



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.	193
C	De 09 / 06 / 2000	
C		Rubrica

Processo : 10980.011339/94-16
Acórdão : 202-11.627

Sessão : 27 de outubro de 1999
Recurso : 105.794
Recorrente : BANCO DO ESTADO DO PARANÁ S.A.
Recorrida : DRJ em Curitiba – PR

MULTA PELO NÃO ATENDIMENTO DE INTIMAÇÕES – Havendo processo instaurado e sendo as informações solicitadas indispensáveis, a critério da autoridade administrativa, o artigo 38 da Lei nº 4.595/64, não se contrapõe ao fornecimento de informações para os agentes fiscais da Fazenda Nacional. Restando comprovado o descumprimento de intimação pelo estabelecimento bancário, é pertinente a aplicação da multa prevista no artigo 9º do Decreto-Lei nº 2.303/86, com as devidas atualizações e majoração de valores previstas na legislação. **Recurso a que se nega provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO DO ESTADO DO PARANÁ S.A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em negar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Oswaldo Tancredo de Oliveira. Vencida a Conselheira Maria Teresa Martínez López.

Sala das Sessões, em 27 de outubro de 1999

Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

Tarásio Campelo Borges
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Luiz Roberto Domingo e Ricardo Leite Rodrigues.

Eaal/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.011339/94-16
Acórdão : 202-11.627

Recurso : 105.794
Recorrente : BANCO DO ESTADO DO PARANÁ S.A.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Voluntário contra Decisão de Primeira Instância que julgou procedente a exigência da multa pelo não atendimento de intimações, fundamentada no art. 9º do Decreto-Lei nº 2.303/86, com a observância das atualizações e majoração de valores previstas no art. 5º do Decreto-Lei nº 2.323/87, art. 27 da Lei nº 7.730/89, art. 66 da Lei nº 7.799/89, art. 21 da Lei nº 8.178/91, art. 10 da Lei nº 8.218/91, art. 3º da Lei nº 8.383/91 e art. 30 da Lei nº 9.249/95.

Segundo a Denúncia Fiscal, o autuado declarou-se impedido de atender às dez intimações a ele endereçadas, valendo-se de decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no RE 37.566-5/RS.

Regularmente intimado da exigência fiscal, o Interessado instaurou o contraditório com as razões assim sintetizadas no relatório da Decisão Recorrida de fls. 76/82:

“... preliminarmente, alega a nulidade do auto de infração em virtude da insuficiência na indicação dos dispositivos que deram sustentação à conversão dos valores da penalidade aplicada, o que teria implicado cerceamento de direito de defesa.

Quanto ao mérito, alega que respondeu à autoridade fiscal esclarecendo da impossibilidade legal de atendimento ao solicitado, haja vista o *caput* do art. 38 da Lei nº 4.595/64.

Valeu-se da decisão proferida pelo STJ ao julgar o Recurso Especial 37.566-5/RS, para respaldar a tese de impedimento de quebra do sigilo bancário pela forma pretendida pela Fazenda Pública (sem instauração de processo judicial), pois, na ótica de uma das mais elevadas cortes do País, poder-se-ia atribuir responsabilidade penal aos seus administradores, uma vez que nos termos do § 7º, do artigo 38, da Lei nº 4.595/64, considera-se como crime a quebra do sigilo bancário.

Argumenta que a posição do STJ estaria corroborada pelo próprio Executivo Federal ao apresentar proposta de quebra de sigilo bancário para investigações da Fazenda Pública, pois, é evidente que não se haveria de



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.011339/94-16
Acórdão : 202-11.627

propor a quebra do sigilo bancário para as investigações tributárias se assim já ocorresse.

Aduz que, interpretados os §§ 5º e 6º do art. 38 da Lei nº 4.595/64 da forma mais favorável ao fisco, e aceitando-se a absurda hipótese de ser possível a quebra do sigilo bancário sem que haja ordem ou processo judicial, tais poderes restringir-se-iam apenas ao exame dos documentos, livros e registros de contas de depósitos, impedindo a obtenção de qualquer documento.

Requer que seja declarada a nulidade do auto e considerada improcedente a imposição pretendida, bem como reconhecido o impedimento legal de quebra do sigilo bancário.”

Provocada pela preliminar de nulidade, a DRJ, pelo Despacho de fls. 69, ordenou a lavratura de auto de infração complementar com indicação dos dispositivos legais supervenientes ao artigo 9º do Decreto-Lei nº 2.303/86, que determinaram as inúmeras conversões de valores da penalidade aplicada.

Ciente da lavratura do Auto de Infração Complementar de fls. 72/73, a instituição financeira não se manifestou.

A Autoridade Monocrática assim fundamentou a sua decisão:

“O art. 974 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 1.041/94 dispõe sobre a obrigatoriedade dos estabelecimentos bancários de fornecerem as informações solicitadas à fiscalização, e o art. 1.003 comina as penalidades, que variam de 650,34 UFIR a 3.251,84 UFIR, no caso de deixarem de atender ao pedido.

Como foram feitas solicitações, em 10 (dez) ocasiões, à fiscalizada, fls. 16, 18, 22, 24/25, 28, 31, 33, 35, 37 (todas em 29/06/94) e 39 (04/05/94), foi-lhe aplicada a penalidade mínima de 650,34 UFIR por solicitação não atendida, haja vista a empresa ter sido então intimada, fls. 17, 19/20, 22/23, 26/27, 29/30, 32, 34, 36, 38, 40/41, recusando-se a fornecer as informações, fls. 42/49, invocando decisão STJ (RE 37.566-5/RS).

Quanto ao argumento de quebra de sigilo bancário, cumpre esclarecer que as intimações ao banco estavam amparadas nos §§ 5º e 6º do art. 38 da Lei nº 4.595/64 c/c o art. 197, inciso II da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional), no art. 2º do Decreto-Lei nº 1.718/79, na portaria MF nº 493/68 e no comunicado DEFIS nº 373/87 do Banco Central do Brasil,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.011339/94-16
Acórdão : 202-11.627

portanto perfeitamente legais e objetivavam instruir processos fiscais instaurados, os quais foram discriminados nas intimações.

Sobre a questão do sigilo bancário, transcreve-se o despacho do Ministro da Fazenda, referente ao processo nº 10951.000828/94-71, em 07/12/94 (D.O.U. 21/12/94, pág. 20.046 e 20.051):

'Assunto: mandado de segurança; interessado: Banco Real S.A.; objeto: eximir-se o impetrante de prestar as informações ou fornecer documentos para a Administração Tributária, sob a justificativa de sigilo bancário.'

Despacho: Aprovo o Parecer PGFN CRJN nº 1.380/94, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, o qual demonstra que o sigilo bancário frente à Administração Tributária não é absoluto, não se configurando, com a prestação das informações e o fornecimento de documentos, por parte das instituições financeiras, em atendimento a requisições de autoridades fazendárias competentes, quebra de sigilo, mas, apenas, transferência.'

Citem-se, também, partes da sentença proferida pelo Ilmo. Juiz Dr. Marcelo Pereira da Silva, da Justiça Federal de Primeira Instância, Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro; processo no 94.0026234-5; impetrante: Banco Bradesco S.A.:

'Fundamentação:

O único dispositivo legal a amparar a tese esposada pela impetrante vem a ser o art. 38, §§ 5º e 6º da Lei nº 4.595/64.

...

Posteriormente a esta lei, contudo, adveio a Lei nº 5.172/66, CTN, cujo art. 197 regula a prestação de informações requisitadas pela autoridade administrativa e, não fez as exigências de que haja processo instaurado e de que o Fisco comprove a indispensabilidade de tais informações.

...



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.011339/94-16
Acórdão : 202-11.627

Tenho que a ressalva feita pelo parágrafo único do artigo retro citado não alcança as informações requisitadas à impetrante, porque sua atividade não poderia ser ilícita, nem acobertar negócios ilícitos.

A obrigação das instituições financeiras de guardarem sigilo quanto às suas operações ativas e passivas e serviços prestados, existe perante o público em geral, mas jamais perante o Fisco ou o poder judiciário. Estes sim, ao receberem as informações desta natureza, é que deverão observar o dever de segredo em razão de ofício, como determinam os arts. 198 e 199 do C.T.N.

...

Não se pode, então, admitir que se oculte das vistas da fiscalização as operações realizadas pelas instituições financeiras, ainda que inexistam processos já deflagrados, os quais justamente não se instauram pela dificuldade de apuração e verificação que deve ser realizada pela administração. Sem isso, as instituições financeiras tornar-se-ão os próprios paraísos fiscais dentro do País.

...

Dispositivo

Isto posto, julgo improcedente o pedido e denego a segurança nos termos da fundamentação, cassando a liminar concedida initio litis.'

Também trechos do artigo "Sigilo Bancário – Relatividade frente ao Fisco" de Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho, Procurador-Coordenador da Representação Judicial da Fazenda Nacional, publicado no Repertório IOB Jurisprudência, 1ª quinzena de março de 1995, nº 5/95, pág. 96:

'... embora o caput do art. 38 da Lei nº 4.595/64 estabeleça regra geral do dever das instituições financeiras conservarem o sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados, tal regra sofre ressalvas nos parágrafos do mesmo preceptivo legal.

...



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.011339/94-16
Acórdão : 202-11.627

Os §§ 5º e 6º excepcionam do sigilo bancário as requisições dos Poderes Executivos dos entes tributantes, transferindo tal sigilo às Administrações Fazendárias, desde que haja processo administrativo instaurado e os exames de documentos, livros, registros de contas de depósitos e os esclarecimentos e informações requeridos às instituições financeiras sejam considerados indispensáveis pela autoridade fiscal competente.

...

Ademais, no mesmo art. 5º, da Lei Suprema, há preceitos em seus incisos que utilizam o termo 'autoridade competente', referindo-se à 'autoridade administrativa'.

...

Em reforço ao entendimento de que o § 5º do art. 38 da Lei nº 4.595/64 se refere, na verdade, à autoridade administrativa competente, aduzimos que o Código Tributário Nacional, no seu art. 142, estatui que compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento. Prevê, ainda, a Lei nº 5.172/66, no seu art. 197, II, que, mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros, os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras.

Colime-se que não há, nos textos legais em comento, a indicação no sentido de competir à autoridade judiciária o procedimento de intimação em matéria tributária.

Por outro lado, não é exato afirmar que a palavra 'processo', utilizada na legislação pátria, desacompanhada da expressão 'administrativo', significa necessariamente, 'processo judicial', pois em vários casos o legislador reportou-se ao 'processo administrativo' usando, somente, a palavra 'processo', cabendo apenas citar, por amor à concisão, o disposto no art. 201 do C.T.N.... e a norma do parágrafo único do art. 210 da mesma Lei Complementar: ...



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.011339/94-16
Acórdão : 202-11.627

...

O Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de interpretar os dispositivos legais, in examine, cabendo-nos transcrever a Ementa da R. Decisão unânime de sua Primeira Turma no Julgamento do Recurso Extraordinário nº 71.640 – BA, in verbis:

'Recurso Extraordinário nº 71.640 – BA (Primeira Turma); Relator: O Sr. Ministro Djaci Falcão; Recorrente: Banco da Bahia S.A.; Recorrida: Prefeitura Municipal de Salvador.

Sigilo bancário. As decisões na instância ordinária entenderam que em face do Código Tributário Nacional o sigilo bancário não é absoluto. Razoável inteligência do direito positivo federal, não havendo ofensa ao disposto no art. 153, § 9º da Carta Magna, nem tampouco negativa de vigência do art. 144 do C. Civil.

O objetivo do 'writ' era afastar a exigência de apresentação de fichas contábeis, ao fundamento de violação de sigilo bancário. Inocorrência de dissídio jurisprudencial. Recurso extraordinário não conhecido (in 'T.T.J.' 59/571).'

Impende, por fim, avivar que variadas operações bancárias são objeto de tributação (imposto de renda sobre rendimentos de aplicações financeiras – IR; imposto sobre operações financeiras – ISOF), cujas atividades vinculadas e indelegáveis de verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, da determinação da matéria tributária, do cálculo do montante do tributo devido, da identificação do contribuinte e da aplicação da penalidade competem, privativamente à autoridade administrativa, através do lançamento, mesmo o homologatório. E não se conteste que caberia ao Poder Judiciário exercer tal controle, pois, evidentemente, não cabe aos magistrados substituírem os agentes da Administração



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.011339/94-16
Acórdão : 202-11.627

Fiscal na competência que lhes é peculiar e intransferível (CTN, arts. 7º e 142). Cabe, isto sim, às instituições financeiras transferirem o sigilo bancário para as autoridades fazendárias requisitantes, mesmo porque, como conceitua Sérgio Carlos Covello, em seu livro 'Sigilo Bancário', SP, Leud, 1991, p. 94 – 'O Banco não é esconderijo'.

Complementando, fica também evidenciado, nos textos transcritos, que o direito da SRF não se restringe 'apenas ao simples exame dos documentos, livros e registros de contas de depósitos, impedindo a obtenção de qualquer documento', alegados [sic], mas sim de fornecimento [sic] de **todos** os elementos necessários à atividade de fiscalização."

Irresignado, o Interessado interpôs, em 25.11.97, o Recurso Voluntário de fls. 86/90, onde reitera suas razões iniciais de mérito, acrescentando que o artigo 197 do CTN possui natureza complementar, excluindo o dever de prestação de informações à autoridade administrativa quanto a fatos sobre os quais o informante tenha a obrigação legal de guardar segredo.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.011339/94-16
Acórdão : 202-11.627

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR TARÁSIO CAMPELO BORGES

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Conforme relatado, no presente processo é contestada a exigência da multa pelo não atendimento de intimações, fundamentada no art. 9º do Decreto-Lei nº 2.303/86, com as devidas atualizações e majoração de valores previstas na legislação.

O Recorrente entende que, por força do sigilo bancário, ao Fisco não é dado o direito de exigir da instituição financeira documentos pertinentes ao registro da movimentação financeira de qualquer de seus clientes, amparando seu arrazoado no parágrafo único do artigo 197 do CTN c/c o artigo 38 da Lei nº 4.595/64, *in verbis*:

Código Tributário Nacional:

“Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

.....
II – os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;

.....
VII – quaisquer outras entidades ou pessoas que a lei designe, em razão de seu cargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão.

Parágrafo único. A obrigação prevista neste artigo não abrange a prestação de informações quanto a fatos sobre os quais o informante esteja legalmente obrigado a observar sigilo em razão de cargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão.”

Lei nº 4.595/64, art. 38:

“Art. 38 – As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

§ 1º As informações e esclarecimentos ordenados pelo Poder Judiciário, prestados pelo Banco Central do Brasil ou pelas instituições financeiras, e a exibição de livros e documentos em juízo, se revestirão sempre



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.011339/94-16
Acórdão : 202-11.627

do mesmo caráter sigiloso, só podendo a eles ter acesso as partes legítimas na causa, que deles não poderão servir-se para fins estranhos à mesma.

.....
 § 5º Os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados somente poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, quando houver processo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente.

§ 6º O disposto no parágrafo anterior se aplica igualmente à prestação de esclarecimentos e informes pelas instituições financeiras às autoridades fiscais, devendo sempre estas e os exames serem conservados em sigilo, não podendo ser utilizados senão reservadamente.

§ 7º A quebra do sigilo de que trata este artigo constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, aplicando-se, no que couber, o Código Penal e o Código de Processo Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.”

Discordo inteiramente das razões do recurso, já destruídas, com maestria, pela Decisão Recorrida. Cabe, todavia, a apreciação do alegado amparo legal do procedimento adotado pelo autuado, no parágrafo único do artigo 197 do CTN c/c o artigo 38 da Lei nº 4.595/64.

Neste particular, também entendo não restar razão ao estabelecimento bancário, ora Recorrente.

Com efeito. É certo que o parágrafo único do artigo 197 do CTN desobriga o informante da prestação de informações relativas “a fatos sobre os quais (...) esteja legalmente obrigado a observar segredo em razão de cargo, ofício, função, ministério, atividade ou profissão”; não obstante, o artigo 38 da Lei nº 4.595/64, não se contrapõe ao fornecimento de informações para os agentes fiscais da Fazenda Nacional, sempre que houver processo instaurado e as informações solicitadas forem indispensáveis, a critério da autoridade administrativa.

Não seria sequer razoável considerar que o legislador fez referência à autoridade judicial e não à autoridade administrativa no § 5º do artigo 38 da Lei nº 4.595/64, quando as ordenações emanadas do Poder Judiciário já estavam previstas no § 1º. Ora, acatar a tese patrocinada pelo recorrente seria reconhecer como letra morta as disposições do § 5º e é cediço que a lei não contém palavras desnecessárias.

Ademais, as investigações no âmbito da Fazenda Pública são subordinadas ao sigilo fiscal, um instrumento de garantia dos direitos fundamentais do cidadão e das



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.011339/94-16
Acórdão : 202-11.627

organizações. Nenhuma informação “sobre a situação econômica ou financeira dos sujeitos passivos ou de terceiros e sobre a natureza e o estado dos seus negócios ou atividades”, conhecida pela Fazenda Pública em razão do ofício, poderá ser objeto de uso para fins diversos, conforme determinação contida no artigo 198 do Código Tributário Nacional, mormente no estado democrático de direito, instituído no Brasil pela Constituição Federal de 1988, onde inexistem motivações para a existência de sigilo bancário oponível à Fazenda Nacional.

Com essas considerações, nego provimento ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 27 de outubro de 1999

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Tarásio Campele Borges', written in a cursive style.

TARÁSIO CAMPELO BORGES