ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10803.000073/2010-90

CÓPIA

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

Processo nº	10803.000073/2010-90
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2101-002.529 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	12 de agosto de 2014
Matéria	IRPF
Recorrente	MOACYR ALVARO SAMPAIO
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2006, 2007, 2008

LANÇAMENTO. NULIDADE. AUSÊNCIA. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE PROVAS PRODUZIDAS A PARTIR DE PROCEDIMENTO CRIMINAL.

Nos termos do artigo 332 do CPC, a prova da verdade dos fatos poderá ser feita por todos os meios legais e moralmente legítimos, sendo lícita a utilização de provas produzidas a partir de procedimento criminal realizado com a observância do quanto disposto no artigo 5º, inciso XII, da Constituição da República.

LANÇAMENTO. NULIDADE. AUSÊNCIA.

Não havendo preterição do direito de defesa, com a descrição dos fatos e a observância dos elementos necessários à constituição do crédito tributário, não há que se falar em nulidade do lançamento.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

Em se tratando de omissão de rendimentos, o prazo para o lançamento tributário efetuado nos casos em que haja comprovação de dolo, fraude ou simulação desloca o *dies a quo* do prazo decadencial para o primeiro dia útil do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, consoante determinado pela combinação dos arts. 150, §4º, e 173, I, do CTN.

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS RECEBIDOS POR INTERPOSTA PESSOA, SENDO O CONTRIBUINTE O SEU BENEFICIÁRIO.

O recebimento de rendimentos tributáveis por interposta pessoa não oferecidos à tributação nas correspondentes declarações de ajuste anual, sendo o contribuinte o seu beneficiário final, configura omissão de rendimento, sujeita ao lançamento de ofício.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. INTERPOSTA PESSOA. AUSÊNCIA DE PROVA ACERCA DO SEU REAL BENEFICIÁRIO.

Cabe ao Fisco o ônus de demonstrar que o contribuinte é o efetivo beneficiário dos rendimentos recebidos por interposta pessoa. Não restando configurada a prova do efetivo recebimento de recursos, não há que se falar em omissão.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO.

Comprovando-se o dolo, a fraude ou a simulação, impõe-se ao infrator a aplicação da multa qualificada no montante de 150% prevista na legislação de regência.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Na forma da Súmula nº 4 deste Tribunal, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros do Colegiado, por maioria de votos, em rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento em parte ao recurso, para afastar o item 2 do lançamento, relativo à "OMISSÃO DE RENDIMENTOS POR PARTICIPAÇÕES NOS LUCROS - GRUPO MUDE - intermédio do doleiro RENATO LANZUOLO FILHO - LANZA". Vencidos os Conselheiros Maria Cleci Coti Martins e Eduardo de Souza Leão, que votaram por negar provimento ao recurso. Recurso apreciado na sessão da tarde do dia 12 de agosto de 2014. Realizou sustentação oral o patrono do recorrente, Dr. Igor Nascimento de Souza - OAB-SP 173167.

(assinado digitalmente)

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS - Presidente

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente), Alexandre Naoki Nishioka (Relator), Maria Cleci Coti Martins, Eduardo de Souza Leão, Heitor de Souza Lima Junior e Eivanice Canário da Silva.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em 19 de setembro de 2011 (e-fls. 2938/3054) contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo II (SP) (e-fls. 2883/2930), do qual o Recorrente tomou ciência em 18 de agosto de 2011 (e-fl. 2937), que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte o auto de infração de e-fls. 2051/2063, lavrado em 03 de dezembro de 2010 (ciência em 18/12/2010, e-fl. 2065), em decorrência de omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas (001 – omissão de rendimentos por participações nos lucros – Grupo Mude – interposta pessoa: April Holdings Overseas Ltd.; 002 – omissão de rendimentos por participações nos lucros – Grupo Mude – intermédio do doleiro Renato Lanzuolo Filho – Lanza; 003 - omissão de rendimentos por participações nos lucros – Grupo Mude – na interposta pessoa da empresa: DBRO Assessoria e Consultoria Empresarial), verificada nos anos-calendário de 2005, 2006 e 2007.

O acórdão teve a seguinte ementa:

> "ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
>
> Ano-calendário: 2005, 2006, 2007
>
> NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE.
>
> Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto n° 70.235/1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento, enquanto ato administrativo.
>
> CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.
>
> Tendo o auto de infração sido lavrado com estrita observância das normas reguladoras da atividade de lançamento e existentes no instrumento todas as formalidades necessárias para que o contribuinte exerça o direito do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.
>
> DECADÊNCIA.
>
> Tratando-se de lançamento *ex officio,* a regra aplicável na contagem do prazo decadencial é a estatuída pelo art. 173, I, do Código Tributário Nacional, iniciando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.
>
> OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE FONTE NO EXTERIOR.
>
> Caracterizam omissão de rendimentos, sujeitos ao lançamento de ofício, os recursos financeiros recebidos do exterior, tendo o contribuinte como seu beneficiário final.
>
> OMISSÃO DE RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS RECEBIDOS POR MEIO DE PESSOAS JURÍDICAS INTERPOSTAS.
>
> Evidenciado que o contribuinte recebeu rendimentos tributáveis por intermédio de pessoas jurídicas interpostas em vários anos-calendário e não os

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

ofereceu à tributação nas correspondentes declarações de ajuste anual, resta confirmada a omissão de rendimentos apurada, que deverá ser mantida.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Demonstrada a intenção deliberada do contribuinte em omitir rendimentos em sua declaração de ajuste anual, torna-se perfeitamente aplicável a multa qualificada de 150%.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Devidos os juros de mora calculados com base na taxa SELIC na forma da legislação vigente. Eventual inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da norma legal deve ser apreciada pelo Poder Judiciário.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte".

Não se conformando, o Recorrente interpôs recurso voluntário (e-fls. 2938/3054), pedindo a reforma do acórdão recorrido, para cancelar a parte remanescente do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Naoki Nishioka, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Preliminarmente, alega o Recorrente a impossibilidade de utilização das provas obtidas no Procedimento Criminal n.º 2005.61.009285-1, da 4ª Vara Federal Criminal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo (SP), sob o argumento de que tal medida não encontra amparo no artigo 5º, incisos X, XI e XII, da Constituição.

Não é esse, contudo, o entendimento que deve prevalecer.

Exatamente como determina o artigo 5º, inciso XII, da Constituição da República, a quebra do sigilo das correspondências e comunicações foi realizada em cumprimento de ordem judicial (Ofício n.º 3693/2008 – S7 – SVZ, emitido em 16/06/2008 pelo Exmo. Juiz Alexandre Cassettari – cf. fl. 1.846), nos termos estabelecidos em lei para fins de investigação criminal. Mediante requisição da Justiça Federal, servidores da Secretaria da Receita Federal do Brasil participaram da investigação criminal na condição de assistentes técnicos.

Não há vedação na Constituição, tampouco na legislação relativa ao processo administrativo, acerca do traslado de documentos ou utilização de provas realizadas em processo diverso. A propósito, em consonância com o Texto Constitucional, o artigo 332 do Código de Processo Civil autoriza o seu uso, ao determinar que *"todos os meios legais, bem*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

Importante consignar, ademais, que a lavratura do auto de infração observou os ditames do devido processo legal, possibilitando-se ao contribuinte o exercício do contraditório e ampla defesa.

Nesse sentido, considerando que as provas foram produzidas em face da regular instauração do procedimento criminal e que foram observadas as garantias do contribuinte no processo administrativo tributário, não há que se falar em nulidade decorrente da sua utilização, como, aliás, já reconheceu em inúmeras oportunidades esse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a exemplo do julgado cujo excerto ora se reproduz:

> "(...) PROVAS PRODUZIDAS A PARTIR DE LAUDO PERICIAL CONFECCIONADO PELA POLÍCIA FEDERAL – DOCUMENTAÇÃO TRAZIDA DO EXTERIOR COM AUTORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL – PROVA EMPRESTADA – POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO PELO FISCO – DOCUMENTOS INCIDENTAIS EM LÍNGUA ESTRANGEIRA – DESNECESSIDADE DE TRADUÇÃO PARA O VERNÁCULO - **O fisco pode se valer de prova emprestada, produzida em outro processo administrativo fiscal ou mesmo processo judicial, inclusive em processo criminal. Não há necessidade de que a prova do Processo Administrativo Fiscal seja produzida por Auditor-Fiscal da Receita Federal.** Peças incidentais em língua estrangeira, as quais não criaram qualquer dificuldade para a defesa do recorrente, estando, ressalte-se, nos pontos que interessam à solução da presente lide, traduzidas para vernáculo nos ofícios e laudos da Polícia Federal, não inquinam de nulidade o lançamento em debate. (...)." (Recurso Voluntário ref. Processo Administrativo n.º 18471.001360/2006-41, Acórdão n.º 106-17029, Relator Giovanni Christian Nunes Campos, j. em 07/08/2008).

Também não merece acolhida a preliminar arguida pelo Recorrente acerca da nulidade do lançamento por suposta violação aos princípios da impessoalidade e da motivação, em razão da inexistência de relação entre as atuações fiscais lavradas em face da empresa MUDE e a apuração do IRPF havida nos presentes autos.

Sob a ótica do Recorrente, o acórdão da DRJ teria incorrido em contradição, ao afirmar que *(i)* o lançamento tributário efetivado contra a empresa Mude não altera o presente lançamento e, por outro lado, *(ii)* que a base do lançamento tributário é a distribuição dos lucros da operação tida por fraudulenta.

Não há, no presente caso, qualquer violação aos princípios da impessoalidade e da motivação, porquanto houve a apuração, de acordo com a legislação pertinente, dos fatos aptos à incidência da norma tributária, realizando a autoridade, nos exatos termos do artigo 142, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, a atividade administrativa do lançamento. Para tanto, houve a expedição do devido Mandado de Procedimento Fiscal, procedendo-se à constituição do crédito tributário e possibilitando-se ao contribuinte o exercício das garantias constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

De igual modo, não há que se falar em contradição no julgado, eis que a utilização do mesmo contexto probatório, no qual restou caracterizada a fraude tributária, não deve ser afetada em razão do lançamento distinto realizado em face da empresa Mude. Tal como bem consignado no acórdão recorrido, *"os lançamentos em face da MUDE e do*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

contribuinte são distintos e possuem fundamentação diferente, em que pese a investigação ter sido iniciada por meio dos mesmos instrumentos judiciais e administrativos. A convergência encontra-se tão-somente na caracterização da fraude tributária, já que a intenção de cometer o ilícito emerge de todo o conjunto probatório coletado pela autoridade fiscal no decorrer de todas as investigações e de todos os procedimentos conduzidos contra todo o grupo." (e-fl. 2.908).

Rejeitadas as preliminares arguidas pelo Recorrente, passo ao exame do mérito.

O caso dos autos, relativo a fatos geradores ocorridos nos anos-calendário de 2005, 2006 e 2007, decorre de fatos desvendados em decorrência da chamada "Operação Persona", deflagrada em 16/10/2007 pela Receita Federal do Brasil conjuntamente com a Polícia Federal e o Ministério Público Federal, com a instauração do Procedimento Criminal n.º 2005.61.009285-1, que tramitou na 4ª Vara Federal Criminal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo (SP), a qual apontou um esquema de importação tido por fraudulento, valendo-se de empresas e pessoas interpostas, cujas reais beneficiárias eram a empresa Mude Comércio e Serviços Ltda. e a multinacional americana Cisco Systems Inc.

Diante do conjunto probatório obtido, constatou-se *"a participação efetiva do sujeito passivo Moacyr Alvaro Sampaio no esquema fraudulento JDCT/Mude e, concomitantemente, dos recebimentos pelo próprio de rendimentos tributáveis por participações nos resultados do Grupo JDCT/Mude (...)."* (cf. Termo de Constatação e Intimação Fiscal – e-fl. 1.769 dos autos).

Consoante se extrai do Termo de Verificação e Constatação Final, datado de 03/12/2010, o Grupo JDCT/Mude *"era constituído por empresas sediadas no Panamá, Ilhas Virgens Britânicas, Bahamas, Estados Unidos e Brasil. A distribuição dos recursos financeiros obtidos através do esquema de interposição fraudulenta ocorria basicamente em paraísos fiscais, através de offshores, e, em território nacional, pela própria MUDE COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., mediante pagamentos de pro-labore e de prestação de serviços de empresas individuais inexistentes"* (e-fl. 1.847 dos autos).

Foi lavrado, assim, o auto de infração de e-fls. 2051/2063, apontando-se omissões de rendimentos recebidos do Grupo JDCT/Mude pelo Recorrente, por intermédio da empresa April Holdings Overseas Ltd., do doleiro Renato Lanzuolo Filho – Lanza, bem como da empresa DBRO Assessoria e Consultoria Empresarial.

Sustenta o Recorrente, de início, a violação aos princípios da legalidade, da motivação e da ampla defesa, seja em razão *(i)* da suposta ausência de indicação de forma clara e precisa da condição jurídica do Recorrente perante a empresa Mude, seja em razão *(ii)* da alegada ausência de fundamentação legal específica no auto de infração para desconsiderar a existência ou a personalidade jurídica das empresas April e DBRO.

No que concerne à indicação da condição jurídica do Recorrente perante a empresa Mude, o Termo de Verificação e Constatação Final é claro ao apontar, em sua Parte II, intitulada "Participação efetiva de MOACYR ALVARO SAMPAIO no esquema JDTC/MUDE", sua participação como um dos principais beneficiários do esquema criado pelo grupo, juntamente com PEDRO LUIS ALVES COSTA, HELIO BENETTI PEDREIRA, FERNANDO MACHADO GRECCO, MARCELO NAOKI IKEDA, LUIS SCARPELLI FILHO, JOSÉ ROBERTO PERNOMIAN RODRIGUES, CARLOS ROBERTO

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CARNEVALI, PAULO ROBERTO MOREIRA, CID GUARDIA FILHO, ERNANI BERTINO MACIEL e MARCILIO PALHARES LEMOS. (cf. e-fl. 1.931, item 3).

Verificou-se a existência de "Acordo de Associação com Opção de Compra de Quotas/Ações", firmado entre o Recorrente e outras pessoas físicas (HÉLIO BENETTI PEDREIRA, PEDRO LUIS ALVES COSTA, FERNANDO MACHADO GRECCO, MARCELO NAOKI IKEDA, LUIZ SCARPELLI FILHO e JOSÉ ROBERTO PERNOMIAN RODRIGUES) para exploração de negócios de distribuição de produtos da área de informática, no qual se estabelece que a empresa Mude em conjunto com as empresas americanas "MUDE USA, LLC" e "LOGCIS, LLC" reunirão esforços para o alcance dos objetivos descritos no contrato (e-fls. 1.932/1.933).

Conclui a fiscalização, diante dos elementos arrecadados nos autos, que o Sr. Moacyr A. Sampaio "sempre teve pleno conhecimento e responsabilidade por todas as situações factuais relativas ao grupo MUDE", sendo *"um dos grandes mentores do esquema, compondo, ao lado de MOACYR SAMPAIO, CARLOS CARNEVALLI, PEDRO COSTA e FERNANDO GRECCO, juntamente com MARCELO IKEDA, LUIS SCARPELLI e JOSE ROBERTO PERNOMIAN, "os quadros hierárquicos superiores do grupo JDTC/MUDE"* (e-fl. 1.943).

Não há que se falar, pois, em ausência de indicação da condição jurídica do Recorrente perante a empresa MUDE, cumprindo a fiscalização com seu mister ao apontá-lo como real beneficiário da operação, compondo os quadros de comando do grupo.

Também não merece guarida a alegação do Recorrente acerca da ausência de fundamentação legal para desconsideração da existência ou da personalidade jurídica das empresas April e DBRO.

O auto de infração aponta os fundamentos legais que embasam a omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, a saber: art. 1º a 3º da Lei n.º 7.713/88, arts. 1º a 3º da Lei n.º 8.134/90, art. 1º da Lei n.º 11.119/05, art. 1º da Lei n.º 11.311/06, art. 1º da Lei n.º 11.482/07, bem como os arts. 43, 45 e 49 a 53 do RIR/99. Ademais, verifica-se no Termo de Verificação e Constatação Final (fls. 1994 e ss. dos autos), que é parte integrante e indissociável do auto de infração, que foi apontada a "simulação dos atos praticados", identificando-se, ademais, os fundamentos que embasaram o reconhecimento do ato ilícito, caracterizador da prática fraudulenta, quais sejam, arts. 166 e 187 do Código Civil. À luz dos mencionados artigos do Código Civil, procedeu-se à requalificação jurídica dos fatos, nos exatos termos do artigo 118, I, do CTN.

Ao contrário do que alega o Recorrente, diante da clara identificação da fundamentação legal do auto de infração, não se verificou qualquer prejuízo à defesa.

Sustenta o Recorrente, outrossim, a incompetência da Fiscalização para a desconsideração da personalidade jurídica das empresas April e DBRO, sob o fundamento de que compete à Justiça do Trabalho, de acordo com o artigo 114 da Constituição, processar e julgar todos os casos oriundos da relação de trabalho. Aduz que o artigo 50 do Código Civil determina que somente no âmbito judicial é possível desconsiderar a personalidade jurídica da empresa, desde que configurado o abuso de forma caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial. Ainda que assim não fosse, o artigo 116 do CTN, o qual depende de edição de lei ordinária regulamentadora, sequer teria sido citado no auto de infração. Acrescenta o Recorrente, em outro ponto da defesa, que, não bastasse a ausência de correlação

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

dos dispositivos apontados pela fiscalização (arts. 166 e 187 do Código Civil, e arts. 118, inc. I, e 135 do CTN) com a suposta ocorrência de simulação ou abuso de forma, tais figuras jurídicas não teriam sido perpetradas.

Não lhe assiste razão, contudo. Tal como apontado no Termo de Verificação e Constatação Fiscal, diante do esquema fraudulento desvendado, verificou-se a interposição de pessoas com vistas a desnaturar o verdadeiro beneficiário das operações, configurando-se verdadeira hipótese de simulação.

Na simulação, é essencial que haja uma completa dissociação entre o negócio jurídico que aparentou ter sido realizado e aquele que efetivamente o foi, sendo este ajuste realizado com o intuito de prejudicar terceiros.

Como esclarece Alberto Xavier, "*a simulação é um caso de divergência entre a vontade (vontade real) e a declaração (vontade declarada), procedente de acordo entre o declarante e o declaratário e determinada pelo intuito de enganar terceiros*" (XAVIER, Alberto. *Tipicidade da tributação, simulação e norma antielisiva*. São Paulo: Dialética, 2001. p. 52).

Referido conceito, como é cediço, não se confunde com o de negócio jurídico indireto. Neste último, *"as partes, ao adotarem essa estrutura jurídica típica, objetivaram atingir um fim diverso daquele para o qual o negócio jurídico foi criado. Em outras palavras, as partes realizam um negócio jurídico típico para atingir uma finalidade própria de outro negócio jurídico, também típico*" (BIANCO, João Francisco. *Op. cit.* p. 184).

Não se trata, portanto, da aplicação do disposto no artigo 116 do Código Tributário Nacional, que trata da desconsideração de atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos da obrigação tributária, mas, sim, da típica hipótese de simulação, configurada nos exatos termos do artigo 167 do Código Civil:

> "Art. 167. É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma.
>
> **§ 1º Haverá simulação nos negócios jurídicos quando:**
>
> **I - aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem;**
>
> II - contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira;
>
> III - os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados.
>
> § 2º Ressalvam-se os direitos de terceiros de boa-fé em face dos contraentes do negócio jurídico simulado."

Em casos tais, o Código Tributário Nacional, em seus arts. 118, inc. I, e 149, inc. VII, prevê a requalificação jurídica dos fatos, competindo à autoridade administrativa proceder ao lançamento de ofício. Veja-se:

> "Art. 118. **A definição legal do fato gerador é interpretada abstraindo-se**:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> I - **da validade jurídica dos atos efetivamente praticados pelos contribuintes**, responsáveis, ou terceiros, bem como da natureza do seu objeto ou dos seus efeitos;
>
> (...)."
>
> ***
>
> "Art. 149. **O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos**:
>
> (...)
>
> VII – **quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação**."

Percebe-se, pois, que o ordenamento admite o lançamento de crédito tributário nas hipóteses em que comprovado o dolo, a fraude ou a simulação, não havendo qualquer violação aos termos do artigo 114 da Constituição ou 50 do Código Civil, por não se tratar de caso oriundo de relação de trabalho, tampouco do abuso de forma, mas, sim, de um negócio jurídico simulado, prescindindo-se da declaração judicial de sua nulidade.

Outro não é o entendimento que vem sendo adotado por esse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, reconhecendo-se o cabimento do lançamento de ofício naqueles casos nos quais restar configurada a simulação. É o que se infere do julgado cuja ementa ora se reproduz:

> "**SIMULAÇÃO. OCORRÊNCIA. PREVALECE O PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE. INCIDÊNCIA ART. 149, VII, DO CTN. Os fatos devem prevalecer sobre a aparência, formal ou documentalmente, ficando a empresa autuada, na condição de efetiva beneficiária do trabalho dos segurados que lhe prestaram serviços por intermédio de empresas interpostas, obrigada ao recolhimento das contribuições devidas, nos termos do art. 149, VII, do CTN.**
>
> JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE. O sujeito passivo inadimplente tem que arcar com o ônus de sua mora, ou seja, os juros e a multa legalmente previstos. Nos termos do enunciado no 4 de Súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), é cabível a cobrança de juros de mora com base na taxa SELIC para débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.
>
> MULTA DE MORA. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO GERADOR. O lançamento reporta-se à data de ocorrência do fato gerador e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada. Para os fatos geradores ocorridos antes da vigência da MP 449/2008, aplica-se a multa de mora nos percentuais da época (redação anterior do artigo 35, inciso II da Lei 8.212/1991), limitando-se ao percentual máximo de 75%.
>
> Recurso Voluntário Provido em Parte. (Recurso Voluntário ref. Processo Administrativo n.º 11040.721574/2011-26, Acórdão n.º 2402-003.528, Relator Ronaldo de Lima Macedo, 4ª Câmara da 2ª Turma Ordinária da 2ª Seção do CARF, j. em 17/04/2013).

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Descabe, também, o argumento do Recorrente acerca da inexistência de vínculo empregatício com a empresa Mude, tratando-se, em verdade, de rendimentos advindos não da relação de trabalho, para a qual, de fato, seriam necessários os requisitos da subordinação, onerosidade, continuidade, habitualidade e pessoalidade, mas, ao contrário, de omissão de rendimentos decorrentes da efetiva participação nos lucros do Grupo Mude, diante da comprovação da participação do Recorrente como seu real beneficiário.

E como se extrai do Termo de Verificação e Conclusão Fiscal Final, reconheceu-se que o Sr. Moacyr é sócio ou ex-sócio de várias empresas do grupo (e-fl. 1942); que *"faz parte do esquema fraudulento desde seus primórdios"* (e-fl. 1943); que, apesar de não ter participação formal no quadro societário da Mude, tem representado empresas do Grupo, sendo, a partir de 13/07/2007, um dos seus controladores (e-fls. 1943/1944); concluindo-se, ademais, que o Recorrente é *"integrante do quadro societário de empresas, no caso a "MUDE COMÉRCIO E SERVIÇOS"*.

Diante da comprovação da efetiva participação do Recorrente como integrante do quadro societário da empresa, não há que se falar na necessidade de comprovação dos requisitos necessários à configuração de vínculo empregatício.

Aponta o Recorrente, ainda, supostas inconsistências no trabalho da fiscalização, por não haver qualquer relação entre os documentos apreendidos pela Polícia Federal e o fato gerador do IRPF, não se sustentando o lançamento com base em mera planilha apreendida na residência dos participantes. Salienta, ainda, que a autuação fiscal é ilíquida e incerta, em especial no ponto atinente à operação intitulada "Venda da Mude", a qual não teria ocorrido, não se desincumbindo a fiscalização de demonstrar se as informações e planilhas apontadas teriam alguma sustentação documental e/ou fática. Aduz que não há, nos autos, a comprovação documental dos fatos presumidos pela fiscalização, a qual se reporta a meras planilhas que não retratam os fatos aos quais se possa atribuir natureza tributária. Reitera a alegação de não comprovação de disponibilização de recursos ao Recorrente, ao sustentar que o Termo de Verificação e Conclusão Fiscal está calcado em suposições. Especificamente em relação às transferências que teriam sido efetuadas pelo Sr. Renato Lanzuolo Filho, afirma que o referido Termo de Verificação sequer definiu se as supostas remessas ilegais de recursos teriam sido feitas pelo Sr. Renato Lanzuolo ou, ainda, pelo Sr. Renato Lanzuolo Filho. No que concerne à apontada operação de venda da empresa Mude, afirma que tal operação sequer teria existido, não assinando o Recorrente qualquer documento nesse sentido. Mais que isso, o Termo de Verificação e Conclusão Fiscal ora aponta o valor de U$ 8,613,146.60 como decorrente da venda da empresa Mude, ora aponta, em sua Parte III, como rendimentos supostamente omitidos pelo Recorrente, o que confere iliquidez e incerteza à autuação, a qual, quando muito, deveria aplicar a alíquota de 15%, relativa a eventual ganho de capital auferido, e não a alíquota de 27,5%. Ainda que se admitisse, em atenção ao princípio da eventualidade, como verdadeira a operação de venda da participação societária do Recorrente, o crédito tributário teria sido atingido pela decadência, nos termos dos artigos 142 e 852 do RIR/99.

Há que se fazer, aqui, a distinção entre as apontadas omissões em relação aos rendimentos recebidos pelas interpostas pessoas jurídicas April e DBRO, daquelas omissões decorrentes dos rendimentos apontados como recebidos por intermédio do doleiro Renato Lanzuolo Filho.

No que concerne às primeiras operações (April e DBRO), irretocáveis as conclusões havidas no acórdão recorrido, no sentido de que o Recorrente foi o real beneficiário

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

de tais rendimentos, as quais, pela clareza em que foram explicitadas, merecem ser aqui reproduzidas:

> "No caso concreto em análise, de acordo com as considerações anteriores, entende-se que se configura a simulação. De acordo com as conclusões expendidas no Termo de Verificação e Conclusão Fiscal, o conjunto de fatos e documentos apontam a participação efetiva do sujeito passivo no esquema de importação com interposição fraudulenta de pessoas jurídicas, do qual era um dos principais mentores, compondo ao lado de outros, os quadros hierárquicos superiores do grupo JDCT/MUDE. Além de sua atual participação no quadro diretivo da MUDE COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., o impugnante era um dos sócios ocultos de um grupo ainda maior, cuja holding, a J.D.C.T – EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA., tinha na MUDE um dos seus investimentos no país.
>
> Detectou-se que a distribuição de lucros apurados aos envolvidos nesse grande negócio, que movimentava centenas de milhares de dólares por ano, era realizada, em regra, no exterior, através de *offshores* denominadas operacionais, vinculadas ao grupo JDCT/MUDE, que alimentavam as contas de *offshores* particulares. Tais empresas, embora formalmente em nome de terceiros (interpostas pessoas vinculadas a um escritório de advocacia), tinham seus atos de gestão praticados por sócios ocultos do esquema, reais proprietários das mesmas, que as controlava através de procurações com plenos poderes. Restou ainda demonstrada a utilização de doleiros no envio de recursos para estas empresas.
>
> Apurou-se que as offshores FULFILL HOLDING, RAYWELL OVERSEAS, SANSONS INVESMENTS, NORDSTROM TRADING, CASPIAN OVERSEAS faziam parte do grupo JDCT/MUDE, que controlava as empresas FULFILL DISTRIBUIDORA e MUDE COMÉRCIOS E SERVIÇOS.
>
> O impugnante ocupava o cargo de CEO (Chief Executive Office) da Mude Comércio e Serviços, aparecendo também formalmente como sócio de José Roberto Pernomian na Mude USA de Miami.
>
> A partir de documentos apreendidos pela Polícia Federal na chamada "Operação Persona" e de informações e documentos apresentados pela empresa MUDE COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., autoridade fiscal apurou que o impugnante omitiu rendimentos auferidos por intermédio da pessoa jurídica APRIL HOLDING OVERSEAS LTD., da qual era proprietário de fato. Em vista disso, reconstitui o verdadeiro ato praticado e efetuou a exclusão das relações jurídicas defeituosas (interpostas pessoas) e a inclusão do sujeito oculto (Moacyr Álvaro Sampaio), restabelecendo o fato gerador geral e os verdadeiros sujeitos da relação jurídica constitutiva da obrigação tributária decorrente.
>
> A Fiscalização verificou que o impugnante (...) constituiu no território nacional as empresas FERCICA & BARNEY PARTICIPAÇÕES e MOMA PARTICIPAÇÕES LTDA., através das quais efetuou a aquisição de inúmeros móveis e imóveis e outros investimentos diversos, sem a incidência de qualquer tributação.
>
> Verificou-se ainda que a empresa MOMA investiu ou transferiu valores para as empresas DS2 EDITORA DE COMUNICAÇÃO E MARKETING LTDA. e J.IDA AGROPECUÁRIA LTDA.
>
> Assim, a forma principal de atuação do grupo era constituir uma empresa em um paraíso fiscal, em nome de interpostas pessoas ("laranjas"), que depois repassavam a titularidade para o real dono, na forma de procurações com plenos

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

poderes de gestão sobre as mesmas. A fase final era fazer com que os recursos disponíveis nas offshores retornassem ao país, sob a forma de investimentos no país, em empresas vinculadas a integrantes do grupo, geralmente a título de aumento de capital.

(...)

O conjunto de fatos e documentos analisados pela fiscalização evidenciaram e comprovam a participação efetiva do impugnante no esquema fraudulento e, concomitantemente, o recebimento pelo próprio de rendimentos tributáveis por participações nos resultados do grupo JDCT/MUDE, decorrentes, entre outros ilícitos, de subfaturamento das importações, sonegação de tributos estaduais e federais, notadamente o IPI, falsidade ideológica e documental, utilizando-se, por intermédio de simulações praticadas, da interposta empresa APRIL HOLDINGS OVERSEAS LTD.

As constituições das empresas Moma Participações Ltda., Fercica & Barney Ltda., estabelecidas no território nacional, e April Holdings Overseas Ltd., estabelecida no exterior, fizeram parte das simulações tramadas pelo sujeito passivo, visando ao recebimento indireto de recursos obtidos através do esquema de interposição fraudulento.

Dentre os inúmeros fatos apurados pela Fiscalização, constatou-se que o impugnante, utilizando-se da empresa FERCICA & BARNEY PARTICPAÇÕES E ADMINISTRAÇÃO DE BENS PRÓPRIOS LTDA. era proprietário de quatro veículos e adquiriu desde 1.999 um total de 22 (vinte e dois) imóveis utilizando-se da empresa MOMA PARTICIPAÇÕES LTDA. associa-se a outras empresas constituídas pela sua família, repassando a estas, sob a forma de investimentos, a maior parte dos recursos financeiros encaminhados pela APRIL.

O impugnante utilizou-se também, no território nacional, da empresa DBRO ASSESSORIA E CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA., CNPJ 07814.645/0001-07, para receber, de maneira disfarçada, rendimentos isentos pela sua participação societária no esquema fraudulenta *[sic]*.

A pessoa jurídica DBRO foi constituída no final de 2005, juntamente com Pedro Luis Alves da Costa, Helio Benetti Pedreira e José Roberto Pernomian Rodrigues, com o fito de efetuarem retiradas da MUDE.

A fiscalização constatou que, no ano-calendário de 2006, 97,95% da receita da DBRO foi proveniente de rendimentos obtidos da empresa MUDE. No ano-calendário 2007, esse índice subiu para 100%. Constatou-se, ainda, que os rendimentos da Mude simulavam pagamentos por serviços prestados pela DBRO, gerando, consequentemente, lucros para a empresa DBRO, que eram distribuídos aos sócios, para informarem como rendimentos isentos e não tributáveis (Lucros e Dividendos Recebidos) nas Declarações de Ajuste Anual da Pessoa Física.

Além da empresa nacional DBRO, o grupo JDTC/MUDE constituiu também a DBRO Hold. Cia Limited, em Bahamas, a qual desempenha o papel de offshore operacional do esquema. Documentos arrecadados pela Polícia Federal demonstram que o impugnante assinou documentos como representante da DBRO Hold. Cia Limited.

Assim, após análise de todos os elementos juntados aos autos, fica claro que empresa APRIL HOLDING OVERSEAS LTD. e a empresa DBRO operaram durante suas existências como interpostas pessoas, no intuito de acobertar as

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> movimentações financeiras do impugnante, para que este deixasse de recolher os tributos federais sobre as receitas omitidas. A fiscalização levantou provas convincentes deste ilícito.
>
> (...).” (e-fls. 2.919/2.922)

Como se verifica, portanto, o conjunto probatório dos autos não deixa dúvidas acerca da percepção, por interpostas pessoas (April Holdings Overseas Ltd. e DBRO Assessoria e Consultoria Empresarial), de rendimentos decorrentes da empresa Mude, evidenciando a simulação havida com o intuito de afastar a tributação.

Especificamente em relação à apontada omissão de rendimentos da empresa April Overseas Ltd., vê-se que as *offshores* vinculadas ao grupo JDCT/MUDE remeteram valores àquela empresa, controlada pelo Recorrente mediante a outorga de procurações com plenos poderes.

Como bem retratado no Termo de Verificação e Conclusão Fiscal Final, houve um “entrelaçamento” entre as empresas, com o fito de possibilitar o retorno dos valores ao país, geralmente a título de aumento de capital. Como se extrai do aludido termo: *“(...), essa é basicamente a forma de atuação do grupo. Constitui uma empresa em um paraíso fiscal, em nome de interpostas pessoas ("laranjas") do escritório ALCOGAL, que depois repassam a titularidade para o real dono, na forma de procurações com plenos poderes de gestão sobre as mesmas. A fase final é fazer com que os recursos disponíveis nestas* offshores *possam retornar ao país, sob a forma de investimentos no pais, em empresas vinculadas a integrantes do grupo, geralmente a título de aumento de capital.”* (e-fl. 1972/1973).

Há que se enfrentar, nesse ponto, o argumento do Recorrente apontado no memorial protocolado em 18 de julho de 2014, no sentido de que *“por um lado, a D. Fiscalização alega que os rendimentos obtidos foram recebidos por intermédio da integralização de capital, mas, por outro, toma por base tributável não os valores efetivamente integralizados, mas aqueles constantes em uma mera planilha – o documento “SP20IT22-1”.”* (fls. 7/8 do memorial).

Ocorre que, como verificado, a planilha referida apenas vem a corroborar os demais elementos constantes nos autos, no sentido de que o Recorrente foi o efetivo beneficiário de remessas realizadas pela April, efetuadas “*geralmente”*, mas não apenas, “a título de aumento de capital”, com a constituição das empresas Fercica e Moma, as quais, por sua vez, efetuaram a aquisição de inúmeros bens e realizaram diversos investimentos.

Não há que se considerar, pois, como requer o Recorrente, apenas os valores recebidos a título de integralização de capital, no montante de R$ 3.331.040,00, haja vista que o auto de infração é abrangente de todas as remessas apontadas.

De igual modo, deve ser afastado o argumento do Recorrente de que já teria havido o recolhimento do imposto devido sobre todos os rendimentos recebidos da April, consoante DARFs anexados nos autos. Como se infere dos documentos juntados, tais recolhimentos decorrem das remessas realizadas diretamente ao Recorrente, já efetivamente declaradas em sua Declaração de Imposto sobre a Renda. Ademais, o lançamento foi efetuado sob a rubrica “omissão de rendimentos”, caracterizada justamente em razão do recebimento de rendimentos não declarados, o que não se coaduna com os documentos juntados, os quais demonstram o recolhimento do tributo devido sobre aqueles rendimentos já efetivamente

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

declarados pelo contribuinte. Note-se, ainda, que os rendimentos apontados como recebidos pela empresa April referem-se apenas ao ano-calendário de 2005, sendo certo que os DARFs juntados abrangem também os anos-calendário de 2006/2007. Não há que se acolher, pois, os argumentos do Recorrente consignados no memorial apresentado.

Já no que concerne à empresa DBRO, vê-se que houve a simulação de pagamentos por serviços supostamente prestados pela empresa, o que gerava lucros na empresa a serem distribuídos aos sócios sob a rubrica de rendimentos isentos e não tributáveis.

Constatou-se, ainda, que os rendimentos da Mude simulavam pagamentos por serviços prestados pela DBRO, gerando, consequentemente, lucros para a empresa DBRO, que eram distribuídos aos sócios, para informarem como rendimentos isentos e não tributáveis (Lucros e Dividendos Recebidos) nas Declarações de Ajuste Anual da Pessoa Física.

Sabe-se, como bem reconhecem Aires F. Barreto e Cléber Giardino, que na investigação material *"podem prevalecer processos mentais conducentes à afirmação, ainda que por vias oblíquas ou indiretas, da efetiva ocorrência de acontecimento juridicamente relevante."* (BARRETO, Aires F.; GIARDINO, Cléber. As presunções no Direito Tributário. In: BARRETO, Aires F. *et al.* (Colab.). *Presunções no direito tributário.* [Caderno de Pesquisas Tributárias, n. 9]. p. 186-250. p. 203). No caso dos autos, mais que isso, resta comprovada, pela farta documentação anexada aos autos, a percepção de rendimentos pelo Recorrente, por meio das apontadas interpostas pessoas.

Conclusão diversa, contudo, é a que se chega ao se analisar a apontada omissão de rendimentos por intermédio do Sr. Renato Lanzuolo Filho.

Extrai-se do "Termo de Verificação e Conclusão Fiscal" que o lançamento realizado em relação à suposta omissão de omissão de rendimentos recebidos por intermédio do Sr. Renato Lanzuolo Filho teve por fundamento uma planilha com as iniciais do Recorrente, Moacyr Sampaio (MS). Veja-se:

> "DO DOLEIRO RENATO LANZUOLO FILHO
>
> 110) Os documentos arrecadados na chamada "OPERAÇÃO PERSONA" demonstram que o grupo JDTC/MUDE utilizou doleiros para enviar recursos financeiros à margem dos controles cambiais brasileiros. As interceptações telefônicas realizadas antes da deflagração da Operação já indicavam a participação do doleiro RENATO LANZUOLO FILHO, conhecido por "LANZA".
>
> Muitas das vantagens monetárias distribuídas aos membros do grupo JDTC/MUDE eram transferidas ao doleiro LANZA para que o mesmo remetesse as quantias às contas bancárias das offshores particulares dos membros da organização sediadas em paraísos fiscais. Estas transferências eram realizadas à margem dos controles cambiais brasileiros.
>
> Para exemplificar, apresentamos a planilha referente às retiradas de MOACYR SAMPAIO. Nesta planilha, documento SP11IT8-1 1, constam diversos lançamentos sob o título "Pago ao Lanza": (...)." (e-fl. 1.902).

Em outra planilha, de controle dos câmbios realizados, há a indicação de realização de inúmeros câmbios apontados como "CAMBIO RE", supostamente referindo-se ao doleiro Renato Lanzuolo Filho.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> "Entretanto, as operações chamadas de "cabo" são operações tradicionais realizadas por doleiros que por meio de compensação conseguem enviar recursos a margem dos controles cambiais brasileiros. O título RE corresponde as iniciais de RENATO, suposto doleiro RENATO LANZA. Existem inúmeros lançamentos sob o título "câmbio RE", demonstrando que um grande montante de recursos financeiros eram remetidos ao exterior por meio do doleiro LANZA." (e-fl. 1.904).

Referidos documentos, no entanto, não são hábeis a comprovar que o Recorrente foi o efetivo beneficiário de tais valores. Exatamente em razão desse fundamento, já se decidiu em caso análogo ao presente, que teve origem na mesma "Operação Persona", inclusive em caso lavrado em face do próprio contribuinte que ora se cuida, em relação a período anterior ao autuado.

Segue em destaque trecho do voto do relator:

> "Passo à análise dos outros itens da autuação, os itens 02, 03 e 04. Trata-se de valores repassados, respectivamente, às empresas BRAVO TRADING, DELAIR e do doleiro Renato Lanzuolo Filho, o "Lanza". Aqui, diferentemente do que acontece quanto aos aportes de capital na empresa H.M.P. PARTICIPAÇÕES em que há comprovação da efetiva transferência de recursos para a empresa e a utilização, por esta, em benefício do ora recorrente, **não há nos autos evidência do efetivo benefício do Recorrente no recebimento dos tais recursos.**
>
> **O único elemento em que se baseia a autuação é em uma planilha**, apreendida na residência do Recorrente, em que constaria a indicação dos valores repassados às empresas e ao doleiro, o que se supôs tratar-se de pagamentos de rendimentos ao ora Recorrente. Trata-se da planilha às fls.1409.
>
> **Ali, como se vê, trata-se de mera planilha, sem indicação de autor e que sugere a entrega de recursos às empresa e ao doleiro, ali indicados. A conclusão de que tais valores referem-se a rendimentos recebidos pelo ora Recorrente é mera ilação, embora razoável, consideradas as circunstâncias do caso, mas insuficientes, a meu juízo, para configurar prova inequívoca da aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda pelo Contribuinte**.
>
> É certo, como ressaltado pela decisão de primeira instância que em operações envolvendo fraude, como neste caso, há uma dificuldade natural de se produzir provas da efetividade dos ganhos pelos partícipes de tais operações, dada a ausência de documentos a formalizarem as movimentações financeiras, mas tal dificuldade não dispensa o Fisco de comprovar a aquisição da disponibilidade da renda, o que faz é ampliar os meios de prova admissíveis que, certamente, não são os mesmos daquelas obtidas quando se cuida de operações regulares. **Mas uma simples planilha com a indicação e valores e sem a referência expressa ao Recorrente, mesmo nas circunstâncias do caso analisado, não permite concluir tratas-se de rendimentos pagos ao Recorrente**." (Número do Processo: 10803.000062/2009-76, Acórdão n.º 2201-002.029, Rel. Cons. Pedro Paulo Pereira Barbosa, j. em 16/05/2013).

Também no mesmo sentido o julgado relativo ao Recurso Voluntário ref. ao Processo Administrativo n.º 10803.000082/2009-47, cujo trecho do voto do relator ora se reproduz:

> "**Quanto aos valores imputados ao contribuinte e que teriam sido recebidos através do doleiro Renato Lanzuolo Filho, os elementos carreados aos**

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> **autos que demonstram essa relação não são suficientes, a meu juízo, para caracterizar a aquisição da renda pelo ora Recorrente.**
>
> **Em verdade, o único elemento aportado aos autos é uma planilha, sem identificação de autoria, apreendida pelo Polícia Federal, onde constam vários itens com o histórico "pago ao Lanza" e a constatação de que o referido "Lanza" é doleiro conhecido.**
>
> Embora plausível a suposição de que recursos foram movimentados para os membros da organização através de doleiro, penso que a **mera suposição, sem outros elementos que as corrobore, não é suficiente para caracterizar a ocorrência do fato gerador do imposto**.
>
> É certo, como ressaltado pela decisão de primeira instância, que em operações envolvendo fraude, como neste caso, há uma dificuldade natural de se produzir provas da efetividade dos ganhos pelos partícipes de tais operações, dada a ausência de documentos a formalizarem as movimentações financeiras, mas tal dificuldade não dispensa o Fisco de comprovar a aquisição da disponibilidade da renda, o que faz é ampliar os meios de prova admissíveis que, certamente, não são os mesmos daquelas obtidas quando se cuida de operações regulares. **Mas uma simples planilha com a indicação e valores e sem a referência expressa ao Recorrente, mesmo nas circunstâncias do caso analisado, não permite concluir tratar-se de rendimentos pagos ao Recorrente.**" (Número do Processo: 10803.000082/2009-47, Acórdão n.º 2201-002.030, Rel. Cons. Pedro Paulo PereiraBarbosa, j. em 16/05/2013).

Afasta-se, também, a alegação do Recorrente no sentido de que o auto de infração estaria eivado de iliquidez e incerteza, porquanto a Fiscalização teria partido da premissa de que teria havido uma operação de venda da empresa Mude, sem considerar, no entanto, que referida operação *"sequer foi implementada, tendo em vista a desistência das partes signatárias de referido documento (...)."* (e-fl. 3005).

Tal com bem consignado no acórdão recorrido, *"não se está aqui a tratar de omissão de ganho de capital, como quer fazer crer o interessado, mas de omissão de rendimentos tributáveis sujeitos à retenção na fonte e ao ajuste anual"* (e-fl. 2911).

Com efeito, o Termo de Verificação e Conclusão Fiscal alude a uma operação de venda da MUDE ocorrida em 2002, porém tal informação não verbera no lançamento, fundamentado em omissões de rendimentos em decorrência de valores recebidos por interpostas pessoas.

E é diante desse quadro que há de ser analisada a preliminar de decadência de suposto ganho de capital decorrente da venda da participação societária do Recorrente na empresa Mude. Ao sustentar o Recorrente que, ainda que se admitisse o creditamento de valores na conta da empresa April, *"tal hipótese deveria receber o tratamento tributário relativo ao ganho de capital (...), já que foi justamente a operação de compra e venda de participação societária que a D. Fiscalização pretendeu demonstrar (...)"* (e-fl. 3012), afirma que teria havido a decadência do direito de lançar referidos valores.

Para tanto, alega que o ganho de capital está sujeito à sistemática da tributação definitiva e, portanto, o imposto poderia ter sido lançado apenas até o último dia do mês subsequente à ocorrência do suposto fato gerador, os quais teriam ocorrido em 30/08/2005. Assim, o lançamento do tributo poderia se dar apenas até 30/08/2010.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Referido entendimento, contudo, não merece acolhida, tendo em vista que, como anteriormente demonstrado, não se trata de ganho de capital, mas sim de omissão de rendimentos cujo período de apuração se encerra em 31 de dezembro de cada ano.

No caso em tela, tendo em vista a existência de simulação, aplicável o prazo constante no art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional. Com efeito, nos termos do artigo 150, §4º, do CTN, o Fisco teria 5 (cinco) anos, a partir da data da ocorrência do fato gerador, para constituir o crédito tributário por meio do lançamento, salvo nos casos de dolo, fraude ou simulação, em que o termo inicial seria o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, a teor do disposto no artigo 173, I, do CTN.

No presente caso, o fato gerador relativo ao ano-calendário de 2005 ocorreu em 31 de dezembro daquele ano. Assim, considerando-se que o lançamento poderia ter sido efetuado a partir da data-limite para entrega da declaração, o que teria ocorrido em 2006, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado é 1º/01/2007. Logo, o prazo para constituição do crédito tributário, de acordo com o art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional, esgotar-se-ia em 31/12/2011. Considerando-se que o lançamento foi realizado em 18/12/2010, consoante AR de e-fl. 2.065, conclui-se que não se operou a decadência, motivo pelo qual a preliminar deve ser afastada.

Há que ser analisado, ainda, o argumento do Recorrente no sentido de que a multa qualificada é indevida em razão da não comprovação do evidente intuito de fraude, sonegação ou conluio.

Não é essa, contudo, a conclusão a que se chega do exame do conjunto probatório dos autos, que aponta para a necessária manutenção da multa qualificada.

No caso em exame, como anteriormente demonstrado, houve a clara intenção do Recorrente em omitir rendimentos, a ensejar a manutenção da multa no montante de 150%, tendo em vista restar configurada a simulação com o intuito de ocultar o real beneficiário dos rendimentos.

Por fim, quanto à impossibilidade de cobrança da taxa de juros SELIC, também sem razão o Recorrente.

A respeito da possibilidade de aplicação da Taxa SELIC a título de juros de mora, é expressa a legislação federal, mais especificamente a Lei Federal n.º 9.430/96. Confira-se:

> "Art. 61. **Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal**, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.(...)
>
> §3º **Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o *§ 3º do art. 5º***, a partir do primeiro dia do mês subseqüente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento."

Desta feita, como já visto, não compete ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais pronunciar-se acerca da inconstitucionalidade de leis. Isso porque, tendo tais

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

normas obedecido o trâmite previsto na Lei Maior para ingressar no ordenamento jurídico, tornam-se cogentes e, portanto, são plenamente aplicáveis por força da presunção de validade. Não lhe cabe, portanto, usurpando prerrogativa própria de órgão do Poder Judiciário, julgar a relação de pertinencialidade das normas com o ordenamento. Deve-se limitar, pois, a estabelecer o fenômeno de subsunção do fato à norma.

Assim, à luz do dispositivo mencionado retro, foi sumulada a questão, atual Súmula 4 deste CARF, segundo a qual "*a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*"

Eis os motivos pelos quais voto no sentido de REJEITAR as preliminares e, no mérito, DAR provimento EM PARTE ao recurso, para afastar o item 2 do lançamento, relativo à "OMISSÃO DE RENDIMENTOS POR PARTICIPAÇÕES NOS LUCROS - GRUPO MUDE - intermédio do doleiro RENATO LANZUOLO FILHO - LANZA".

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 15/09/2014 por ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Assinado digitalmente em 24/09/2014 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS
Impresso em 24/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA