



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA TURMA

Processo nº 10930.004490/2004-16
Recurso nº 104-147.017 Especial do Contribuinte
Matéria IRRETROATIVIDADE DA LEI 10174/2002
Acórdão nº 9304-00.068
Sessão de 03 de março de 2009
Recorrente José Barbino
Interessado Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

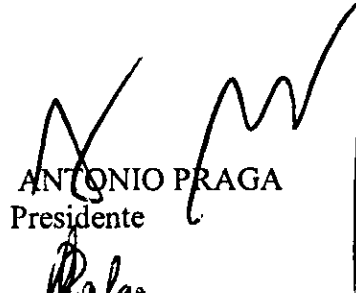
Ano-calendário: 1999, 2000

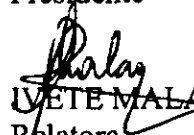
APLICAÇÃO DA NORMA NO TEMPO - RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174, de 2001 - Ao suprimir a vedação existente no art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, a Lei nº 10.174, de 2001 nada mais fez do que ampliar os poderes de investigação do Fisco, sendo aplicável essa legislação, por força do disposto no § 1º, do art. 144 do Código Tributário Nacional, a fatos geradores pretéritos.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os Membros da Quarta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso especial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Gonçalo Bonet Allage e Moisés Giacomelli Nunes da Silva que deram provimento ao recurso.


ANTONIO PRAGA
Presidente


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Relatora

FORMALIZADO EM: 25 MAI 2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Ana Maria Ribeiro dos Reis, Gonçalo Bonet Allage, Nelson Mallmann, Gustavo Lian Haddad e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.

Relatório

Inconformada com o decidido através do Acórdão Nº 104-21.916, de 21/09/2006, fls.474/491, da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que por unanimidade de votos rejeitou as preliminares e no mérito negou provimento ao recurso, ingressa o Contribuinte com o Recurso Especial de fls. 495/537, com várias matérias das quais foi dado seguimento, apenas em relação à irretroatividade da Lei 10174/2001, conforme despacho de fls.556/569.

O acórdão está assim ementado:

Por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares argüidas pelo Recorrente e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso

Ementa: -

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Exercício: 2000, 2001 Ementa: NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, tampouco dos artigos 10 e 59 do Decreto nº. 70.235, de 1972 e não se identificando no instrumento de autuação nenhum vício substancial, não há que se falar em nulidade, quer do lançamento, quer do procedimento fiscal que lhe deu origem, quer do documento que formalizou a exigência fiscal. IRPF. DECADÊNCIA. Considerando como termo inicial de contagem do prazo decadencial do direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário a data do fato gerador ou o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, em qualquer caso, não há falar em decadência em relação a fato gerador ocorrido em 1999, no caso de rendimentos sujeitos ao ajuste anual, quando a ciência do lançamento ocorreu antes de 31/12/2004. SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA. INOCORRÊNCIA - 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 de informações sobre as referidas operações. APLICAÇÃO DA NORMA NO TEMPO - RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174, de 2001 - Não há vedação à constituição de crédito tributário decorrente de procedimento de fiscalização que teve por base dados da CPMF. Ao suprimir a vedação existente no art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, a Lei nº 10.174, de 2001 nada mais fez do que ampliar os poderes de investigação do Fisco, aplicando-se, no caso, a hipótese prevista no § 1º do art. 144 do Código Tributário Nacional. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/01/97, o art. 42 da Lei nº 9.430/96 autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores

depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA – a incidência da multa, no caso de omissão de rendimentos apurados em procedimento de ofício, independe da identificação de conduta dolosa por parte do Contribuinte, bastando para sua aplicação a simples constatação de falta de pagamento ou pagamento a menor de tributo. JUROS MORATÓRIOS - SELIC - A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Súmula 1º CC nº 4, publicada no DOU, Seção 1, de 26, 27 e 28/06/2006) Preliminares Rejeitadas. Recurso Voluntário Negado.

O Recurso Especial de divergência foi acolhido quanto a irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001. Os paradigmas oferecidos, Acórdãos 106-15.533 e 107-05.069 (fls. 501 e 544/545 – Volume 3), cuja análise do primeiro foi suficiente para configurar a divergência, conforme se depreende a partir da ementa:

“IRPF – OMISSÃO DE RENDIMENTOS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – LEI Nº 10.174/2001 – A Lei nº 10.174/2001 é norma de conteúdo material, que trouxe verdadeira inovação na base de cálculo do IRPF calculado com base em omissão de rendimentos por depósitos bancários sem origem comprovada. Ademais, por força do princípio da segurança jurídica e da capacidade contributiva, em matéria tributária a irretroatividade não é apenas da lei que institua ou majore tributo, mas de qualquer lei tributária seja material ou processual.

Acolher preliminar de irretroatividade da Lei nº 10.174/2001.

Recurso provido.”

Argui a Recorrente que ao contrário do que ocorreu no acórdão recorrido, neste paradigma não se admitiu a aplicação retroativa da Lei nº 10.174, de 2001, solução que pede seja adotada no seu caso.

A Fazenda Nacional apresenta contra-razões ao especial às fls.570.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Relatora

O recurso é tempestivo. Preenchidos os pressupostos estabelecidos no Regimento Interno desta Câmara Superior, dele tomo conhecimento.

Trata o processo, de exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF, com base em depósitos bancários de origem não comprovada, nos exercícios de 2000 e

2001, anos-calendário de 1999 e 2000, respectivamente, fundamentando-se a exigência no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

É objeto do especial a análise da suposta quebra do princípio constitucional da irretroatividade, por utilização de dados bancários conseguidos à luz da Lei 9311/1996 e utilizados para fins diversos daquele compreendido neste dispositivo.

Alega a Recorrente que a Lei 10174/01 não poderia alcançar fatos geradores perfeitos e acabados, com ofensa ao princípio da irretroatividade. Incorreta a utilização de dados conseguidos através da CPMF, (a Lei 9311/96, editada com finalidade específica proibia, no artigo 11, sua utilização para lançamento de outros tributos.

Todavia está não é a conclusão deste Colegiado. Há confusão no entendimento de que não poderia o fisco utilizar os dados da CPMF para verificar a existência de créditos tributários de outra natureza, até a revogação do artigo 11, inciso 3º, da Lei 9311/1996.

Com a devida vênia de quem entende diferente, esta não me parece a melhor conclusão. Porque a Lei Complementar 105/2001 (que autorizou a edição da Lei 10174/2001) não traz em si critério material. Representou, apenas, mais um instrumento de fiscalização, em consonância com o princípio da inquisitorialidade e da indisponibilidade dos bens públicos, contido no comando do parágrafo 1º do artigo 144 do CTN, como se depreende à sua leitura.

"Artigo 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.

Parágrafo 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 a terceiros."

A discussão se faz a partir da premissa, equivocada, de que o procedimento não se compatibilizaria com o princípio da anterioridade. Todavia, esta conclusão não se sustenta. A Lei 10174, **não criou tributo**. Apenas ofereceu mais um instrumento de fiscalização, para que a administração tenha seus procedimentos fiscalizatórios "em tempo real" visando coibir as novas formas de subterfúgios que são empregados para fuga à tributação.

Por outro lado se poderia também questionar a existência do parágrafo primeiro do artigo 144 do CTN. Senão para casos como dos autos, para que serviria? Ademais, o lançamento para o imposto de renda das pessoas físicas se enquadrou no artigo 42 da Lei 9430/1996, cuja redação é a seguinte:

"Artigo 42 Caracterizam-se também como 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."

A autoridade lançadora provou a ocorrência do fato constitutivo do direito de lançar do fisco. A prática adotada pela contribuinte demonstrou, inequivocamente, sua omissão de rendimentos no tocante aos depósitos bancários mantidos à margem da declaração do IRPF no período fiscalizado.

A cobrança ora realizada tenta recompor operações realizadas pela Contribuinte cujos efeitos tributários não foram reconhecidos de forma regular, pois houve oferecimento à tributação em valor insuficiente, frente à verdade material, em estrita observância à legislação de regência.

A matéria já foi, inclusive, objeto de manifestação do Judiciário, no MS nº 2001.61.00.028247-3, no Juízo da 16ª Vara Cível Federal em São Paulo. Destaco o referido excerto:

"Não há que se falar em aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001, em ofensa ao art. 144 do CTN, na medida em que a lei a ser aplicada continuará sendo aquela lei material vigente à época do fato gerador, no caso, a lei vigente para o IRPJ em 1988, o que não se confunde com a lei que conferiu mecanismos à apuração do crédito tributário remanescente, esta sim promulgada em 2001, visto que ainda não decorreu o prazo decadencial de cinco anos para a Fazenda constituir o crédito previsto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, o que dá ensejo ao lançamento de ofício, garantido pelo art. 149, VIII, parágrafo único do CTN."

O Superior Tribunal de Justiça, através de sua Segunda Turma, à unanimidade de votos, posicionou-se nos termos da ementa a seguir transcrita:

"TRIBUTÁRIO – SIGILO BANCÁRIO – INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO COM BASE EM REGISTROS DA CPMF – LEGISLAÇÃO POSTERIOR APLICADA A FATOS PRETÉRITOS.

1. Doutrina e jurisprudência, sob a égide da CF 88, proclamavam ser o sigilo bancário corolário do princípio constitucional da privacidade (inciso XXXVI do art. 5º), com a possibilidade de quebra por autorização judicial, como previsto em lei (art. 38 da Lei 4.595/96).

2. Mudança de orientação, com o advento da LC 105/2001, que determinou a possibilidade de quebra do sigilo pela autoridade fiscal, independentemente de autorização do juiz, coadjuvada pela Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF, alterada pela Lei 10.174/2001, para possibilitar aplicação retroativa.

3. Afasta-se a tese do direito adquirido para, encarando a vedação antecedente como mera garantia e não princípio, aplicar-se a regra do art. 144, § 1º, do CTN que pugna pela retroatividade da norma procedimental.

4. Recurso especial provido."

Resp 532004/SC; RECURSO ESPECIAL2003/0054435-9

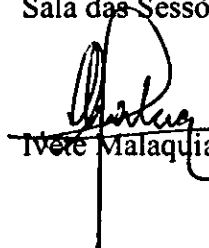
Relatora Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA - 06/09/2005



A matéria também já foi ventilada em Sessões anteriores neste Colegiado, no sentido de ser legítima a retroatividade da legislação ora em apreço, podendo-se citar o Acórdão CSRF /04-00.021, de 15/03/2005 e, apenas a título de esclarecimento ao i. Recorrente, o Acórdão 104-19.499, objeto de recurso especial por parte da Fazenda Nacional, foi levado à apreciação nesta Turma, na Sessão de 13/12/2005, decidindo o Colegiado, ainda que à maioria de votos, Dar provimento ao apelo da Fazenda Nacional, reconhecendo a retroatividade ora em apreço, nos termos do Voto proferido no Acórdão CSRF/04.00.148.

Portanto, como razão não assiste ao Recorrente, Voto no sentido de NEGAR provimento ao apelo.

Sala das Sessões, em 03 de março de 2009


Ivo Malaquias Pessoa Monteiro

