



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Recurso nº. : 145.806
Matéria : IRPF - Ex(s): 2000 a 2002
Recorrente : MÁRCIA ELISA FRANCESCO MAGALHÃES
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 25 de maio de 2006
Acórdão nº. : 104-21.618

IRPF - NULIDADE - RMF - Não há que se falar em nulidade, quando a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira - RMF foi expedida pela autoridade competente que emitiu o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF.

IRPF - NULIDADE - SIGILO BANCÁRIO - Os agentes do Fisco podem ter acesso a informações sobre a movimentação financeira dos contribuintes, sem que isso constitua violação do sigilo bancário, uma vez que se trata de exceção prevista expressamente em lei.

IRPF - NULIDADE - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105 E DA LEI Nº. 10.174, AMBAS DE 2001 - Não é nulo o lançamento em que se aplica retroativamente a Lei Complementar nº 105 e a Lei nº. 10.174, ambas de 2001, já que se trata do estabelecimento de novos critérios de apuração e processos de fiscalização que ampliam os poderes de investigação das autoridades administrativas (precedentes do STJ e da Câmara Superior de Recursos Fiscais).

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Presume-se a omissão de rendimentos sempre que o titular de conta bancária, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento (art. 42 da Lei nº. 9.430, de 1996).

TAXA SELIC - Não compete à instância administrativa examinar a suposta inconstitucionalidade de lei, mormente quando esta encontra-se em plena vigência, sem qualquer restrição por parte do Poder Judiciário.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA - A omissão de rendimentos, por si só, não enseja a aplicação da multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, uma vez que a exacerbação da penalidade requer a comprovação do evidente intuito de fraude.

Preliminares rejeitadas.

Recurso parcialmente provido. لى

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
MÁRCIA ELISA FRANCESCO MAGALHÃES.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares argüidas pela Recorrente e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para desqualificar a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE E RELATORA

FORMALIZADO EM: 23 JUN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, HELOÍSA GUARITA SOUZA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, GUSTAVO LIAN HADDAD e REMIS ALMEIDA ESTOL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

Recurso nº. : 145.806
Recorrente : MÁRCIA ELISA FRANCESCO MAGALHÃES

RELATÓRIO

DA AUTUAÇÃO

Contra a interessada acima identificada foi lavrado, em 08/11/2004, pela Delegacia da Receita Federal em Itajaí/SC, o Auto de Infração de fls. 523 a 532 - Volume III, no valor de R\$ 1.005.283,47, relativo a Imposto de Renda Pessoa Física, acrescido de Multa de Ofício qualificada e agravada (225 % - art. 44, inciso II e §2º, da Lei nº 9.430, de 1996) e Juros de Mora, tendo em vista a acusação de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, efetuados nos anos-calendário de 1999 a 2001.

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificada da autuação em 16/11/2004 (fls. 537 - Volume III), a interessada apresentou, em 15/12/2004, tempestivamente, a impugnação de fls. 539 a 575 - Volume III, contendo as alegações assim resumidas no relatório de primeira instância:

“Da quebra do sigilo bancário (folhas 540 a 543):

- que a administração fazendária não está autorizada a quebrar o sigilo bancário administrativamente dos contribuintes, tratando-se de flagrante abuso e ilegalidade por parte do ente fiscalizador, que tais informações encontram-se protegidas pelo sigilo bancário, só podendo serem alvo de requisição pela via judicial, conforme precedentes do TRF, que cita;

Da inconstitucionalidade da LC 105/2001 e Decreto 3.724/2001 (fl. 543)

- que a Lei Complementar 105/2001 encontra-se eivada de vício de *ju*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

inconstitucionalidade, haja vista que a violação do sigilo de dados bancários pela autoridade fiscal foi perpetrado na espécie sem a prévia autorização judicial e sem análise criteriosa dos elementos necessários da pretensa quebra;

- a inconstitucionalidade da LC 105/2001 funda-se, entre outros, na violação a direitos e garantias individuais contidos no art.5º, caput, incisos X e XII, bem como no art.60, §4º, IV, da CF/88;

Do não cumprimento dos requisitos exigidos para a quebra do sigilo bancário (fl. 544)

- apenas para argumentar, outro vício de nulidade, é que o mandado de procedimento Fiscal não atende aos requisitos exigidos no Decreto 3.724/2001, que regulamenta o art. 6º da LC 105/2001, no que tange à requisição, acesso e uso, pela SRF, de informações relativas à impugnante protegidas pelo sigilo bancário;

- com efeito, não foi atendida na hipótese vertente a regra emanada do art. 4º e seus parágrafos do Decreto 3.724/01, sobretudo no que se refere à exigência de que apenas a autoridade competente para expedir o MPF poderá solicitar as informações protegidas pelo sigilo bancário;

Da violação ao princípio da irretroatividade (fls. 544/ 546)

- verifica-se o desrespeito ao princípio da irretroatividade, uma vez que foi levantado pretenso crédito de imposto de renda pessoa física dos anos calendários de 1999 e 2000, anterior, portanto, à data da edição dos dispositivos legais invocados pelo Auditor fiscal no seu procedimento;

- é que, além da inconstitucionalidade e do vício de nulidade contido no MPF, a LC 105/2001 não poderia ter sido utilizada pela fiscalização para a quebra do sigilo bancário da impugnante, no afã de fiscalizar tributos anteriores a janeiro de 2001;

- sucessivamente, pugna-se pela exclusão do pretenso crédito do ano calendário de 1999 e 2000, ante à impossibilidade de utilização dos dados da CPMF para lançamento de outros tributos, anteriormente à vigência da Lei nº 10.174/2001;

Da Alegada Omissão de Rendimentos - Apresentação de Comprovantes/Explicações - Movimentação Bancária não constitui presunção de renda (fls.546/549) *que*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

- que contesta a exigência fiscal na sua integralidade, porquanto discorda da infração imputada, por entender, data vênia, que não omitiu rendimentos no período, e que quando fora intimada a esclarecê-lo, o fez, tempestivamente;
- quanto aos créditos/depósitos efetuados nas contas da impugnante, não se pode considerar como renda tais operações, pois não há evidências de que a impugnante tenha se beneficiado dos valores que transitaram em suas contas correntes (transcreve ementas de julgados do 1º Conselho de Contribuintes, fls.547/548);
- reafirma que os valores da movimentação na sua conta bancária não constituem renda nos anos de 1999, 2000 e 2001, e portanto não constituem fato gerador ou base de cálculo da pretensa tributação; suas DIPF dos correspondentes anos atestam e comprovam, destarte, a variação patrimonial do período alvo da fiscalização;
- reitera que vários créditos da sua conta bancária dizem respeito a empréstimos, tomados junto aos amigos e familiares, os quais eram elaborados e firmados informalmente; isso corrobora a tese de que tal movimentação bancária não constitui, necessariamente, renda tributável para efeito do imposto de renda;
- que alguns créditos referem-se a depósitos de cheques devolvidos, os quais eram reapresentados, gerando novo lançamento de crédito, porém, nesse caso, o novo lançamento de crédito, apenas por exigência da lei de cheques, não reflete e não significa um novo depósito, eis que se referem a cheques depositados e devolvidos;
- e tampouco a contribuinte teria agido com dolo, como aleatória e infundadamente aventado no auto de infração fustigado; frisa que todas as informações e solicitações da autoridade fiscal foram oportunamente cumpridas e esclarecidas pela impugnante;

Da Redução da Multa - Natureza Confiscatória da Penalidade (fls. 549/567)

- que não se verificou o evidente intuito de fraude a que alude a lei, sendo também descabida a imputação da multa com o agravante do § 2º do art. 44, pois em nenhum momento a impugnante deixou de prestar esclarecimentos no prazo assinalado pela fiscalização;
- a impugnante não pode ser responsabilizada pelo fato de o AR que continha o Termo de Início de Fiscalização, ter sido devolvido, como alega a fiscalização, pela zeladora do prédio que teria recusado tal



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

correspondência; eventual recusa, por motivo que se desconhece, não pode servir para punir a contribuinte com os efeitos de agravamento da penalidade, sob pena de se cometer uma grave injustiça;

- além do mais, a própria autoridade fiscal reconhece, ainda que parcialmente, as explicações e informações da impugnante ao fisco;

- no tocante a falta de atendimento a reintimação nº 001 a impugnante esclarece que sempre atendeu, no prazo estipulado, todas as intimações que lhe foram cientificadas, apresentando tempestivamente esclarecimentos, que em várias ocasiões foram acatadas pela fiscalização (transcreve trechos do Relatório de Fiscalização, fls. 550/552);

- que tal exagerada multa é indubitosa, uma vez que não se verificou a incidência do dispositivo legal invocado pela autoridade fiscal, com violação ao princípio constitucional do não confisco, art. 150, IV da CF (traz doutrina, fls.552/565 e decisões judiciais, fls.565/567);

Da inaplicabilidade da Taxa SELIC (fls.567/573)

- prega pela ilegalidade e inconstitucionalidade da aplicação da taxa SELIC no cálculo dos juros do auto de infração;"

A contribuinte questiona ainda a formalização de representação fiscal para fins penais, por meio do processo nº 10909.003078/2004-48.

DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 04/03/2005, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC considerou o lançamento procedente em parte, exarando o Acórdão DRJ/FNS nº 5.642 (fls. 579 a 608 - Volume III), assim ementado:

"Utilização das Informações Relativas à CPMF. Legitimidade.

Com o advento da Lei nº 10.174/2001, resguardado o sigilo na forma da legislação aplicável, é legítima a utilização das informações sobre as movimentações financeiras relativas à CPMF para instaurar procedimento administrativo que resulte em lançamento de outros tributos, ainda que os fatos geradores tenham ocorrido antes da vigência da referida lei. *gu*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

(...)

Sigilo Bancário.Procedimento de Ofício.

Havendo procedimento de ofício instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda, não constitui quebra do sigilo bancário.

(...)

Depósitos Bancários. Origens. Presunção Legal. Omissão de Rendimentos.

Caracterizam como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

Presunções Legais Relativas. Distribuição do ônus da Prova.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

Multa de Ofício **Qualificada**.

O reiteramento da conduta ilícita ao longo do tempo de três anos calendário descaracteriza o caráter fortuito do procedimento, evidenciando o intuito doloso tendente à fraude, sendo aplicável a multa de ofício qualificada de **150%**.

Multa de Ofício Qualificada **Agravada**.

Quando o contribuinte não apresenta ou se recusa em apresentar seus extratos bancários, o contribuinte está atuando contra si próprio, pois legitima a Fazenda Pública na obtenção dos extratos junto aos bancos (e dispõe de todos os meios legais para tal), não se podendo, neste caso, ter-se como evidenciada conduta tendente à caracterização da situação que justificasse a imposição da multa **agravada** de 225%, devendo a penalidade aplicada ser reduzida para 150%. 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

(...)

ARGÜIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE.
INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA
APRECIAÇÃO

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de argüições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

Lançamento Procedente em Parte.”

Assim, a multa de ofício qualificada e agravada, no percentual de 225%, foi reduzida ao percentual de 150%.

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Cientificada do acórdão de primeira instância em 04/04/2005 (fls. 611 - Volume III), a interessada apresentou, em 03/05/2005, tempestivamente, o recurso de fls. 612 a 645 - Volume III, reiterando as razões contidas na impugnação.

O processo foi distribuído a esta Conselheira, numerado até as fls. 652 - Volume III, que trata do envio dos autos a este Primeiro Conselho de Contribuintes.

DA DILIGÊNCIA SOLICITADA PELO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Incluído em pauta de julgamento de 26/01/2006, em análise preliminar, verificou-se acerca do atendimento aos requisitos de admissibilidade do recurso, representados pela aferição de sua tempestividade, bem como a formalização do arrolamento de bens. 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

Quanto ao primeiro dos requisitos, este fora atendido, já que o recurso havia sido protocolado no prazo de trinta dias, contados da ciência do acórdão de primeira instância, conforme art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972.

No que tange ao arrolamento de bens, a Instrução Normativa SRF nº 264, de 2002, assim estabelecia:

“Art. 2º O recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente arrolar bens e direitos de valor equivalente a trinta por cento da exigência fiscal definida na decisão.

§ 1º Na hipótese de o valor dos bens e direitos arrolados ser inferior ao previsto no caput, o recurso poderá ter seguimento, desde que o arrolamento abranja a totalidade dos bens integrantes do ativo permanente ou do patrimônio do sujeito passivo.

(...)

Art. 4º A Delegacia da Receita Federal (DRF), a Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária (Derat), a Delegacia Especial de Instituições Financeiras (Deinf), a Inspeção da Receita Federal ou a Alfândega (ALF) do domicílio tributário do sujeito passivo deverá encaminhar, para fins de averbação, a Relação de Bens e Direitos para Arrolamento (Anexo I), anexa ao Ofício constante do Anexo II, conforme a seguinte especificação:

(...)

II - veículos automotores, ao órgão de trânsito dos Estados e do Distrito Federal;

(...)

VI - quotas ou títulos patrimoniais de Bolsas de Valores, de Bolsas de Mercadorias, de Bolsas de Mercadorias e Futuros, de Entidades de Liquidação e Custódia ou de assemelhadas, à respectiva entidade;

VII - quotas, à Junta Comercial do registro do contrato social da pessoa jurídica ou ao Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

§ 1º Será anexada ao processo administrativo fiscal a cópia da Relação de Bens e Direitos para Arrolamento.

§ 2º Na hipótese de bens e direitos não passíveis de registro, a Relação de Bens e Direitos para Arrolamento (Anexo I) deverá permanecer no processo administrativo fiscal.” (grifei)

Do exame das peças do processo, verificava-se que a contribuinte apresentara a Relação de Bens e Direitos para Arrolamento de fls. 646/647 - Volume III, oferecendo apenas um veículo cujo valor não cobria 30% da exigência mantida pela DRJ.

Nesse caso, conforme o art. 2º, § 1º, da Instrução Normativa acima transcrita, a contribuinte teria de arrolar a totalidade de bens constante de seu patrimônio, o que aparentemente não teria sido feito, já que, conforme a Declaração de Ajuste Anual por ela mesma apresentada, constavam ainda de seu patrimônio cotas da empresa Maghfran Containers Ltda. e títulos de capitalização Unicap (fls. 650 - Volume III).

Ademais, é de praxe que a Autoridade Preparadora, no despacho de encaminhamento dos autos aos Conselhos de Contribuintes, registre expressamente a efetivação da prestação da garantia recursal, informando inclusive o número do respectivo processo, o que não se verificou no caso presente (fls. 652 - Volume III).

Assim, o julgamento foi convertido em diligência à DRF em Itajaí/SC, por meio da Resolução nº 104-1.971 (fls. 656 a 666 - Volume IV), para que aquela Repartição informasse acerca da recepção, processamento e regularidade do arrolamento de bens a que se referiam os documentos de fls. 646 a 651 - Volume III, certificando no processo, de forma expressa, sobre eventual dispensa do cumprimento da Instrução Normativa SRF nº 264, de 2002, com o respectivo fundamento legal, sem o que o processo não poderia ter seguimento. 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

Em atendimento, foi juntado aos autos o processo nº 10909.003079/2004-92 (fls. 668 a 703 - Volume IV), que trata do arrolamento de bens no caso em apreço (fls. 704 Volume IV).

É o Relatório. *pl*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

V O T O

Conselheira MARIA HELENA COTTA CARDOZO, Relatora

O recurso é tempestivo e, no que tange à prestação da garantia recursal, em atendimento à Resolução nº 104-1.971 (fls. 656 a 666 - Volume IV), a Autoridade Preparadora informou a sua formalização por meio do processo nº 10909.003079/2004-92 (fls. 668 a 704 - Volume IV).

Trata o presente processo, de autuação por omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, efetuados no ano-calendário de 1999 a 2001.

No recurso, a contribuinte alega, preliminarmente, a nulidade do lançamento, tendo em vista os seguintes argumentos, em resumo:

a) o processo administrativo encontra-se eivado de vício pela inobservância de requisitos formais, já que os fatos que fundamentaram a infração não foram perfeitamente descritos e expostos, o que acarretou prejuízo à defesa;

b) não foi cumprida a regra do art. 4º do Decreto nº 3.724, de 2001, que exige que apenas a autoridade competente para expedir o MPF pode solicitar informações protegidas por sigilo bancário;

c) quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial e inconstitucionalidade da Lei Complementar 105, de 2001;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

d) aplicação retroativa da Lei Complementar nº 105 e da Lei nº 10.174, ambas de 2001, aos anos-calendário de 1999 e 2000.

Na preliminar resumida no item “a”, a contribuinte alega inobservância de requisitos formais no que tange à descrição e exposição dos fatos, o que teria acarretado prejuízo à defesa. Nesse passo, importa salientar que se trata de alegação genérica, sem que se especifique as falhas porventura verificadas na autuação. Aliás, as próprias peças de defesa, bem elaboradas, consistentes e abrangentes, estão a demonstrar que a contribuinte não teve qualquer dificuldade para compreender os fatos que lhe foram imputados, razão pela qual esta preliminar deve ser rejeitada.

Relativamente à preliminar argüida no item “b”, de que não teria sido cumprida a regra do art. 4º do Decreto nº 3.724, de 2001, que exige que apenas a autoridade competente para expedir o MPF pode solicitar informações protegidas por sigilo bancário, a decisão recorrida já tratou corretamente a matéria, esclarecendo que (fls. 587 - Volume III):

“Contrariamente ao que alega em sua impugnação (item 2.3, fl. 544) foram observadas as disposições contidas no art. 4º do Decreto 3.724/2001, basta a simples leitura da Solicitação de Emissão de Requisição de Informações Sobre Movimentação Financeira (RMF), por autoridade fiscal nominada no MPF de fl. 01, autorizada pelo Delegado da Receita Federal em Itajaí, cujas autoridade foi quem requisitou as informações às instituições financeiras, conforme determina o Decreto supra (v. RMF de fls. 14 a 27).”

Diante de tal clareza, a contribuinte limita-se a repetir o argumento, já devidamente rebatido em primeira instância, só restando a esta Conselheira reiterar que, no presente caso, o Sr. Delegado da Receita Federal em Itajaí/SC é a autoridade que firma tanto o MPF como as RMF. Rejeita-se, assim, também esta preliminar.

Quanto à preliminar resumida no item “c” - quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial e inconstitucionalidade da Lei Complementar 105, de 2001 - 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

reitera-se que à instância administrativa não cabe a discussão acerca de suposta inconstitucionalidade de lei, já que tal atribuição é de competência do Poder Judiciário. Assim, na esfera administrativa, as leis gozam de presunção de constitucionalidade, mormente na ausência de declaração em contrário por parte da esfera judicial.

Assim, no presente caso, as informações bancárias foram obtidas com base na Lei Complementar nº 105, de 2001, que estabelece:

“Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

III - o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996;

(...)

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.”

Conclui-se que, no presente caso, a Secretaria da Receita Federal estava legalmente autorizada a requisitar as informações bancárias, o que não requeria autorização judicial, portanto não ocorreu quebra irregular de sigilo bancário, rejeitando-se também esta preliminar.

No que tange à preliminar resumida no item “d” - aplicação retroativa da Lei Complementar nº 105 e da Lei nº 10.174, ambas de 2001, aos anos-calendário de 1999 e 2000 - convém esclarecer que o art. 144 do Código Tributário Nacional, ao determinar que o

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

lançamento se rege pela lei vigente à época do fato gerador, excepciona, em seu §1º, os casos em que a legislação superveniente tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ou ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, o que se coaduna perfeitamente com as leis em tela.

Esse mesmo entendimento é esposado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ, consolidando a interpretação de que a alteração trazida pelos diplomas legais ora tratados constitui norma de caráter procedimental, portanto pode ser aplicada retroativamente. A seguir transcreve-se a ementa do acórdão proferido no Recurso Especial 505.493/PR, DJ de 08.11.2004, da Segunda Turma do STJ, de Relatoria do Min. Franciulli Netto, representativa da jurisprudência daquela Corte:

"RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A". TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA SUSPENSÃO DOS EFEITOS DE TERMO DE PROCEDIMENTO FISCAL. REQUERIMENTO DE INFORMAÇÕES AO CONTRIBUINTE RELATIVAS AO ANO-BASE DE 1998, A PARTIR DE DADOS INFORMADOS PELOS BANCOS À SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL SOBRE A CPMF. PRETENDIDA COBRANÇA DE CRÉDITOS RELATIVOS A OUTROS TRIBUTOS. ARTIGO 6º DA LC 105/01 E 11, § 3º, DA LEI N. 9.311/96, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 10.174/01. NORMAS DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO RETROATIVA. EXEGESE DO ART. 144, § 1º, DO CTN.

À luz do que dispõe o artigo 144, § 1º, do CTN, infere-se que as normas tributárias que estabeleçam "novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas", aplicam-se ao lançamento do tributo, mesmo que relativas a fato gerador ocorrido antes de sua entrada em vigor. Diversamente, as normas que descrevem os elementos do tributo, de natureza material, somente são aplicáveis aos fatos geradores ocorridos após o início de sua vigência (cf. "Código Tributário Nacional Comentado". Vladimir Passos de Freitas (coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 566). Nesse contexto, forçoso reconhecer que os dispositivos (arts. 6º da LC n. 105/01 e 11, § 3º, da Lei n. 9.311/96, na redação dada pela lei n. 10.174/01) que autorizam a utilização dos dados da CPMF pelo Fisco para a apuração de eventuais créditos tributários relativos a outros tributos são normas adjetivas ou meramente procedimentais, acerca das quais não prevalece a irretroatividade defendida pelo v. acórdão da Corte a quo. É de se observar,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

tão-somente, o prazo de que dispõe a Fazenda Nacional para constituição do crédito tributário.

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" (REsp 506.232/PR, Relator Min. Luiz Fux, DJU 16/02/2004). No mesmo sentido: REsp 479.201/SC, Relator Min. Francisco Falcão, DJU 24/05/2004.

Recurso especial provido para denegar a segurança requerida."

A jurisprudência da Câmara Superior de Recursos Fiscais vem seguindo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, citando-se, dentre vários julgados, o Acórdão CSRF/04-00.021, de 15/03/2005.

No mérito, a contribuinte alega, em síntese, que os depósitos bancários objeto da autuação não constituem renda, já que não há evidências de que ela tenha se beneficiado de ditos valores, oriundos de empréstimos informais tomados junto a amigos e familiares.

Nesse passo, convém esclarecer que a autuação teve como base o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que assim estabeleceu, *verbis*:

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

Assim, foi estabelecida uma presunção legal relativa (*juris tantum*), de que depósitos bancários constituem rendimentos omitidos, a menos que o contribuinte comprove a origem dos recursos. 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

No presente caso, a contribuinte limitou-se a alegar, basicamente, que os depósitos bancários objeto da autuação seriam oriundos de empréstimos informais tomados junto a amigos e familiares, sem contudo trazer aos autos qualquer prova de suas alegações.

Remarque-se que a fiscalização levou em consideração várias das alegações da contribuinte que foram comprovadas, conforme consta do Relatório de Fiscalização de fls. 491 a 522 - Volume III, a saber:

- foram desconsiderados os depósitos correspondentes a cheques devolvidos:

“Em decorrência das informações prestadas pela contribuinte, acatamos a explicação supra, esclarecendo que como não é possível individualizar algumas das devoluções de depósitos, pois existem depósitos que são compostos de vários cheques, passamos a considerar todas as rubricas descritas na tabela 02 abaixo, por entender ser este ajuste necessário para correta tributação.” (fls. 495, item A - Volume III)

- recebimento de proventos:

“Em consulta ao sistema da SRF foi localizada a DIRF, onde a prefeitura municipal de Canoas, CNPJ nº 88.577.416/0001-18 declara que pagou a contribuinte proventos, confirmando o declarado em sua declaração do imposto de renda do ano-calendário 2001, assim acatamos a explicação supra, e não será considerados as rubricas 'proventos'.” (fls. 496, item B - Volume III)

- contas conjuntas, cujos co-titulares assumiram a titularidade dos depósitos:

“Assim consideramos os créditos das contas nº 424990, agência 474 do Banco HSBC e nº 37.470-9, agência 0479 do Banco do Brasil S/A, no período fiscalizado, como não pertencente a contribuinte MARCIA ELISA FRANCESCO MAGALHÃES” (fls. 497 - itens C, 1 e 2 - Volume III) 

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

A contribuinte alega também a inconstitucionalidade da taxa Selic e o caráter confiscatório da multa de ofício qualificada, argumentos esses que, conforme destacado no acórdão recorrido, não podem ser conhecidos pelo Julgador Administrativo, vez que tal discussão é reservada ao Poder Judiciário.

Por outro lado, releva notar que a qualificação da multa de ofício foi assim justificada na autuação, conforme o Relatório de Fiscalização (fls. 521 Volume III):

“O motivo da aplicação da multa de 150% é a não declaração das contas questionadas e a grande disparidade entre os valores consignados na DIRPF simplificada de 1999, 2000 e 2001 e a expressiva movimentação financeira sem qualquer comprovação da origem dos recursos movimentados, configurando-se, assim, que o **elemento subjetivo da conduta adotada pela contribuinte é o dolo**, que se apresenta como vontade consciente e livre de omitir informação, ou de prestá-la de forma adulterada. No presente caso, também se verificou o **dolo específico**, caracterizado pela intenção voltada à redução e à omissão do tributo devido, que sob o manto do sigilo bancário, a Contribuinte beneficiou-se intencionalmente desta prática para reduzir o montante de tributos devidos.”

Com efeito, a jurisprudência que vem se consolidando neste Conselho de Contribuintes não referenda a conclusão acima, já que a qualificação da multa de ofício deve ter por base o evidente intuito de fraude, que não se caracteriza com a simples omissão de rendimentos, tampouco com a expressividade dos valores envolvidos.

Finalmente, a interessada pede que este Colegiado se pronuncie acerca da formalização de processo de Representação Fiscal para fins penais. Nesse passo, importa salientar que se trata de matéria estranha ao processo administrativo fiscal, o que impede este Colegiado de pronunciar-se. *pe*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10909.003077/2004-01
Acórdão nº. : 104-21.618

Assim sendo, REJEITO AS PRELIMINARES ARGÜIDAS e, no mérito, DOU provimento PARCIAL ao recurso para desqualificar a multa de ofício aplicada, reduzindo-a a 75%.

Sala das Sessões - DF, em 25 de maio de 2006


MARIA HELENA COTTA CARDOZO