



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 10166.722506/2009-81  
**Recurso n°** De Ofício e Voluntário  
**Acórdão n°** 2202-002.681 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 15 de maio de 2014  
**Matéria** IRPF  
**Recorrentes** CARMO ROBERTO CARVALHO  
FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF**

Exercício: 2003, 2004, 2005, 2006

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001.

A Lei Complementar nº 105/2001 permite a quebra do sigilo por parte das autoridades e dos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42, DA LEI Nº. 9.430, de 1996

Caracteriza omissão de rendimentos a existência de 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.

Recurso de ofício negado.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, QUANTO RECURSO DE OFÍCIO: Por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício. QUANTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO: - NA PRELIMINAR DE PROVA ILÍCITA POR QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO: Pelo voto de qualidade, rejeitar a preliminar. Vencidos os Conselheiros Rafael Pandolfo, Fábio Brun Goldschmidt e Jimir Doniak Junior que acolhiam a preliminar. - NO MÉRITO: Por unanimidade de votos, negar provimento do recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez – Presidente em Exercício e Relator

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Dayse Fernandes Leite (Suplente Convocada), Rafael Pandolfo, Marcio de Lacerda Martins (Suplente Convocado), Fabio Brun Goldschmidt, Jimir Doniak Junior (Suplente Convocado). Ausente justificadamente Pedro Anan Junior.

## Relatório

Em desfavor da contribuinte, CARMO ROBERTO CARVALHO, foi emitido Auto de Infração do Imposto de Renda da Pessoa Física – IRPF (fls. 331/356), referente aos exercícios 2006, 2007 e 2008 anos calendário 2005, 2006 e 2007, por Auditor Fiscal da Receita Federal, da DRF/Brasília DF, com crédito tributário de R\$ 4.18.208,38.

O lançamento acima foi decorrente das seguintes infrações:

***Omissão de Rendimentos – Depósitos Bancários de Origem não Comprovada.*** *Omissão de rendimentos caracterizada por valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida em instituição financeira, em relação aos quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme fatos narrados no relatório fiscal, parte integrante do Auto de Infração. Enquadramento legal e detalhamento da infração nos autos (fls. 333/335).*

O contribuinte apresenta impugnação, protocolada em 18/12/2009 (fls. 362/414), na qual, em síntese, expõe os motivos de fato e de direito que se seguem:

*Conforme já informado anteriormente, os depósitos são provenientes de compra e venda de produtos de ferro velho da empresa individual CR Carvalho – ME, CNPJ 05.403.473/000153.*

*O banco de alguma forma movimentava valores da conta poupança para conta corrente, gerando assim transferências, os quais a Receita Federal também utilizou como se fossem recebimentos. Solicitou, na época, verbalmente, que o Auditor verificasse tal fato, mas é visível que não aconteceu, pois o Auto foi lavrado sobre o valor total.*

*Alguns dos valores foram provenientes de empréstimos, adiantamentos da Gerdau.*

*O próprio órgão informou que deveria apresentar documentos que comprovassem as alegações, no entanto, quando tentou apresentar documentos da empresa, que na época não tinha conta jurídica, conforme extrato do Banco Central, alegou que a Fiscalização se tratava de conta física e não jurídica.*

*Os documentos que queria apresentar esclareceriam os depósitos em conta pessoa física. O órgão não achou necessário o recebimento. Como posso defender-me de algo que apenas posso apresentar alegações, sem provas concretas? As provas existem, mas não foram acolhidas no primeiro instante, não porque não as apresentou, mas porque não foram recebidas. Isso fere o direito constitucional do contraditório e ampla defesa (art. 1º V, Constituição Federal).*

*A empresa CR Carvalho – ME tinha seu domicílio fiscal em Brasília e sempre mandou seus produtos para fora, neste caso especificamente para a Gerdau, como pode ser verificado nas Notas Fiscais. Perceba que o dinheiro, de alguma forma, teria que ser pago, em valores às vezes significantes. Então, não tinha como andar com tanto dinheiro, mesmo porque quem entregava o produto era transportador.*

*Dessa forma, a Gerdau sempre depositou em conta corrente, fato que pode ser verificado por este órgão. Os depósitos eram feitos em conta de pessoa física.*

*Não tinha conhecimento de que não poderia ser depositado dinheiro em sua pessoa física, proveniente de vendas de pessoa jurídica, mesmo porque estava legalmente contabilizado e lançado, através de Notas Fiscais e Livros contábeis. Sempre teve a consciência de que tudo estava certo.*

*Lista documentação apresentada junto com a impugnação.*

*Requer: a verificação dos documentos apresentados; oficiar a Gerdau Açominas S/A para que informe os depósitos feitos no período em favor do Sr. Carmo Roberto Carvalho, justificando porque o fez e qual a referência; e informar também sobre os empréstimos feitos para aquisição de equipamentos e aquisição de sucatas; verificar a divergência de valores entre poupança e conta corrente (e viceversa), empréstimos e adiantamentos da Gerdau para compra de equipamentos e sucatas; oficiar ao Banco Real para informar a origem das transferências para conta e identificação de depósitos e movimentação de depósitos de poupança para conta corrente e vice versa, do Sr. Carmo Roberto Carvalho; deduzir todos os valores de venda declarados e IRPJ do Auto de Infração.*

O processo, por meio de Resolução da 3ª Turma de Julgamento, retornou à DRF (fls. 1.913/1.914), pois durante o procedimento fiscal, deixou o contribuinte de apresentar comprovação hábil e idônea suficiente para comprovar o alegado, deixando somente para a fase litigiosa a apresentação de centenas de Notas Fiscais da empresa supracitada, Livros Contábeis (Diário e Razão), Livro de Registro de Entradas e Saídas (fls. 362/1.911), etc. Diante desses novos elementos probatórios acostados, indiciários de que a movimentação, em tese, poderia ser da Pessoa Jurídica CR Carvalho, sobre a qual recairia eventual tributação, foram encaminhados os autos ao Órgão de origem a fim de serem cotejados os documentos, bem como fossem tomadas as providências necessárias à elucidação efetiva da questão.

*Concluídos os trabalhos (fls. 1.916/2.126), o contribuinte teve ciência do Relatório Fiscal, manifestando-se às folhas 2.127/2.134, nas quais aduz, tão somente, que o relatório apresenta, na folha 03, valores não comprovados, porém, tais importâncias são referentes a compras de produtos diversos, relacionados com o seu ramo junto a leilões de Brasília – DF.*

*Solicita que seja verificado, junto aos leilões de Brasília – DF, as compras feitas. Aduz também que essa diferença é proveniente de lucros de vendas de produtos, rendimentos de poupança e aplicações.*

A DRJ julga a impugnação procedente em parte a impugnação, nos termos da

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA  
IRPF*

*Exercício: 2006, 2007, 2008*

*OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE  
ORIGEM NÃO COMPROVADA (PARCIAL).*

*Caracterizam se como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantidas junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

*Impugnação Procedente em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

A DRJ com base no relatório de diligência fiscal, constatou que vários dos recebimentos oriundos dessa empresa eram, de fato, decorrentes de transações com a CR Carvalho ME, sendo estes depositados na conta corrente da pessoa física do contribuinte, conforme documentos anexados ao processo (fls. 2.063/2.117), razão pela qual deverão ser excluídos de tributação e mantida a omissão daqueles que não tiveram a origem comprovada.

Além dos depósitos já apontados acima, o quadro abaixo, contendo algum depósitos com histórico bancário de "PAGTO FORN", que não tiveram a origem adequadamente atestada, serão também excluídos de tributação na pessoa física do contribuinte, em face de o conjunto probatório demonstrar que a totalidade dos créditos comprovados sob tal rubrica bancária, PAGTO FORN, corresponderam a negociações de venda de sucata da empresa CR Carvalho ME.

Conjugue-se a esse entendimento o fato de haver fornecedores que informaram pagamento em espécie (fls. 1.963/2.062), os quais transferiram um total de R\$86.990,00, apesar de não ter sido possível vinculá-los aos depósitos individualizadamente.

Em face desses fatos a DRJ tomou a decisão de votar pela REJEIÇÃO da preliminar de cerceamento de direito de defesa e do contraditório e, no mérito, pela PROCEDÊNCIA EM PARTE da impugnação, para excluir de tributação, no exercício 2006, o valor de R\$1.756.232,51; no exercício 2007, o montante de R\$2.411.909,08; e no exercício 2008, a importância de R\$2.602.081,48; resultando em saldo de imposto a pagar, nos exercícios 2006, 2007 e 2008, de R\$57.308,30, R\$25.764,18 e R\$47.964,42, respectivamente, mais multa de ofício de 75% e juros de mora.

Intimado do acórdão proferido pela DRJ, o contribuinte interpôs recurso voluntário, onde indica que a própria autoridade recorrida teria reconhecido que essa movimentação em tese seria da pessoa jurídica.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Antonio Lopo Martinez, Relator

Os recursos de ofício e voluntário reúnem os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Turma de Julgamento.

### QUANTO AO RECURSO DE OFÍCIO

Uma vez que a decisão da autoridade recorrida foi pautada no relatório de diligência fiscal, solicitado por aquela autoridade e com este concordando. Tendo em vista a detalhada análise, realizada pela fiscalização e confirmada pela autoridade recorrida às fls. 2199 a 2233, não encontro qualquer reparo a ser feito. Não havia outra maneira a proceder, que não a exclusão dos referidos depósitos tal como proposto pela autoridade recorrida.

Ante ao exposto, nego provimento ao recurso de ofício

### QUANTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO

#### Da Preliminar de Prova Ilícita por Quebra do Sigilo Bancário

O sigilo bancário sempre foi um tema cheio de contradições e de várias correntes. Antes da edição da Lei Complementar nº 105, de 2001, os Tribunais Superiores tinham a forte tendência de albergar a tese da inclusão do sigilo bancário na esfera do direito à privacidade, na forma da nossa Constituição Federal, sob o argumento que não é cabível a sua quebra com base em procedimento administrativo, amparado no entendimento de que as previsões nesse sentido, inscritas nos parágrafos 5º e 6º do artigo 38, da Lei nº 4.595, de 1964 e no artigo 8º da Lei nº 8.021, de 1990, perdem eficácia, por interpretação sistemática, diante da vedação do parágrafo único do artigo 197, do CTN, norma hierarquicamente superior.

Pessoalmente, não me restam dúvidas, que o direito ao sigilo bancário não pode ser utilizado para acobertar ilegalidades. Por outro lado, preserva-se a intimidade enquanto ela não atingir a esfera de direitos de outrem. Todos têm direito à privacidade, mas ninguém tem o direito de invocá-la para abster-se de cumprir a lei ou para fugir de seu alcance. Tenho para mim, que o sigilo bancário não foi instituído para que se possam praticar crimes impunemente.

Desta forma, é indiscutível que o sigilo bancário, no Brasil, para fins tributários, é relativo e não absoluto, já que a quebra de informações pode ocorrer nas hipóteses previstas em lei. No comando da Lei Complementar nº. 105, de 10 de janeiro de 2001, nota-se o seguinte:

*“Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.*

(...)

*§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:*

*I - a troca de informações entre instituições financeiras, para fins cadastrais, inclusive por intermédio de centrais de risco, observadas as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;*

*II - o fornecimento de informações constantes de cadastro de emitentes de cheques sem provisão de fundos e de devedores inadimplentes, a entidades de proteção ao crédito, observadas às normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;*

*III - o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996;*

*IV - a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa;*

*V - a revelação de informações sigilosas com o consentimento expresso dos interessados;*

*VI - a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.*

(...)

*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 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.*

*Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.*

(...)

*Art. Revoga-se o art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.”.*

Se antes existiam dúvidas sobre a possibilidade da quebra do sigilo bancário via administrativa (autoridade fiscal), agora estas não mais existem, já que é claro na lei complementar, acima transcrita, a tese de que a Secretaria da Receita Federal tem permissão legal para acessar os dados bancários dos contribuintes, está expressamente autorizado pelo artigo 6º da mencionada lei complementar. O texto autorizou, expressamente, as autoridades e agentes fiscais tributários a obter informações de contas de depósitos e aplicações financeiras, desde que haja processo administrativo instaurado.

Assim, estaria afastada a pretensa quebra de sigilo bancário de forma ilícita, já que há permissão legal para que o Estado através de seus agentes fazendários, com fins

públicos (arrecadação de tributos), visando o bem comum, possa ter acesso aos dados protegidos, originariamente, pelo sigilo bancário. Ficam o Estado e seus agentes responsáveis, por outro lado, pela manutenção do sigilo bancário e pela observância do sigilo fiscal.

Desta forma, dentro dos limites estabelecidos pelos textos legais que tratam o assunto, os Auditores-Fiscais da Receita Federal poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, desde que houver processo fiscal administrativo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente. Devendo ser observado que os documentos e informações fornecidos, bem como seus exames, devem ser conservados em sigilo, cabendo a sua utilização apenas de forma reservada, cumprido as normas a prestação de informações e o exame de documentos, livros e registros de contas de depósitos, a que alude a lei, não constitui, portanto, quebra de sigilo bancário.

Sempre é bom lembrar que o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais constitui um dos requisitos do exercício da atividade administrativa tributária, cuja inobservância só se consubstancia mediante a verificação material do evento da quebra do sigilo funcional, quando, então, o agente envolvido sofrerá a devida sanção.

As Requisições de Movimentação Financeira – RMF emitidas seguiram rigorosamente as exigências previstas pelo Decreto nº 3.724/2001, que regulamentou o art. 6º da Lei Complementar 105/2001, inclusive quanto às hipóteses de indispensabilidade previstas no art. 3º, que também estão claramente presentes nos autos. Em verdade, verifica-se que a recorrente foi intimada a fornecer seus extratos bancários, no entanto não os apresentou, razão pela qual não restou opção à fiscalização senão a emissão da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF.

Desse modo, ausente qualquer ilicitude na prova decorrente da transferência de sigilo bancário para a Receita Federal do Brasil, posto que a Lei Complementar 105, de 2001 confere às autoridades administrativas tributárias a possibilidade de acesso aos dados bancários, sem autorização judicial, desde que haja processo administrativo e justificativa para tanto. E é este o caso. Ademais, a tese de ilicitude da prova obtida não foi acolhida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Rejeito, portanto, o questionamento preliminar argüido quanto ilicitude da prova.

### **Da Presunção baseada em Depósitos Bancários**

O lançamento fundamenta-se em depósitos bancários. A presunção legal de omissão de rendimentos com base nos depósitos bancários está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do sujeito passivo, em instituições financeiras, ou seja, pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, tem-se a autorização para considerar ocorrido o “fato gerador” quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não havendo a necessidade do fisco juntar qualquer outra prova.

Via de regra, para alegar a ocorrência de “fato gerador”, a autoridade deve estar munida de provas. Mas, nas situações em que a lei presume a ocorrência do “fato gerador” (as chamadas presunções legais), a produção de tais provas é dispensada. Neste caso, ao Fisco cabe provar tão-somente o fato indiciário (depósitos bancários) e não o fato jurídico tributário (obtenção de rendimentos).

No texto abaixo reproduzido, extraído de “Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas” (Justec-RJ; 1979:806), José Luiz Bulhões Pedreira sintetiza com muita clareza essa questão:

*O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.*

Assim, o comando estabelecido pelo art. 42 da Lei nº 9430/1996 cuida de presunção relativa (juris tantum) que admite a prova em contrário, cabendo, pois, ao sujeito passivo a sua produção. Nesse passo, como a natureza não-tributável dos depósitos não foi comprovada pelo contribuinte, estes foram presumidos como rendimentos. Assim, deve ser mantido o lançamento.

Antes de tudo cumpre salientar que a presunção não foi estabelecida pelo Fisco e sim pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Tal dispositivo outorgou ao Fisco o seguinte poder: se provar o fato indiciário (depósitos bancários não comprovados), restará demonstrado o fato jurídico tributário do imposto de renda (obtenção de rendimentos).

É inadmissível aceitar alegações quando desacompanhadas de provas. Assim, a ocorrência do fato gerador decorre, no presente caso, da presunção legal estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Verificada a ocorrência de depósitos bancários cuja origem não foi devidamente comprovada pelo contribuinte, é certa também a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irreabilidade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal em nome do contribuinte.

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus acréscimos patrimoniais.

*Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.*

**Na declaração apresentada, chama atenção que não se apresenta uma explicação convincente de por que motivo uma empresa uruguaia, estaria realizando depósitos para o recorrente. Estranhar também que a explicação só apareça agora após decaído o prazo de qualquer outro tipo de lançamento.**

É oportuno para o caso concreto, recordar a lição de MOACYR AMARAL DOS SANTOS:

*“Provar é convencer o espírito da verdade respeitante a alguma coisa.” Ainda, entende aquele mestre que, subjetivamente, prova “é aquela que se forma no espírito do juiz, seu principal destinatário, quanto à verdade deste fato”. Já no campo objetivo, as provas “são meios destinados a fornecer ao juiz o conhecimento da verdade dos fatos deduzidos em juízo.”*

Assim, consoante MOACYR AMARAL DOS SANTOS, a prova teria:

- a) um objeto - são os fatos da causa, ou seja, os fatos deduzidos pelas partes como fundamento da ação;
- b) uma finalidade - a formação da convicção de alguém quanto à existência dos fatos da causa;
- c) um destinatário - o juiz. As afirmações de fatos, feitas pelos litigantes, dirigem-se ao juiz, que precisa e quer saber a verdade quanto aos mesmos. Para esse fim é que se produz a prova, na qual o juiz irá formar a sua convicção.

Pode-se então dizer que a prova jurídica é aquela produzida para fins de apresentar subsídios para uma tomada de decisão por quem de direito. Não basta, pois, apenas demonstrar os elementos que indicam a ocorrência de um fato nos moldes descritos pelo emissor da prova, é necessário que a pessoa que demonstre a prova apresente algo mais, que transmita sentimentos positivos a quem tem o poder de decidir, no sentido de enfatizar que a sua linguagem é a que mais aproxima do que efetivamente ocorreu.

**O recorrente apresenta argumentos verossímeis, entretanto não logrou comprovar individualizadamente os depósitos realizados, caberia a mesma apresentar provas conclusiva que firmassem a convicção no julgador. As provas têm que ser concentradas na explicação de cada depósito considerado como de origem não comprovada.**

Ademais, cabe a recorrente por força da presunção legal, compete a ela provar a natureza específica de cada depósitos, na medida em que, ninguém melhor do que ela própria trazer o comprovante de cada depósito. Dessa forma, cabe a máxima de que “allegatio et non probatio, quase non allegatio” (alegar e não provar é quase não alegar).

Ante ao exposto, QUANTO AO RECURSO DE OFÍCIO, negar provimento. QUANTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez