



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

**Processo n°** 10821.000631/2003-70  
**Recurso n°** 161.485  
**Resolução n°** 2101-0.007 A – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Data** 29 de outubro de 2009  
**Assunto** Solicitação de Diligência  
**Recorrente** BELMIRO ANTUNES e JOSÉ MASSATO TARORA  
**Recorrida** 3ª TURMA/DRJ-BELÉM/PA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Primeira Turma Ordinária da Primeira Câmara da Segunda Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

  
CAIO MARCOS CÂNDIDO - Presidente

  
JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS - Relator

FORMALIZADO EM: 05 FEV 2010

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Silvana Mancini Karam, Ana Neyle Olímpio Holanda, Alexandre Naoki Nishioka e Gonçalo Bonet Allage.

### Relatório

O recurso voluntário em exame pretende a reforma do Acórdão n° 01-8.294 (fls. 448/472), que, por unanimidade de votos, julgou procedente o Auto de Infração às fls. 223/240 e manteve a solidariedade passiva entre Belmiro Antunes e José Massato Tarora, sob a

acusação de que tinham interesse comum nos créditos bancários sem origem comprovada, objeto do lançamento em exame.

No curso do procedimento fiscal foi constatado que as contas bancárias, embora de titularidade de BELMIRO ANTUNES, eram movimentadas pelo Sr. JOSÉ MASSATO TATORA, mediante procuração (fls. 181/229). Informação essa declarada pelo titular da conta, BELMIRO ANTUNES, mediante Termo de Declaração às folhas (07/10 e 11/12).

Cada sujeito passivo do lançamento apresentou sua impugnação individual ao lançamento, através do mesmo procurador, e em mesma data, 22/01/2004, cuja síntese das peças passam são descritas a seguir.

Em sua peça impugnatória, o Sr. BELMIRO ANTUNES pede a nulidade do auto de infração, alegando que:

1. A declaração prestada pelo impugnante (fls. 11-12) é eivada de nulidade porque desprovida do acompanhamento de um profissional de direito (art. 133, CF/88); ofendendo os princípios constitucionais do contraditório (art. 5º, LV, CF/88) e da legalidade (art. 5º, II, CF/88);
2. O art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, vigente a época dos fatos geradores vedava a utilização de dados da CPMF para “criação de novos tributos ou para fins de fiscalização de quaisquer tributos”. A alteração promovida no dispositivo pela Lei 10.174/2001 instituiu nova modalidade de cobrança de tributo e novo fato gerador, que não poderia ser aplicado pela Administração Tributária em atenção ao princípio da anualidade (art. 150, III, CF/88) e ao disposto no art. 144 do CTN;
3. Nos termos do art. 1º da Lei Complementar nº 105/2001, o sigilo bancário somente pode ser quebrado com autorização judicial. Portanto, as provas obtidas por outros meios são ilícitas, não podendo ser utilizado para instruir qualquer procedimento administrativo ou judicial;
4. O Decreto 70.235/72 não autoriza que o fisco quebre o sigilo fiscal e bancário, sem autorização judicial, não contempla como procedimento de fiscalização a tomada de depoimento do contribuinte ou a requisição de autorização deste para buscar documento de bancos que possam prejudicar o contribuinte;
5. O Mandado de Segurança impetrado pelo impugnante para paralisação do procedimento fiscal não está encerrado, mas sim em fase recursal no TRF da 3ª Região;
6. O lançamento sobre a receita omitida com base art. 42 da Lei nº 9.430/96 não procede, de acordo com as decisões preferidas pelo Primeiro Conselho de Contribuintes, trazidas aos autos, que acolheram a irretroatividade da Lei nº 10.174/2001 que alterou § 3º da Lei nº 9.311/96.

O Sr. JOSÉ MASSATO TATORA, por sua vez, pede a nulidade do Auto de Infração com fundamento nos seguintes argumentos:



1. A imputação da responsabilidade solidária, como base nas argumentações do Agente Fiscal de que o impugnante não refutou as declarações do Sr. BELMIRO ANTUNES (declaração de que as contas eram movimentadas pelo impugnante), é equivocada, pois em nenhum momento assume a responsabilidade da movimentação bancária, ao contrário pediu cópia e prazo para analisar os documentos;
2. A declaração prestada pelo impugnante (fls. 11-12) é eivada de nulidade porque desprovida do acompanhamento de um profissional de direito (art. 133, CF 88), ofendendo os princípios constitucionais do contraditório (art. 5º, LV, CF/88) e da legalidade (art. 5º, II, CF/88);
3. O art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, vigente a época dos fatos geradores vedava a utilização de dados da CPMF para “criação de novos tributos ou para fins de fiscalização de quaisquer tributos”. A alteração promovida no dispositivo pela Lei 10.174/2001 instituiu nova modalidade de cobrança de tributo e novo fato gerador, que não poderia ser aplicado pela Administração Tributária em atenção ao princípio da anualidade (art. 150, III, CF/88) e ao disposto no art. 144 do CTN;
4. Que em relação ao Sr. BELMIRO ANTUNES não foi guardado o sigilo fiscal porque o processo foi aberto ao impugnante, que tomou conhecimento da movimentação financeira dele. Assim, o AFRF cometeu infração ética ao desobedecer ao comando legal de resguardar o sigilo bancário e fiscal;
5. Na data de ocorrência do fato gerador (jan a dez/1998) ainda vigia a Lei 9.311/96 sem as alterações da Lei nº 10.714/2001, não podendo a Administração Tributária usar dados de CPMF para cobra IRPF, principalmente de terceiros, nos termos do art. 144, § 1º do CTN;
6. Que o § 2º do art. 144 diz que o disposto neste artigo não se aplica ao IRPF, porque é um tributo apurado em período de tempo certo;
7. Nos termos do art. 1º da Lei Complementar nº 105/2001, o sigilo bancário somente pode ser quebrado com autorização judicial. Portanto, as provas obtidas por outros meios são ilícitas, não podendo ser utilizado para instruir qualquer procedimento administrativo ou judicial;
8. O Decreto 70.235/72 não autoriza que o fisco quebre o sigilo fiscal e bancário, sem autorização judicial, não contempla como procedimento de fiscalização a tomada de depoimento do contribuinte ou a requisição de autorização deste para requisitar documentos em bancos que possam prejudicá-lo;
9. O Mandado de Segurança impetrado pelo impugnante para paralisação do procedimento fiscal não está encerrado, e sim em fase recursal no TRF da 3ª Região, e o não aguardo do procedimento judicial invalida o procedimento administrativo;

10. A infração aparada no art. 42 da Lei nº 9.430/96 não procede porque o impugnante não é titular das contas bancárias enumeradas no Auto de Infração;
11. Se houvesse algum vínculo entre o impugnante e o Sr. BELMIRO ANTUNES, deve explicação a apenas este e não ao fisco, nos termos do art. 668 do Código Civil;
12. O mandante é que tem obrigação de cumprir pelo que mandou nos termos do art. 675 do Código Civil;
13. Não é devedor solidário, nos termos do art. 124, I, do CTN, por que é simples mandatário e não tem qualquer interesse comum com o Sr. BELMIRO ANTUNES. Tanto que não consta nos autos nenhuma prova dessa solidariedade, como imóveis ou bens de alto valor em condomínio;
14. Não é solidário também nos termos do art. 124, II, e 134 do CTN;
15. Que a fiscalização com base nas alterações introduzidas pela Lei nº 10.174/01 no procedimento de fiscalização só poderiam ser utilizadas a partir de janeiro de 2002. Para subsidiar este entendimento traz acórdãos do Primeiro Conselho de Contribuintes.

Ao apreciar o litígio, a 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém manteve integralmente o lançamento, resumindo o seu entendimento na seguinte ementa:

*Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – IRRF*

*Exercício: 1999*

*Ementa:*

*NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE. Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.*

*JUS POSTULANDI. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. Facultado ao contribuinte se fazer auxiliar ou representar por advogado no processo administrativo fiscal, lato sensu - tanto no procedimento de fiscalização, como no processo administrativo fiscal em sentido estrito. A falta do patrono jurídico não invalida os atos praticados pelo próprio contribuinte no gozo de sua capacidade.*

*DEVER DE PRESTAR INFORMAÇÕES AO FISCO. É dever de todo contribuinte prestar informações ou esclarecimentos exigidos pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal no exercício regular de suas funções, segundo estabelece o art. 927 do RIR do art. 7º da Lei nº 2.354/54.*

*ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001. LEI Nº 10.174/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. O art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001*

e a Lei nº 10.174/2001 cuidam de regras adjetivas que visam instrumentalizar o Fisco com novos meios de fiscalização, mediante a ampliação dos poderes de investigação. Dessa forma, pode ter aplicação imediata, nos termos do art. 144, § 1º, do CTN.

ART. 105 DO CTN. ART. 150, III, a e b DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (CF). PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E ANUALIDADE DAS LEIS TRIBUTÁRIAS. A aplicação imediata do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e da Lei nº 10.174/2001 não incide em inobservância ao art. 105 do CTN, ao art. 150, III, a e b, da CF, e ao princípio da irretroatividade e da anualidade das leis, pois tais normas vedam exclusivamente a retroação das leis materiais e a aplicação no mesmo exercício, mas não aplicação imediata de leis adjetivas.

SIGILO BANCÁRIO. É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar nº 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial. A obtenção de informações junto às instituições financeiras, por parte da administração tributária, a par de amparada legalmente, não implica quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais por dever de ofício.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS. As decisões administrativas proferidas pelos Conselhos de Contribuintes não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão, na forma do art. 100 do CTN.

INTERESSE COMUM. SOLIDARIEDADE PASSIVA. Provado que um ou mais contribuinte tinham interesse comum na situação fática que venha a constituir o fato gerador do tributo, aqueles serão devedores solidários no crédito tributário decorrente do lançamento deste tributo, nos termos do art. 124, I, do CTN.

SIGILO FISCAL. SOLIDARIEDADE DE FATO. Inexiste quebra sigilo fiscal para com contribuintes solidários de fato (art. 124, I, CTN) quando as informações a tenham acesso qualquer dos devedores solidários se relacionem a fatos cujos contribuintes tenham interesse comum.

IRPF. ART. 144, § 2º, CTN. EXCEÇÃO NEGADA. A exceção a que se refere o parágrafo 2º do artigo 144 do CTN não se aplica ao Imposto de Renda Pessoa Física porque este não é um imposto apurado por período de tempo certo, ou seja, não tem como fato gerador uma situação permanente.

Lançamento Procedente.

Da decisão de primeira instância o Sr. Belmiro Antunes tomou ciência em 13/07/07, apresentando sua peça recursal em 14/08/2007 (fls. 480/502), oportunidade em que repisa as mesmas questões declinadas em sede de impugnação.

É o Relatório.

### Voto

Conselheiro José Raimundo Tosta Santos, Relator

O recurso interposto atende os requisitos de admissibilidade.

Conforme se verifica dos autos, a decisão de primeiro grau somente foi cientificada a Belmiro Antunes (fl. 477).

Ocorre que o lançamento também foi dirigido contra José Massato Tarora, em solidariedade passivo com Belmiro Antunes, sendo mantida na decisão *a quo* a solidariedade passiva entre os acusados.

Neste passo, entendo que os autos devem retornar ao Órgão preparador, para que José Massato Tarora tome ciência do Acórdão nº 01-8.294 (fls. 448/472), facultando-se também a este o direito de interpor recurso voluntário ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, no prazo de trinta dias, conforme dispõe o artigo 33 do Decreto nº 70.235, de 1972, com alterações posteriores.

Sala das Sessões-DF em 29 de outubro de 2009

  
JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS