

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº. : 10882.001494/94-79
Recurso nº. : 120.558
Matéria : IRPJ - EX.: 1994
Recorrente : BANCO BRADESCO S/A.
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO/SP
Sessão de : 07 DE DEZEMBRO DE 1999
Acórdão nº : 105-13.021

INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA – MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE INTIMAÇÃO – É legítima a imposição da penalidade prevista no parágrafo único, do artigo 8º, da Lei nº 8.021/1990, se a instituição financeira deixar de atender a intimação do Fisco, para que sejam fornecidos extratos bancários relativos à movimentação financeira de contribuinte sob procedimento fiscal.

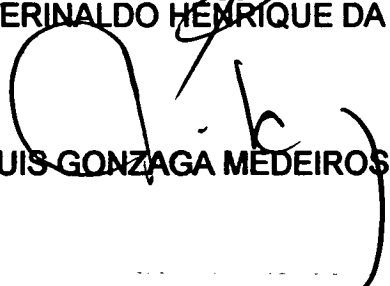
SIGILO BANCÁRIO – INCONSTITUCIONALIDADE – Os órgãos julgadores da Administração Fazendária afastarão a aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal, somente na hipótese de sua declaração de inconstitucionalidade, por decisão do Supremo Tribunal Federal.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO BRADESCO S/A.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, **NEGAR** provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Afonso Celso Mattos Lourenço (Relator) e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, que davam provimento. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Luis Gonzaga Medeiros Nóbrega.


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE


LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA - RELATOR DESIGNADO

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021

FORMALIZADO EM: 17 ABR 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NILTON PÊSS, JOSÉ CARLOS PASSUELLO, ÁLVARO BARROS BARBOZA LIMA e IVO DE LIMA BARBOZA.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'A' followed by a series of loops and a vertical stroke.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021

RECURSO Nº: 120.558
RECORRENTE: BANCO BRADESCO S/A.

RELATÓRIO

Por bem elaborado e transmitir uma precisa idéia da matéria em litígio, adoto e transcrevo o relato da decisão singular, *"in verbis"*.

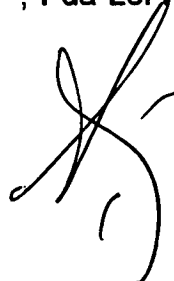
" A empresa acima qualificada foi autuada a recolher a multa regulamentar, equivalente a 34.000,00 UFIR, por não atendimento, dentro do prazo, da intimação para prestar informações, conforme documento de fls. 01.

Foi lavrado o Auto de Infração a seguir discriminado, no dia 5 de setembro de 1994, com fulcro no art. 9º, do Decreto nº 70.235/72, com a redação que lhe foi dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93:

MULTA REGULAMENTAR (fls.5)

Total do Crédito Tributário: 34.000,00 UFIR

Enquadramento legal: Art. 964, § 2º e art. 974 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 1.041/94; combinado com o art. 9º do Decreto-Lei nº 2.303/86; art. 5 do Decreto-lei nº Lei nº 2.323/87; art. 27 da Lei nº 7.730/89; art. 66 da Lei nº 7.799/89; art. 7º, § 1º e art. 8º, § único da Lei nº 8.021/90; art. 3º da Lei nº 8.177/91; art. 10º da Lei nº 8.218/91; art. 3º, I da Lei nº 8.383/91; e Instrução Normativa nº 14/92.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021

Tempestivamente a empresa apresentou impugnação, protocolizada, em 04/10/94 (fls. 7 a 38), por seu representante legal, alegando em síntese o seguinte:

a) no dia 14/06/94, por meio do expediente DJM.OF. 94/3110, o Autuado respondeu ao ofício do Chefe da DIFIS/DRF/SP/CENTRO-NORTE, informando que em razão do posicionamento jurisprudencial adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, somente o Poder Judiciário poderia eximir as instituições financeiras do dever de sigilo, mesmo havendo procedimento fiscal instaurado. Assim, o atendimento de requisições feitas pelas autoridades fiscais, sem ordem judicial, implica, agora sério risco de quebra de sigilo bancário, com consequência na órbita criminal e no âmbito de responsabilidade civil por perdas e danos;

b) além do posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça, que por si só impunha o não atendimento da solicitação fiscal, a mesma não fez constar de seu pedido qualquer menção sobre a indispensabilidade dos documentos pretendidos, face a inspeção fiscal que ela alega estar desenvolvendo. A menção da indispensabilidade é requisito expresso exigido pelo parágrafo 5º, do art. 38 da Lei nº 4.595/64 (cita legislação, e acórdão do S.T.J.);

c) as instituições financeiras têm como uma das suas atividades peculiares a contratação com seus clientes de operações ativas e passivas, bem como a prestação de serviços que lhes são próprios, razão pela qual têm como indeclinável dever respeitar a determinação que emerge do art. 38 da Lei nº 4.595/64, no que concerne às relações mantidas com seus clientes;

d) as conclusões alcançadas pelo Acórdão nº 37.566-5/RS do Superior Tribunal de Justiça tiveram ampla divulgação na Imprensa Nacional, motivo pelo qual os cidadãos brasileiros estão cientificados de que não podem as instituições financeiras dar

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021**

publicidade, sem autorização judicial, dos serviços que lhes foram prestados, bem como das operações ativas e passivas que foram concluídas entre as partes;

e) no caso de qualquer violação injustificada do sigilo bancário, ficam os clientes autorizados a postular a repartição de danos, inclusive morais, e os dirigentes da instituição financeira violadora serão tidos como incurso na autoria dos crimes previstos no parágrafo 7º, do art. 38 da Lei nº 4.595/64, e art. 18 da Lei nº 7.492/86. Um simples exame dos textos daqueles dispositivos legais possibilita a constatação da gravidade do risco a que ficam expostos os administradores do autuado, caso venham a incidir na autoria daqueles crimes;

f) violar o sigilo bancário é efetivamente crime punido com a pena de reclusão e o C. Superior Tribunal de Justiça, na condição de intérprete maior da legislação infra-constitucional, tem indicado, reiteradas vezes, qual a melhor interpretação a ser dada aos §§ 5º e 6º, do art. 38 da Lei nº 4.595/64 e do art. 197 inciso II, parágrafo único, da Lei nº 5.172/66;

g) as decisões do S.T.J., embora não tenham efeito vinculante junto a terceiros, trazem em si a autoridade que é própria daquele E. Tribunal, no desempenho da função constitucional que lhe é atribuída pelo art. 105, inciso III, alíneas "a", "b" e "c", ou seja, zelar pelo controle da uniformidade na interpretação da lei federal" (cita jurisprudência a respeito);

h) conforme se depreende do exame dos acórdãos colacionados pelo Autuado, constata-se que a tese prevalecente vem sendo adotada por unanimidade pelas Primeira e Quinta Turmas do S.T.J., como fruto de estudos aprofundados e que consubstanciam conclusões revestidas com a cultura, com a experiência e com a autoridade de eminentes ministros;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021

i) além de prevalecente perante o E. Superior Tribunal de Justiça, a tese em discussão vem ganhando adeptos também nas demais instâncias da Justiça Federal. Resta, portanto, concluir que prepondera de modo pacífico, tanto no âmbito da doutrina, como no campo da jurisprudência, a tese de que somente com autorização judicial, e mediante a existência de processo judicial regularmente instaurado é que poderá ser afastado o sigilo bancário imposto pelo art. 38 da Lei nº 4.595/64;

j) entende o Autuado que as reiteradas decisões emergentes da Justiça Federal, em todas as suas instâncias subordinam à necessidade da exigência prévia de processo judicial regularmente instaurado, e de autorização expressa de autoridade judiciária, decorrente do mesmo processo;

k) sendo garantias constitucionais a inviolabilidade da intimidade dos cidadãos e o exercício de ampla defesa, inclusive em processo administrativo, com fundamento no contraditório, é forçoso reconhecer que a instauração de um procedimento fiscal, com base apenas em lavratura unilateral de termo de início de fiscalização, conforme autoriza o inciso IV da Portaria MF nº 493/68, não tem o condão de satisfazer o requisito essencial de instauração do contraditório, colidindo com o inciso LV do art. 5º da Constituição Federal;

l) estranhamente as autoridades fiscais deixaram de levar ao conhecimento do Poder Judiciário as suas necessidades quanto aos documentos e informações pretendidas, motivo pelo qual não estão autorizadas a postular os elementos informativos que pretendam obter;

m) a intimação feita diretamente ao autuado representa uma gritante distorção a dano do contribuinte sindicado, que além de inviabilizar o seu conhecimento sobre as provas que o agente fiscal pretende produzir, estende o envolvimento das partes a terceiros estranhos à relação que se estabelece com o procedimento administrativo instaurado;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021

n) a requisição formalizada pela autoridade fiscal representa uma exorbitância interpretativa do § 5º do art. 38 da Lei nº 4.595/64, que cogitou o legislador autorizar os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados a "proceder exame de documentos", diferente do "fornecimento de cópia de documentos".

o) a remessa de documentos demanda execução de serviços de pesquisa que consomem mão-de-obra, além da necessidade de suportar gastos com a extração de cópias e remessa, pretensão que ultrapassou a suposta autorização do § 5º do art. 38 da Lei 4.595/64;

p) conforme ficou explicitado o Autuado tem o direito/dever de zelar pelo sigilo bancário que resguarda as operações ativas e passivas concluídas com seus clientes, bem como no que concerne aos serviços a eles prestados, motivo pelo qual não poderá atender à intimação expedida, no caso em exame;

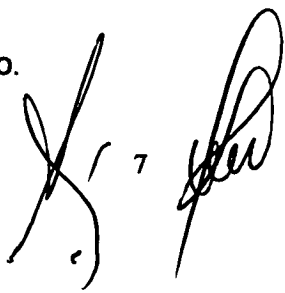
q) diante do exposto, requer o autuado seja declarado insubsistente o Auto de Infração, para ratificar o direito do Autuado a preservar o sigilo bancário, relevando-se, em consequência, a multa que lhe foi imposta."

O Delegado da DRJ em São Paulo/SP, baseado nos artigos 7º e 8º da Lei 8.021/90 e no artigo 974 do RIR/94, julgou procedente o auto de infração.

Inconformado com a decisão "*a quo*", o contribuinte, tempestivamente, apresentou recurso voluntário, arguindo as mesmas razões anteriormente aduzidas na impugnação.

Trouxe aos autos cópia de ação proposta no poder judiciário, onde contesta o mesmo objeto do presente processo, às fls. 129/145.

É o breve relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021

VOTO VENCIDO

Conselheiro AFONSO CELSO MATTOS LOURENÇO, Relator

Não vejo como prosperar, na hipótese, a possibilidade de aplicação da penalidade constante do artigo 974 do RIR/94, visto a mesma no meu entender, conflita com expressas limitações legais, inclusive de natureza constitucional.

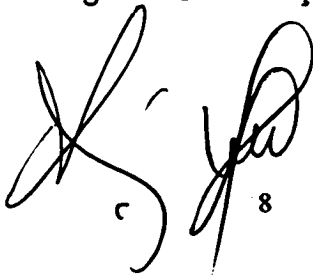
Nesta linha de raciocínio adoto e transcrevo, para com elas concordar, as seguintes alegações da recorrente, verbis:

“ 5- É indubitável que o Estado tem o dever de fiscalizar o cumprimento das obrigações tributárias, e que, para tanto, necessita aferir a capacidade contributiva dos indivíduos e das empresas, o que vai implicar no acesso a informações sobre a situação econômico-financeira e patrimonial tanto de uns, quanto de outros.

No entanto, também é inquestionável que, nesse mister, a sua atividade é balizada pela Lei, à qual também tem o dever de observar.

Não é demais lembrar que o Sistema Financeiro Nacional é estruturado e regulado pela Lei 4.595/64, cujo artigo 38 prescreve a observância de sigilo acerca das operações ativas e passivas e serviços prestados pelas instituições que compõem aquele Sistema, entre as quais se inclui o Recorrente.

Não bastasse o artigo 38 da citada Lei 4.595/64 - recepcionada como LEI COMPLEMENTAR pela vigente Constituição Federal de 1988 - dispõe o art. 144 do Código Civil que:



8

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021

"Ninguém pode ser obrigado a depor de fatos, a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar segredo."

A orientação do Código Civil foi seguida pela legislação superveniente, no sentido de preservar o segredo profissional, como se vê, inclusive, no art. 154 do Código Penal, abaixo transcrito, segundo o qual é crime.

"Revelar alguém, sem justa causa, segredo, de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão, e cuja revelação possa produzir dano a outrem."

Desta forma, é de todo justo o temor do Recorrente de incorrer em quebra de sigilo, na espécie, com consequências seja na órbita criminal, seja na civil.

A rigor, a operação bancária deve ser de conhecimento, apenas, do banco e do seu cliente, vindo a integrar a privacidade deste último, defendida pelo inciso X, do art. 5º da Constituição Federal, qual seja.

"são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas."

Por outro lado, e em abono de sua tese, invoca o Recorrente a norma do inciso XIV do mesmo artigo 5º, segundo a qual

"é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional."

A transcrição dos preceitos constitucionais em questão leva, fatalmente, à conclusão da garantia da inviolabilidade da intimidade dos clientes dos

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

**PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021**

bancos (art. 5º X), bem como da garantia do segredo das atividades dos mesmos bancos (inciso XIV do citado art. 5º), as quais o próprio Estado tem o dever de observar.

A esta altura, não é demais lembrar que o artigo 192 da Constituição Federal é claro ao dispor que o Sistema Financeiro Nacional será regulado em lei complementar. A lei complementar a que se refere o artigo retro mencionado é a Lei 4.595/64, como tal recepcionada pela nossa atual Carta Magna.

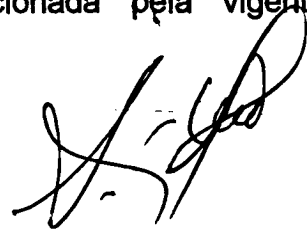
Assim, não procede a alegação do órgão julgador no sentido de que a interpretação restritiva ao trabalho do fisco foi afastada por leis posteriores, em especial pela Lei 8.021/90, art. 8º, por revestirem essas últimas leis a qualidade de legislação ordinária, não tendo as mesmas leis, assim, o condão de alterar uma lei de nível superior, qual seja, a Lei 4.595/64, recepcionada como Lei Complementar pela Constituição Federal de 1988.

Neste particular, cita o Recorrente a decisão do Superior Tribunal de Justiça, prolatada no Habeas Corpus 2.019-7, RJ, tendo por impetrantes Ariovaldo Manoel Vieira e outros, e por impetrado a Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, cuja ementa é transcrita a seguir:

**PROCESSUAL PENAL - REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES
BANCÁRIAS REQUISITADAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - SIGILO
BANCÁRIO.**

- O artigo 192 da Constituição Federal estabelece que o sistema financeiro nacional será regulado em lei complementar.

■ Ante a ausência de norma disciplinadora, a Lei 4.595/64, que instituiu referido sistema, restou recepcionada pela vigente



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021

Constituição da República, passando a vigorar com força de lei complementar, só podendo, destarte, ser alterada por preceito de igual natureza.

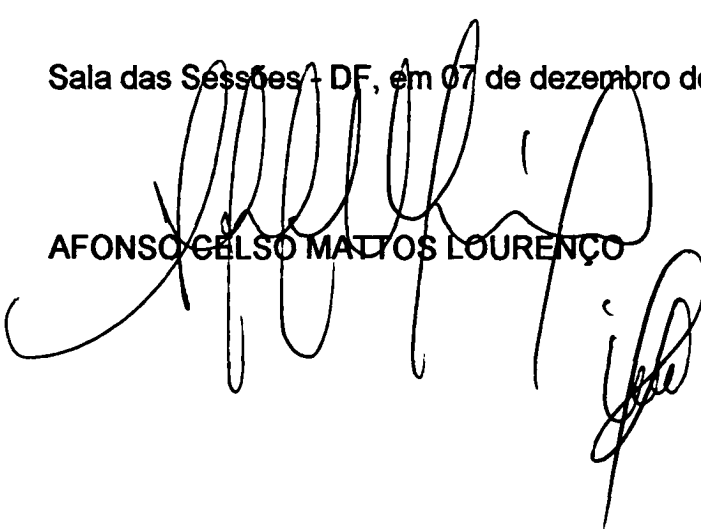
- Assegurado no art. 38 da Lei 4.595/64, o sigilo bancário, as requisições feitas pelo Ministério Público que impliquem em violação ao referido sigilo, devem submeter-se, primeiramente, a apreciação do Judiciário, que poderá, de acordo com a conveniência, deferir ou não, sob pena de se incorrer em abuso de autoridade.

Ordem concedida.

Por todo o exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões - DF, em 07 de dezembro de 1999.


AFONSO GELSÓ MATTOS LOURENÇO

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021

V O T O V E N C E D O R

Conselheiro LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA – Relator Designado

O recurso é tempestivo e foi admitido por ocasião de seu julgamento, na Sessão de 07 de dezembro de 1999.

A divergência aberta por ocasião do julgamento do presente litígio, diz respeito ao fato de não se dar validade a dispositivo expresso contido em diploma legal com plena vigência em nosso ordenamento jurídico, por alegadamente conflitar com uma lei de nível superior, conforme se depreende do seguinte trecho do voto vencedor, o qual se valeu das alegações da recorrente, por com elas concordar o ilustre relator, Conselheiro Afonso Celso Mattos Lourenço:

“Assim, não procede a alegação do órgão julgador no sentido de que a interpretação restritiva ao trabalho do fisco foi afastada por leis posteriores, em especial pela Lei nº 8.021/90, artigo 8º, por revestirem essas últimas leis a qualidade de legislação ordinária, não tendo as mesmas leis, assim, o condão de alterar uma lei de nível superior, qual seja, a Lei 4.595/64, recepcionada como Lei Complementar pela Constituição Federal de 1988.”

Com efeito, o presente lançamento foi fundamentado na Lei nº 8.021/1990, a qual dispõe, em seus artigos 7º e 8º, *in verbis*:

“Art. 7º - A autoridade fiscal do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento poderá proceder a exames de documentos, livros e registros das bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, bem como solicitar a prestação de esclarecimentos e informações a respeito de operações por elas praticadas, inclusive em relação a terceiros.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021

"§ 1º - As informações deverão ser prestadas no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis contados da data da solicitação. O não cumprimento desse prazo sujeitará a instituição à multa de valor equivalente a mil BTN Fiscais por dia útil de atraso.

"(. . .)

"Art. 8º - Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.

"Parágrafo único - As informações, que obedecerão as normas regulamentares expedidas pelo Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento, deverão ser prestadas no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis contados da data da solicitação, aplicando-se, no caso de descumprimento desse prazo, a penalidade prevista no § 1º do art. 7º."

A análise dos autos autoriza concluir-se que o fato arrolado se enquadra perfeitamente na hipótese contida nos dispositivos transcritos, assim como, nas demais disposições de lei constantes do embasamento do feito.

Sem entrar no mérito da questão, acerca do alegado conflito entre os dois diplomas legais citados no trecho do voto vencido acima reproduzido – sobre o qual, particularmente, discordo – entendo que a discussão posta encerra arguição de inconstitucionalidade da Lei nº 8.021/1990, reforçada pelo argumento da defesa, de que o atendimento da intimação nela fundamentada, feriria o disposto nos incisos X, e XIV, do artigo 5º, da Carta Magna, por, segundo ela, incluírem dentre os direitos e garantias fundamentais neles assegurados, o sigilo bancário.

Assim, a tese da defesa pressupõe uma colisão da legislação de regência com a Constituição Federal, competindo, em nosso ordenamento jurídico,

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. 10882.001494/94-79
ACÓRDÃO Nº 105-13.021

exclusivamente, ao Poder Judiciário, a atribuição para apreciar a aludida arguição (CF, artigo 102, I, "a", e III, "b").

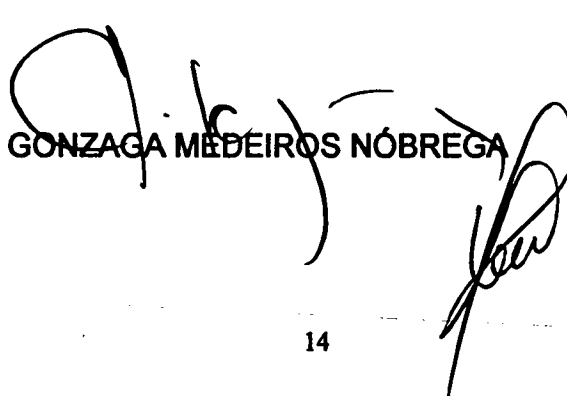
Coerentemente com esta posição, tem-se consolidado nos tribunais administrativos o entendimento de que a arguição de inconstitucionalidade de lei não deve ser objeto de apreciação nesta esfera, a menos que já exista manifestação do Supremo Tribunal Federal, uniformizando a matéria questionada, o que não é o caso dos autos.

Ainda nesta mesma linha, o Poder Executivo editou o Decreto nº 2.346, de 10/10/1997, o qual, em seu artigo 4º, parágrafo único, determina aos órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, que afastem a aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal, desde que declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Por todo o exposto, e tudo mais constante do processo, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões – DF, em 07 de dezembro de 1999


LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA