



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA TURMA

Processo nº : 13924.000178/2003-31
Recurso nº : 102-136.497
Matéria : IRPF
Recorrente : IRONI CARME VENDANA BADALOTTI
Recorrida : 2ª CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessado : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 12 de junho de 2006
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

IRPF – OMISSÃO DE RENDIMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS. NORMA DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO RETROATIVA - A Lei nº 10.174, de 2001, que alterou o art. 11, parágrafo 3º, da Lei nº 9.311, de 1996, de natureza procedimental ou formal, por força do que dispõe o art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional tem aplicação aos procedimentos tendentes à apuração de crédito tributário na forma do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, cujo fato gerador se verificou em período anterior à publicação desde que a constituição do crédito não esteja alcançada pela decadência.

NORMA PROCEDIMENTAL. PRINCÍPIO DA FINALIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA – Eventual inexatidão formal de norma elaborada mediante processo legislativo regular não constitui escusa válida para o seu descumprimento. Tomar uma lei como suporte para a prática de ato desconforme com sua finalidade é desvirtuá-la, burlá-la, sendo os atos incursos neste vício - denominado desvio de poder ou desvio de finalidade – nulos. Quem desatende ao fim legal desatende à própria lei.

IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. FATO GERADOR ANUAL - O fato de a legislação atribuir ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa caracteriza tão-somente a modalidade de lançamento por homologação a que está sujeito o imposto de renda das pessoas físicas, não tendo repercussão na periodicidade do fato gerador sabidamente anual.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATO GERADOR ANUAL - O fato de a legislação definir que o valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira define a sistemática de apuração da base de cálculo mês a mês, que a exemplo do acréscimo patrimonial a descoberto submete-se à tributação a ser realizada mediante a tabela progressiva anual.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 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,

LSM

Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

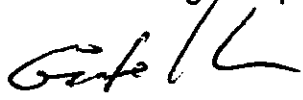
originar-se de rendimentos tributados, isentos e não tributados.

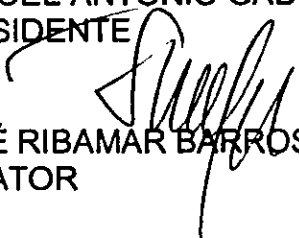
IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DECADÊNCIA - Nos casos em que a lei atribui ao sujeito passivo a obrigação de apurar e recolher o tributo independentemente de exame prévio da autoridade administrativa, o lançamento ajusta-se à modalidade por homologação, devendo o prazo decadencial ser contado do fato gerador, que ocorre em 31 de dezembro do ano-calendário correspondente, tendo o fisco cinco anos, a partir dessa data, para efetuar o lançamento.

Recurso especial negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por IRONI CARME VEDANA BADALOTTI.

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


MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 04 SET-2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros, LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO, ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO (Substituto convocado), MARIA HELENA COTTA CARDOZO, REMES ALMEIDA ESTOL, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR.

Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

Recurso nº : 102-136.497
Recorrente : IRONI CARME VENDANA BADALOTTI
Interessado : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Ironi Carme Vedana Badalotti, com fulcro art. 32, e seguintes do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 12.03.1998, interpõe Recurso Especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais (fls. 1284 - 1302, vol. 6) em face do Acórdão nº 102-46.518, de 21 de outubro de 2004 (fls. 1265-1279), que rejeitou as preliminares argüidas e negou provimento ao recurso da contribuinte, conforme as seguintes ementas:

IRPF – DECADÊNCIA - Na hipótese de lançamento de ofício, na forma do artigo 149, inciso V, do CTN, o prazo para o Fisco exercer o direito de formalizar o crédito tributário é de 5 (cinco) anos, com marco inicial de contagem no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido lançado, nos termos do artigo 173, inciso I, do CTN.

NORMAS PROCESSUAIS - EFICÁCIA DA LEGISLAÇÃO – Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, como determina o artigo 144, § 1º, do CTN.

EXTRATO BANCÁRIO – DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. A Lei complementar 105, de 10/01/2001, definiu o âmbito de aplicação do conceito de sigilo com relação às informações bancárias, dispensando a administração tributária da autorização judicial para obtê-las, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o responsável, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Preliminares rejeitadas. Recurso negado.

Segundo **relatado no acórdão** recorrido, a recorrente, como na impugnação, argüi a nulidade do lançamento posto a obtenção dos extratos junto às instituições financeiras sem autorização judicial, afirmando que para os fatos

geradores até 31/12/2000 não havia previsão legal para a utilização das informações da CPMF e que as advindas com a Lei Complementar 105/2001 e Lei nº 10.174/2001,

Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

Recurso nº : 102-136.497
Recorrente : IRONI CARME VENDANA BADALOTTI
Recorrida : 2ª CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

RELATÓRIO

Ironi Carme Vedana Badalotti, com fulcro art. 32, e seguintes do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 12.03.1998, interpõe Recurso Especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais (fls. 1284 - 1302, vol. 6) em face do Acórdão nº 102-46.518, de 21 de outubro de 2004 (fls. 1265-1279), que rejeitou as preliminares argüidas e negou provimento ao recurso da contribuinte, conforme as seguintes ementas:

IRPF – DECADÊNCIA - Na hipótese de lançamento de ofício, na forma do artigo 149, inciso V, do CTN, o prazo para o Fisco exercer o direito de formalizar o crédito tributário é de 5 (cinco) anos, com marco inicial de contagem no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido lançado, nos termos do artigo 173, inciso I, do CTN.

NORMAS PROCESSUAIS - EFICÁCIA DA LEGISLAÇÃO – Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, como determina o artigo 144, § 1º, do CTN.

EXTRATO BANCÁRIO – DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. A Lei complementar 105, de 10/01/2001, definiu o âmbito de aplicação do conceito de sigilo com relação às informações bancárias, dispensando a administração tributária da autorização judicial para obtê-las, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o responsável, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Preliminares rejeitadas. Recurso negado.

Segundo **relatado no acórdão** recorrido, a recorrente, como na impugnação, argüi a nulidade do lançamento posto a obtenção dos extratos junto às instituições financeiras sem autorização judicial, afirmando que para os fatos

geradores até 31/12/2000 não havia previsão legal para a utilização das informações da CPMF e que as advindas com a Lei Complementar 105/2001 e Lei nº 10.174/2001,

Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

submetem-se aos princípios da irretroatividade e anterioridade da lei tributária. A quebra do sigilo bancário, sem autorização judicial, teria violado o disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal.

Foi também requerida a nulidade do lançamento por erro de determinação dos períodos de incidência que deveria ter apuração mensal, com a exoneração da tributação relativa aos meses de janeiro, fevereiro e março de 1998, posto a ciência do lançamento em 29/04/2003.

Alegado, ainda, a impossibilidade de considerar os depósitos bancários para caracterizar fato gerador do imposto de renda; haveria desrespeito ao princípio da hierarquia das leis pois uma lei ordinária (Lei nº 9430/1996) não teria o condão de alterar uma lei complementar (CTN). Indicada também, a Súmula 182 do antigo Tribunal Federal de Recursos, bem como jurisprudência administrativa e judicial com o fito de fundamentar suas alegações.

No voto, o Conselheiro relator discorre que até a modificação da redação do parágrafo 3º do artigo 11 da Lei nº 9.311, de 1996, pela Lei nº 10.174, de 09/01/2001, não foram utilizadas pelo fisco as informações da CPMF. A atual redação do referido parágrafo apenas ampliou os poderes de investigação da fiscalização, aplicando-se aos fatos pendentes, ainda não decaídos, que chegaram à sua vigência, não se tratando de fazer retroagir a Lei para efeitos de lançamento de um novo tributo ou do seu aumento, nem para fins de aplicação de penalidades, o que estaria vedado pela Constituição Federal e Código Tributário Nacional.

Os documentos foram requisitados ao Banco do Brasil S/A e ao HSBC Bank Brasil S/A, com suporte na Lei complementar 105, de 10/01/2001, e a utilização do banco de dados da CPMF com suporte na Lei nº 10.174, de 2001.

Destaca que o nosso ordenamento constitucional, na medida que prevê a proteção a privacidade, igualmente chancela, no seu art. 145, parágrafo 1º, o direito da administração pública de identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte. É desnecessário afirmar que sobre a administração tributária também pesa o dever do sigilo; Quanto à **decadência** dos meses de janeiro, fevereiro e março de 1998, o relator destacou entender que o prazo se inicia a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, inciso I, do CTN), pelo que não ocorreu a decadência alegada. Indica que a Súmula 219

Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

do antigo Tribunal Federal de Recursos no sentido de que as antecipações mensais, previstas na Lei nº 7.713, de 1988, não suprimiram o fato gerador anual do tributo, que, afinal de contas, é a base de cálculo que irá prevalecer para a apuração do quantum debeat, com a conseqüente restituição do imposto retido durante o ano base ou o pagamento suplementar do tributo.

Ao caso, o prazo decadencial teria por termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (01/01/2000) e por termo final o dia 31/12/2004. O Autuado tomou ciência do Auto de Infração em 29/04/2003 (fl. 1.160), antes, portanto, do referido prazo fatal.

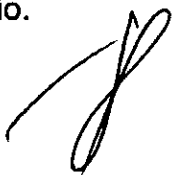
Por fim, considerou observadas as condições estabelecidas no art. 42 da lei nº 9.430, de 1996, pelo que manteve o lançamento.

No **Recurso Especial**, a recorrente apresenta "síntese das razões de defesa da recorrente no recurso voluntário, no que interessa a este recurso especial", quais sejam: a nulidade do lançamento com base na irretroatividade da aplicação da Lei nº 10.174/2001 e por erro na determinação dos períodos de incidência, "uma vez que se tributou, de uma só vez, a soma anual dos depósitos bancários, auando, se fosse o caso de autuação, a tributação deveria operar-se mensalmente, conforme estabelecido no § 4º, do art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996"; e a decadência relativa aos valores de depósitos dos meses de janeiro a março de 1998, regra do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

No exame de admissibilidade do Recurso Especial, por meio do Despacho nº 102-0.076/2005, delimitadas as matérias (1) irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001; (2) periodicidade de incidência do imposto exigido com base em depósito bancário; e (3) decadência, todas foram admitidas em face dos paradigmas apresentados.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, notificada do Despacho supra, apresentou as contra-razões pela manutenção do Acórdão recorrido.

É o relatório.



Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

VOTO

Conselheiro JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA, Relator

O Recurso Especial interposto por Ironi Carme Vendana Badalotti, atende aos pressupostos regimentais de admissibilidade conforme bem observados mediante os termos do Despacho nº 102-0.076/05 proferido pela I. presidente da Câmara recorrida. Dele conheço.

Como visto, tratam os autos de lançamento de imposto de renda com fundamento no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, tendo a fiscalização utilizado informações da CPMF, com autorização da Lei nº 10.174, de 2001.

A Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuinte, por sua vez, diante da ausência de provas da origem dos depósitos bancários negou provimento ao Recurso Voluntário, depois de rejeitar as alegações de nulidade do lançamento por aplicação retroativa da Lei nº 10.174, supra e por apuração do fato gerador mensal; e, da decadência quanto aos meses de janeiro a março.1998. São estas, portanto, as questões que nos cabe apreciar, posto que coincidentes com o Recurso Especial admitido.

1) irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001

Como o julgador de Primeira e Segunda Instâncias, também entendo que a Lei nº 10.174, de 2001, é uma norma de caráter procedimental e como tal pode ser aplicada retroativamente no período em que o direito de a Fazenda Nacional para constituir crédito tributário esteja vigente, ou seja, não atingido pela decadência. As minhas razões têm como fundamento os pontos seguintes.

Em primeiro plano, cabe distinguir, entre as leis tributárias, as procedimentais ou formais e daquelas de natureza material.

A lei material, no âmbito do Direito Tributário, é a que tem por conteúdo a obrigação principal, com todos os elementos que a compõem, cuidando de definir a hipótese de incidência e todos os seus aspectos, ensina Antonio Roberto Sampaio Dória, *in* "Da lei tributária no tempo", São Paulo, Obelisco, 1968, p. 315.

Já a lei formal ocupa-se da obrigação tributária acessória, definindo os métodos e procedimentos que os agentes do Fisco devem observar no ato de

Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

lançamento, ensina José Souto Maior Borges, in "Lançamento tributário", 2 ed., São Paulo, 1999, p. 82.

A lei formal, meramente procedimental, tem aplicabilidade imediata. Assim, pode alcançar períodos cujos fatos geradores do tributo não estejam atingidos pelo instituto da decadência. Já a lei material, que institui tributo, majora alíquota ou amplia base de cálculo, tem que estar em vigor na data do fato gerador, cumprindo o requisito da anterioridade das leis tributárias.

A classificação doutrinária das leis tributárias em material e formal decorre das disposições do art. 144 e § 1º, do Código Tributário Nacional. Veja-se:

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, ampliado 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 tributária a terceiros.

As leis de natureza material, contempladas no caput do artigo, têm que estar vigentes quando da ocorrência do fato gerador do tributo a ser lançado, posto o princípio da estrita legalidade. As de natureza formal estão no parágrafo primeiro, tendo vigência a partir da publicação aplicando-se de maneira integral pelo Fisco a fatos geradores ocorridos antes, conforme tratam os artigos 173 e 150, do CTN.

Como já devidamente explicitado no voto vencido a Lei nº 9.311/96, determinava que a Secretaria da Receita Federal resguardar o sigilo das informações da CPMF que lhe fossem repassadas pelas instituições financeiras, ficando vedada a utilização desses dados para fins de constituição de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos.

Contudo, a Lei 10.174, de 09.01.2001, alterou o § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, definindo que, na forma da legislação aplicável, o sigilo as informações prestadas deveria ser mantido, sendo facultada a utilização de tais informações para instaurar procedimento administrativo tendente a ver ficar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do

Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores.

O dispositivo da Lei nº 9.311, em face da nova redação da pela Lei nº 10.174, não criou nova hipótese de incidência tributária. Por certo, criou novos mecanismos de fiscalização com ampliação dos poderes de investigação das autoridades administrativas, como orienta a previsão do § 1º do art. 144 do CTN.

Do acima demonstrado, não há espaço para falar-se em ofensa ao princípio da irretroatividade das leis tributárias (alínea "a", inciso III, do art. 150, da Constituição Federal), posto que aludido princípio tem aplicação tão-somente às leis que criam ou majoram tributo, bem como, instituem penalidades.

Dessa forma, é possível a aplicação retroativa dos efeitos da Lei 10.174, de 2001, que ampliou os poderes de investigação das autoridades fazendárias, ao permitir o uso das informações da CPMF, concretizando a hipótese determinada no § 1º do art. 144, do CTN.

A nova regulamentação ingressada no ordenamento jurídico pelos caminhos regulares do processo legislativo tem sua aplicação plena garantida. Logo, a autorização dada pela nova redação deve ser exercida pelo tempo em que ao Fisco assistir o direito de realizar o lançamento do crédito tributário, respeitado o período decadencial, nos termos do art. 173, do CTN (O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos).

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo, a teor do Recurso Especial nº 506.232 – PR (2003/0036785-0), cuja ementa é a seguinte:

TRIBUTÁRIO. NORMAS DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. UTILIZAÇÃO DE INFORMAÇÕES OBTIDAS A PARTIR DA ARRECADAÇÃO DA CPMF PARA A CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A 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 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 4.595/64, revogado pela Lei Complementar 105/2001, previa a possibilidade de quebra do sigilo bancário apenas por decisão judicial.

3. Com o advento da Lei 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 da 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 natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos.

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 da 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.

9. Recurso Especial provido.

Assim, a apuração do crédito tributário relativo ao imposto de renda nos termos prescritos pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, feita com base nas informações recebidas na SRF em face do controle da CPMF, vejo devidamente albergada pela Lei nº 10.174, de 2001, no período em a Fazenda Pública está autorizada a constituir o crédito tributário (cinco anos).

Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

Ainda, com relação à referida ampliação dos poderes do fisco, é de se entender que o sigilo bancário não pode suplantiar o interesse público, como, por várias vezes, já se pronunciaram os ministros do Supremo Tribunal Federal, a exemplo, o RE 219780 / PE – Relator Min. Carlos Velloso, cuja ementa é a seguinte, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. SIGILO BANCÁRIO: QUEBRA. ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO. CF, art. 5º, XI - Se é certo que o sigilo bancário, que é espécie de direito à privacidade, que a Constituição protege art. 5º, X, não é um direito absoluto, que deve ceder diante do interesse público, do interesse social e do interesse da Justiça, certo é, também, que ele há de ceder na forma e com observância de procedimento estabelecido em lei e com respeito ao princípio da razoabilidade.

No âmbito desta Câmara Superior de Recursos Fiscais cabe destacar que todos os acórdãos que decidiram pela irretroatividade da referida lei, aqui apreciados, foram reformados segundo os seguintes Acórdãos nº CSRF//04-.00.021, 00.064, 00.066, 00.068, 00.084, 00.088, 00.095, 00.096, 00.097, 00.108, 00.117, 00.134, 00.135, 00.148, 00.155, 00.156, 00.157, 00.161, 00.189, 00.195, 00.226 e 00.253.

(2) periodicidade de incidência do imposto exigido com base em depósito bancário; e (3) decadência.

O imposto de renda das pessoas físicas nos casos em que o fisco apura omissão de rendimentos com fundamentos no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, tem fato gerador anual. Sem dúvida, o fato gerador é mensal nos casos de imposto de renda tributado exclusivamente na fonte. É este o entendimento sedimentado nesta Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A ocorrência mensal do fato gerador tem quem defenda posto à literalidade do § 4º do mencionado artigo, a seguir transcrito.

Art. 42. Caracterizam-se também 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.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

§ 3º *Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:*

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais). (Limites alterados pela Lei nº 9.481, de 13.8.1997)

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira. (destaque posto)

...

Inicialmente, entendo pertinente ver as disposições do art. 18 da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a elaboração das leis, a redação, a alteração, *verbis*:

Art. 18. Eventual inexatidão formal de norma elaborada mediante processo legislativo regular não constitui escusa válida para o seu descumprimento.

A orientação da norma é no sentido de que ao aplicador da lei cabe buscar o sentido da norma e aplicá-la jungida ao seu objetivo, sem negar ou restringir a sua aplicação. No caso da Lei nº 9.430, é de conhecimento público que o legislador buscou instrumentalizar o fisco para alcançar aqueles contribuintes com movimentação financeira incompatível com os valores apresentados (anualmente) nas Declarações de Ajuste Anual.

A norma complementar encontra sua justificativa no princípio da legalidade ao qual se acopla o princípio da finalidade, cujo sentido, expõe Celso Antônio Bandeira de Mello, *in* Curso de Direito Administrativo, São Paulo, 2005, Malheiros, 18 ed. p. 97, *verbis*:

Por força dele a Administração subjugase ao dever de alvejar sempre a finalidade normativa, adscrevendo-se a ela. (...) "o fim da lei é o mesmo que seu espírito e o espírito da lei faz parte da lei mesma". (...) "o espírito da lei, o fim da lei, forma com o seu texto um todo harmônico e indestrutível, e a tal ponto, que nunca poderemos estar seguros do alcance da norma, se não interpretarmos o texto da lei de acordo com o espírito da lei".



Em rigor, o princípio da finalidade não é uma decorrência do princípio da legalidade. É mais que isto: é uma inerência dele; está nele contido, pois corresponde à aplicação da lei tal qual é; ou seja na conformidade de sua razão de ser, do objetivo em vista do qual foi editada. Por isso se pode dizer que tomar uma lei como suporte para a prática de ato desconforme com sua finalidade não é aplicar a lei; é desvirtuá-la; é burlar a lei sob pretexto de cumpri-la. Daí por que os atos incursos neste vício – denominado “desvio de poder” ou “desvio de finalidade” – são nulos. Quem desatende ao fim legal desatende à própria lei.

Acerca da interpretação da norma legal, seguindo o princípio da finalidade, são oportunas as lições de Carlos Maximiliano, em *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, Rio de Janeiro, 1998, Forense, 17ª ed., p. 128, verbis:

Consiste o Processo Sistemático em comparar o dispositivo sujeito a exegese, com outros do mesmo repositório ou de leis diversas, mas referentes ao mesmo objeto.

Por umas normas se conhece o espírito das outras. Procura-se conciliar palavras antecedentes com as conseqüentes, e do exame das regras em conjunto deduzir o sentido de cada uma.

Em toda ciência, o resultado do exame de um só fenômeno adquire presunção de certeza quando confirmado, contrastado pelo estudo de outros, pelo menos dos casos próximos, conexos; à análise sucede a síntese; do complexo de verdades particulares, descobertas, demonstradas, chega-se até a verdade geral.

...

O Direito objetivo não é um conglomerado caótico de preceitos; constitui vasta unidade, organismo regular, sistema, conjunto harmônico de normas coordenadas, em interdependência metódica, embora fixada cada uma no seu lugar próprio. De princípios jurídicos mais ou menos gerais deduzem corolários; uns e outros condicionam e restringem reciprocamente, embora se desenvolvam de modo que constituem elementos autônomos operando em campos diversos.

Cada preceito, portanto, é membro de um grande todo; por isso do exame do conjunto resulta bastante luz para o caso em apreço.

Com estas orientações, não resta dúvida que a interpretação sistemática da legislação se faz necessária. É de iniciar-se pelo fato gerador do Imposto de Renda das Pessoas Físicas, conforme definido na Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, verbis:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:



Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

Tem sido considerado correto o entendimento segundo o qual a disponibilidade econômica ou jurídica consiste na obtenção de um conjunto de bens, valores e/ou títulos por pessoa física ou jurídica, passíveis de serem transformados ou convertidos de imediato em numerário. O direito de usar a renda, ou os proventos, devem estar definitivamente constituídos na forma da lei, alcançando as operações e atos abrangidos pelo direito, tais como os salários, os honorários, os juros, os alugueres, o lucro etc.. O conjunto de tais importâncias corresponde aos rendimentos cujo contribuinte tem o dever de apurar mensalmente e recolher o devido ao fisco, sob a forma definitiva ou como antecipação ao devido na declaração de ajuste anual.

Neste ponto reside o primeiro dilema ao aplicador da norma afeito à interpretação gramatical ou literal. Trago, em uma preliminar, as palavras da I. Conselheira Leila Maria Scherrer Leitão esposadas no Acórdão CSRF/01- 04.724, de 14.10.2003, *verbis*:

Tem-se, a priori, com a vigência da Lei nº 7.713, de 1988, o imposto de renda passou a ser apurado e devido mensalmente, à medida em que os rendimentos fossem percebidos.

Entretanto, com a vigência da Lei nº 8.134, de 1990, retornou-se à sistemática anterior, no sentido de se ajustar o imposto a pagar ou a ser restituído por ocasião da declaração anual de ajuste cabendo ao próprio sujeito passivo determinar a base de cálculo e proceder ao pagamento do tributo, se for o caso, observando as determinações da legislação tributária.

As duas leis mencionadas apresentam os termos a seguir.

Lei nº 7.713, de 1988:

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei.

§ 1º Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais correspondentes aos rendimentos declarados.

O dispositivo informa ser devido mensalmente o imposto de renda das pessoas físicas, à medida que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos. Na

Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

regulamentação do dispositivo ficou estabelecido que a tributação sobre o ganho de capital é definitiva tendo o fato gerador, por essa razão, periodicidade mensal, ou diário. Não há dissídio jurisprudencial sobre este aspecto.

Já quanto aos rendimentos estes deverão ser consolidados ao final do ano-calendário na chamada Declaração de Ajuste Anual. É sabido que mencionada Lei nº 7.713, de 1988, traduzia a intenção da Administração Tributária de eliminar a Declaração de Imposto de Renda apresentada anualmente. Os valores recebidos mensalmente, sobre os quais sempre ocorreu o dever de antecipar o imposto devido, quando da totalização anual, mesmo àqueles contribuintes que possuíam fonte única de rendimento, não foi possível suprimir a Declaração. É que as deduções, abatimentos etc. considerados na apuração "renda" tributável só são conhecidas integralmente ao final do ano-calendário. Por isso a necessidade da declaração anual.

Assim, a Lei nº 8.134, de 1990, *verbis*:

Art. 1º A partir do exercício financeiro de 1991, os rendimentos e ganhos de capital percebidos por pessoas físicas residentes ou domiciliadas no Brasil serão tributados pelo Imposto de Renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta lei.

Art. 2º O Imposto de Renda das pessoas físicas será devido à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no art. 11.

...

Art. 9º As pessoas físicas deverão apresentar anualmente declaração de rendimentos, na qual se determinará o saldo do imposto a pagar ou a restituir. (destaque posto)

...

Art. 11. O saldo do imposto a pagar ou a restituir na declaração anual (art. 9º) será determinado com observância das seguintes normas (...).

Nos termos dos dispositivos supra, permanece a determinação segundo a qual o imposto de renda das pessoas físicas será devido à medida que os rendimentos forem percebidos, o que leva ao raciocínio da apuração e recolhimento mensais. Também, de ver a obrigatoriedade de apresentar a declaração anual quando será apurado o saldo do imposto a pagar ou a importância a restituir, recolhida indevidamente como se imposto devido fosse. Ou seja, somente ao final de um período, estabelecido pela legislação tributária, de doze meses, é possível se definir a "renda tributável", descontadas as deduções autorizadas pela lei.

Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

Assim, embora existindo a disponibilidade econômica ou jurídica em cada mês, o fato gerador do IRPF, salvo nas situações de tributação definitiva, tem como característica principal ser anual. A este respeito, a doutrina e jurisprudência seguintes.

Sacha Calmon Navarro Coelho, explica que "o legislador pode dizer que o fato gerador do IR das pessoas jurídicas ocorre na data dos respectivos balanços", in Comentários à Constituição de 1988 – Sistema tributário, 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 218.

Leandro Paulsen, ministra que "o imposto de renda da pessoa física tem periodicidade anual, com antecipações de pagamento mensais. O imposto de renda da pessoa jurídica pode ser anual ou trimestral, dependendo de opção da empresa, nos termos do que dispõe o art. 1º da Lei nº 9.430/1996", in Direito tributário. Constituição e Código tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. Porto Alegre, 2001. Livraria do Advogado, p. 522.

O Ministro Franciulli Netto, do Superior Tribunal de Justiça, no RESP 584.195 / PE, julgado em 19.02.2204, deixa assente que "o conceito de renda envolve necessariamente um período, que, conforme determinado na Constituição Federal, é anual. Mais a mais, é complexa a hipótese de incidência do aludido imposto, cuja ocorrência dá-se apenas ao final do ano-base, quando poderá se verificar os últimos dos fatos requeridos pela hipótese de incidência do tributo".

O que a legislação tributária determinou é a obrigatoriedade, durante o decorrer do ano-calendário, de o contribuinte antecipar, mediante a retenção feita pela fonte pagadora dos rendimentos ou por meio do recolhimento por conta própria, o imposto que será apurado em definitivo quando da apresentação da Declaração de ajuste anual a teor dos artigos 9º e 11 da Lei nº 8.134, de 1990, declaração esta submetida à homologação do Fisco Federal. Como sabido, não existe obrigatoriedade de apresentar declarações mensais aos contribuintes pessoas físicas.

Encontra-se consolidado o entendimento nas Câmaras do Primeiro Conselho de Contribuintes, como também na Câmara Superior de Recursos Fiscais, que o imposto de renda das pessoas físicas amolda-se ao lançamento por homologação a que se refere o artigo 150 do CTN, aplicando-se a contagem do prazo decadencial de cinco

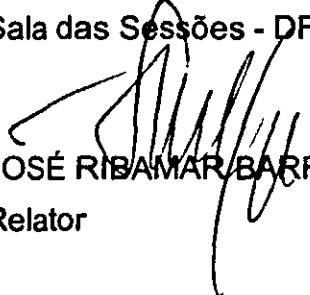
Processo nº : 13924.000178/2003-31
Acórdão nº : CSRF/04-00.281

anos a partir do fato gerador. Não menos verdade, entende-se que o fato gerador do IRPF é anual concluindo-se em 31 de dezembro do correspondente ano-calendário.

No caso presente, portanto, o fato gerador do IRPF relativo ao ano-calendário de 1998, a Fazenda Nacional poderia realizar a constituição do crédito tributário a partir de 1º de janeiro de 1999 até 31 de dezembro de 2003. Lançado abril de 2003, não que se falar em decadência.

Isto posto, Voto por NEGAR provimento ao Recurso Especial da contribuinte.

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


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
Relator

