



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Recurso nº : 138.781
Matéria : IRPF - EX: 1999
Recorrente : MARIA APARECIDA DE SOUZA FAYAD
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II
Sessão de : 07 de julho de 2005
Acórdão nº : 102-46.930

ILEGITIMIDADE PASSIVA - Quando provado que os valores creditados na conta corrente ou de investimento em instituições financeiras pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular das referidas contas.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - PRESUNÇÃO - Com o advento da Lei 9.430, de 1996, art. 42, caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida junto a instituições financeiras, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprova, com documentação hábil e idônea, a origem dos respectivos recursos.

IRRETROATIVIDADE DE LEI - 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, no entanto, aos efeitos pendentes de ato jurídico constituído sob a égide da lei anterior, a lei nova 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.

SIGILO BANCÁRIO - Havendo processo fiscal instaurado e sendo considerado indispensável pela autoridade administrativa competente o exame das operações financeiras realizadas pelo contribuinte, não constitui quebra de sigilo bancário a requisição administrativa de informações sobre as referidas operações.

MULTA - AGRAVAMENTO - O não atendimento à intimação da autoridade fiscal para prestar esclarecimentos enseja o agravamento da penalidade determinado pelo § 2º, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996.

MULTA QUALIFICADA - Estando demonstrado nos autos o evidente intuito de fraude, conforme definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, a multa aplicável é a qualificada estabelecida pelo inc. II, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996.

Preliminar rejeitada.

Recurso negado.



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MARIA APARECIDA DE SOUZA FAYAD.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento por ilegitimidade passiva e a de quebra de sigilo bancário e, por maioria de votos, a de nulidade do lançamento pela irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001. Vencidos os Conselheiros Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, Silvana Mancini Karam e Romeu Bueno de Camargo que a acolhem. No mérito, pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso. Vencidos os Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, Silvana Mancini Karam e Romeu Bueno de Camargo que provêem parcialmente o recurso para desagravar a multa, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

JOSÉ OLESKOVICZ
RELATOR

FORMALIZADO EM: 12 AGO 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM e ROMEU BUENO DE CAMARGO.



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

Recurso nº : 138.781
Recorrente : MARIA APARECIDA DE SOUZA FAYAD

RELATÓRIO

Contra a contribuinte foi lavrado, em 10/02/2003, auto de infração para exigir o crédito tributário abaixo discriminado, relativo ao exercício de 1999, ano-calendário de 1998 (fl. 23), por omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada (fl. 25):

Auto de Infração - Crédito Tributário em R\$ (fl. 23)	
Imposto de renda pessoa física – IRPF	413.024,58
Juros de mora calculados até 31/01/2003	267.144,29
Multa proporcional passível de redução	929.305,30
Total do crédito tributário	1.609.474,17

Omissão de rendimentos – Depósitos bancários – R\$ (fl. 21)	
Fato gerador	Valor tributável
31/01/1998	113.917,09
28/02/1998	137.320,77
31/03/1998	129.537,50
30/04/1998	191.355,16
31/05/1998	124.823,09
30/06/1998	112.667,30
31/07/1998	150.629,31
31/08/1998	128.451,18
30/09/1998	80.744,74
31/10/1998	132.227,00
30/11/1998	86.400,93
31/12/1998	113.833,50
Total	1.501.907,57

No Termo de Verificação Fiscal (fls. 16/20) a autoridade lançadora fundamentou o lançamento nos fatos descritos como se seguem:

“A fiscalização foi motivada por Representação Fiscal desta DRF, em razão de ação fiscal levada a efeito no espólio de Divina de Souza (processo apensado nº 10835.000416/2001-58), onde constataram-se fortes indícios de que Divina de Souza era interposta pessoa de Maria Aparecida de Souza Fayad na titularidade das contas bancárias nº 5410-0,



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

mantida na Agência nº 2044-3 da instituição BRADESCO S/A e 0129179-4, mantida na Agência 024-8 do Santander Brasil S/A.

Para melhor elucidação dos fatos, passamos a transcrever o relatório conclusivo da ação fiscal desenvolvida contra o espólio de Divina de Souza, relativamente ao Termo de Verificação Fiscal, onde encontram-se relatados os fatos que motivaram a abertura da ação fiscal desenvolvida contra a contribuinte Maria Aparecida de Souza Fayad:"

TEXTO DO TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL – ESPÓLIO DE DIVINA DE SOUZA – PROCESSO 10835.000416/2001-58, APENSADO:

"A fiscalização foi motivada tendo em vista o relatório de movimentação financeira – base CPMF (fls. 24), onde indica movimentação financeira em nome da pessoa em tela, anteriormente à data de seu falecimento, ou seja, durante o ano-calendário de 1998, nas instituições BANCO SANTANDER BRASIL S/A, no valor de R\$ 139.719,97 e BRADESCO S/A, no valor de R\$ 2.059.503,12, totalizando a importância de R\$ 2.199.223,09, tendo a referida pessoa apresentado declaração de ISENTA para o referido ano."

"Por ocasião do início da fiscalização, dirigimo-nos ao endereço cadastrado na SRF como sendo de Divina de Souza, ou seja, Rua Tito Lívio Brasil, 280, Vila Verinha, PRESIDENTE PRUDENTE, SP. Lá chegando, encontramos uma modesta casa de madeira que se encontrava fechada e desocupada, tendo em sua fachada uma placa com o anúncio de VENDE-SE e o número do telefone para contacto. Ligando ao número informado, fomos atendidos por Eliana de Souza Camargo, que se apresentou como filha de Divina de Souza. Indagada, informou-nos que o endereço que estávamos procurando era mesmo da residência de sua mãe, que havia falecido em 11/08/2000. Disse ainda, que maiores esclarecimentos poderiam ser obtidos com ela (Eliana) em sua residência, ou seja, na Rua Cinco, 195, bairro Ana Jacinta, PRESIDENTE PRUDENTE, SP.

No endereço indicado, fomos atendidos por Eliana de Souza Camargo, que nos informou ser filha da extinta Divina de Souza, ocasião em que nos forneceu o atestado (fls. 19) confirmando a ocorrência do óbito de sua mãe em 11/08/2000. Estranhou o fato de existir movimentação financeira em nome de sua mãe, que segundo ela, tratava-se de uma pessoa muito humilde, de poucos recursos e além de tudo analfabeta. Informou ainda, que o único bem deixado pela falecida é a modesta casa de madeira onde residia, que estava sendo objeto de arrolamento na justiça pelo valor aproximado de R\$ 15.000,00.

Posteriormente, diligenciando junto ao Fórum local, foi levantado, através do Cartório Distribuidor, que o arrolamento em apreço ocorre pela 4ª Vara Cível da Comarca de Presidente Prudente (fls. 20/23), tendo como inventariante a própria ELIANA DE SOUZA CAMARGO, que nesta condição, tomou ciência do Termo de Início de Fiscalização.

Como o prazo para atendimento do Termo de Início de Fiscalização se esgotou, sem qualquer manifestação por parte da interessada,



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

emitimos, em 09/05/2001, Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF (fls. 25/30) aos bancos Bradesco S/A e Santander Brasil S/A, para os mesmos apresentarem as informações financeiras que a representante do espólio, apesar de intimada, deixou de nos apresentar.”

“Analisando os documentos apresentados pelos bancos, constatamos na ficha cadastral de Divina de Souza, no Bradesco (fls. 33/34), além da ausência de bens, atividade ocupacional e rendas da correntista, informações sobre a existência de procuração, onde Divina de Souza outorga amplos poderes para sua filha, Maria Aparecida de Souza Fayad, movimentar isoladamente sua conta-corrente bancária.

Em razão dessas informações, emitimos, em 05/07/2001, nova RMF ao Bradesco (fls. 83/90) para o mesmo apresentar cópia de instrumento de procuração tendo como outorgante Divina de Souza, e cópia frente e verso de cheques relacionados em demonstrativo anexo à requisição.

Foi apresentada pelo banco cópia de cheques, porém não foi apresentada a cópia da procuração solicitada. Em razão disso, solicitamos, através de ofício, cópia da procuração junto ao 1º Tabelião de Notas de Pres. Prudente, que prontamente nos atendeu.

No instrumento público de procuração (fls. 92) consta que Divina de Souza constitui sua bastante procuradora a Sra. MARIA APARECIDA DE SOUZA FAYAD, CPF nº 109.211.218-90, a quem confere os mais amplos, gerais e ilimitados poderes para o fim especial de representá-la junto ao Banco Bradesco S/A, Agência 2044-3, aí movimentar a conta-corrente nº 005.410-0, podendo para tanto emitir, sacar, endossar e assinar cheques, verificar saldos de contas, extratos de contas, requisitar talões de cheques, autorizar débitos, pagamentos e transferências por meio de carta ou outro qualquer meio, fazer retiradas mediante recibos, solicitar informações de saldo de contas, reconhecer saldos de contas credoras e devedoras, sustar cheques, receber e dar quitação; enfim praticar todos os demais atos necessários ao bom e fiel cumprimento do mandato, podendo inclusive substabelecer.

As cópias dos cheques apresentados pelo Bradesco demonstram que todos os cheques sacados contra a mencionada conta, mantida em nome de Divina de Souza, foram assinados por Maria Aparecida de Souza Fayad.

Os documentos de fls. 107/346, relativos às informações de pessoas favorecidas em cheques de emissão de Divina de Souza, assinados pro Maria A. S. Fayad, dão conta que os cheques recebidos tiveram origem em negócios (empréstimo ou troca de cheques) realizados com a pessoa de Maria Aparecida de Souza Fayad, inclusive, em alguns casos, com a participação de seu marido, Luiz Roberto Fayad, o que reforça a idéia de que a procuradora seja a titular de fato da conta bancária movimentada.

CONCLUSÃO:

Do exposto conclui-se:



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

1. O fato da filha da falecida, a inventariante Eliana de Souza Camargo, ter demonstrado estranheza sobre a movimentação financeira constatada em contas bancárias mantidas em nome de sua mãe, sob a alegação de que a mesma era analfabeta, levava uma vida humilde, de poucos recursos, deixando como único bem a modesta residência onde morava; situação confirmada pela ficha cadastral da mesma junto ao Bradesco, onde se constata a ausência de qualquer bem, atividade e renda da correntista;

2. O fato de ter a correntista apresentado declaração de ISENTO, quando se constata movimentação financeira em contas bancárias de sua titularidade, no correspondente ano, no valor de R\$ 2.199.223,09;

3. A constatação, na ficha cadastral da correntista junto ao Bradesco, da existência de uma procuração onde a correntista outorga poderes a sua filha, Maria Aparecida de Souza Fayad, para movimentar a conta-corrente de sua titularidade no Bradesco;

4. A confirmação de que no instrumento de procuração a correntista confere amplos poderes à Maria Aparecida de Souza Fayad, para executar todos os atos relativos à movimentação financeira da conta-corrente nº 005410-0, mantida na agência 2044-3 do Bradesco, podendo inclusive substabelece;

5. A confirmação de que todos os cheques emitidos para saque da mencionada conta foram assinados por Maria Aparecida de Souza Fayad;

6. Tudo isto, reforçado pelas informações de pessoas favorecidas em cheques de emissão de Divina de Souza, dando conta de que os referidos cheques tiveram origem em negócios realizados com Maria Aparecida de Souza Fayad (troca de cheques ou empréstimos), demonstram que Divina de Souza, titular de direito, é interposta pessoa de Maria Aparecida de Souza Fayad na titularidade da conta-corrente nº 005410-0, mantida junto à Agência 2044-3 da instituição Bradesco S/A.

Nestas condições, por dever de ofício, formulamos representação fiscal, propondo abertura de fiscalização junto à pessoa física de MARIA APARECIDA DE SOUZA FAYAD, CPF nº 109.211.218-90, para a mesma comprovar a origem dos depósitos efetuados nas contas bancárias 005410-0, mantida junto à Agência 2044-3 do Bradesco S/A, e 012917-94, mantida junto à Agência 24-8 do Banco Santander Brasil S/A, sob pena de tributação como omissão de rendimentos da pessoa física representada, caso a mesma não justifique, com documentos hábeis e idôneos, que os valores depositados tiveram origem em rendimentos já tributados, não tributáveis, tributação exclusiva ou tributação definitiva.

Isto posto, no exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal, encerramos os trabalhos de fiscalização junto ao espólio de Divina de Souza, sem resultado do ponto de vista do crédito tributário, deixando sua representante ciente, que este procedimento não a exime de outros que se fizerem necessários no interesse da Fazenda Nacional, mesmo quanto ao período ora examinado, cuja fiscalização poderá ser



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

reaberta a qualquer momento, caso surjam fatos que possam modificar o resultado da ação fiscal encerrada."

DO PRESENTE PROCESSO DE FISCALIZAÇÃO – MARIA APARECIDA DE SOUZA FAYAD:

A ação fiscal da contribuinte MARIA APARECIDA DE SOUZA FAYAD foi iniciada, em 30/10/2002, com a sua ciência do Termo de Início de Fiscalização, onde consta a intimação para comprovar a origem dos valores creditados/depositados nas contas-correntes mantidas em nome de Divina de Souza, junto aos bancos BRADESCO S/A e SANTANDER BRASIL S/A, conforme demonstrativo anexo ao Termo.

Como até a presente data não houve resposta por parte da intimada, consideramos que Maria Aparecida de Souza Fayad é realmente titular de fato das contas 5410-0, movimentada na Agência 2044-3 do Bradesco S/A e 0129179-4, movimentada na Agência 024-8 do Banco Santander Brasil S/A.

E, assim sendo, lavramos o competente auto de infração anexo, a título de lançamento "ex-officio" por declaração inexata, considerando os valores creditados/depositados nas referidas contas como omissão de rendimentos de Maria Aparecida de Souza Fayad, por falta de comprovação da origem dos valores creditados, na forma prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96 e, tendo em vista a prática delituosa de utilizar-se de interposta pessoa (laranja) na titularidade das contas bancárias examinadas, aplica-se a multa qualificada prevista no art. 44, inciso II, agravada na forma do parágrafo segundo do citado artigo, devido a falta de atendimento de intimação para prestar esclarecimentos.

É oportuno esclarecer, que a prática delituosa de utilizar-se de interposta pessoa (laranja) na titularidade de contas bancárias, implica, por dever de ofício, de que trata o Decreto nº 2.730, de 10/08/98, em Representação Fiscal para Fins Penais ao Ministério Público, por crime contra a ordem tributária, previsto na Lei 8.137/90. Esclareça-se que, de conformidade com o art. 34 da Lei nº 9.249/95, será extinta a punibilidade do crime, caso o agente promova o pagamento do tributo e seus acessórios antes do recebimento da denúncia pelo Ministério Público."

A contribuinte impugnou o lançamento (fls. 33/54), alegando, em síntese, ilegitimidade do sujeito passivo, irretroatividade da Lei nº 10.174/2001 e da Lei Complementar nº 105/2001, quebra do sigilo bancário, violação do princípio constitucional que veda o confisco relativamente à multa aplicada, inconstitucionalidade da utilização da Taxa SELIC para cálculo dos juros de mora e impossibilidade de comprovação da origem dos rendimentos utilizados nos depósitos bancários.



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930


A 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP II, mediante o Acórdão DRJ/SPO II nº 4.062, de 11/08/2003 (fls. 61/82), por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento.

Inconformada com essa decisão, a contribuinte apresenta recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes (fls. 88/126), onde alega:

a) ilegitimidade passiva da recorrente, por entender que, como mandatária de sua genitora, Sra. Divina de Souza, cujo óbito ocorreu em 11/08/2000, agia de acordo com a vontade da então falecida, sob sua anuência em seus atos (fl. 90);

b) inexigibilidade do arrolamento de bens, conforme decisões judiciais que cita, bem assim porque, de acordo com disposto no § 4º, do art. 3º, da IN SRF nº 264/2002, caso a pessoa física não possua bens imóveis passíveis de arrolamento, deverão ser arrolados bens móveis ou direitos constantes de seu patrimônio, o qual é constituído apenas das quotas de capital correspondentes a 0,01% do capital social da empresa LRF Administração e Negócios S/C Ltda, CNPJ nº 04.413.674/0001-79, com sede em São Paulo-SP (fls. 94/95);

c) inconstitucionalidade da cobrança de juros com base na Taxa SELIC (fl.s 95/98); impossibilidade de utilização da CPMF para fins fiscais, em virtude da irretroatividade da Lei nº 10.174/2001 (fl. 98/108); impossibilidade de requisição administrativa de informações financeiras sem autorização judicial e, por conseguinte, quebra ilegal do sigilo bancário, tendo em vista a irretroatividade da Lei Complementar nº 105/2001 (fls. 108/124); e caráter confiscatório da multa aplicada, que violaria o princípio constitucional que veda o confisco (fls. 124/126).

Às fls. 128/135, consta representação para requerimento de propositura de medida cautelar fiscal em virtude de a representada, Maria Aparecida de Souza Fayad, e seu cônjuge, Luiz Roberto Fayad, terem constituído a empresa LRF Administração e Negócios S/C Ltda, com sede em São Paulo-SP, para a qual transferiram os seus bens para integralização de capital no montante de R\$ 232.000,00, que tem o seguinte quadro social: 



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

Sócio	Cotas	%	Valor R\$
Luiz Roberto Fayad	81.200	35,0	81.200,00
Maria A. Souza Fayad	81.200	35,0	81.200,00
Luiz Renato Fayad	23.200	10,0	23.200,00
Patrícia Fayad	23.200	10,0	23.200,00
Ricardo Fayhad	23.200	10,00	23.200,00
Total	232.000	100,0	232.000,00

Posteriormente a representada e seu cônjuge adquiriram em nome dos filhos, pelo valor de R\$ 420.000,00, uma propriedade rural denominada Fazenda Nova Canaã, no município de Angélica-MS, promovendo um aumento de capital na empresa retrocitada com a integralização desse imóvel, mantendo o direito de usufruto aos sócios Luiz Roberto Fayad e Maria Aparecida de Souza Fayad. O capital da empresa passou de R\$ 232.000,00 para R\$ 652.000,00.

No mesmo instrumento que aumentou o capital consta a cessão e transferência de 99,92% das cotas de cada sócio para a empresa Idetown International Sociedad Anônima, em Montevideu-Uruguai, representada pelo seu presidente Luiz Renato Fayad, filho de Luiz Roberto Fayad e Maria Aparecida de Souza Fayad, passando o capital da empresa a ser constituído conforme abaixo discriminado:

Sócio	Cotas	%	Valor R\$
Idetown Intern. Soc. Anônima	651.344	99,92	651.344,00
Luiz Roberto Fayad	82	0,01	82,00
Maria A. Souza Fayad	82	0,01	82,00
Luiz Renato Fayad	164	0,02	164,00
Patrícia Fayad	164	0,02	164,00
Ricardo Fayhad	164	0,02	164,00
Total	652.000	100,00	652.000,00

A propósito desses atos, a autoridade representante registrou que "é evidente que a tática tem como objetivo impedir ou dificultar a satisfação do crédito tributário lançado. Pois isto demonstra que já havia uma expectativa por parte da representada e seu cônjuge, sobre o resultado a que chegaria a fiscalização, devido a transferência de bens iniciada logo após o início das diligências para formalizar o início do procedimento fiscal, na interposta pessoa (laranja).



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

A autoridade local consignou (fl. 137) que a propositura da cautelar fiscal em relação aos bens e direitos da contribuinte supre a necessidade de arrolamento, encaminhando o recurso ao Conselho de Contribuintes.

É o Relatório. 



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

VOTO

Conselheiro JOSÉ OLESKOVICZ, Relator

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

Não prospera a alegação de ilegitimidade passiva porque a recorrente seria apenas mandatária de sua mãe, Sra. Divina de Souza, falecida em 11/08/2000, titular de direito das contas bancárias, e que, por isso, teria agido de acordo com a vontade dela e com sua anuência.

Conforme consta do Termo de Verificação Fiscal, Eliana de Souza Camargo, filha e inventariante do espólio de Divina de Souza, demonstrou estranheza sobre a movimentação financeira constatada em contas bancárias mantidas em nome de sua mãe, informando que a mesma era analfabeta e levava uma vida humilde, de poucos recursos, deixando como único bem a modesta residência onde morava, situação confirmada pela ficha cadastral da mesma junto ao Bradesco, onde se constata a ausência de qualquer bem, atividade ou renda. Soma-se a isso o fato de que a Sra. Divina de Souza apresentou no ano-calendário de 1998 declaração de isento.

No instrumento público de procuração (processo apenso nº 10835.000416/2001-58, fl. 92) consta que Divina de Souza constituiu a recorrente sua bastante procuradora conferindo-lhe amplos, gerais e ilimitados poderes para o fim especial de representá-la junto ao Banco Bradesco S/A, Agência 2044-3, podendo para tanto emitir, sacar, endossar e assinar cheques, verificar saldos de contas, extratos de contas, requisitar talões de cheques, autorizar débitos, pagamentos e transferências por meio de carta ou outro qualquer meio, fazer retiradas mediante recibos, solicitar informações de saldo de contas, reconhecer saldos de contas credoras e devedoras, sustar cheques, receber e dar quitação;



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

enfim praticar todos os demais atos necessários ao bom e fiel cumprimento do mandato, podendo inclusive substabelecer.

Além disso, as cópias dos cheques apresentados pelo Bradesco demonstram que todos foram assinados pela recorrente.

Reforça a conclusão de que a recorrente era a titular de fato da conta as informações de pessoas favorecidas com os cheques por ela emitidos, dando conta de que tiveram origem em negócios realizados com Maria Aparecida de Souza Fayad (troca de cheques ou empréstimos), demonstrando que Divina de Souza, titular de direito, é interposta pessoa de Maria Aparecida de Souza Fayad.

Em face do exposto, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva.

No tocante ao arrolamento de bens, a matéria foi considerada solucionada pela autoridade local com o pedido de medida cautelar fiscal.

Como se demonstrará a seguir, também não procede a alegação de que seria vedado à Administração Tributária a utilizar a CPMF para fins fiscais e requisitar informações financeiras sem autorização judicial, fato este que, segundo a recorrente, constituiria quebra ilegal do sigilo bancário, em virtude de o art. 3º, da Lei nº 9.311, de 24/10/1996, na sua redação original, vedar a utilização dessas informações para constituição do crédito tributário e essa vedação somente ter sido revogada pela Lei nº 10.174, de 09/01/2001, bem assim porque a Lei Complementar nº 105/2001, que autoriza a requisição de informações bancárias, ter sido publicada somente em 2001, situação que implicaria, segundo o recorrente, em aplicação retroativa dessas leis a fatos ocorridos em 1998, com violação do princípio constitucional da irretroatividade das leis.

Como se constata na transcrição abaixo dos dispositivos das leis retrocitadas, a requisição encontra amparo no § 3º, do art. 11, da Lei nº 9.311, de 24/10/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174, de 09/01/2001, e no art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10/01/2001:

Lei nº 10.174, de 09 de janeiro de 2001



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

"Art. 1º O art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 11....."

"§ 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." (NR)

Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001

"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." (g.n.).

Como se verificará adiante, não houve aplicação retroativa da lei nova, mas apenas sua aplicação imediata sobre os efeitos ainda pendentes dos atos jurídicos praticados ou constituídos sob a vigência da lei anterior, 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.

O Poder Judiciário, conforme se constata das ementas dos agravos de instrumentos do Tribunal Regional Federal da 4ª Região – TRF4, abaixo transcritas, tem decidido que a Lei nº 10.174, de 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:



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

Agravo de Instrumento nº 2002.04.01.079612/RS

*"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."

Agravo de Instrumento nº 2001.04.01.043753-1/PR

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

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

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



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

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

Agravo de Instrumento nº 200.04.01.056045-6/PR

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.

Instaurado procedimento administrativo, está autorizada a quebra do sigilo bancário, porquanto não é absoluto. Exegese da Lei Complementar nº 105, de 2001.

Não há falar, assim, em inconstitucionalidade frente a uma possível discordância existente entre esses normativos e os princípios preconizados no art. 5º, incs. X e XII, da CF/88. É que as informações sobre o patrimônio das pessoas não se inserem nas hipóteses do inc. X da CF/88, uma vez que o patrimônio não se confunde com a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem.

O próprio Código Tributário Nacional, em seu art. 197, inc. II, preconiza que os bancos são obrigados a prestar todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios e atividades de terceiros à autoridade administrativa. Ademais, tenho que há mera transferência do sigilo, da instituição financeira para o Fisco.

No mesmo sentido o agravo de instrumento nº 2002.04.01.003040-0/PR, também do TRF4, que, versa sobre argüição semelhante de retroatividade da Lei nº 10.174, de 2001, conforme transcrição de parte do voto do relator que se seguem:

“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:



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

§ 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 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 vênia, 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.”

O Superior Tribunal de Justiça – STJ, em decisão, datada de 02/12/2003, exarada no Recurso Especial nº 506.232-PR, cuja ementa e parte do voto do Ministro Relator são adiante transcritos, também decidiu que a Lei nº 10.174



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

e a Lei Complementar nº 105, ambas de 2001, ao facultar a utilização de dados da CPMF e autorizar a requisição de informações bancárias em procedimentos administrativos para fins de verificação da existência de crédito tributário, apenas ampliaram os poderes das autoridades fiscais, sem afetar situações constituídas e consolidadas sob a égide da lei anterior, podendo, portanto, serem aplicadas 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 das leis novas, que passam então a regulá-los, desde que não abrangidos pela decadência:

Ementa

"TRIBUTÁRIO. NORMAS DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. UTILIZAÇÃO DE INFORMAÇÕES OBTIDAS A PARTIR DA ARRECADAÇÃO DA CPMF PARA A CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A OUTROS TRIBUTOS. RETROATIVIDADE PERMITIDA PELO ART. 144, § 1º DO CTN.

1. O resguardo de informações bancárias era regido, ao tempo dos fatos que permeiam a presente demanda (ano de 1998), pela Lei 4.595/64, reguladora do Sistema Financeiro Nacional, e que foi recepcionada pelo art. 192 da Constituição Federal com força de lei complementar, ante a ausência de norma regulamentadora desse dispositivo, até o advento da Lei Complementar 105/2001.

2. O art. 38 da Lei 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105/2001, previa a possibilidade de quebra do sigilo bancário apenas por decisão judicial.

3. Com o advento da Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF, as instituições financeiras responsáveis pela retenção da referida contribuição, ficaram obrigadas a prestar à Secretaria da Receita Federal informações a respeito da identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações bancárias, sendo vedado, a teor do que preceituava o § 3º da art. 11 da mencionada lei, a utilização dessas informações para a constituição de crédito referente a outros tributos.

4. A possibilidade de quebra do sigilo bancário também foi objeto de alteração legislativa, levada a efeito pela Lei Complementar 105/2001, cujo art. 6º dispõe: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente."



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

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

6. *Norma que permite a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos.*

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

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

9. *Recurso Especial provido."*

Voto – Ministro Relator (partes)

"Trata a presente demanda, originariamente, de Mandado de Segurança preventivo impetrado com escopo de suspender os efeitos do Termo de Início de Fiscalização/Mandado de Procedimento Fiscal – MPF lavrado contra o Impetrante ao fundamento de que, não obstante haver movimentado R\$ 2.761.765,19 (dois milhões, setecentos e sessenta e um mil, setecentos e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), no ano-base de 1998, não apresentou declaração de rendimentos à Receita Federal.

Narra o impetrante que no bojo do referido MPF constam informações referentes à movimentação bancária relativas ao ano de 1998, antes, portanto, da publicação da Lei nº 10.174/01, que autorizou o cruzamento de dados obtidos com o recolhimento da CPMF para fins de apuração e constituição de crédito referente a outros tributos.

Argumenta, em síntese, que fatos pretéritos, ocorridos antes da vigência da lei autorizadora, estão fora do seu campo de abrangência, e que estender os efeitos deste dispositivo legal implicaria em lesão ao princípio constitucional da irretroatividade das leis.

O pleito liminar foi indeferido, e a Ordem denegada em primeira instância, consignando a mm. Juíza monocrática não se vislumbrar, no proceder da Receita Federal, retroatividade, "aplicação imediata da norma para reger atos futuros, de cunho investigatório, integrantes de



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

procedimento fiscal que antecede eventual lançamento.” (sentença, fls. 88).

Irresignado, o Impetrante interpôs Recurso de Apelação, provido, nos termos da ementa acima transcrita.

Assevera a ora Recorrente que a Administração Tributária, que já detinha as informações bancárias, pode, a partir da edição da mencionada Lei Complementar, organizar e estabelecer um procedimento para a ação do Fisco, que poderá utilizar-se das informações obtidas para a constituição de crédito tributário, sem a restrição imposta pelo v. aresto impugnado.

Antes de adentrar ao exame do mérito da pretensão recursal, impende traçar um panorama histórico da legislação que rege a comunicação de dados bancários e sua inserção no Direito Tributário.

O resguardo de informações bancárias, ao tempo dos fatos que permeiam a presente demanda (ano de 1998), pela Lei nº 4.595/64, reguladora do Sistema Financeiro Nacional, e que foi recepcionada pelo art. 192 da Constituição Federal com força de lei complementar, ante a ausência de norma regulamentadora desse dispositivo, até o advento da Lei Complementar 105/2001. O art. 38 da Lei 4.595/64 previa a possibilidade de quebra do sigilo bancário apenas por decisão judicial:

.....
...

Sob a égide da legislação retrocitada, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento segundo o qual a quebra do sigilo bancário do contribuinte prescindia de autorização judicial prévia.

Com o advento da Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF, as instituições financeiras responsáveis pela retenção da referida contribuição, ficaram obrigadas a prestar à Secretaria da Receita Federal informações a respeito da identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações bancárias, sendo vedada, a teor do que preceituava o § 3º do art. 11 da mencionada lei, a utilização dessas informações para a constituição de crédito referente a outros tributos:

“Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

§ 1º No exercício das atribuições de que trata este artigo, a Secretaria da Receita Federal poderá requisitar ou proceder ao exame de documentos, livros e registros, bem como estabelecer obrigações acessórias.

§ 2º As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as 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.



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

§ 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."

A redação desse dispositivo foi alterada pela Lei 10.174/2001, passando a ostentar o seguinte teor:

"§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardar', 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 possibilidade de quebra do sigilo bancário também foi objeto de alteração legislativa, levada a efeito pela Lei Complementar 105/2001, cujo art. 6º, ora invocado como violado, assim 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."

Examinando-se os dispositivos legais pertinentes, faz-se mister proceder à sua interpretação, à luz do que dispõe o Código Tributário Nacional, que veicula normas específicas sobre o conflito de leis no tempo. Dispõe o art. 144, § 1º, verbis:

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

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

Infere-se, desse dispositivo, que as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao passo que as leis de natureza material só alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência.

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



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

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

A lei formal, meramente procedimental, tem aplicabilidade imediata, ao contrário do que se dá com a lei material, que institui tributo, majora alíquota ou amplia base de cálculo. Neste caso, a lei que rege o lançamento é aquela em vigor na data do fato gerador.

Assim, a norma que permite a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos. Segundo precisa lição do mestre francês Paul Roubier, o efeito imediato atinge fatos e situações no período de vigência da lei, não importando que estes fatos tenham origem sob a égide da antiga lei, facta pendentia. (Lês Conflits de Lois dans le Temps, Paris, Sirey, 1929, p. 437, apud Mário Rui Feliciani, Revista Dialética de Direito Tributário, nº 85, p. 91).

A interpretação do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, leva a concluir que podem os arts. 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10174/2001 ser aplicados ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito não esteja alcançada pela decadência.

A este propósito, cumpre transcrever lição do Prof. Antonio Roberto Sampaio Dória acerca do regime intertemporal das normas procedimentais tributárias:

"Se o contribuinte alegar direito adquirido com base em lei formal incidindo no passado, ainda há de presumir que seu interesse em não realizar as prestações positivas supervenientes é ilegítimo, resultando preponderantemente do desejo de não possibilitar fiscalização mais acurada de seus atos e negócios tributados. Em síntese, teria ele adquirido direito a não demonstrar cabalmente o cumprimento de suas obrigações fiscais. É claro que o Direito não poderia condescender com tal pretensão que conduz, em última análise, à negação da observância compulsória de suas próprias normas." (op. Citada).

Infere-se desse contexto que, tanto o art. 6º da Lei Complementar 105/2001, quanto o art. 1º da Lei 10.174/2001, por ostentarem natureza de normas tributárias procedimentais, são submetidas ao regime intertemporal do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, permitindo sua aplicação, utilizando-se de informações obtidas anteriormente à sua vigência.

Desta forma, resta que o v. aresto impugnado, ao não aplicar a novel legislação, de natureza formal, porquanto ampliativa dos poderes de fiscalização da autoridade fazendária, de aplicabilidade imediata, a teor do



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

que dispõe o art. 144, § 1º do CTN, restou por negar vigência ao art. 6º da Lei Complementar 105/2001, dispositivo invocado pelo Recorrente."

A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, apreciando a matéria elaborou Nota onde 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 jurídicos (fatos geradores) ocorridos sob a égide da lei anterior, que autoriza a utilização das 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 aplicá-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 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



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

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 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.



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

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 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



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

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, torná-la exigível, mediante a constituição do crédito tributário.

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 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



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

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 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



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

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.

53. Como bem observado no precedente do TRF da 2ª Região proferido em Habeas 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



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

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 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 tem julgado no mesmo sentido:

"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. 106-13192).

"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



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

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 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 a alegação nulidade do processo por utilização de dados da CPMF para fins fiscais, de quebra do sigilo bancário em virtude de requisição administrativa de informações financeiras, bem assim de aplicação retroativa da Lei nº 10.174 e da Lei Complementar nº 105, ambas de 2001.

Relativamente à alegação de inconstitucionalidade da cobrança de juros de mora com base na Taxa SELIC, verifica-se que a mesma tem previsão legal específica no § 3º, do art. 61, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, abaixo transcrito, que determina que 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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

.....
..
*§ 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.**

"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.**

A argüição de inconstitucionalidade, na via administrativa, da lei que determina a cobrança de juros de mora pela Taxa SELIC não encontra amparo no ordenamento jurídico nacional, devendo, por isso, ser rejeitada, por não ser essa via o foro adequado para a sua apreciação, tendo em vista que a declaração de inconstitucionalidade de lei é atribuição exclusiva do Poder Judiciário, conforme previsto nos artigos 97 e 102, I, "a" e III, "b" da Constituição Federal.

Anote-se, ainda, por pertinente, que o § 3º, do art. 192, da Constituição Federal, que limitava os juros a 12% ao ano, foi revogado pela Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003.

A propósito, registra-se que o controle da constitucionalidade das leis é exercido *a priori* pelos Poderes Legislativo e Executivo, e, *a posteriori*, pelo Poder Judiciário.

O controle pelo Poder Legislativo é exercido através da Comissão de Constituição e Justiça, que emite parecer acerca da constitucionalidade do projeto de lei, durante o curso do processo legislativo, e visa impedir o ingresso no mundo jurídico de normas eminentemente contrárias à ordem constitucional.



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

Já o controle do Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República, que pode vetar, no todo ou em parte, qualquer projeto de lei revestido, no seu entender, de inconstitucionalidade, conforme o art. 66, § 1º, da CF.

Encerrado o processo legislativo, o que era um projeto transforma-se em lei, que tem força coercitiva e presunção de constitucionalidade. A partir desse momento, o controle da constitucionalidade é exercido apenas pelo Poder Judiciário, que não participa do controle *a priori* das leis e que o fará, exclusivamente, através de procedimentos fixados no ordenamento jurídico nacional.

Desta forma, para o Judiciário a presunção de constitucionalidade da lei é relativa, devendo, se acionado, apreciá-la, dentro de ritos privativos, e declará-la, ou não, constitucional, sendo que no caso do controle concentrado, tem efeitos *erga omnes*, e, no controle difuso, tem eficácia *inter partes*.

Portanto, para os Poderes Legislativo e Executivo, a presunção de constitucionalidade da lei é absoluta, pois, se a aprovaram é porque julgaram inexistir qualquer vício em seu teor. Podem, entretanto, posteriormente à sua promulgação, interpor, com fulcro no art. 103, incisos I a V, da CF, ação direta de inconstitucionalidade, perante o STF, que irá, então, decidir a questão.

Coerentemente com o exposto, o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 1998, no art. 22A, acrescentado pelo art. 5º da Portaria MF nº 103, de 2002, veda aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação de lei em vigor, em virtude de alegação de inconstitucionalidade, tendo suas decisões sido no sentido de que afastar arguições da espécie por serem privativas do Poder Judiciário, conforme se constata das ementas abaixo transcritas:

"CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS. Não é oponível na esfera administrativa de julgamento a arguição de inconstitucionalidade de norma legal, por se tratar de matéria de competência privativa do Poder Judiciário. (Ac 107-06986 e 107-07493).



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

NORMAS PROCESSUAIS. INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS. As autoridades administrativas, incluídas as que julgam litígios fiscais, não têm competência para decidir sobre arguição de inconstitucionalidade das leis, já que, nos termos do art. 102, I, da Constituição Federal, tal competência é do Supremo Tribunal Federal. (Ac 201-75948).

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - INCONSTITUCIONALIDADE - Em respeito à separação de poderes, os aspectos de inconstitucionalidade não devem ser objeto de análise na esfera administrativa, pois adstritos ao Judiciário. (Ac 102-46180).

TAXA SELIC - INCONSTITUCIONALIDADE - Não cabe a este Conselho negar vigência a lei ingressada regularmente no mundo jurídico, atribuição reservada exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, em pronunciamento final e definitivo. (Ac 108-07513).

NORMAS PROCESSUAIS - ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - EXIGÊNCIA DE MULTA - ALEGAÇÃO DE CONFISCO - JUROS DE MORA - APLICAÇÃO DA TAXA SELIC - A declaração de inconstitucionalidade de lei é atribuição exclusiva do Poder Judiciário, conforme previsto nos artigos 97 e 102, I, "a" e III, "b" da Constituição Federal. No julgamento de recurso voluntário fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de lei em vigor. Recurso não conhecido (Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, aprovado pela Portaria MF nº 55/1998, art. 22A, acrescentado pelo art. 5º da Portaria MF nº 103/2002). (Ac 108-07387).

A Administração Tributária já havia consagrado esse entendimento mediante o Parecer Normativo CST nº 329, de 1970, que traz em seu texto citação da lavra de Tito Rezende, contida na obra "Da Interpretação e da Aplicação das Leis Tributárias", de Ruy Barbosa Nogueira - 1965, nos termos que seguem:

"É princípio assente, e com muito sólido fundamento lógico, o de que os órgãos administrativos em geral não podem negar aplicação a uma lei ou um decreto, porque lhes pareça inconstitucional. A presunção natural é que o Legislativo, ao estudar o projeto de lei, ou o Executivo, antes de baixar o decreto, tenham examinado a questão da constitucionalidade e chegado à conclusão de não haver choque com a Constituição: só o Poder Judiciário é que não está adstrito a essa presunção e pode examinar novamente aquela questão".

Não merece, portanto, acolhida a alegação de inconstitucionalidade da lei que determina a cobrança de juros de mora com base na Taxa SELIC.

Por último, também não procede a arguição de que a multa aplicada violaria o princípio constitucional que veda o confisco.



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

A multa qualificada de 150% está expressamente prevista no inc. II, do art. 44, da Lei nº 9.430/96, cabendo às autoridades apenas aplicá-la sempre que os fatos apurados se enquadrarem na hipótese de ilícito descrita na lei, ou seja, o evidente intuito de fraude definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30/11/1964, adiante transcritos:

“Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I – da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II – das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos artigos 71 e 72”.

Os documentos que integram os autos e os fatos relatados pela autoridade fiscal demonstram que a inexatidão da declaração de rendimentos não resultou de simples omissão, mas de omissão consciente, que revela o evidente intuito de fraude de que trata a legislação supracitada, tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, sua natureza ou circunstâncias materiais e das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

No tocante ao agravamento da multa para 225%, verifica-se que tal medida foi adotada com base no § 2º, do art. 42, da Lei nº 9.430/96, em decorrência da falta de atendimento à intimação da autoridade fiscal (fl. 05) para prestar esclarecimentos sobre a origem dos valores creditados/depositados nas contas correntes movimentadas pela recorrente, mantidas em nome de Divina de Souza, nos Bancos Bradesco e Santander.



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

Processo nº : 10835.000224/2003-11
Acórdão nº : 102-46.930

Além do exposto, consigna-se, ainda, que o Princípio da Vedação ao Confisco, previsto no art. 150, inc. IV, da Constituição Federal é dirigida ao legislador para orientar na elaboração da lei, quando deve ser observada a capacidade contributiva, de modo a não dar ao tributo a conotação de confisco. Assim, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, não sendo admissível, na via administrativa, questionar seus aspectos constitucionais.

Em face do exposto e tudo o mais que dos autos consta, **REJEITO** as preliminares argüidas e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 07 de julho de 2005.


JOSÉ OLESKOVICZ