



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

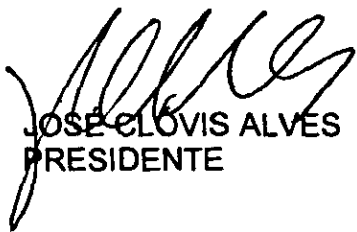
Processo n.º : 11618.000838/2004-01
Recurso n.º : 146.149 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 2000 a 2002
Embargante : LUIZ FELIPE PRESTES ROCHA - RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO
PELA CREDIT FACTORING DO NORDESTE LTDA. (EXTINTA)
Embargada : QUINTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 26 DE ABRIL DE 2007
Acórdão n.º : 105-16.433

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - REDUZIDA ARGUMENTAÇÃO CONTIDA NO VOTO - CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACOLHIMENTO - APROFUNDAMENTO DAS RAZÕES DE DECIDIR - RETIFICAÇÃO DA PARTE EXPOSITIVA DO VOTO E RATIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO - Devem ser apreciados os embargos de declaração do contribuinte diante da constatação de reduzida argumentação de decidir no voto condutor da decisão cameral. Assim, é de se devolver à Câmara as questões insuficientemente tratadas com argumentação suficiente para que fiquem visíveis os argumentos de decidir, até para garantir o amplo direito de defesa e para evitar futuras arguições de nulidade da decisão. Mantida a decisão original, é de se ratificar a decisão embargada.

Embargos de declaração acolhidos para exame mais aprofundado das questões examinadas na decisão embargada e, sem alterações quando à decisão, provocam retificação da parte expositiva do voto e ratificação do acórdão embargado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de embargos de declaração interposto por LUIZ FELIPE PRESTES ROCHA - RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO PELA CREDIT FACTORING DO NORDESTE LTDA. (EXTINTA)

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER os embargos para retificar a parte expositiva do voto contido no Acórdão nº 105-15.462 de 08 de dezembro de 2005 e ratificar a decisão nele contida, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE

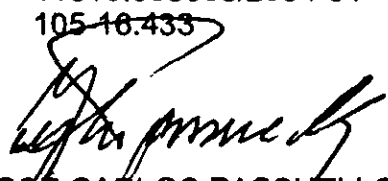


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

2

Processo n.º : 11618.000838/2004-01
Acórdão n.º : 105 16.433


JOSE CARLOS PASSUELLO
RELATOR

FORMALIZADO EM:

25 MAI 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, DANIEL SAHAGOFF, WILSON FERNANDES GUIMARÃES, ROBERTO BEKIERMAN (Suplente Convocado), CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada) e IRINEU BIANCHI. Ausentes, justificadamente os Conselheiros EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT e MARCOS RODRIGUES DE MELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

3

Processo n.º : 11618.000838/2004-01
Acórdão n.º : 105-16.433

Recurso n.º : 146.149 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargante : LUIZ FELIPE PRESTES ROCHA - RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO
PELA CREDIT FACTORING DO NORDESTE LTDA. (EXTINTA)
Embargada : QUINTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

RELATÓRIO

Na forma proposta no Despacho, encaminhei o processo para inclusão em pauta visando buscar desta E Câmara uma posição acerca de dois itens que foram tratados de forma superficial na decisão anterior (Acórdão nº 105-15.462), quais sejam a irretroatividade da Lei nº 10.174/01 e a manutenção da penalidade qualificada (150%).

Lei em plenário o Despacho mencionado para melhor ilustrar meus pares e por economia processual, evitando a repetição, aqui, dos argumentos lá expendidos.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

4

Processo n.º : 11618.000838/2004-01
Acórdão n.º : 105-16.433

VOTO

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

Admitidos os embargos de declaração, a apreciação da Câmara deve se limitar aos dois itens e aos aspectos questionados pela embargante visando exclusivamente suprir as omissões constatadas.

Quanto à retroatividade da Lei nº 10.174/2001, a questão a ser dirimida não diz respeito propriamente à sua retroatividade, mas à natureza de seus efeitos.

Na ocasião da apreciação do recurso voluntário apresentei poucos argumentos acerca do assunto principalmente pela posição pacífica deste Colegiado, hoje quase unânime na posição adotada por esta C Câmara, tanto que perfilhei extensa jurisprudência, inclusive da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Reconheço, porém, que fui econômico nos argumentos, principalmente por estarem eles contidos na jurisprudência citada.

Assim, por coerência, adotarei os mesmos argumentos contidos na jurisprudência citada.

Extraio do Acórdão 104-20.686, da lavra da Ilustre Conselheira Dra. A seguinte argumentação:

**A despeito de todas as razões esposadas nas peças de defesa, o art. 144 do Código Tributário Nacional, ao determinar que o 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*

4



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

FL. 5

Processo n.º : 11618.000838/2004-01
Acórdão n.º : 105-16.433

coaduna perfeitamente com as prerrogativas trazidas pela Lei Complementar nº 105/2001, bem como com a alteração promovida pela Lei nº 10.174/2001 no art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96.

Nesse mesmo sentido já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça - STJ, consolidando o entendimento de que a alterações trazidas pelos diplomas legais em tela constituem normas de caráter procedimental, portanto podem ser aplicadas 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, tão-somente, o prazo de que dispõe a Fazenda Nacional para constituição do crédito tributário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

6

Processo n.º : 11618.000838/2004-01
Acórdão n.º : 105-16.433

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."

Quanto às ementas de acórdãos dos Conselhos de Contribuintes trazidas à colação pelo interessado, no sentido de que seria incabível a retroatividade da Lei nº 10.174/2001, resta esclarecer que tal posicionamento já foi reformado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, quando do julgamento do Recurso nº 104-131.701, oportunidade em que a Quarta Turma deu provimento ao recurso da Fazenda Nacional para afastar a preliminar de irretroatividade das leis em comento e determinar o retorno dos autos à Câmara de origem, para apreciação do mérito (Acórdão CSRF/04-0.021, de 15/03/2005)"

Do Acórdão nº 107-07.878, da lavra do l. Conselheiro Neicyr de Almeida,

trago:

"1.2. Da Quebra do Sigilo Bancário e do Princípio da Irretroatividade da Lei Complementar nº 105/2001 e da Lei nº 10.174/01.

Para responder às indagações formuladas e às irresignações recursais tecidas com o objetivo de se desfechar a nulidade do lançamento fiscal, porque amparado em extratos bancários hauridos sem a devida autorização judicial, e com amparo na Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001 e do art. 1º da Lei nº 10.174, de 09 de janeiro de 2001, importa – pela sua atualidade e pertinência –, colacionar ementa da lavra do Eminente Ministro Luiz Fux, do e.Superior Tribunal de Justiça, em memorável voto condutor do Acórdão relativamente ao Recurso Especial nº 506.232 – PR, de 02 de dezembro de 2003. Verbis:

TRIBUTÁRIO. NORMAS DE CARÁTER PROCEDIMENTAL.
APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. UTILIZAÇÃO DE
INFORMAÇÕES OBTIDAS A PARTIR DA ARRECADAÇÃO DA
CPMF PARA A CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A

6



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

7

Processo n.º : 11618.000838/2004-01
Acórdão n.º : 105-16.433

OUTROS TRIBUTOS. RETROATIVIDADE PERMITIDA PELO ART. 144, § 1º DO CTN.

1. O resguardo de informações bancárias era regido, ao tempo dos fatos que permeiam a presente demanda (ano de 1998), pela Lei nº 4.595/64, reguladora do Sistema Financeiro Nacional, e que foi recepcionada pelo art. 192 da Constituição Federal com força de lei complementar, ante a ausência de norma regulamentadora desse dispositivo, até o advento da Lei Complementar 105/2001.

2. O art. 38 da Lei nº 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105/2002, previa a possibilidade de quebra de sigilo bancário apenas por decisão judicial.

3. Com o advento da Lei nº 9.311/96, que instituiu a CPMF, as instituições financeiras responsáveis pela retenção da referida contribuição, ficaram obrigadas a prestar à Secretaria da Receita Federal informações a respeito da identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações bancárias, sendo vedado, a teor do que preceituava o § 3º do art. 11 da mencionada lei, a utilização dessas informações para a constituição de crédito referente a outros tributos.

4. A possibilidade de quebra do sigilo bancário também foi objeto de alteração legislativa, levada a efeito pela Lei Complementar 105/2001, cujo art. 6º dispõe: " 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."

5. A teor do que dispõe o art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao passo que as leis de natureza material só alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência.

6. Norma que permite a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos.

7



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

8

Processo n.º : 11618.000838/2004-01
Acórdão n.º : 105-16.433

7. A exegese do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade de aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência.

8. Inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário, a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal.

Em face do exposto, rejeita-se a preliminar suscitada.*

Já tendo orientado meu voto anteriormente pelas decisões acima mencionadas, adoto a argumentação que as orientou, fazendo minhas as razões de justificar ambos os votos transcritos.

Relativamente à manutenção da multa qualificada, assim me expressei no voto:

"Isso posto, além do emprego de interposta pessoa e a tentativa de inibir a fiscalização em todo o procedimento pela não entrega dos livros e documentos que pudessem demonstrar a efetiva extensão de seu movimento operacional demonstram o intuito de fraude que, a despeito de necessitar ser provado, aqui encontra respaldo em situações materiais que o definem claramente".

Esclareço com detalhes as duas condições que motivaram esta C Câmara à manutenção da multa qualificada.

A primeira condição, caracterizada pelo emprego de interposta pessoa, tem sido motivo de manutenção da multa qualificada diante da utilização de titularidade falseada

8



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

9

Processo n.º : 11618.000838/2004-01
Acórdão n.º : 105-16.433

quanto aos recursos financeiros disponíveis e captados com o artifício de ocultação de sua verdadeira titularidade.

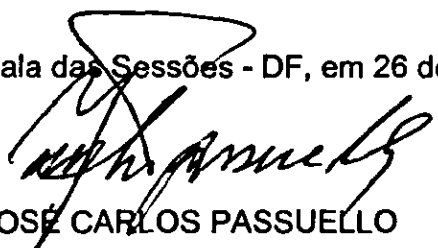
O segundo motivo, que completa o quadro de ocultação da movimentação financeira praticado pela empresa, diz respeito à não entrega da documentação e livros que permitiriam à fiscalização avaliar a extensão de sua movimentação financeira e operacional, o que completa o quadro de omissão de informações e tentativa de manter anônima sua movimentação financeira e operacional.

Ainda, foi constatada movimentação financeira nos anos de 1999, 2000 e 2001, portanto após a declaração de extinção da empresa constante do distrato social de fl. 94, onde suas operações se encerrariam.

Sem dúvida esse quadro é suficiente para a aplicação da penalidade qualificada, sendo de se manter sua aplicação.

Assim, diante do que consta do processo, voto pela apreciação dos embargos de declaração e, quanto ao mérito, por negar-lhe provimento, retificando a parte expositiva do voto mediante a adição dos argumentos ora aditados e ratificando o que foi decidido na sessão de 08 de dezembro de 2005 pelo Acórdão n° 105-15.462.

Sala das Sessões - DF, em 26 de abril de 2007.


JOSÉ CARLOS PASSUELLO