



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

Processo nº 10865.000223/2008-16
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-002.747 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de agosto de 2014
Matéria IRPF
Recorrente GUILHERME RAMOS NOGUEIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005

CERCEAMENTO DE DEFESA - PREJUÍZO - NECESSIDADE - PRESUNÇÃO LEGAL - ART. 42 LEI Nº 9.430/96 - INOCORRÊNCIA.

O direito à ampla defesa é um dos pilares do devido processo legal e do Estado Democrático de Direito, e está explicitado na Constituição Federal em diversos incisos do art. 5º. Se concedido ao longo de todo o procedimento fiscal a ampla oportunidade de o contribuinte apresentar documentos e esclarecimentos, não há se falar em cerceamento de defesa. A presunção legal prevista no art. 42 da Lei nº 9.430/96 não implica em cerceamento ao direito de defesa.

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 - PRESUNÇÃO LEGAL - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - FATO GERADOR DO IMPOSTO DE RENDA.

Conforme art. 42 da Lei n. 9.430/96, será presumida a omissão de rendimentos toda a vez que o contribuinte, titular da conta bancária, após regular intimação, não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores creditados em suas contas de depósito ou de investimento. Em tal técnica de apuração o fato conhecido é a existência de depósitos bancários, que denotam, *a priori*, acréscimo patrimonial.

ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS - COMPROVAÇÃO INDIVIDUALIZADA - ART. 42, § 3º, LEI Nº 9.430/96.

Deve o contribuinte comprovar individualizadamente a origem dos depósitos bancários feitos na em sua conta corrente, identificando-os como decorrentes de renda já oferecida à tributação ou como rendimentos isentos/não tributáveis, conforme previsão do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Recurso voluntário não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, QUANTO A PRELIMINAR DE PROVA ILÍCITA POR QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO: Pelo voto de qualidade, rejeitar a preliminar. Vencidos os Conselheiros Rafael Pandolfo (Relator), Fabio Brun Goldschmidt e Pedro Anan Junior, que acolhem a preliminar. Designado para redigir o voto vencedor nessa parte o Conselheiro Antonio Lopo Martinez. QUANTO AS DEMAIS PRELIMINARES: Por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares. QUANTO AO MÉRITO: por unanimidade de votos, negar provimento.

(Assinado digitalmente)

Antonio Lopo Martinez - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Rafael Pandolfo - Relator.

(Assinado digitalmente)

ANTONIO LOPO MARTINEZ - Redator designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: presentes Antonio Lopo Martinez (Presidente), Marcio de Lacerda Martins (Suplente convocado), Rafael Pandolfo, Pedro Anan Junior, Dayse Fernandes Leite (Suplente convocada), Fabio Brun Goldschmidt.

Relatório

1 Procedimento de Fiscalização

Após verificar a incompatibilidade entre as informações financeiras apresentadas pelo contribuinte em sua DIRPF anos-calendário 2003, 2004 e 2005 e os dados de sua movimentação financeira, a Fazenda Nacional instaurou Procedimento de Fiscalização (fl. 31) em relação ao IRPF do recorrente dos anos-calendário referidos, com o objetivo de esclarecer a origem dos recursos que possibilitaram a realização dos créditos e depósitos bancários, considerando que existiam evidências de omissão de rendimentos pelo recorrente.

Em 21/09/07 o contribuinte, tomou ciência do Termo de Início de Fiscalização (fl. 32), ocasião em que foi intimado para apresentar: a) extratos bancários relativos a todas as contas corrente que deram origem a movimentação financeira nas instituições bancárias discriminadas, informando se foram movimentadas em conjunto ou individualmente; e b) apresentar documentação hábil e idônea, comprovando a origem dos recursos depositados nas contas bancárias referidas.

Sem resposta, em 22/10/07 (fl. 33) o Fisco intimou novamente o recorrente, ocasião na qual o recorrente solicitou prorrogação de prazo por 60 dias (fl. 45). Novamente sem resposta, a Fiscalização decidiu lavrar Requisição de Informações Sobre Movimentações Financeiras - RMF, fato que se depreende dos documentos apresentados pelas instituições financeiras Banco do Brasil e Bradesco, as quais apresentaram documentos (fls. 51-70 e fls. 71-134, respectivamente).

Em 22/01/2008, ainda sem resposta, a autoridade administrativa encerrou o procedimento de fiscalização, pois não ficou comprovada a origem dos depósitos (fls. 135-140).

2 Auto de Infração

Foi lavrado, em 22/01/2008 (fls. 135-140), auto de infração relativo ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, anos-calendário 2003, 2004 e 2005, apurando crédito tributário no montante de R\$ 751.417,66, incluídos imposto, juros de mora e multa de 75%. A infração imputada foi omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários sem origem comprovada.

3 Impugnação

Ciente em 11/02/08, o recorrente apresentou impugnação tempestiva (fls. 147-150), esgrimindo os seguintes argumentos:

- a) realiza intermediação de compra e venda de insumos agrícolas, recebendo integralmente o valor da mercadoria vendido. Os valores depositados, dessa forma, não caracterizam renda, pois são fruto de encomendas realizadas por terceiros;

- b) os depósitos bancários configuram mero trânsito de valores, fato que se comprova pelas notas fiscais expedidas diretamente aos adquirentes bem como pela planilha "Demonstrativo Financeiro de Intermediação de Negócios Guilherme Ramos Nogueira", anexadas aos autos;
- c) outra parte dos depósitos é fruto de administração momentânea de valores de propriedade das empresas Agropecuária Ribeiro & Nogueira Ltda. e Agropecuária LC Nogueira Ltda. Tais valores estão adequadamente faturados e contabilizados pelas respectivas empresas, conforme comprovam os livros de registro de saídas, cujas cópias estão anexas;
- d) o sigilo bancário tem status constitucional, podendo ser excepcionado tão somente por ordem judicial devidamente fundada;
- e) a mera autorização do art. 6º da Lei Complementar nº 105/01 não prevalece sobre a garantia constitucional do sigilo bancário.

Por fim, anexou os seguintes documentos:

- a) demonstrativo de Movimentação Financeira da Agropecuária Ribeiro Nogueira e Guilherme Ramos Nogueira (fls. 162-192);
- b) demonstrativo Financeiro de Intermediação de Negócios Guilherme Ramos Nogueira (fls. 193-222);
- c) Livro de Registros de Saída da Agropecuária LG Nogueira Ltda. (fls.223-454);
- d) DIRPJ's da Agropecuária LG Nogueira Ltda. (fls. 464-487 e 553-586);
- e) Contrato social da Agropecuária LG Nogueira Ltda. (fls. 488-495);
- f) extratos bancários do Banco do Brasil de Janeiro 2003 a Dezembro de 2005 em nome do recorrente (fls. 496-570);
- g) extratos Bancário do Banco Bradesco de Janeiro 2003 a Dezembro 2005 em nome da Agropecuária Ribeiro e Nogueira (fls. 588-614);
- h) extratos Bancários do Banco Bradesco de Junho de 2003 a Dezembro de 2005 em nome do recorrente (615-656);
- i) notas fiscais (fls. 657-887)

4 Acórdão de Impugnação

A impugnação foi julgada improcedente, por unanimidade, pela 4ª Turma da DRJ/SPO2 (fls. 890-899), mantendo o crédito tributário exigido. Na decisão, foram alinhados, em síntese, os seguintes fundamentos:

- a) antes mesmo da promulgação da Lei Complementar nº 105/01, o art. 197 da Lei nº 5.172/66 já obrigava as instituições financeiras a prestar informações ao Fisco,

- b) a quebra do sigilo ocorreria somente se as informações fossem transmitidas a terceiros;
- c) quanto à declaração de inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 105/01, não é competência da autoridade administrativa, visto que a Constituição nos arts. 97 e 102 confere tal prerrogativa exclusivamente ao judiciário;
- d) não são tributados os depósitos bancários, mas sim a omissão de rendimentos por ele representada. Dessa forma, os depósitos caracterizam-se como indícios da existência de omissão de rendimentos, transformando-se em prova somente quando o contribuinte não comprova a sua origem. A autoridade fiscal possui, nesse diapasão, poder/dever de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis, ante o princípio da legalidade que rege a administração pública;
- e) as notas fiscais apresentadas dizem respeito a diversos fornecedores e adquirentes, não contendo informações que os vinculem ao impugnante. Ademais, o recorrente não comprovou que os depósitos foram de fato realizados pelos adquirentes discriminados nas notas fiscais, tampouco provou a origem de cada depósito individualizado, mediante documentação hábil e idônea;
- f) as informações contidas nos livros de registros não fazem prova das alegações de que o recorrente administrou valores para as empresas citadas: as datas e valores não coincidem com os extratos bancários em nome do impugnante; e o contribuinte não identificou os depositantes, e tampouco, apresentou documentos que comprovem o vínculo desses com as atividades das empresas mencionadas;
- g) o impugnante não apresentou nenhuma justificativa para utilização de suas contas pessoais para movimentar valores das pessoas jurídicas mencionadas. Essas deveriam possuir suas próprias contas bancárias, de forma a desvincular a movimentação financeira de seus sócios.

5 Recurso Voluntário

Intimado em 22/10/10, o recorrente interpôs, tempestivamente, recurso voluntário, em 12/11/10 (fls. 904-911), repisando os argumentos apresentados em sua impugnação e acrescentando os seguintes argumentos:

- a) a impossibilidade de juntar todos os documentos requeridos no exíguo prazo oferecido pelo Fisco em razão da proximidade do prazo de prescrição, procedimento, destaca-se, vedado pelos tribunais caracterizando cerceamento do contraditório e da ampla defesa;
- b) exercia duas atividades distintas, quais sejam, representante comercial de vendas e insumos agrícola e sócio gerente das empresas Agropecuário Ribeiro e Nogueira LTDA e Agropecuária LG LTDA. O recorrente, equivocou-se ao utilizar a sua conta bancária pessoal para depositar

valores das empresas e da atividade de representante comercial, contudo, não houve em nenhum momento intenção de omissão de rendimentos;

- c) as notas fiscais apresentadas comprovam a origem dos valores depositados,
- d) houve cerceamento de defesa na medida em que as notas fiscais não foram aceitas pela fiscalização;
- e) a presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96 não pode prevalecer quando apresentada prova suficiente pelo impugnante;

Por fim, anexou cópia de documentos já juntados (fls. 912-1502).

6 Sobrestamento

Em 12/03/13, através da Resolução nº 2202-00.451 (fls. 1832-1842 do e-processo), este processo foi sobrestado, conforme orientação contida no § 3º do art. 2º da Portaria CARF nº 001, de 03/01/12, tendo em vista que para alcançar seu desiderato, a Fiscalização utilizou RMF e que a constitucionalidade das prerrogativas estendidas à autoridade fiscal através de instrumentos infraconstitucionais – como a RMF – encontrava-se em análise pelo STF no âmbito do Recurso Extraordinário nº 601.314, que tramitava em regime de repercussão geral.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Rafael Pandolfo

1. PRELIMINAR

1.1 Do sobrestamento

O presente processo teve seu julgamento sobrestado devido ao disposto no § 1º do art. 62-A do Regimento Interno deste Conselho

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.

No presente caso houve utilização, pela Fiscalização, de meios administrativos para quebrar o sigilo bancário do contribuinte (Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira — RMF), sem o crivo prévio do Poder Judiciário. A análise da regularidade dessa prerrogativa, em sede de repercussão geral, é objeto RE nº 601.314, que está sendo julgado no STF sob o regime do art. 543-B, do CPC. Assim, existindo o sobrestamento do tema no STF, o mesmo ocorria no CARF, corolário do dispositivo regimental acima indicado.

Ocorre que, os §§ 1º e 2º do art. 62-A do Regimento Interno do CARF, acima referidos, foram revogados pelo art. 1º da Portaria nº 545, de 18 de novembro 2013, que abaixo transcrevo:

Art. 1º Revogar os parágrafos primeiro e segundo do art. 62-A do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, publicada no DOU de 23 de junho de 2009, página 34, Seção 1, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais -CARF.

Dessa forma, foi ordenada a retomada dos julgamentos dos processos que foram sobrestados com fulcro no dispositivo revogado.

1.2 Do Cerceamento à Defesa

O contribuinte alega, de forma geral, a ocorrência de cerceamento à defesa, pois a Autoridade Fiscal teria agido conforme sua conveniência ao lavrar o Auto de Infração, ao não reconhecer como válidas os documentos e planilhas apresentados pelo contribuinte.

O direito à ampla defesa é um dos pilares do devido processo legal, princípio estruturante do Estado Democrático de Direito, e está explicitado na Constituição Federal em diversos incisos do art. 5º, reforçando-se os seguintes:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Ainda, no âmbito do processo administrativo federal, tal direito tem seu conteúdo mínimo definido na Lei nº 9.784/99, que consolida institutos identificados pela doutrina como: o direito de petição, a razoável duração do processo, o direito à ampla defesa, instrumentalidade das formas, dentre outros:

Art. 3º O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:

II - ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas;

III - formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente;

IV - fazer-se assistir, facultativamente, por advogado, salvo quando obrigatória a representação, por força de lei.

Art. 22. Os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir.

§ 1º Os atos do processo devem ser produzidos por escrito, em vernáculo, com a data e o local de sua realização e a assinatura da autoridade responsável.

§ 2º Salvo imposição legal, o reconhecimento de firma somente será exigido quando houver dúvida de autenticidade.

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.

Art. 37. Quando o interessado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração responsável pelo processo ou em outro órgão administrativo, o órgão competente para a instrução proverá, de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias.

Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo.

§ 1º Os elementos probatórios deverão ser considerados na motivação do relatório e da decisão.

§ 2º Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias.

Como se observa, o princípio do devido processo legal possui como núcleo mínimo o respeito às formas que asseguram a dialética a respeito dos fatos e imputações jurídicas enfrentadas pelas partes. A forma está ligada a uma finalidade (contraditório, ampla defesa, imparcialidade, etc.) da qual constitui instrumento. Assim, é assentado da doutrina o entendimento de que o descumprimento de determinada forma, desde que não cause prejuízo ao contribuinte, não acarreta nulidade do procedimento (princípio da instrumentalidade).

No caso em tela, verifica-se que o contribuinte exerceu plenamente seu direito de defesa, impugnando de forma clara as acusações imputadas, apresentando, inclusive, vasta documentação para corroborar com suas alegações, inexistindo qualquer prejuízo a ele.

Saliento que o fato do Acórdão recorrido não ter considerado como apta à comprovação de suas alegações as provas produzidas pelo contribuinte não é motivo para a decretação de cerceamento de defesa. Nesse sentido, é o entendimento desta Turma:

“IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPFANO-CALENDÁRIO: 2001, 2002, 2003, 2004 DEPÓSITO BANCÁRIO - DECADÊNCIA. NOS CASOS DE LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, O PRAZO DECADENCIAL PARA A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXPIRA APÓS CINCO ANOS A CONTAR DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. O FATO GERADOR DO IRPF, TRATANDO-SE DE RENDIMENTOS SUJEITOS AO AJUSTE ANUAL, SE PERFAZ EM 31 DE DEZEMBRO DE CADA ANO-CALENDÁRIO. NÃO OCORRENDO A HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA, O CRÉDITO TRIBUTÁRIO É ATINGIDO PELA DECADÊNCIA APÓS CINCO ANOS DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR (ART. 150, § 4º DO CTN). CERCEAMENTO DO - DIREITO DE DEFESA - NULIDADE DO PROCESSO FISCAL. SE FOI CONCEDIDA, DURANTE A FASE DE DEFESA, AMPLA OPORTUNIDADE DE APRESENTAR DOCUMENTOS E ESCLARECIMENTOS, BEM COMO SE O SUJEITO

PASSIVO REVELA CONHECER PLENAMENTE AS ACUSAÇÕES QUE LHE FORAM IMPUTADAS, REBATENDO-AS, UMA A UMA, DE FORMA METICULOSA, MEDIANTE EXTENSA E SUBSTANCIOSA DEFESA, ABRANGENDO NÃO SÓ OUTRAS QUESTÕES PRELIMINARES COMO TAMBÉM RAZÕES DE MÉRITO, DESCABE A PROPOSIÇÃO DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. 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. DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PERÍODO-BASE DE INCIDÊNCIA - APURAÇÃO MENSAL - TRIBUTAÇÃO NO AJUSTE ANUAL. OS VALORES DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO JUSTIFICADOS, A PARTIR DE 1º DE JANEIRO DE 1997, SERÃO APURADOS, MENSALMENTE, À MEDIDA QUE FOREM CREDITADOS EM CONTA BANCÁRIA E TRIBUTADOS COMO RENDIMENTOS SUJEITOS À TABELA PROGRESSIVA ANUAL (AJUSTE ANUAL). ÔNUS DA PROVA. 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. MULTA QUALIFICADA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS. A SIMPLES APURAÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA OU DE RENDIMENTOS, POR SI SÓ, NÃO AUTORIZA A QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO, SENDO NECESSÁRIA A COMPROVAÇÃO DO EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE DO SUJEITO PASSIVO. (SÚMULA 1º CC Nº 14) PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. ARGÜIÇÃO DE DECADÊNCIA ACOLHIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS OS PRESENTES AUTOS. ACORDAM OS MEMBROS DO COLEGIADA, POR MAIORIA DE VOTOS, REJEITAR PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATO". VENCIDOS OS CONSELHEIROS PEDRO ANAN JÚNIOR E GUSTAVO LIAN HADDAD, POR UNANIMIDADE DE VOTOS, TENDO EM VISTA A DESQUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO, ACOLHER A ARGÜIÇÃO DE DECADÊNCIA PARA DECLARAR EXTINTO O DIREITO DA FAZENDA NACIONAL CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO RELATIVO AO ANO-CALENDÁRIO DE 2001 E REJEITAR AS DEMAIS PRELIMINARES ARGÜIDAS PELO RECORRENTE. NO MÉRITO, POR UNANIMIDADE DE VOTOS, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO PARA DESQUALIFICAR A MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO, REDUZINDO-A AO PERCENTUAL DE 75%.

(CARF. 2ª Seção de Julgamento. 2ª Câmara. 2ª Turma Ordinária. Ac. 2202-00.388. Rel. Conselheiro Antônio Lopo Martinez. Julg. 30/10/09)” (Grifo Nosso).

Desta forma, não merece prosperar a alegação de nulidade do feito em decorrência de cerceamento de defesa.

1.3 Da Nulidade das Provas Obtidas Através da Quebra do Sigilo Bancário Sem Prévia Autorização do Poder Judiciário e da Interpretação Conforme a Constituição

O crédito tributário debatido no presente recurso tem como fundamento o art. 42, da Lei nº 9.430/95. Para chegar à comprovação da materialidade do tributo — depósitos bancários sem origem identificada — o Fisco utilizou-se de Requisição de Informações de Informação Financeira — RMF (fls. 51-70 e 71-134), conforme informação colhida no Termo de Verificação Fiscal (fl. 10), instrumento administrativo que teria como objetivo dar eficácia ao disposto na Lei Complementar nº 105/01, na Lei nº 9.311/96 e no Decreto nº 3.724/01.

Ocorre que o **PLENO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 389.808/PR, decidiu dar INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO a esses atos normativos, de modo a considerar imprescindível a requisição ao Poder Judiciário de permissão para violar o sigilo de dados do contribuinte.**

O julgamento recebeu a seguinte ementa:

SIGILO DE DADOS – AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção – a quebra do sigilo – submetida ao crivo de órgão equidistante – o Judiciário – e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal. SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS – RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal – parte na relação jurídico-tributária – o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte.

(RE 389808, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 15/12/2010, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-01 PP-00218 RTJ VOL-00220- PP-00540)

A supracitada decisão teve como objetivo tanto conciliar a necessidade do Fisco de ter acesso a dados sigilosos para conseguir atingir seu desiderato, quanto preservar o sigilo de dados dos contribuintes e a inafastabilidade da jurisdição em matérias sensíveis à violação de direitos, garantias explicitadas nos incisos XII e XXXV, do art. 5º, da CF:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

O Supremo Tribunal Federal, portanto, ao enfrentar o tema ora apreciado, **não declarou a inconstitucionalidade de qualquer dispositivo**, nem mesmo a inconstitucionalidade sem redução de texto. Simplesmente, analisando o ordenamento tributário brasileiro, **adotou interpretação conforme a Constituição**, fixando aos enunciados infraconstitucionais analisados um conteúdo deontológico compatível com a Carta Maior. Transcreve-se, abaixo, trecho extraído do voto do Relator (acompanhado pela maioria dos demais Ministros), que explicita a técnica de julgamento aplicada:

*Assentando que preceitos legais atinentes ao sigilo de dados bancários não de merecer, sempre e sempre, interpretação, por mais que se potencialize o objetivo, harmônica com a Carta da República, provejo o recurso interposto para conceder a segurança. Defiro a ordem para afastar a possibilidade de a Receita Federal ter acesso direto aos dados bancários do recorrente. **COM ISSO, CONFIRO À LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA – LEI Nº 9.311/96, LEI COMPLEMENTAR Nº 105/01 E DECRETO Nº 3.724/01 — INTERPRETAÇÃO CONFORME À CARTA FEDERAL, TENDO COMO CONFLITANTE COM ESTA A QUE IMPLIQUE AFASTAMENTO DO SIGILO BANCÁRIO DO CIDADÃO, DA PESSOA NATURAL OU DA JURÍDICA, SEM ORDEM EMANADA DO JUDICIÁRIO.***

(Destaque nosso, STF. RE 389.808/PR. Rel. Min. Marco Aurélio. Julg. em 15/12/10).

A respeito do tema, deve ser repisado o conteúdo da cláusula de reserva de plenário, inserida no art. 97 do Texto Constitucional, abaixo transcrita:

Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

A decisão proferida no âmbito do Recurso Extraordinário 389.808, embora tenha sido por *maioria simples* (5X4), foi dotada de quorum *insuficiente* à declaração de inconstitucionalidade de qualquer dispositivo, que é de seis votos (maioria absoluta), conforme preceito constitucional acima reproduzido. Isso prova, matematicamente, que o desfecho do tema conferido pelo STF não implicou no reconhecimento de inconstitucionalidade dos enunciados infraconstitucionais analisados.

Na realidade, conforme expresso no julgamento, o precedente referido realizou interpretação conforme a Constituição, técnica que, embora atue no mesmo plano significativo de declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, dela se diferencia por *não afastar significados*, mas compelir a aplicação de uma interpretação específica, que torna o dispositivo analisado compatível com a Constituição. A sutileza é relevante. Basta

verificar que, na interpretação conforme a Constituição, não se declara a inconstitucionalidade de qualquer enunciado ou significado a ele atribuído.

A interpretação conforme a Constituição, portanto, não se confunde com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, como bem aponta o Professor e Ministro Gilmar Ferreira Mendes:

Ainda que não se possa negar semelhança dessas categorias e a proximidade do resultado prático da sua utilização, é certo que, enquanto na interpretação conforme à Constituição se tem, dogmaticamente, a declaração de que uma lei é constitucional com a interpretação que lhe é conferida pelo órgão judicial, constata-se, na declaração de nulidade sem redução de texto, a expressa exclusão, por inconstitucionalidade, de determinadas hipóteses de aplicação (Anwendungsfälle) do programa normativo sem que se produza alteração expressa do texto legal (MENDES, Gilmar Ferreira, Jurisdição constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha. 5 ed. – São Paulo: 2005, pp. 354-355).

Desse modo, conclui-se que:

a) não existe dispositivo regimental que impeça o julgamento do tema pelo CARF, a partir da revogação realizada pela Portaria nº 545/13;

b) o STF, ao enfrentar o tema em sede de jurisdição difusa, não declarou a inconstitucionalidade de qualquer enunciado, aplicando a interpretação conforme a Constituição (que dispensou, inclusive, a cláusula de reserva de Plenário exigida pelo art. 97 da CF/88);

c) não incide o óbice inserido no art. 26 – A do Decreto 70.235/72, pois o deslinde do feito dispensa qualquer reconhecimento de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, conforme desfecho conferido ao tema pelo STF, ao analisar o RE nº 389.808. Pelo mesmo motivo, não se cogita de aplicação da Súmula nº 2 do CARF e do art. 62 – A do Regimento Interno do CARF;

d) segundo a interpretação conforme a Constituição realizada pelo STF (RE nº 389.808), a requisição de informações financeiras é válida e seus dispositivos normativos, contidos na Lei Complementar nº 105/01, Lei 9.311/96 e Decreto 3724/01 vigentes, desde que ocorra a prévia autorização do Poder Judiciário.

Reforçando uma diretiva óbvia e inerente ao devido processo legal, o art. 30, da Lei nº 9.784/99, determina que são inadmissíveis, no processo administrativo, as provas obtidas por meios ilícitos. O dispositivo busca retirar os incentivos para que os agentes públicos desviem-se dos procedimentos regulares, através da inutilização de seu trabalho quando realizado de forma que contrarie o direito.

A ilicitude da prova, no caso, é corolário lógico da incompatibilidade da sua obtenção com os ditames fixados pelo STF, em interpretação conforme a

Constituição. A constituição válida do crédito tributário exige prova da materialidade revelada através de procedimento válido perante o ordenamento jurídico pátrio. Malgrado essa hipótese, não há obrigação tributária pela ausência de prova que, validamente, ratifique o conceito de fato previsto na hipótese normativa tributária.

Ressalto a importância do tema em questão, dentro de um estado democrático de direito. A regra positivada em nosso ordenamento tem origem na doutrina e jurisprudência americanas (*exclusionary rules, caso Elkins v. United States*), que consolidaram o entendimento segundo o qual o Estado, enquanto defensor dos direitos fundamentais, terá como Pírrica toda vitória obtida com base na violação desses Direitos, pois, com o pretexto de vencer uma batalha contra um ilícito isolado, leva à bancarrota o próprio Estado Democrático de Direito que almeja proteger¹.

Ocorre que não só as provas obtidas ilicitamente são vedadas, como também aquelas que delas se derivam. A doutrina do “*fruit of the poisonous tree*”, ou simplesmente “*fruit doctrine*” – “*fruto da árvore envenenada*”, aplicada primeiramente na jurisprudência americana (*caso Silverthine Lumber Co. v. United States*), estabelece que as provas obtidas por meios ilícitos contaminam aquelas delas decorrentes. Assim, tanto as conclusões decorrentes dos dados bancários obtidos através da quebra ilegal do sigilo, quanto os outros elementos probatórios que deles originam-se, são fruto da prova que restou contaminada pela ausência de requisição prévia ao poder judiciário para quebra do sigilo bancário.

Como visto, a finalidade do art. 30, da Lei nº 9.784/99, é coibir os abusos estatais através da inutilização dos efeitos dos atos ilícitos cometidos por seus agentes. Dessa forma, qualquer prova que tenha sido produzida à margem do critério definido pelo STF revela-se estéril ao nascimento válido da obrigação tributária.

No presente caso, somente foi possível a constituição de parte do crédito tributário (referente aos meses de Janeiro a Maio de 2003 da conta corrente mantida junto ao Banco Bradesco, pois o contribuinte juntou os extratos do Banco do Brasil de Janeiro 2003 a Dezembro de 2005 e Banco Bradesco de Junho 2003 a Dezembro de 2005) tendo como base o art. 42 da Lei nº 9.430/95, através das provas obtidas junto à instituição financeira por meio de quebra de sigilo bancário sem prévia autorização judicial ou do titular da conta bancária. Ou seja, se a fiscalização não houvesse expedido a RMF, não teria concluído pela omissão de rendimentos, e não teria considerado tais valores no momento de lavrar o auto de infração.

Assim, entendo que deve ser admitida a preliminar de prova ilícita por quebra de sigilo bancário, para que seja considerado nulo o Auto de Infração no que se refere ao crédito tributário apurado nos depósitos realizados na conta do Banco Bradesco no período destacado, por existência de vício.

2. MÉRITO

Vencido na preliminar suscitada (ilicitude da prova obtida através da quebra de sigilo bancário sem prévia autorização judicial), ingresso na análise dos demais argumentos suscitados pelo recorrente.

2.1 Da Consideração de depósitos bancários como fato gerador do Imposto de Renda.

¹ COSTA ANDRADE, Manuel da. Sobre as proibições de prova em processo penal. Coimbra: Coimbra Editora, 1992, p. 73.

O contribuinte alega que os depósitos bancários, por si só, não poderiam autorizar o lançamento efetuado, por não constituírem fato gerador do imposto de renda, pois não caracterizam disponibilidade de renda e proventos, não podendo, por consequência, caracterizarem sinais exteriores de riqueza.

Anteriormente à Lei nº 8.021/90, assentou-se que os depósitos bancários, por si só, não representavam rendimentos a sofrer a incidência do imposto de renda.

Nesta senda, o Tribunal Federal de Recursos sumulou entendimento com esta exata interpretação (Súmula 182 do TRF), bem como o art. 90, VII, do Decreto-Lei nº 2.471/88, o qual determinou o arquivamento de processos administrativos que controlassem débitos de imposto de renda arbitrado com base, exclusivamente, em valores de extratos ou comprovantes de depósitos bancários.

Entretanto, com o advento do art. 6º, § 5º, da Lei nº 8.021/90, autorizou-se o arbitramento de rendimentos com base em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza, quando o contribuinte não pudesse comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Porém, para incidência do imposto de renda sobre a hipótese em debate, a jurisprudência administrativa passou a obrigar que a fiscalização comprovasse o consumo da renda pelo contribuinte, representada pelos depósitos bancários de origem não comprovada, a transparecer sinais exteriores de riqueza (acréscimo patrimonial ou dispêndio), incompatíveis com os rendimentos declarados.

Este cenário foi profundamente alterado pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96, com incidência sobre os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/01/97. *In verbis*:

“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. “

Com a novel legislação acima, a jurisprudência administrativa chancelou as autuações que imputavam aos contribuintes o imposto de renda sobre a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada. Esse entendimento encontra-se pacificado no âmbito da Câmara Superior de Recursos Fiscais. Como exemplo, por todos, veja-se o Acórdão nº CSRF/04-00.164 (Quarta Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais), sessão de 13 de dezembro de 2005, relatora a Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, unânime, que restou assim ementado:

IRPF - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Presume-se a omissão de rendimentos sempre que o titular de conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em suas contas de depósito ou de investimento (art. 42 da Lei e. 9.430, de 1996).

Trata-se de presunção, esta sendo o resultado de processo lógico mediante o qual do fato conhecido cuja existência é certa se infere o fato desconhecido cuja existência é

provável. Tendo respaldo legal e admitindo prova em contrário (presunção relativa), é considerada válida no direito tributário.

No caso da técnica de apuração baseada em presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei 9.430/96, o fato conhecido é a existência de depósitos bancários, que denotam, *a priori*, acréscimo patrimonial; tendo em vista que renda, para fins de imposto de renda, é considerada como o acréscimo patrimonial em determinado período de tempo, a existência de depósitos sem origem e sem tributação comprovados levam à presunção de que houve acréscimo patrimonial não oferecido à tributação, logo omitido – o fato desconhecido de existência provável.

Por ser presunção relativa, é necessário que o contribuinte seja intimado regularmente, e que este seja intimado do resultado da apuração dos depósitos discriminados individualmente, de modo a possibilitar a defesa, o que ocorreu no presente procedimento.

Além disso, conforme previsão do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430/96, é necessário comprovar individualizadamente a origem desses recursos, identificando-os como decorrentes de renda já oferecida à tributação ou como rendimentos isentos/não tributáveis. Trata-se, portanto, de ônus exclusivo do contribuinte:

*§ 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\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

Sendo assim, embora o recorrente alegue que realiza a intermediação de compra e venda de insumos agrícolas, e que administrada momentaneamente os valores das empresas Agropecuária Ribeiro & Nogueira Ltda. e da Agropecuária L.G Nogueira Ltda., e que os depósitos bancários teriam origem nessas atividades, a documentação que acompanha essas alegações não é suficiente para corroborar o alegado.

No que refere à realização de intermediação, destaco que o contribuinte em nenhum momento indicou quais valores glosados teriam decorrido dessa atividade. Da mesma forma, a tabela apresentada às fls. 162-192 é insuficiente, pois além dos valores ali insertos não coincidirem com os valores autuados, não indica o banco onde foi realizada a operação, a conta de origem e a conta destinatária, constituindo-se em mera indicação de valores.

Quanto aos valores que seriam de origem das empresas Agropecuária Ribeiro & Nogueira Ltda. e Agropecuária L.G. Nogueira Ltda., não é possível afirmar que os depósitos glosados originam-se delas, pois o Livro Caixa apresentado não informa qualquer transferência ou depósito de numerário ao recorrente, nele constam apenas saída de valores, sem especificar o destino. Ademais, os valores escriturados no Livro não conferem com os valores glosados pela fiscalização.

Já as notas fiscais apresentadas, também não possuem congruência em relação aos valores glosados: os valores autuados e os informados nas notas fiscais não são correspondentes, e o mesmo ocorre quanto às datas dos depósitos e as datas das notas fiscais.

Conforme referido, compete ao contribuinte comprovar, individualizadamente, através de documentação hábil e idônea a origem dos depósitos glosados pela autoridade administrativa. No caso, o contribuinte não logrou êxito ao buscar comprovar a origem dos depósitos bancários glosados, de modo que deve ser mantida a decisão de Primeira Instância.

Por fim, quanto a alegação de que a autuação decorreria de um “erro de contabilidade”, essa deve ser afastada, pois resta claro que a autuação decorre da ausência de comprovação individualizada e através de documentação hábil e idônea da origem dos depósitos bancários.

Ante o exposto, VENCIDO NA PRELIMINAR de prova ilícita, voto por REJEITAR as demais preliminares, e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(Assinado digitalmente)

Rafael Pandolfo - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro ANTONIO LOPO MARTINEZ, Redator designado.

Este voto direciona-se exclusivamente a preliminar de prova ilícita por quebra do sigilo bancário, ponto na qual diverjo do Conselheiro Relator.

Inobstante o bem fundamentado voto do Relator, entendo que ao apreciar a questão da licitude da prova estamos essencialmente enfrentando uma questão preliminar.

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.

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 o contribuinte 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 nos autos.

Ademais, a tese de ilicitude da prova obtida não está sendo acolhida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme a jurisprudência já consolidada.

Rejeito, portanto, o questionamento preliminar argüido quanto ilicitude da prova, acompanhado o Conselheiro Relator nas demais questões.

(Assinado digitalmente)

ANTONIO LOPO MARTINEZ - Redator designado.