



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº 10830.007729/2003-49
Recurso nº 151.087 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTROS - Exs.: 1999 a 2003
Acórdão nº 107-09.602
Sessão de 17 de Dezembro de 2008
Recorrente LAB. LÍNEA DO BRASIL INDÚSTRIA, COMÉRCIO E TECNOLOGIA DE LABORATÓRIOS LTDA
Recorrida 4ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. DESBORDAMENTO DOS LIMITES. NULIDADE DO LANÇAMENTO. INEXISTÊNCIA.

Tendo o MPF sido lavrado por autoridade competente e dentro dos limites legais, não há no que se falar em nulidade.

IRPJ. CSLL. OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO REGISTRADOS NA CONTABILIDADE.

Identificando a autoridade lançadora a existência do trânsito de valores em contas bancárias do contribuinte sem o devido registro na contabilidade, caracteriza-se omissão de receitas, na esteira do que dispõe o art. 42 da Lei nº. 9.430/96.

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - RETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001 - POSSIBILIDADE - A Lei Complementar nº 105, de 2001, por tratar de aspectos processuais da atividade do lançamento tem aplicação imediata, não oferecendo conflitos de direito intertemporal. Destarte, revela-se descabida a arguição de nulidade em decorrência da quebra do sigilo bancário realizado em procedimento fiscal em consonância com a referida Lei Complementar.

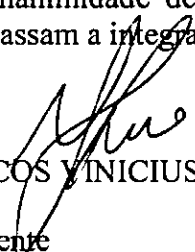
MULTA AGRAVADA - Cabível a multa agravada, quando constatada a conduta reiterada de não oferecer à tributação receitas que transitaram em suas contas bancárias. Trata-se de forte indício de prática fraudulenta, merecendo a imposição da multa agravada de 150%.

TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 4 DESSE EGRÉGIO CONSELHO. Súmula 1º CC nº 4: A partir

de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por, LAB. LÍNEA DO BRASIL INDÚSTRIA, COMÉRCIO E TECNOLOGIA DE LABORATÓRIOS LTDA

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

Presidente


HUGO CORREIA SOTERO

Relator

Formalizado em: 15 MAI 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luiz Martins Valero, Albertina Silva Santos de Lima, Marcos Shigueo Takata, Silvana Rescigno Guerra Barretto e Décio Lima Jardim (Suplentes Convocados) e Carlos Alberto Gonçalves Nunes. Ausente, justificadamente a Conselheira Silvia Bessa Ribeiro Biar.

Relatório

Trata-se de lançamento de ofício formalizado em face da Recorrente por omissão de receita, tendo a autoridade lançadora descortinado a existência de valores depositados em contas bancárias sem a devida comprovação da respectiva origem.

Nestes termos restou vertido o lançamento:

"001 – OMISSÃO DE RECEITAS.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS.

Omissão de receita caracterizada pela não comprovação da origem dos recursos utilizados nas operações de créditos ocorridas em contas correntes bancárias mantidas à margem da escrituração regular, nos anos calendário de 1998, 1999 e 2000. A movimentação financeira foi reiterada e consecutivamente omitida, com inserções de elementos inexatos na contabilidade e omissão deliberada das operações efetivamente ocorridas. A conduta da empresa constitui evidente intuito de fraude consoante o disposto no artigo 72 da Lei nº. 4.502/64, tudo em conformidade com o tópico 1 do Termo de Verificação Fiscal, parte integrante e indissociável do presente Auto de Infração.

002 – GLOSA DE PREJUÍZOS COMPENSADOS INDEVIDAMENTE.

SALDOS DE PREJUÍZOS FISCAIS INEXISTENTES

Lucro real indevidamente compensado com saldo de prejuízos fiscais inexistentes, tudo em conformidade com o tópico 2 do Termo de Verificação Fiscal, parte integrante e indissociável do presente Auto de Infração.

003 – IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA

DIFERENÇA APURADA ENTRE O VALOR ESCRITURADO E O DECLARADO/PAGO (VERIFICAÇÕES OBRIGATÓRIAS)

Durante o procedimento de verificações obrigatórias foram constatadas divergências entre os valores declarados (DIRPJ/DIPJ) e os valores escriturados nos livros razão, tudo em conformidade com item 4 do Termo de Verificação Fiscal, parte integrante e indissociável do presente Auto de Infração.

001 – CSSL – OMISSÃO DE RECEITA

SALDO INEXISTENTE DA BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DA CSSL.

Base de cálculo da Contribuição sobre o Lucro Líquido indevidamente compensada com saldo de bases de cálculo negativas inexistentes tudo em conformidade com tópico 3 do Termo de Verificação Fiscal, parte integrante e indissociável do presente Auto de Infração.

CSSL SOBRE RECEITAS OMITIDAS – CÁLCULO DO ADICIONAL.

Falta de apuração do adicional da CSSL incidente sobre as omissões de receitas apuradas no tópico 1 e os valores apurados constantes dos assentamentos contábeis que não foram regularmente declarados tópico 4, tudo em conformidade com o tópico 5, todos do Termo de Verificação Fiscal, lavrado nesta data, parte integrante e indissociável do presente Auto de Infração.

CSSL SOBRE RECEITAS OMITIDAS

Omissão de receita caracterizada pela não comprovação da origem dos recursos utilizados nas operações de créditos ocorridas em contas correntes bancárias mantidas à margem da escrituração regular, nos anos calendário de 1998, 1999 e 2000. A movimentação financeira foi reiterada e consecutivamente omitida, com inserções de elementos

inexatos na contabilidade e omissão deliberada das operações efetivamente ocorridas. A conduta da empresa constitui evidente intuito de fraude consoante o disposto no artigo 72 da Lei nº. 4.502/64, tudo em conformidade com o tópico 1 do Termo de Verificação Fiscal, parte integrante e indissociável do presente Auto de Infração.”

Notificada, apresentou a Recorrente impugnação (fls. 657-706) argüindo: (i) nulidade do lançamento por desrespeito ao escopo do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), tendo a autoridade lançadora dilatado, sem a emissão de mandado complementar, o período de apuração e os impostos e contribuições objeto de fiscalização; (ii) inconstitucionalidade da Lei Complementar nº. 105/2001, sendo ilegítima a obtenção de informações em razão de “quebra do sigilo bancário”; (iii) inconstitucionalidade da “retroatividade da Lei Complementar nº. 105/2001”, não podendo ser utilizada a obtenção de informações de movimentação bancária (sigilosas) em relação a períodos de apuração anteriores à vigência da referida Lei Complementar; (iv) inaplicabilidade da regra do art. 5º da Lei Complementar nº. 105/2001; (v) nulidade das requisições de movimentação financeira (RMF’s), por ausência de configuração das situações de fato que estribam sua legítima emissão; (vi) movimentação financeira não constitui hipótese de incidência do IRPJ e da CSLL; (vii) cerceamento do direito de defesa; (viii) impossibilidade de apuração de créditos tributários com esteio em presunção ou dedução; (ix) nulidade do lançamento em face da lavratura do auto em local diverso daquele em que se materializou a infração; (x) ausência de fundamentação razoável para a glosa das notas fiscais e documentos de transferência bancária; (xi) natureza confiscatória da penalidade pecuniária aplicada; (xii) ilegalidade do cálculo dos juros de mora com base na Taxa Selic.

A impugnação foi rejeitada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas (SP), nestes termos:

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL – MPF. NULIDADE – A suposta inobservância de ato regulamentar que visa ao controle interno não implica nulidade dos trabalhos praticados sob sua égide, tendentes à apuração e lançamento do crédito tributário, cuja atividade é vinculada à lei e obrigatória, nos termos do art. 142 do CTN. Somente a lei pode modificar a competência originária para o lançamento do crédito tributário. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA – RMF. NULIDADE – Verificado que o procedimento adotado pela fiscalização encontra fundamento no Decreto nº 3.724, de 2001, que autoriza a expedição de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF, bem como na Portaria SRF nº 180, de 1 de fevereiro de 2001, não há que se falar em nulidade do feito. AUDIÊNCIA PRÉVIA DO CONTRIBUINTE - Sendo o procedimento de lançamento privativo da autoridade lançadora, não há qualquer nulidade ou sequer cerceamento do direito de defesa pelo fato de a fiscalização lavrar um auto de infração após apurar o ilícito, mesmo sem consultar o sujeito passivo ou sem intimá-lo a se manifestar, hipótese que não ocorreu no presente caso, já que esta oportunidade é prevista em lei para a fase do contencioso administrativo. LOCAL DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO – Perfeitamente legal a lavratura do auto de infração na repartição fiscal, vez que a lei prevê seja ele lavrado no local de verificação da falta e não obrigatoriamente no estabelecimento do contribuinte. LANÇAMENTO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – Presentes nos autos a descrição dos fatos,

termos e documentos suficientes a caracterizar todos os elementos do fato jurídico tributário, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa. PROVA. EXTRATOS BANCÁRIOS. OBTENÇÃO – Válida é a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial. LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO – Incabível falar-se em irretroatividade da lei que amplia os meios de fiscalização, pois esse princípio atinge somente os aspectos materiais do lançamento.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA – A Lei nº. 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de receita com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o contribuinte titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS – Em havendo a recomposição do lucro em períodos auditados, após consideradas as infrações apuradas, correta é a glosa das compensações que se mostrarem indevidas, mediante a utilização de saldo de prejuízo fiscal inexistente.

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ – Se do confronto da escrituração do contribuinte forem apurados declaração e recolhimento a menor do imposto devido, correto é o lançamento para a formalização da exigência.

MULTA DE OFÍCIO E JUROS À TAXA SELIC. INCONSTITUCIONALIDADE. INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. COMPETÊNCIA – As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade, restringindo-se a instância administrativa ao exame da validade dos atos praticados pelos agentes do fisco.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA – Constatada a intenção em escamotear, reiteradamente, a real movimentação financeira, mediante artifício de contabilização fictícia, diretamente na conta caixa, de créditos havidos em conta bancária ocultada, inclusive, demonstrada está a conduta fraudulenta da contribuinte, necessária para aplicação da multa prevista no art. 44, II, da Lei nº. 9.430, de 1996.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. COFINS. PIS – Em se tratando de exigências reflexas de tributos e contribuições que têm por base os mesmos fatos geradores que ensejaram o lançamento do imposto de renda, a decisão de mérito prolatada no principal constitui prejulgado na decisão dos decorrentes.

COMPENSAÇÃO DE BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DA CSLL – Em havendo a recomposição do lucro em períodos auditados, após consideradas as infrações apuradas, correta é a glosa das compensações que se mostrarem indevidas, mediante a utilização de saldo inexistente de base de cálculo negativa da CSLL.

f

Lançamento Procedente."

Em face do acórdão interpôs o contribuinte o recurso voluntário de fls. 799-816, constando das respectivas razões os seguintes argumentos: (i) nulidade do lançamento por desrespeito ao escopo do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), tendo a autoridade lançadora dilatado, sem a emissão de mandado complementar, o período de apuração e os impostos e contribuições objeto de fiscalização; (ii) cerceamento do direito de defesa, "já que efetuaram os lançamentos pela simples verificação entre a escrituração e a Declaração de Informações Econômicas Fiscais da Pessoa Jurídica (...), sem que fosse concedida suficiente oportunidade de levantar documentação relativa a referidos dados"; (iii) impossibilidade de apuração de créditos tributários por presunção ou dedução; (iv) inconstitucionalidade da Lei Complementar nº. 105/2001 e da retroatividade de seus efeitos, não podendo ser utilizada a obtenção de informações de movimentação bancária (sigilosas) em relação a períodos de apuração anteriores à vigência da referida Lei Complementar; (iv) inaplicabilidade da regra do art. 5º da Lei Complementar nº. 105/2001.

É o relatório.

Voto

Conselheiro - HUGO CORREIA SOTERO, Relator

Recurso tempestivo. Preenchidos os requisitos formais e materiais de admissibilidade.

Início analisando as preliminares de nulidade do lançamento suscitadas pela Recorrente.

Alega a Recorrente ter a autoridade lançadora desbordado os limites estabelecidos no Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), posto que o Mandado expedido originalmente cingia-se a determinar a fiscalização em relação aos períodos de apuração pertinentes aos anos de 1998 a 2000. Expedido MPF – Complementar, este reportou-se a fatos geradores ocorridos no ano de 2001, de modo que não possuía a autoridade lançadora competência para formalizar lançamento de ofício em relação a fatos ocorridos no ano de 2002, como fez.

Sobre o tema, assim se manifestou a Delegacia de Julgamento de Campinas (SP):

"O MPF foi disciplinado pela Portaria SRF nº. 1.265, de 22 de novembro de 1999, com as alterações incluídas pelas Portarias SRF nº. 1.614, de 30 de novembro de 2000; 407, de 17 de abril de 2001; 1.020, de 31 de agosto de 2001, atualmente compilada na Portaria nº. 3.007, de 26 de novembro de 2001. Tem como objetivo regular a execução dos procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições



administrados pela SRF, sendo mero instrumento de controle administrativo.

Tratando-se, os eventuais vícios relativos ao uso do MPF, de meras irregularidades formais, sabe-se que estas, quando supríveis, não podem elidir a atividade regrada e obrigatória do lançamento de ofício."

Inicialmente, gostaria de consignar que discordo do entendimento da Delegacia de Julgamento ao afirmar que o MPF constitui "mero instrumento de controle da administração tributária, não podendo eventual inobservância das normas que o disciplinam gerar nulidades no âmbito do processo administrativo fiscal", de modo que, identificando a autoridade lançadora infrações à legislação tributária, está obrigada a formalizar o lançamento de ofício (art. 142 do Código Tributário Nacional), independentemente dos limites traçados no MPF.

O MPF deverá ser regularmente constituído e em conformidade com os limites legais. Contudo, no presente caso não vislumbro irregularidade que acarrete na nulidade do lançamento.

Conforme pode-se facilmente verificar nos autos do processo o MPF determina a fiscalização em relação aos períodos de apuração pertinentes aos anos de 1998 a 2000, posteriormente foi expedido MPF Complementar alongando para fatos geradores ocorridos no ano de 2001. Entendo que seria um verdadeiro absurdo anular um lançamento por ter abrangido apenas um ano a mais (2002) fora dos limites do MPF.

Com essas considerações, rejeito a preliminar levantada.

Aduz a Recorrente, ainda em preliminar, a nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa, argumentando que a autoridade lançadora efetuou o lançamento pela simples verificação entre a escrituração e a Declaração de Informações Econômicas Fiscais da Pessoa Jurídica, sem que lhe fosse concedida suficiente oportunidade de levantar documentação relativa a referidos dados.

Constata-se da análise dos autos deste processo administrativo que a Recorrente foi sucessivamente intimada para justificar a origem dos recursos que transitaram em suas contas bancárias e que não foram devidamente registradas em sua contabilidade. Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa por falta de outorga de oportunidade para apresentação dos documentos necessários à justificação dos depósitos bancários que ensejaram o lançamento por omissão de receitas.

No caso, verifica-se que a Recorrente deixou de cumprir as obrigações tributárias acessórias impostas pela legislação de regência, omitindo-se de proceder a regular escrituração dos valores que transitaram em contas bancárias de sua titularidade, o que, apurado pela fiscalização, ensejou a constituição dos créditos tributários em lide por omissão de receitas.

Destaque-se que as alegações de não constituírem os recursos descortinados pela fiscalização receitas próprias perde sentido diante da inexistência de registro contábil específico, presumindo-se, na esteira do art. 42 da Lei nº. 9.430/96, omissão de receitas tributáveis.



Confira-se a dicção normativa:

"Art.42.Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a 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."

As alegações de incorreção da eleição da base de cálculo do IRPJ demandariam, para sua consideração, a existência de registros contábeis e a produção de prova idônea pelo contribuinte, o que não foi feito.

Estabelecida a presunção de omissão de receitas, caberia à Recorrente, através de prova robusta, elidi-la, o que, no caso vertente, não ocorreu.

A Recorrente, portanto, para além de não manter escrituração regular dos recursos descortinados pela fiscalização, não demonstrou satisfatoriamente, no curso do procedimento fiscal, a origem e a classificação dos recursos, a despeito de sucessivamente intimada a fazê-lo.

Sobre o tema, iterativa a jurisprudência deste Conselho:

"OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO ESCRITURADOS - Configura-se omissão de receita a existência de depósitos bancários não escriturados quando não provada a sua origem. A mera alegação de que tais valores foram devolvidos ao cliente, sem prova efetiva da devolução, não tem o condão de afastar a exigência do crédito tributário."

(Acórdão nº. 107-03874, 7ª. Câmara, rel. Edson Vianna de Brito)

"IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS - Comprovada a omissão de receitas por subfaturamento e passivo não comprovado, cabe o arbitramento da receita omitida com base em depósito bancário não contabilizado e que o sujeito passivo não comprova a origem, mesmo após reiteradas intimações."

(Acórdão nº. 101-93327, 1ª. Câmara, rel. Kazuki Shiobara)

"IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS - Caracteriza a hipótese de omissão de receitas a existência de depósitos bancários não escriturados, se o contribuinte não conseguir elidir a presunção mediante a apresentação de justificativa e prova adequada à espécie."

(Acórdão nº. 101-94219, 1ª. Câmara, rel. Paulo Roberto Cortez).

Comprovada a omissão de receitas em face do trânsito de numerário em conta corrente do contribuinte sem o devido registro na escrituração contábil-fiscal, e, para além, o fato de não ter o contribuinte comprovado, por documentação idônea, a origem e a justificativa dos valores, é de se manter a decisão atacada.

Remanesce a arguição de ilegitimidade do lançamento em face da utilização de informações (sigilosas) atinentes à movimentação financeira, obtidas pela autoridade lançadora diretamente das instituições financeiras, em razão da demora (recusa) da Recorrente.

Como referido, sofreu a Recorrente autuação por conta de da constatação de omissão de receitas (“movimentação financeira incompatível com a receita declarada”), consignando o agente de fiscalização que a Recorrente deixou de escriturar, nos anos-calendário de 1998 a 2002, receitas tributáveis – ingresso de receitas em contas bancárias.

Em seu recurso, contesta a Recorrente a legitimidade da ação fiscal, consignando que a instauração do procedimento deu-se com esteio em informações obtidas por violação do sigilo bancário, o que inquinaria o lançamento.

A fiscalização realizou-se quando já vigente a Lei Complementar nº. 105/2001, que, em seu artigo 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.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.”

A regra permite à Administração Tributária, no curso de procedimentos fiscais, desde que atendidos determinados pressupostos, obter informações acerca da movimentação financeira dos contribuintes diretamente das instituições financeiras. Há, portanto, autorização legislativa específica para que colha a Administração Tributária elementos de prova a partir de consultas aos registros das instituições financeiras.

De outro modo, a obtenção de informações diretamente das instituições financeiras em que mantêm os contribuintes relações mercantis, deriva da regra do art. 11, § 2º, da Lei nº. 9.311/96, que impõe às instituições financeiras o dever de prestar, à Secretaria da Receita Federal, “informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda”.

O dever das instituições financeiras enviarem à Secretaria da Receita Federal as informações atinentes à movimentação financeira dos correntistas (contribuintes da CPMF) dá ensejo ao cotejo de tal movimentação com os valores declarados pelos contribuintes, e à identificação, a partir de eventuais discrepâncias, da possibilidade de omissões.

De acordo com a redação original do art. 11, § 3º, da referida Lei Federal nº. 9.311/96, não poderia valer-se das informações atinentes à CPMF para “constituição de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos”.

Com o advento da Lei nº. 10.174/2001, quedou alterada a redação do preceito normativo inscrito no art. 11, § 3º, da Lei nº. 9.311/96, estabelecendo-se a possibilidade de

utilização das informações da CPMF “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”.

A questão posta no recurso voluntário em apreço é: editada a Lei Federal nº. 10.174/2001 em momento posterior à ocorrência dos fatos geradores objeto da autuação, é lícito à Secretaria da Receita Federal, sob o prisma do princípio da irretroatividade das leis, valer-se das informações prestadas pelas instituições financeiras para constituir crédito tributário? Em suma, há direito adquirido a não sofrer autuação que tenha por fundamento a utilização das informações da CPMF referentes a períodos anteriores à promulgação da Lei nº. 10.174/2001?

Entendo que, em matéria tributária, o princípio da irretroatividade das leis tem contornos específicos, atinentes à definição do conteúdo da obrigação tributária, sendo vedado à Administração, quando do lançamento, atribuir à obrigação tributária conteúdo diverso daquele previsto na legislação vigente à época da ocorrência do fato imponible. A segurança jurídica impõe que os contribuintes tenham sua esfera jurídica preservada dos efeitos de alterações legislativas, sendo vedado atribuir consequências a fatos (imponíveis) previstas em lei (formal e material) editada após a sua ocorrência.

Exceções à regra são previstas no art. 106 do Código Tributário Nacional, apenas.

Não se tratando de definição dos contornos (conteúdo) da obrigação tributária, ou seja, atribuição de consequências jurídicas distintas a fatos considerados pela legislação como suficientes à criação de obrigação desse jaez, não há obstáculos à aplicação retroativa das leis, desde que preservados os atos jurídicos perfeitos, a coisa julgada e os direitos adquiridos.

No caso, não se está diante de ato jurídico perfeito, na definição que lhe dá o art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil (ato ou fato consumado e cujos efeitos já tenham se extinguido) ou de coisa julgada, dirigindo-se a argumentação da Recorrente à existência de “direito adquirido a não ser fiscalizado com o uso das informações atinentes à CPMF”.

A definição do instituto encontra-se no art. 6º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil, assim:

“§ 2º. Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixado, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbitrio de outrem.”

É cediço que o pretense “direito adquirido a não ser fiscalizado com o uso das informações atinentes à CPMF” não se enquadra na moldura normativa posta pelo art. 6º, § 2º, da LICC.

A interpretação adequada à questão importa em concluir que as informações oriundas da arrecadação da CPMF estavam, à época da vigência da Lei nº. 9.311/96, submetidas a regime jurídico específico (não poderiam servir de base à constituição de créditos tributários atinentes a outras contribuições ou impostos), regime jurídico este alterado pela Lei nº. 10.174/2001, que levantou a restrição, outorgando à Administração Tributária a faculdade de utilizá-las “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”.

O que se está a discutir, então, é se há direito adquirido ao regime jurídico específico.

A resposta é negativa, consoante iterativa jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal.

Para além, não há que se olvidar a dicção do art. 144, § 1º, do Código Tributário Nacional, assim:

“§ 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.”

As alterações legislativas que atribuam à Administração Tributárias maiores poderes de investigação aplicam-se imediatamente, inclusive aos procedimentos de apuração de fatos impositivos ocorridos anteriormente à sua vigência.

Este Colendo Conselho já decidiu caso similar:

“QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO – RETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001 – POSSIBILIDADE – A Lei Complementar nº 105, de 2001, por tratar de aspectos processuais da atividade do lançamento tem aplicação imediata, não oferecendo conflitos de direito intertemporal. Destarte, revela-se descabida a arguição de nulidade em decorrência da quebra do sigilo bancário realizado em procedimento fiscal em consonância com a referida Lei Complementar.”

(Acórdão nº. 102-48876, 2ª. Câmara, rel. Conselheiro José Raimundo Tosta Santos)

“APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO - Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processo de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001 - REGULARIDADE - É legal o procedimento fiscal embasado em documentação obtida mediante quebra do sigilo bancário, quando efetuada com base e estrita obediência ao disposto na Lei Complementar nº 105 e Decreto nº 3.724, ambos de 2001.”

(Acórdão nº. 102-48938, 2ª. Câmara, rel. Conselheira Silvana Mancini Karam)

No tocante a aplicação da multa de 150%, entendo que a mesma deve ser mantida, visto que o contribuinte procedeu claramente em conduta fraudulenta de forma

reiterada, visto que manteve a margem de sua contabilidade movimentação financeira por vários anos seguidos.

Por fim, sem mais delongas, aplicável a taxa selic, por várias razões de direito que culminaram na edição da súmula 4 desse Egrégio Conselho. Vejamos a redação:

"Súmula 1ª CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais."

Isto posto, conheço do recurso para negar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 17 de Dezembro de 2008


HUGO CORREIA SOTERO