigor a Lei nº 10.174/01, a fiscalização passa a ser autorizada a utilizar as prerrogativas concedidas pela lei a partir daquela data, contudo tendo a possibilidade de investigar fatos e atos anteriores à sua vigência, desde que obedecidos os prazos decadenciais e prescricionais, ou seja, passa a dispor de um instrumento de fiscalização que anteriormente não possuía, podendo utilizá-lo conforme o interesse público que o ato administrativo pressupõe.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Com o advento da Lei nº 9.430/96, caracterizam-se também omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular não comprove a origem dos recursos utilizados, observadas as exclusões previstas no § 3º, do art. 42, do citado diploma legal.” (Ac. 106-13192).

“IRPF - UTILIZAÇÃO DOS DADOS DA CPMF COMO INDÍCIO DE SONEGAÇÃO FISCAL - RETROATIVIDADE - O lançamento se rege pelas leis vigentes à época da ocorrência do fato gerador, porém os procedimentos e critérios de fiscalização regem-se pela legislação vigente à época de sua execução. Assim, entrando em vigor a Lei nº 10.174/01, a fiscalização passa a ser autorizada a utilizar as prerrogativas concedidas pela lei a partir daquela data, contudo tendo a possibilidade de investigar fatos e atos anteriores à sua vigência, desde que obedecidos os prazos decadenciais e prescricionais, ou seja, passa a dispor de um instrumento de fiscalização que anteriormente não possuía, podendo utilizá-lo conforme o interesse público que o ato administrativo pressupõe.” (Ac 106-13143).

“IRPF - UTILIZAÇÃO DOS DADOS DA CPMF EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL - INOCORRÊNCIA DE RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174/2001 - APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI NOVA AOS EFEITOS PENDENTES DE ATO JURÍDICO CONSTITUÍDO SOB A ÉGIDE DA LEI ANTERIOR - LEI Nº 9.311/96 - 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, aplicando-se-lhe, no entanto, a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador, institua novos critérios de apuração ou processos de fiscalização ou amplie os poderes de investigação das autoridades administrativas (CTN, art. 144). A Lei nº 10.174, de 2001, ao facultar a utilização das informações da CPMF em procedimentos administrativos para fins de verificação da existência de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos, apenas ampliou os poderes das autoridades fiscais, sem afetar situações constituídas e consolidadas sob a égide da lei anterior, respeitando o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, razão pela qual pode ser aplicada imediatamente aos efeitos ainda



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42
Acórdão nº. : 102-46.285

pendentes das obrigações tributárias surgidas sob a vigência da lei anterior, que se prolongam no tempo para além da data de entrada em vigor da lei nova, que passa então a regulá-los, desde que não abrangidos pela decadência, com amparo no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro e no § 1º, do art. 144, do CTN." (Ac 102-46185).

Diante do exposto, **rejeito** também essa alegação de abuso de poder e ilegalidade do procedimento fiscal.

A arguição de quebra do sigilo bancário, porque foram utilizados dados da CPMF para seleção do contribuinte ou porque o Fisco intimou-o para apresentar os extratos bancários relativos às contas que deram origem à movimentação financeira correspondente à CPMF, como se demonstrará, também não procede.

Conforme registrado às fls. 26, os valores da movimentação financeira do contribuinte foram obtidos com base nas informações prestadas à Secretaria da Receita Federal pelas instituições financeiras, de acordo com o art. 11, da Lei nº 9.311, de 24/10/96. Logo, nesse aspecto, inexistente quebra de sigilo bancário, tendo em vista que essas informações são encaminhadas ao Fisco periodicamente e por expressa determinação legal e não foram divulgadas para terceiros, tendo sido preservado o sigilo, eis que não extrapolaram o âmbito da repartição e do respectivo processo fiscal.

Nesse sentido, o Procurador-Geral Adjunto da Fazenda Nacional Aldemário Araújo Castro, no artigo intitulado "A constitucionalidade da transferência do sigilo bancário para o fisco preconizada pela Lei Complementar nº 105/2001", disponível na Internet no "site" <http://www.aldemario.adv.br>, destaca, com propriedade que:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

“Importa ainda ressaltar que o conhecimento das operações bancárias pelo Fisco não significa quebra do sigilo bancário. A idéia de quebra está relacionada com a comunicação ou informação prestada a terceiros, de forma ampla, dos dados protegidos. Não há quebra quando as informações são transferidas, por razões juridicamente aceitáveis, com a manutenção do traço sigiloso por parte do novo conhecedor. Assim, quando o Fisco toma conhecimento de informações financeiras dos contribuintes não o faz com o intuito ou com o fim de divulgá-las para terceiros. Pelo contrário, todos os agentes fiscais estão obrigados a resguardar as informações manuseadas sob pena de responsabilidade penal e administrativa.”

A utilização desses dados para seleção de contribuintes a serem fiscalizados e, se fosse o caso, na própria ação fiscal e no lançamento, como foi anteriormente demonstrado, tem amparo na Lei nº 10.174, de 2001, e no § 1º, do art. 144, do CTN, segundo o qual, ao lançamento, aplica-se à legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador, institua novos critérios de apuração ou processos de fiscalização ou amplie os poderes de investigação das autoridades administrativas (CTN, art. 144).

A Lei nº 10.174, de 2001, ao facultar a utilização das informações da CPMF em procedimentos administrativos para fins de verificação da existência de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos, apenas ampliou os poderes das autoridades fiscais, sem afetar situações constituídas e consolidadas sob a égide da lei anterior, respeitando o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, razão pela qual pode ser aplicada imediatamente aos efeitos ainda pendentes das obrigações tributárias surgidas sob a vigência da lei anterior, que se prolongam no tempo para além da data de entrada em vigor da lei nova, que passa então a regulá-los, desde que não abrangidos pela decadência, com amparo no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro e no § 1º, do art. 144, do CTN.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

O fato de o Fisco ter expedido intimação para o contribuinte apresentar os extratos bancários relativos às contas que deram origem à CPMF (fl. 25 e 31) e este tê-la atendido, conforme consta das fls. 29/30, 34/35 e 39, não implica em nenhuma irregularidade e nem que tenha havido quebra do sigilo bancário, eis que foram entregues espontaneamente pelo recorrente e porque, após a sua entrega, foi preservado o sigilo, pois as informações ficaram **adstritas** ao âmbito da Secretaria da Receita Federal, não constituindo, portanto, quebra de sigilo a sua utilização em procedimentos fiscais.

Contudo, caso se entendesse que essa entrega dos extratos constituiria quebra do sigilo bancário ou violação de direitos, poderia o contribuinte ter deixado de entregá-los, por que essa recusa, sem adentrar no amplo debate que existiu e ainda existe sobre a matéria, não constitui infração fiscal, por não estar o sujeito passivo obrigado a apresentá-los, pois esses documentos, além de estarem protegidos pelo sigilo constitucional, não integram o rol daqueles que devem instruir a declaração anual de ajuste.

O sigilo bancário é um direito do cidadão assegurado constitucionalmente, razão pela qual as instituições financeiras, em decorrência dessa garantia constitucional, sempre foram obrigadas a manter o sigilo dos dados e operações de seus clientes (Lei nº 4.595/64, art. 38, e Lei Complementar nº 105/2001, art. 1º). Esse sigilo, entretanto, com amparo no art. 145, § 1º, da Constituição Federal, foi quebrado para o Fisco, não significando, contudo, que o contribuinte esteja obrigado a apresentar-lhe os extratos bancários, pois a legislação não estipula essa obrigação, mas tão-somente autoriza as autoridades fiscais a requisitá-las das instituições financeiras, que, com base na legislação aplicável, devem entregar-lhe esses dados sem que isso constitua quebra do sigilo bancário.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

Em face do exposto, rejeito também a argüição de quebra do sigilo bancário.

A alegação de que houve excessivo rigor na aplicação da multa de ofício proporcional de 75%, que, no entender do recorrente, configuraria confisco, não prospera, pois essa penalidade decorre de expressa disposição legal, não sendo permitido à Administração Pública, em função do princípio da legalidade (CF, art. 5º, inc. II, e CTN, art. 142), atender pleito de aplicação do princípio da proporcionalidade, quando não prevista em lei essa hipótese de redução de multa.

Os dispositivos legais que, no caso, regem a aplicação da referida multa são o inc. I, do § 1º, e o inc I, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a seguir transcritos:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

*I – de 75% (setenta e cinco por cento), **nos casos de falta de pagamento** ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;*

II – 150% (cento e cinquenta por cento), nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

§ 1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:

*I – **juntamente com o tributo ou a contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos;**” (g.n.).*

A argüição de inconstitucionalidade da cobrança de juros com base na taxa SELIC, porque, segundo o recorrente, a Lei nºs 9.065/95, art. 13, não



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

observou o limite de 12% ao ano, estabelecido pelo art. 192 da Constituição Federal, não tem amparo legal e deve ser **rejeitada**.

Primeiro, porque a competência para declarar inconstitucionalidade de lei, conforme mansa e pacífica jurisprudência judicial e administrativa, é exclusiva do Poder Judiciário.

Segundo, porque os juros de mora têm previsão legal específica de aplicação. Pressupõe-se, portanto, que os princípios constitucionais estão neles contemplados pelo controle *a priori* da constitucionalidade das leis. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, que cuida do controle *a posteriori*, a lei não pode deixar de ser aplicada se estiver em vigor.

Assim, de acordo com o § 3º, do art. 61, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, abaixo transcrito, fundamentado no § 1º, do art. 161, do CTN, os débitos tributários pagos ou recolhidos intempestivamente devem ser acrescidos dos juros de mora calculados com base na taxa SELIC:

“Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora calculada à taxa de 0,33% (trinta e três centésimos por cento) por dia de atraso.

.....

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do 1º (primeiro) dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de 1% (um por cento) no mês de pagamento.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42

Acórdão nº. : 102-46.285

Art. 5º O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

.....

§ 3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema de Liquidação e Custódia – SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de 1% (um por cento) no mês do pagamento.”

Consigne-se, por pertinente, que juro, segundo o Dicionário Aurélio Eletrônico é a “importância cobrada, por unidade de tempo, pelo empréstimo de dinheiro, geralmente expressa como porcentagem da soma emprestada.” Ainda, segundo o mesmo autor, a mora representa “retardamento do credor ou do devedor no cumprimento duma obrigação”.

Os juros de mora visam indenizar, tanto o Poder Público pelo atraso no ingresso da receita, quanto o cidadão, que por qualquer motivo, tenha direito à restituição de tributos ou contribuições.

O tributo não pago no prazo fixado gera um dano ao Estado, porque não lhe permite dispor dos recursos necessários no momento fixado na lei, fato que o obriga a buscar financiamento junto ao público, mediante leilões de títulos, cuja colocação demanda em ônus, sendo um deles o pagamento de juros equivalente à Taxa SELIC, que representa a taxa média ajustada dos financiamentos diários apurados no Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº. : 10670.000603/2002-42
Acórdão nº. : 102-46.285

Quando essa necessidade de recursos para o Estado decorre também do atraso ou falta de pagamento de tributos, esse ônus deve ser repassado aos contribuintes inadimplentes, proporcionalmente ao valor inadimplido.

Assim, o pagamento do tributo em atraso deve ser acrescido de uma penalidade (multa) pelo não cumprimento tempestivo da obrigação tributária e de juros de mora, que representem a indenização proporcional ao dano causado pela referida falta de recursos, circunstância essa demonstra inexistir qualquer eiva de inconstitucionalidade na cobrança dos referidos juros, como medida reparatória do dano causado pela inadimplência.

Em face do exposto e de tudo o mais que do processo consta, VOTO por REJEITAR as preliminares argüidas, e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 19 de fevereiro de 2004.


JOSE OLESKOVICZ