



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA TURMA

Processo nº : 10935.002390/2002-35
Recurso nº : 106-138103
Matéria : IRPF
Recorrente : MARCO ANTONIO EBRAHIM ARAÚJO
Recorrida : Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes
Interessado : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 12 de junho de 2006
Acórdão nº : CSRF/04-00.309

IRPF - EXTRATOS BANCÁRIOS - MEIOS DE OBTENÇÃO DE PROVAS - Os dados relativos à CPMF à disposição da Receita Federal, são meios lícitos de obtenção de provas tendentes à apuração de crédito tributário na forma do art. 42 da Lei nº. 9.430, de 1996, mesmo em período anterior à publicação da Lei nº. 10.174, de 2001, que deu nova redação ao art. 11, § 3º da Lei nº. 9.311, de 24/10/1996.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso especial interposto por MARCO ANTONIO EBRAHIM ARAÚJO.

ACORDAM os Membros da Quarta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Wilfrido Augusto Marques que deu provimento ao recurso.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

REMIS ALMEIDA ESTOL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 31 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO, ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO (Substituto convocado), MARIA HELENA COTTA, JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA e MARIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.

Processo nº. : 10935.002390/2002-35
Acórdão nº. : CSRF/04-00.309

Recurso nº. : 106-138103
Recorrente : MARCO ANTONIO EBRAHIM ARAÚJO
Interessado : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

O contribuinte MARCO ANTONIO EBRAHIM ARAÚJO protocola recurso especial de divergência, eis que inconformado com o decidido através do Acórdão n.º 106-14.224, da Egrégia Sexta Câmara deste Conselho, cujas ementas seguem transcritas abaixo:

"OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS – A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei n.º 9.430, de 1996, autoriza o lançamento de crédito tributário com base em depósitos bancários que o sujeito passivo não comprova, mediante documentação hábil e idônea, originarem-se de rendimentos tributados, isentos e não tributáveis.

NULIDADE DO LANÇAMENTO. EXTRATOS BANCÁRIOS. CPMF – Os dados relativos à CPMF em poder da Receita Federal, em face da competência legal, são meios lícitos de obtenção de provas tendentes à apuração de crédito tributário na forma do art. 42 da Lei n.º 9.430/96, mesmo em período anterior à publicação da Lei n.º 10.174, de 2001, que deu nova redação ao art. 11, § 3.º da Lei n.º 9.311, de 24.10.1996.

Recurso provido parcialmente".

Como razões de recorrer, aponta os fundamentos constantes do Acórdão divergente, requerendo a reforma do julgado que lhe foi desfavorável.

O recorrente junta, às fls. 595/640, cópias autenticadas pela Secretaria do Conselho de Contribuintes dos seguintes acórdãos: 102-46.231 e 104-19.564.



Processo n.º : 10935.002390/2002-35
Acórdão n.º : CSRF/04-00.309

O ilustre Presidente da referida Câmara deu seguimento ao recurso, através do Despacho n.º 106-062/2005, que examinou o dissídio jurisprudencial apresentado pelo recorrente, através do Acórdão n.º 102-46.231, fundamentado nas seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO – UTILIZAÇÃO DE DADOS DA CPMF PARA FINS DE CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO – IRRETROATIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR NÚMERO 105/2001 – QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO – LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITO BANCÁRIO – A Lei n.º 9.322/96, com a alteração introduzida pela Lei 10.174/2001, não pode atingir fatos regidos pela lei pretérita, que proibia a utilização destas informações para outro fim que não fosse o de lançamento da CPMF e zelava pela inviolabilidade do sigilo bancário e fiscal.

Ao tempo do fato gerador da obrigação, vigia a Lei n.º 4.595/64, recepcionada com força de Lei Complementar pelo artigo 192 da Constituição de 1988, até a edição da Lei Complementar n.º 105/2001, cujo artigo 38, nos §§ 1.º a 7.º, admite a quebra de sigilo bancário apenas por decisão judicial.

Mostra-se destituído de fundamento legal o argumento de que o artigo 144, § 1.º, do CTN, autoriza a aplicação da legislação posterior à ocorrência do fato gerador que instituiu novos critérios de apuração ou processos de fiscalização ao lançamento do crédito tributário, visto que este dispositivo refere-se a prerrogativas meramente instrumentais, não podendo ser interpretado da seguinte forma que contradiga com as garantias de inviolabilidade de dados e de sigilo bancário, decorrente do direito à intimidade e à vida privada, consignados como direitos individuais fundamentais no artigo 5.º, incisos X e XII da Constituição de 1988.

Para que o Fisco possa utilizar referidas informações fornecidas pelas Instituições Financeiras a respeito da movimentação bancária do contribuinte, a fim de lançar crédito tributário relativo à exação diversa da CPMF, mediante procedimento-fiscal, é imprescindível a autorização judicial.

PROCEDIMENTO FISCAL – AUTUAÇÃO COM BASE EM DEPÓSITO BANCÁRIO – No arbitramento, em procedimento de ofício, efetuado com base em depósito bancário, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 9.430/96, de 27/12/1996, não basta a simples presunção legal de que os depósitos constituem renda tributável, é imprescindível que seja comprovada a utilização dos valores



Processo nº. : 10935.002390/2002-35
Acórdão nº. : CSRF/04-00.309

depositados como renda consumida, evidenciando sinais exteriores de riqueza, visto que, por si só, depósitos bancários não constituem fato gerador do imposto de renda pois não caracterizam disponibilidade econômica de renda e proventos. O lançamento assim constituído só é admissível quando ficar comprovado o nexo causal entre o depósito e o fato que represente omissão de rendimentos.

Preliminar rejeitada. Recurso provido”.

O i. presidente argumenta que o acórdão recorrido reconheceu a retroatividade da Lei n.º 10.174/2001, ao passo que o acórdão paradigma apresentado pelo contribuinte, se baseia na Lei da época (9.311/96) que proibia o uso de tais informações para fins de fiscalização do imposto de renda.

Convenientemente intimada, comparece a Fazenda Nacional com suas contra-razões ao recurso especial apresentado pelo contribuinte, sustentando o acerto do Acórdão recorrido, esclarecendo, em síntese, que:

DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA NO IMPOSTO DE RENDA

“Ora, se o fisco não poderia usar os dados da CPMF para iniciar processos de fiscalização de outros tributos, tendo que utilizar outros expedientes era porque a lei limitava os seus poderes administrativos que foram ampliados pela Lei 10.174/2001 e não porque faltava hipótese de incidência.

Observe que os dados remetidos à Receita Federal pelas instituições financeiras indicam os valores das operações tributáveis à título de CPMF, ou seja, trazem à luz o *quantum* dos lançamentos a débito nas contas do contribuinte, pois essa é sua base imponible (arts. 2.º, I e 6.º, I da Lei 9311/96).

Fica evidente que não são dados que constituirão a base imponible do IR. Os dados apenas indicam que houve entrada significativa de dinheiro na conta do contribuinte, mas nem especificam a quantidade, uma vez que a CPMF incide apenas sobre a saída de capital.

Tanto é verdade que a autoridade fiscal, com fulcro no art. 6.º da LC n.º 105/2001 e no art. 3.º do Decreto n.º 3724/2001, teve que intimar o banco para apresentar extratos da contribuinte para que pudesse conhecer quanto dinheiro ingressou na respectiva conta, caso contrário jamais saberia o quanto foi creditado, teria apenas uma

projeção, um indício, já que haveria a possibilidade de lançamentos a crédito sem o correspondente lançamento a débito. Ausente, portanto, o elemento nuclear da "nova hipótese tributária" ventilada no voto predominante.

ASPECTO TEMPORAL DA APLICAÇÃO DA LEI 10.174/2001

No caso em análise, a obrigação tributária nasceu no ano de 1998 e ali se consolidou. Mas aquela relação jurídico-tributária gerou efeitos, dentre eles o direito da fazenda constituir o crédito, direito este que não se extinguiu pelo decurso do prazo decadencial. Perfeitamente aplicável, portanto, a Lei 10174/2001 que abriu mais uma possibilidade da administração tributária identificar o patrimônio dos contribuintes, como determina o art. 145, § 1.º da CF/88.

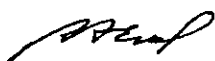
O AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO DA LEI 10.174/2001 COM FUNDAMENTO NA SUA IRRETROATIVIDADE EQUIVALE A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA

No presente caso, não existe notícia de que o Supremo Tribunal Federal tenha se pronunciado sobre a inconstitucionalidade da Lei 10.174/2001 ou mesmo da LC n.º 105/2001. Ou seja, o acórdão proferido pela e. Câmara *a quo* não encontra respaldo na jurisprudência do Tribunal ao qual foi conferido o papel de guardião da Constituição Federal de 1988.

A e. Câmara *a quo* ao determinar que a Lei 10.174/2001 não pode retroagir apreciou, disfarçadamente, matéria constitucional e declarou sua inconstitucionalidade quando atingiu fatos anteriores à sua vigência. Os Conselheiros de Contribuintes vêm, com frequência, afastando a aplicação de lei sob o argumento que deve prevalecer o CTN, sem atentar para o fato de que isso implica em exercício de controle de constitucionalidade de lei, conforme tem se manifestado o Supremo Tribunal Federal.

A celeuma constitucional que envolve o caso não é somente sobre a possibilidade da receita ter acesso aos dados bancários do contribuinte sem autorização judicial como quer fazer crer o nobre Conselheiro-Relator. Não importa se o voto vencedor cita outro diploma legal, no caso o CTN, para se furtar a aplicar a lei, pois a discussão em tela é sobre se a relação jurídica tributária já está totalmente consolidada, ou seja, se já há nesta relação ato jurídico perfeito ou direito adquirido, nos termos do art. 5.º, XXXVI da CF/88.

Finalmente, não há afronta à coisa julgada, uma vez que não existe qualquer decisão judicial transitada em julgado reconhecendo o direito



Processo nº. : 10935.002390/2002-35
Acórdão nº. : CSRF/04-00.309

do contribuinte de não ter seus dados bancários colhidos pela administração fazendária.

INTERPRETAÇÃO EQUIVOCADA DO PARÁGRAFO SEGUNDO DO ART. 144 DO CTN.

Segundo o voto aprovado por maioria, no caso do IR deve prevalecer a regra do *caput* do art. 144 também em relação aos procedimentos formais de fiscalização e lançamento.

Data máxima vênia, entendemos não ser correta a interpretação conferida pela Câmara, pois o § 2.º quer apenas dizer que quando a lei fixar data para o fato gerador, em que pese a situação jurídica prevista para o nascimento da obrigação tributária se configurar antes da data legalmente fixada, a lei aplicável será a que estiver vigendo na data escolhida pelo legislador e não aquela que vigia no momento anterior. O parágrafo trata de fato gerador da obrigação tributária e não de novos critérios de apuração o fiscalização procedimentos para lançamento”.

É o Relatório.



Processo nº. : 10935.002390/2002-35
Acórdão nº. : CSRF/04-00.309

VOTO

Conselheiro REMIS ALMEIDA ESTOL, Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido, sendo certo que o seguimento foi dado em relação a matéria suscitada como divergente pela recorrente, ou seja, aplicação retroativa da Lei nº. 10.174/2001.

A divergência está demonstrada de forma cristalina, tendo em vista tratarem os acórdãos recorrido e paradigma do mesmo fato, envolvendo os mesmos dispositivos legais e com desfechos antagônicos.

Primeiramente, há de se ressaltar que os acórdãos tidos como paradigmas, sendo um deles o Acórdão nº. 104-19.564, às fls. 629/640, da lavra do i. Conselheiro Roberto William Gonçalves, apresentam posição anteriormente por mim adotada, cujos entendimentos estavam resumidos através da seguinte ementa:

"IRPF – OMISSÃO DE RENDIMENTOS – LEI N.º 10.174, de 2001 – LC N.º 105, de 2001. Se a CPMF é indiciária de omissão de rendimentos, somente a Lei Complementar n.º105, de 2001, tratou da apuração da eventual base de cálculo do tributo, por se tratar, no ponto, de lei material, regulamentada pelo artigo 4º, § 1º, do Decreto n.º 3.274, de 2001, que reportado a período de apuração anterior à sua vigência, por força do disposto no artigo 144 do CTN.

Recurso provido".

No entanto, considerando as reiteradas decisões administrativas (principalmente o entendimento já assentado nessa Egrégia Câmara Superior), bem como as decisões judiciais (vide recente julgamento do Recurso Especial nº. 757.956/RS, pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça), me permito a mudança de



Processo nº. : 10935.002390/2002-35
Acórdão nº. : CSRF/04-00.309

orientação, mais por uma questão de uniformização da jurisprudência desse Egrégio Conselho, ato de suma importância para tornar público um entendimento único desse colegiado sobre as mais diversas matérias fiscais, do que pelo surgimento de fatos novos que me proporcionassem uma nova reflexão.

Desta forma, adoto como razão de decidir o exposto no voto do Sr. Ministro Castro Meira, no julgamento do já referido Recurso Especial nº. 757.956/RS, da Colenda Segunda Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Nesse toar, faz-se necessário examinar os dispositivos legais à luz do artigo 144 do Código Tributário Nacional que dispõe sobre o conflito de leis no tempo. Dispõe o dispositivo:

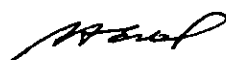
"Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

*§ 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, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgando ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros**".*

Dessume-se, portanto, que as normas tributárias procedimentais ou formais aplicam-se de imediato ao lançamento do tributo, ainda que relativas a fato gerador ocorrido antes de sua entrada em vigor. As leis de natureza material, ou seja, aquelas que descrevem os elementos do tributo, somente alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência.

De fácil inferência que a norma que possibilitou a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição do crédito tributário constitui natureza procedimental e por essa razão se aplica de imediato, alcançando fatos pretéritos.

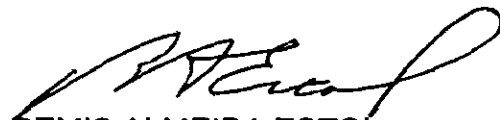
Os dispositivos que permitem a utilização de dados da CPMF pelo Fisco para a apuração de eventuais créditos tributários relativos a outros tributos são normas procedimentais, e desse modo, não prevalece a irretroatividade das leis preconizada pelo Tribunal *a quo*."



Processo nº. : 10935.002390/2002-35
Acórdão nº. : CSRF/04-00.309

Assim, com as presentes considerações, encaminho meu voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso especial formulado pelo contribuinte.

Sala das Sessões - DF, em 12 de junho de 2006.


REMIS ALMEIDA ESTOL
