



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

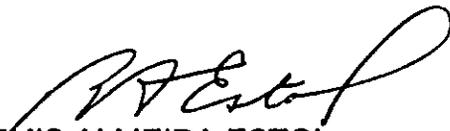
Processo nº : 10980.007669/2001-89  
Recurso nº : 131.701  
Matéria : IRPF – Ex(s): 1999  
Recorrente : JOSIR MARQUES  
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ – CURITIBA/PR  
Sessão de : 16 de abril de 2003  
Acórdão nº : 104-19.304

IRPF – LANÇAMENTO COM ORIGEM NA LEI Nº 10174 DE 2001 - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA - A vedação prevista no art. 11, § 3º, da Lei nº 9311 de 1996, referia-se expressamente à constituição do crédito tributário. A revogação desse dispositivo pela Lei nº 10.164, de 2001, deve ser entendida como nova possibilidade de lançamento. Em se tratando de nova forma de determinação de imposto de renda, não de ser observado o princípio da irretroatividade e anterioridade da lei tributária.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSIR MARQUES.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR Provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os conselheiros Nelson Mallmann e Alberto Zouvi (Suplente convocado) que negavam provimento ao recurso.

  
REMIS ALMEIDA ESTOL  
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

  
VERA CECÍLIA MATTOS VIEIRA DE MORAES  
RELATORA

FORMALIZADO EM: 12 JUN 2003



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, MEIGAN SACK RODRIGUES e JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA. Defendeu o contribuinte, seu advogado, o Dr. Leonardo Sperb de Paolo, OAB/PR nº 16.015.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304  
Recurso nº : 131.701  
Recorrente : JOSIR MARQUES

## RELATÓRIO

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias em lançamento de ofício contra Josir Marques, contribuinte sob jurisdição fiscal da Delegacia da Receita Federal em Curitiba foram constatadas as seguintes infrações:

I – Omissão de Rendimentos Provenientes de Depósitos Bancários, em todos os meses do ano-calendário de 1998.

II – Falta de entrega de declaração referente ao ano calendário de 1998, exercício 1999.

Em impugnação de fls. 189 a 194, resumidamente, alega o contribuinte.

1 – Foram solicitados através de termo de início de ação fiscal, extratos bancários demonstrando de origem de recursos referentes a valores movimentados no Unibanco, Banco Santander, Banco do Estado de Santa Catarina e Banco Itaú, vez que as informações prestadas por essas instituições financeiras com base no art. 11 § 2º, da Lei nº 9311/96, revelavam-se incompatíveis com a circunstância de o contribuinte não ter apresentado declaração de rendimentos relativa àquele ano calendário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

2 – Devido ao fato segundo o qual tratava-se de pessoa com mais de 70 anos, com dificuldade em dar atendimento à intimação fiscal, solicitou-se ao Delegado da Receita Federal em Curitiba, a emissão de requisição de informação sobre movimentação financeira (RMF), fundamentado no art. 3º inciso XI do Decreto nº 3.724/2001 (“presença de indício de que o titular do direito é interposto pessoa do titular de fato”). Foram indicadas duas instituições financeiras às quais deveriam ser remetidas as RMF: Banco do Estado de Santa Catarina e Banco Itaú, porém foram encaminhados RMF também ao Unibanco e Banco Santander.

3 – A partir das informações prestadas pelas instituições mencionadas, intimou-se o contribuinte a prestar esclarecimentos sobre o montante de depósitos realizados na conta do Banco Santander, cujo valor demonstrasse ser incompatível com a circunstância de não ter apresentado declaração de rendimentos relativa ao mesmo período.

4 – Não atendida a intimação por não possuir elementos necessários, sobreveio o Auto de Infração, tendo como fundamento legal o art. 42 da Lei nº 9430/96, art. 21 da Lei nº 9532/97, art. 64, I, letra “a”, parágrafo 2º, inciso I e parágrafo 5º do RIR/99.

5 – O relatório que acompanhou o pedido de emissão da RMF está em desacordo com o disposto no art. 4º, parágrafos 5º me 6º, do Decreto nº 3724/2001, tratando-se de arremedo de motivação, não se amoldando à Lei nº 9784/99, art. 50.

6 – As requisições dirigidas ao Santander e ao Unibanco, não foram solicitadas pelos auditores, carecendo portanto de qualquer valor para fundamentar a pretensão fiscal.

7 – As informações resguardadas por sigilo bancário são legalmente protegidas, objeto de direito fundamental, insculpido no art. 5º, inciso X e XII da Constituição



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

Federal. É questionável o acesso às informações para fundar a pretensão fiscal, ainda que autorizado por lei, independente de prévia autorização judicial.

8 – De acordo com o princípio da irretroatividade, pondera que o procedimento fiscalizatório não poderia se embasar em informações relativas à movimentação bancária de 1998, respaldando-se em lei publicada em 2001.

9 – A fiscalização tomou como renda tributável a totalidade dos valores depositados em sua conta corrente, porém a Jurisprudência dos Tribunais bem como a Administrativa, tem exigido do fisco que a partir dos depósitos, meros indícios, se proceda à demonstração de que estes se caracterizam como renda tributável.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba-PR, através da 4ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento em questão.

Na análise do feito, não vislumbraram os julgadores, os alegados vícios que teriam ocorrido no procedimento que antecedeu a emissão do RMF, dando como perfeito o enquadramento da hipótese prevista no inciso XI do art. 3º do Decreto nº 3724 de 2001.

Também não se acatou a alegação segundo a qual a requisição emitida ao Banco Santander foi efetuada de forma irregular, ponderando-se que a autoridade competente para requisitar as informações, o fez na forma prevista no Decreto nº 3724 de 2001.

A respeito do sigilo bancário consideram os julgadores que o fornecimento de informações por instituições bancárias vem apenas substituir o dever ao qual estão sujeitos os contribuintes por lei.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

Cita-se o art. 197 do CTN, que já cuidava do assunto, o art. 8º da Lei nº 8.021/1990 e por fim a Lei Complementar nº 105, regulamentada pelo Decreto Federal nº 3721, ambos de janeiro de 2001, em que é expressa a autorização para o exame fiscal das operações bancárias.

No que diz respeito à aplicação da Lei Complementar nº 105, vigente a partir de 2001, para apurar-se fatos ocorridos em 1998, entendeu a 4ª turma que o princípio da irretroatividade é atinente aos aspectos materiais do lançamento, não alcançado os procedimentos de fiscalização ou formalização. Portanto para apurar imposto para os quais já havia definição do fato gerador, como é o caso do imposto de renda, não há ilicitude em apurar-se o tributo com base em informações bancárias obtidas a partir da CPMF porquanto trata-se somente de novo meio de fiscalização.

Desta forma a publicação na Lei Complementar nº 105, de 2001, e da Lei nº 10.174, de 2001, somente permitiriam a utilização de novos meios de fiscalização para verificar a ocorrência de fato gerador de imposto já definido na legislação vigente no ano calendário de 1998.

Acrescenta-se ainda que a presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação da origem dos recursos, a qual "in casu" não ocorreu.

O contribuinte foi intimado da decisão em 14 de março de 2002, através de AR (fls. 208).

O recurso foi recepcionado em 15 de abril de 2002 (fls. 209).



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

Em razões de fls. 210 a 218, o recorrente alega primeiramente vícios no procedimento que precedeu a emissão da RMF trazendo os argumentos já expendidos quando da impugnação.

Renova também a argumentação levada a efeito quanto aos aspectos do sigilo bancário e princípio da irretroatividade, refutando o entendimento segundo o qual trata-se de simples instrumento de fiscalização concedido.

Aduz que até janeiro de 2001, quando publicada a Lei nº 10.174, que alterou o parágrafo 3º da Lei nº 9311, vedava-se expressamente a utilização das informações relativas à CPMF para a constituição de crédito tributário relativo a outras contribuições e imposto.

Acrescenta que vinculada ao motivo apresentado, a administração fazendária estava obrigada a busca do suposto titular de fato da riqueza tributável, não podendo fazer uso das informações obtidas com base nesse motivo para qualquer outra finalidade.

Sustenta também que os depósitos constituem meros indícios, é necessário que se proceda à demonstração de que estas se caracterizam como renda tributável.

Salienta que o art. 42 da Lei nº 9430/96, diversamente do que afirma a decisão de primeiro grau, não instituiu presunção legal de rendimento e que nenhuma presunção legal pode fugir aos contornos a definição legal contida no art. 43 do CTN.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

Insurge-se ainda quanto à falta de análise individual dos créditos em conta-corrente, procedendo a diversas exclusões mencionadas nos incisos do parágrafo 3º do art. 42. A autoridade lançadora, diz o recorrente, limitou-se a somar os créditos em conta-corrente, sem qualquer trabalho de individualização, e ato contínuo, qualificou o resultado como renda tributável.

*mm*  
É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

VOTO

Conselheira VERA CECÍLIA MATTOS VIEIRA DE MORAES, Relatora

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade razão pela qual dele conheço.

Trata-se de questão referente a tributação de rendimentos considerados omitidos, provenientes de valores creditados em conta corrente cuja origem não foi comprovada, com base em dados obtidos através de CPMF.

Primeiramente insurge-se o recorrente quanto ao procedimento que precedeu a emissão da Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira, taxando-o de eivado de vícios. Entende que o relatório apresentado pelo fiscal autuante padece de falta de clareza e motivação, observado o princípio da razoabilidade.

Não é de se aceitar tal alegação.

Restou bastante clara a motivação naquele sentido, já que o contribuinte sob exame se encontra na situação de omissão quanto à entrega da declaração de rendimentos, embora houvesse registro de movimentação financeira em seu nome no ano calendário de 1998.

Intimado a apresentar os extratos bancários e a comprovação da origem dos recursos depositados em suas contas bancárias (fls. 08 e 09), sem que houvesse



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

atendimento, mesmo sendo-lhe facultadas sucessivas prorrogações de prazo, não restava outra alternativa à autoridade fiscal, a não ser solicitar a movimentação financeira do contribuinte diretamente às instituições bancárias.

Em relação o fato de não constar o nome de instituição no documento de solicitação de emissão de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira, pelo Auditor Fiscal, tem-se que não prejudica o procedimento.

De fato, a autoridade competente para solicitar ditas informações, assim o fez, na forma do art. 4º Decreto nº 3724 de 2001, ou seja, a emissão das requisições de informações por meio das RMF foi efetuada por quem tinha competência para expedir o Mandado de Procedimento Fiscal.

Nenhum reparo pois, merece o procedimento.

Quanto à questão referente ao sigilo bancário e ao princípio da irretroatividade, cabe melhor exame da matéria posta em discussão.

Sustenta a decisão de primeira instância que a irretroatividade legal é atinente aos aspectos materiais do lançamento, não alcançando os procedimentos de fiscalização ou formalização.

Aduz que o Fisco só pode apurar imposto para os quais já havia a definição do fato gerador, como é o caso do imposto de renda, não havendo ilicitude em apurar-se o tributo com base em informações bancárias obtidas a partir de dados obtidos através da CPMF, porquanto se trata somente de novo meio de fiscalização.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

O recorrente por sua vez, afirma que a restrição ao direito só vale para o futuro, isto é, para o período posterior ao da entrada em vigor do diploma legal que a instituiu, entendimento do qual também há de se comungar.

Desta forma, ainda que a lei que fundamenta o acesso às informações sigilosas pela administração fiscal, não seja expressa a respeito, há de se conferir interpretação estrita, dada a existência de direito fundamental assim colocado.

A questão posta em relação a normas materiais e procedimentos também merece algumas considerações.

O direito tributário contém normas materiais ou substantivas e normas procedimentos ou adjetivas.

Na verdade, o direito tributário material diz respeito à relação jurídica tributária, onde se delineiam os contornos da obrigação tributária e seus elementos: a lei e o fato gerador.

As normas procedimentais se referem ao lançamento. O direito tributário formal trata da organização administrativa tributária, do lançamento como procedimento administrativo, sua natureza jurídica, função e modalidades.

Descrevem em resumo os procedimentos relativos à determinação do crédito tributário.

A Lei nº 9311 no art. 11 parágrafo 3º, assim dispunha:

"Art. 11 - (omissis).



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

§ 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”.

Posteriormente, a Lei nº 10.174/2001 veio dar a seguinte redação ao dispositivo:

“Art. 11 – (omissis).

§ 3º - A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicada à matéria, o sigilo das informações postadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendendo a verificar a existência de crédito tributário relativo a imposto e contribuições e para lançamento no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores”.

Na verdade discute-se se o dispositivo aqui transcrito é norma de direito material, ou norma adjetiva de direito processual tributário. Este é o cerne da questão.

Parece fora de dúvida que a Lei nº 10.174/2001 não é norma processual, porquanto não estabelece novo rito processual, nem fixa ou amplia poderes de investigação.

Com efeito, nem a redação original da Lei nº 9.311/96 previa norma de procedimento. De se lembrar, que enquanto vigia tal dispositivo legal, era vedado o lançamento do imposto de renda e demais tributos sobre a base de incidência revelada através dos recolhimentos da CPMF, conforme já mencionado.

Sob a vigência deste dispositivo não se afastou a possibilidade de ser constituído o crédito tributário relativo ao imposto de renda, através da intimação de instituições financeiras na forma do art. 197 do CTN. Porém os dados obtidos mediante a



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

fiscalização da CPMF, na vigência da redação original da Lei nº 9311/96, não se prestavam à tributação do imposto em questão, embora os valores dos depósitos bancários pudessem ser objeto de fiscalização e possível lançamento na forma do artigo 42 da Lei nº 9430/96.

Por tais motivos há de se entender que a Lei nº 10.174/2001 realmente inovou a tributação do imposto de renda, dado que a partir de sua edição passou a estar descrita em lei nova hipótese de incidência.

Ou seja, a vedação expressa foi substituída, passando a ser resultado do cruzamento de dados dos recolhimentos da CPMF.

Este é o entendimento que deve prevalecer e em razão do qual somente se aplica a Lei nº 10.174/2001 a eventos futuros, respeitados os princípios constitucionais da irretroatividade e anterioridade da lei tributária, em obediência aos princípios relativos à segurança jurídica.

Concluindo, a Lei nº 10.174/2001 não trouxe mera inovação de procedimento.

Porém conforme entendimento esposado pelo emitente Conselheiro João Luís de Souza Pereira no Acórdão nº 104-19.227, em que figura como Relator do Voto Vencedor, de se aplicar o art. 144, parágrafo 2º do Código Tributário Nacional, que submete os tributos por período certo, à regra prevista no caput do mesmo artigo, qual seja, a observância e aplicação da lei vigente à época da ocorrência do fato gerador, sem exceções para as chamadas normas de procedimento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

Neste sentido, os comentários de Misabel Abreu Machado Derzi em "Comentários do Código Tributário Nacional", coordenação de Carlos Valder do Nascimento, Forense, 1998 3ª edição pág. 378:

"A doutrina tem interpretado o § 2º do art. 144, como uma ressalva ao § 1º, somente abrangente dos impostos lançados por certos períodos de tempo, desde que a lei fixe a data em que se considere ocorrido o fato jurídico. Assim, em relação aos impostos de período (especialmente aqueles incidentes sobre a renda e o patrimônio), prevalece a regra do caput do art. 144 mesmo com referência aos aspectos formais e procedimentos, não se lhes aplicando de imediato a legislação nova" (o grifo é nosso).

De se ressaltar que a lei de modo geral tem um princípio e um fim.

Assim, a lei está condicionada à sua existência no tempo, isto é, que tenha começado a vigorar e que não haja sido revogada.

Tem um início, que nosso ordenamento jurídico se regula pelo art 1º da Lei de Introdução ao Código Civil:

"Art 1º - Salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o país quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada."

Ocorre que a lei, norma reguladora da conduta jurídica, prevê e regula para o futuro. Daí se extrai o princípio da irretroatividade das leis, que proíbe estender-se a eficácia da lei a situações ou relações pretéritas, princípio este que, entre nós, assume o caráter constitucional vez que ao abrigo do art 5º inciso XXXVI da Constituição Federal que reza:

*mm*  
"Art 5º "omissis".



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.007669/2001-89  
Acórdão nº. : 104-19.304

XXXVI – A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

A doutrina contemporânea está assente quanto ao fato de que também a lei processual não tem efeito retroativo, não se aplicando a fatos ou atos passados, regulados e por lei anterior, os quais permanecem com os efetivos produzidos ou a produzir.

Desta forma a lei nova regulará apenas os atos posteriores, atingindo o processo em curso no ponto em que este se achar, no momento em que entrar em vigor, em se tratando de processos pendentes.

Porém, sem relação a processos a serem iniciados, resta a evidência de que serão regidos pela lei nova.

De se citar o entendimento neste sentido, entre outros, de MOACYR AMARAL SANTOS, Primeiras Trilhas de Direito Processual Civil 1987, 1º vol. Nº 21 e ss; ARAUJO CINTRA, ADA PELLEGRINI GRINOVER, CANDIDO R. DINAMARCO, Teoria Geral do Processo, 1979, ns 34 e ss; MICHELI, Corso di Diritto Processuale Civile, 1º vol, ns 28-29.

Estas são as razões pelas quais o voto é no sentido de DAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões – DF, em 16 de abril de 2003

*Vera Cecilia Mattos V. de Moraes*  
VERA CECILIA MATTOS VIEIRA DE MORAES