



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**SEGUNDA CÂMARA**

---

<b>Processo nº</b>	10980.012415/2006-97
<b>Recurso nº</b>	157.720 Voluntário
<b>Matéria</b>	IRPF - Ex(s): 2002 a 2004
<b>Acórdão nº</b>	102-49.245
<b>Sessão de</b>	10 de setembro de 2008
<b>Recorrente</b>	SIDNEY CATENACI JUNIOR
<b>Recorrida</b>	4ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR

---

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

Exercício: 2002, 2003, 2004

**SOLIDARIEDADE PASSIVA - INEXISTÊNCIA DOS ELEMENTOS CARACTERIZADORES - LANÇAMENTO CANCELADO** - A solidariedade tributária se caracteriza pela existência de interesse jurídico, e não econômico, vinculado à atuação comum ou conjunta da situação que constitui o fato imponible. Para que exista solidariedade, em matéria tributária, deve haver, numa mesma relação jurídica, duas ou mais pessoas caracterizadas como contribuintes, situação em que cada uma delas estará obrigada pelo pagamento integral da dívida.

- O interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal implica que as pessoas solidariamente obrigadas sejam sujeitos da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato imponible. Fere a lógica jurídico-tributária a integração, no pólo passivo da relação jurídica, de alguém que não tenha tido qualquer participação na ocorrência do fato gerador da obrigação. O procurador de pessoa jurídica, por lhe faltar a condição de sujeito passivo nos atos em que intervém, não pode ser caracterizado como responsável solidário.

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS - FORMA DE TRIBUTAÇÃO - INOBSERVÂNCIA DOS COMANDOS LEGAIS - LANÇAMENTO CANCELADO** - Nos casos de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários, a presunção é de que os valores pertencem ao titular da conta, podendo a fiscalização, mediante prova, nos casos de interposta pessoa, desconsiderar tal presunção e tributar na pessoa do efetivo titular dos recursos. Constatado que os recursos pertencem a mais de um contribuinte, sem que seja possível segregar os valores de cada um, a tributação deve dar-se mediante a divisão da soma dos

D

70

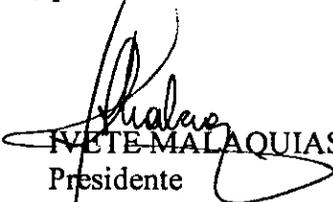
EF

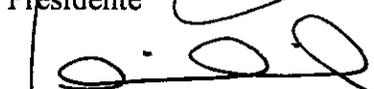
recursos pelo número de titulares. Inteligência dos §§ 5º e 6º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

  
IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO  
Presidente

  
MOÍSES GIACOMELLI NUNES DA SILVA  
Relator

FORMALIZADO EM: 14 OUT 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Silvana Mancini Karam, José Raimundo Tosta Santos, Alexandre Naoki Nishioka, Núbia Matos Moura, Vanessa Pereira Rodrigues Domene e Eduardo Tadeu Farah.

## Relatório

Início este relatório observando que se trata de exigência de crédito tributário correspondente aos anos-calendário de 2001 a 2003, cujos rendimentos tributáveis e isentos declarados pelo sujeito passivo, no ano de 2001, foi de R\$ 118.518,00 (fl. 136) e nos demais anos ficaram abaixo de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Dentre os bens declarados figuram a participação no capital social das seguintes empresas:

- USA IMPORT E EXP DE MATERIAIS ESPORTIVOS LTDA;
- SIDNEY CATENACI TURISMO E CÂMBIO LTDA;
- ASA FOMENTO FACTORING LTDA;
- ACEIRO ADMINISTRAÇÃO, EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA (fls. 137 e 147);
- BRASIL CORRETORA DE MERCADORIAS S/A LTDA – BRASIL (fl. 158), empresa esta que só aparece nas declarações de ajuste anual dos anos-calendário de 2002 e 2003.

Nas declarações de ajuste anual, o recorrente informa como principal ocupação a função de Dirigente, Presidente e Diretor de Empresa Industrial.

Pelo que se verifica dos autos, o procedimento teve início a partir da Comissão Mista Parlamentar de Inquérito do Banestado. Segundo relatado na decisão judicial cuja cópia consta das fls. 35/39, foi constatado pelo Banco Central e pelo Ministério Público Federal a remessa de quantias milionárias, por diversas pessoas, para o exterior através de contas CC5, mantidas em instituições financeiras no Estado do Paraná. A operação conhecida pelo nome de “escândalo do BANESTADO” investigou, entre outros fatos, diversas empresas que tinham por objeto social declarado atividades de Câmbio e Turismo. Em relação a este ponto transcrevo a seguinte passagem da decisão judicial de fls. 35/39. “in verbis”:

*“1. Pleiteia o MPF autorização para utilizar documentos e mídias eletrônicas recebidas da Comissão Parlamentar de Inquérito/CPMI do Banestado, que, por sua vez, as teriam recebido da Promotoria Distrital de Nova Iorque, relativamente a contas mantidas no MTB-CBC Hudson Bank, Safra Bank, bem como titularizada pela Lespan mantida no Citibank.*

*2. Ora, oportuno breve relatório.*

*3. Foi constatada pelo BACEN e pelo MPF a remessa de quantias milionárias para o exterior através de contas CC-5 mantidas em instituições financeiras mantidas em Foz do Iguaçu.*

*16. Pelo que se depreende até o momento, as investigações em curso no presente inquérito e em outros processos desta Vara, vêm revelando a existência no Brasil de um verdadeiro sistema financeiro paralelo à margem do sistema oficial.*

*10*

17. *Tal sistema paralelo seria controlado por "doleiros", e as transações por eles realizadas manter-se-iam à margem de qualquer controle oficial, constituindo ambiente propício à sonegação fiscal, evasão de divisas e ainda lavagem de dinheiro.*

...  
19. *As atividades desses "doleiros" seriam, aparentemente, conduzidas através de contas correntes obtidas no exterior em nome de "off shores". ... Assim, a título exemplificativo, a Tupi, que era titular de uma conta CC-5 no Banestado, em Foz do Iguaçu, e, cuja conta recebeu créditos de US\$ 1.391.031,21 de contas laranjas, mantinha conta no Banestado em Nova Iorque.*

...  
24. *Em relação às contas mantidas no MTB-CBC-Houdson Bank e as contas da Lespan S/A mantida no Citibank e também no MTB à em síntese:*

*a) o registro de que várias delas teriam recebido numerário de contas da agência do Banestado em Nova Iorque e das contas da Beacon Hill no Chase de Nova Iorque, que, por sua vez, constituía o destino de numerário remetido de forma fraudulenta do Brasil;*

*b) o registro de que várias delas seriam controladas por "doleiros" brasileiros e utilizadas para a realização de operações de câmbio ilegais;*

*c) há informação de que estas contas e as instituições que a mantiveram estão sobre investigação das autoridades norte-americanas por suspeita de lavagem de dinheiro.*

*25. Isso é suficiente para a quebra do sigilo bancário..."*

Dos documentos de fls. 53 a 134, escritos no idioma inglês, constata-se a existência de uma empresa de nome **GANANAS CAPITAL INC.**, com sede nos Estados Unidos (fl. 53), tendo como procuradores para movimentar a conta nº 03017896, MTB-CDB-HUDSON BANK os Srs. **SIDNEY CATENACI JÚNIOR**; **SIDNEY CATENACI** e **ALESSANDRO GUANERI CATENACI**, todos residentes na Rua Marechal Deodoro, 344, na cidade de Curitiba, no Brasil (fl. 55, 100).

O recorrente foi intimado (fl. 167) para apresentar documentação relativa à transferência de dólares americanos à conta nº 03017896, MTB-CDB-HUDSON BANK **GABANAS CAPITAL IND.** Em resposta, informa que se limitou a atuar como procurador da empresa **GABANAS CAPITAL INC.**, e que inexistem operações de transferências de numerário diretamente do Brasil.

Questionado se a empresa **GABANAS CAPITAL INC.** era titular da conta bancária acima referida e se o tinha sido constituído como procurador com poderes para movimentar dita conta (fl. 173), o recorrente informou que a empresa era titular da conta e que, conforme procuração firmada por sua Diretora **HILDIE LORIE ARISTONDO**, estava habilitado a movimentar a conta, cuja titular é a empresa **Gabanas Capital Inc.**" (fl. 100 e 178).

Foi juntado aos autos o **LAUDO DE EXAME ECONÔMICO-FINANCEIRO**, do Instituto Nacional de Criminalística do Departamento da Polícia Federal, de fls. 214 a 227, com vários anexos, informando, "entre outras coisas que Sidney Catenaci Júnior, Sidney Catenaci e Alessandro Guarnieri Catenaci são os procuradores/proprietários da referida

-16

empresa.” Por oportuno, registro que à fl. 60 consta documento por meio do qual o recorrente autoriza Sidney Catenaci e Alessandro Guarnieri Catenaci, individualmente, assinarem pela conta GABANAS CAPITAL INC., sem necessitar de sua assinatura.

Destaca o laudo que, por meio de pesquisas, tomando-se por critério nomes das principais cidades e estados brasileiros e principais cidades do Paraná, constatou-se a existência de ordens recebidas ou remetidas, realizadas na conta da GABANAS CAPITAL INC, conforme detalhado nos anexos XI e XII”.

Em 22/08/2006, foram expedidas as intimações de fls. 654, 655 e 657, para SIDNEY CATENACI JÚNIOR; SIDNEY CATENACI e ALESSANDRO GUANERI CATENACI informarem a origem dos recursos depositados na conta 03017896, MTB-CDB-HUDSON BANK GABANAS CAPITAL IND., cujo total das transações internas recebidas foi de U\$\$ 4.598.187.33, correspondente na época a R\$ 14.580.863,60 (planilha de fls. 663 a 668). Junto com a intimação também acompanhou a planilha de fls. 664 a 701, identificando as ordens recebidas na citada conta, no valor de U\$\$ 52.328.218,56, equivalentes na época a R\$ 155.279.866,70<sup>1</sup>.

Em ato contínuo, sem que viessem aos autos quaisquer informações, em 16/10/2006 foi lavrado os termos de sujeição passiva de fls. 707/709, considerando o recorrente responsável solidário pelos créditos tributários,

O termo de sujeição de solidariedade passiva está assim fundamentado:

*“No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal, em cumprimento do MPF n.º ... identificamos a pessoa do Sr. SIDNEY CATENACI como responsável solidário pelos créditos tributários apurados na pessoa física do Sr. SIDNEY CATENACI JÚNIOR referente a fatos geradores nos anos-calendário de 2001, 2002 e 2003,... de vez que participou como procurador da conta GABANAS CAPITAL, com poderes para assinar individualmente e como a participação individual de cada um não foi possível determinar faz-se o presente Termo de Responsabilidade Solidária Passiva.”*

O auto de infração (fl. 711 e seguintes), caracterizado por depósitos bancários de origem não justificada, assim está fundamentado:

**“001 – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA**

.....

*“Considerando, que os montantes dos valores movimentados por cada uma das três pessoas físicas autorizadas a movimentar a conta Gabanas, n.º 030172896, no MTB-CDC-HUDSOM BANK, em Nova York-USA, é de difícil arbitramento e com amparo nos artigos 124 e 125 do CTN, foram lavrados os termos de solidariedade passiva que seguem anexos”.*

Do termo de verificação e encerramento fiscal de ação fiscal, transcrevo os itens 3 e 4 (fl. 719, “in verbis”:

<sup>1</sup> Ver ARs fls. 195 e resposta de fl. 196.

### **“3-DAS IRREGULARIDADES CONSTATADAS:**

*Os Srs. Sidney Catenaci Júnior, Sidney Catenaci e Alessandro Guarneri Catenaci sujeitos passivos solidários quanto às obrigações tributárias constituídas no auto de infração abaixo numerado, apresentam Declarações do Imposto de Renda Pessoa Física, anos Calendários 2001, 2002 e 2003, não constando qualquer informação a respeito dos depósitos bancários na conta no exterior. Fato que motivou a lavratura de auto de infração para constituição do crédito tributário decorrente, em solidariedade passiva, art.124 e 125 do CTN, conforme Termos de Solidariedade Passiva lavrados cientificados aos mesmos (fls.707 a 710).*

### **4-DOS FATOS QUE IMPLICARAM EM MULTA AGRAVADA:**

*A conduta do sujeito passivo e dos sujeitos passivos solidários em manter conta bancária no exterior e/ou exercer a atividade de procuradores de conta bancária no exterior e omitir a informação nas Declarações Anuais do Imposto de Renda Pessoa Física como acima foi demonstrado, sujeita o sujeito passivo e os sujeitos passivos solidários além da cobrança do crédito tributário decorrente e os acréscimos legais, a multa agravada de 150%, mais a imputação do crime contra a Ordem Tributária, previsto na Lei, número 8.137, de 27 de dezembro de 1990, art.1º, art.2º. ”*

Notificado em 22/11/2005, o autuado apresentou a impugnação de fls. 738 a 767, com os documentos de fls. 768/788, alegando, em síntese:

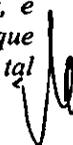
- a) Erro na identificação do sujeito passivo, pois o próprio autuante reconhece que o impugnante não é, e jamais foi, titular dos depósitos bancários que serviram de base para o crédito tributário impugnado, titularidade de uma empresa sediada em Nova York – GABANAS CAPITAL INC., em relação a qual o impugnante atuou como mero procurador da movimentação da referida conta.
- b) Tendo em vista que a legislação brasileira não atravessa fronteiras, não se aplicando, pois, aos residentes no exterior, como é o caso das empresas chamadas “*off shore*”, a Coordenação de Fiscalização baixou normas procedimentais determinando aos auditores que, nestes casos, os autos de infração devem ser lavrados contra os contribuintes brasileiros que, com base na prova documental, incluíam-se nas seguintes categorias:
  - seja identificado, comprovadamente, como o remetente dos recursos depositados nas contas;
  - o contribuinte seja identificado, comprovadamente, como o ordenante dos recursos, isto é, o responsável pela ordem/determinação de remessa de divisas;
  - o contribuinte seja identificado, comprovadamente, como o beneficiário dos recursos.

- c) Que no caso dos autos a Fiscalização não logrou demonstrar que nenhum dos depósitos foi remetido ou ordenado pelo impugnante, o qual, de igual modo, não foi beneficiado por nenhum saque da conta bancária situada no exterior.
- d) Ao lavrar o termo de solidariedade passiva, o autuante admite que o impugnante não é o titular dos recursos, haja vista que as duas figuras (Contribuinte e Responsável) só não se confundem, como também são mutuamente excludentes.
- e) Em defesa de sua tese o recorrente, quando da impugnação, fez referência aos seguintes acórdãos do Primeiro Conselho de Contribuintes: 101-95397; 101.93112; 102-45840; 107-08.365; 101-93726 e 106-14188, sustentando que o erro na identificação do sujeito passivo representa vício insanável.
- d) *Quanto à base de cálculo, sustenta nulidade do lançamento por ter adotado base de cálculo irreal, pois a maior parte dos depósitos sequer originaram-se de fontes situadas no País, o que pode ser confirmado através dos documentos de fls. 768/788, em que o atuado destaca os depósitos internos, feitos no território americano, por empresas ou pessoas lá estabelecidas.*
- e) Caso superada as questões acima referidas, inclusive a alegação de decadência, diz o atuado que, em se tratando de pessoa física acusada da compra e venda de moeda estrangeira, vulgarmente denominado “doleiro” ou “cambista”, a fiscalização deveria proceder a equiparação à pessoa jurídica e, aí então, tributar a firma individual.
- f) Que o autuante reconhece que o atuado exerce a função de agente de viagens em empresa da qual é sócio, juntamente com seu pai e irmão, e foi exatamente a razão da sua atividade que o Fisco pretende atribuir ao impugnante a titularidade dos depósitos efetuados em banco situado em Nova York, cuja conta pertence, comprovadamente, a uma empresa situada também no exterior.
- g) Sustenta que em se tratando de autuação com base em presunção, não há razões para qualificação da multa e, ao final, requer seja reconhecida a decadência.

O acórdão de fls. 793 a 803 não acolheu a alegação de decadência e julgou procedente o lançamento fundamentando sua decisão no sentido de que os atos da empresa são sempre praticados através da vontade de seus dirigentes/representantes, e, assim, é inegável a solidariedade destes em relação às obrigações que contraem em nome daquela.

Do acórdão recorrido, transcrevo os seguintes fundamentos:

*Do artigo 124, inciso I, extrai-se que, quando duas ou mais pessoas estiverem ligadas por interesse comum ao fato gerador, dar-se-á a solidariedade legal presumida. Desta forma, a pessoa que esteja vinculada ao fato gerador é devedora solidária em relação ao crédito tributário. Deve ser lembrado que os atos da empresa são sempre praticados através da vontade de seus dirigentes/representantes, e assim é inegável a solidariedade destes em relação às obrigações que contraem em nome daquela, pois a responsabilidade solidária em tal*



*caso é objetiva, presumida, posto que a situação configurada na lei (art. 124, I) é aquela em que todos os envolvidos ganham simultaneamente com o fato econômico (fato gerador). Com todos os elementos trazidos aos autos mostra-se inegável que os Srs. Sidney Catenaci Junior, Sidney Catenaci e Alessandro Guarneri Catenaci tinham interesse comum na situação que configura o fato gerador da obrigação, razão pela qual a responsabilidade solidária está de acordo com as disposições do inciso I do art. 124 do CTN.*

....

Em 19 de março de 2007, o sujeito passivo foi intimado da decisão (fl. 808) e em 09/04/2007 ingressou com o recurso de fls. 809 a 845, por meio do qual reitera os argumentos colocados quando da impugnação.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto n.º. 70.235, de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima, está devidamente fundamentado. Assim, conheço-o e passo ao exame do mérito.

A autuação se deu em virtude da constatação de omissão de rendimentos, caracterizada pela falta de justificativa da origem de recursos movimentados na conta de GABANAS CAPITAL INC., no MTB-CDC-HUDSON BANK, em Nova Iorque, nos montantes de R\$ 19.015.706,66, R\$ 70.168.739,99 e R\$ 80.676.283,65, nos anos-calendário de 2001, 2002 e 2003, respectivamente, tendo como enquadramento legal o art. 42 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 4º da Lei n.º 9.481, de 13 de agosto de 1997, art. 1º da Lei n.º 9.887, de 07 de dezembro de 1999, art. 1º da MP n.º 22, de 2002, convertida na Lei n.º 10.451, de 2002, e art. 849 do RIR/1999 – Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999.

Tendo em vista a impossibilidade de segregar a movimentação por pessoa, emitiu-se Termo de Sujeição Passiva Solidária (fls. 707/710), responsabilizando solidariamente cada um dos procuradores da conta bancária pelos créditos tributários apurados, em decorrência da falta de justificativa dos recursos utilizados nas operações de crédito. A multa de ofício foi agravada em 150% pelo fato de os sujeitos passivos manterem conta bancária no exterior, omitindo essas informações nas Declarações de Ajustes Anual.

O procedimento da autoridade fiscal que, diante da impossibilidade de identificar o efetivo titular dos recursos creditados na conta bancária lavrou termo de solidariedade passiva em relação aos procuradores, em número de três, encontra dois impedimentos:

a) o primeiro deles é que, por força de regra específica contida no artigo 42, § 6º, da Lei 9.430, de 1996, na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, em não havendo comprovação da origem dos recursos, o valor dos rendimentos ou receitas deve ser imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

No caso concreto, em se tratando de crédito tributário em face da omissão caracterizada por depósitos bancários não justificados, ainda que se aplicassem as disposições do § 5º do artigo 42, da lei antes referida, a seguir transcrito, não seria o caso de solidariedade passiva, mas sim de imputação proporcional para cada um daqueles a quem fosse atribuída a titularidade dos recursos, inclusive à empresa GABANAS CAPITAL INC.

*§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei n.º 10.637, de 30.12.2002, DOU 31.12.2002 - Ed. Extra).*



b) o segundo vício pelo qual não prospera a autuação alicerçada no termo de solidariedade passiva lavrado em face dos procuradores da empresa GABANA CAPITAL INC. é que em matéria tributária a solidariedade não pode ser presumida, devendo necessariamente resultar de lei. Por outro lado, há que se ter presente que somente existe solidariedade tributária quando numa mesma relação jurídica, houver duas ou mais pessoas caracterizadas como contribuinte, o que não é o caso dos autos.

Antes de prosseguir nas considerações acerca da solidariedade tributária, registro que no *procedimento levado a efeito pelo Ministério Público foram formulados quesitos quanto à origem e o destino dos créditos envolvendo os empresas os peritos respondem textualmente: "VIDE ANEXOS II E III"*.

Em atenção à resposta dos peritos, examinando o Anexo II, que trata das transações recebidas pela conta investigada - (fl. 226) – vejo que o mesmo é composto pelos documentos de fls. 231 a 588. O anexo III, por sua vez, pelo que se extrai do quadro indicativo constante da fl. 226, trata das ordens de pagamento remetidas à conta investigada. Por pressuposto, concluo eu que se tratam de ordens de pagamento remetidas de outros locais, inclusive do Brasil.

O primeiro obstáculo a ser superado é que o ANEXO III não consta dos autos. A última fl. do ANEXO II é a de nº 588 e na fl. 589 inicia o ANEXO IV (fl. 589/607) que trata da consolidação das transações recebidas pela conta investigada, em número de 492, no valor de U\$\$ 52.328.218.56 (fls. 607 e 669), donde se denota que MR SAMI ZAHR, com endereço de Paranaguá, no Brasil, fez 83 transações, seguida pela empresa PALERO S.A., do PANAMÁ, que fez 51 operações.

Do ANEXO IV (fl. 607), o processo passa para o ANEXO VI (fl. 608/629), que trata das transações internas recebidas pela conta investigada, sendo que somente a empresa TALERO S.A, com sede no PANAMA, aparece novamente com 75 transações, no valor de U\$\$ 3.919.709.00 (fl. 629).

Na planilha de fl. 663, a fiscalização, fazendo referência ao ANEXO VI, que trata das transações internas recebidas apurou, no ano de 2003, o valor de U\$\$ 4.598.187.33, equivalentes a R\$ 14.580.863,60 e à fl. 669, fazendo referência ao ANEXO II, que trata das Ordens Recebidas, contabilizou para os anos de 2001, 2002 e 2003, os valores de US\$ 8.231.563,77; 23.230.952,91 e 20.865.701.88, correspondente, na cotação do dólar da época, a R\$ 19.015.706,66; R\$ 70.168.739,99 e R\$ 66.095.420,05, respectivamente.

O valor de R\$ 14.580.863,60, das transações internas, foi somado aos R\$ 66.095.420,05, das transações remetidas, o que totalizou, em relação ao ano-calendário de 2003, o montante de R\$ 80.676.283,65, indicado à fl. 713 do auto de infração.

Fixados os pontos acima referidos, passo ao exame das demais questões e o farei a partir de convicção formada quanto aos seguintes pontos:

- a) titularidade da conta nº 03017896, do MTB-CDB-HUDSON BANK.
- b) finalidade da conta nº 03017896, do MTB-CDB-HUDSON BANK
- c) origem dos recursos tributados na conta nº 03017896, do MTB-CDB-HUDSON BANK

- *JK*

- d) forma adequada de tributação dos recursos creditados na conta n.º 03017896, MTB-CDB-HUDSON BANK

**Da titularidade da conta n.º 03017896, do MTB-CDB-HUDSON BANK.**

Os documentos de fls. 55 e 81 dos autos indicam que a conta n.º 03017896, do MTB-CDB-HUDSON BANK, pertence à empresa GABANAS CAPITAL INC.. O artigo 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, ao fazer referência ao “titular” da conta, “**pessoa física ou jurídica**”, deixa claro que não se pode confundir a pessoa física, sócio da empresa, com a pessoa jurídica. São entes com personalidades jurídicas diferentes. Isto, entretanto, conforme será analisado, não impede que pessoa física utilize conta em nome de pessoa jurídica para movimentar recursos próprios e vice-versa.

O documento de fl. 55, assim como o laudo pericial, reporta-se a Sidney Catenaci Júnior; Sidney Catenaci e Alessandro Guaneri Catenaci como sendo procuradores/proprietário. Em síntese, tal documento não diz se as pessoas aqui referidas são sócios ou procuradores da nominada empresa **que tem por objeto social “serviços financeiros e importação e exportação”**.

Por meio do documento de fls. 99 a 102, HILDIE LORIE ARISOTNDO, na condição de Diretora da empresa GABANAS CAPITAL INC. confere poderes para SIDNEY CATENACY JR, em nome desta empresa, abrir contas, receber importâncias, firmar contratos, receber pagamentos etc. Ao meu sentir, na mesma linha do que concluiu a fiscalização, se SIDNEY necessitava de procuração para atuar em nome da citada empresa, este, ao menos em relação aos aspectos formais, não pode ser considerado sócio e nem representante legal da empresa. O procurador representa a empresa, ao passo que o sócio, na linguagem de Pontes de Miranda, “**apresenta a empresa**”. O sócio, quando atua pela empresa, tem em si a personalidade jurídica da própria empresa, ao passo que o procurador tem a sua personalidade jurídica que lhe permite representar outro ente com personalidade jurídica distinta da sua.

Analisando o documento de fls. 55, em conjunto com os documentos de fls. 81 e 99 a 102, estes assinados por HILDIE LORIE ARISOTNDO, a conclusão a que chego é que Sidney Catenaci Júnior; Sidney Catenaci e Alessandro Guaneri Catenaci não integram o quadro social da empresa GABANAS CAPITAL INC.. Isto fica mais evidente quando se observa que no documento de fl. 81 Sidney Catenaci JR. assina na condição de procurador, cuja procuração por meio da qual a empresa lhe outorga poderes foi assinada por HILDIE LORIE ARISOTNDO.

**Da finalidade da conta n.º 03017896, do MTB-CDB-HUDSON BANK**

Dentre os vários documentos existentes nos autos, destaco o anexo VI que trata das transações internas recebidas, isto é, dos depósitos creditados na conta por empresas sediadas no exterior. Analisando tal documento, à fl. 629, os peritos, pela relevância, destacam em separado que somente a empresa TALERO S/A, com sede no Panamá, fez 75 (setenta e cinco operações), no valor de US\$ 3.919.709,99. Ademais, verificando o documento de fls. 663, que compõe o ANEXO VI do laudo pericial, o total de transações internas recebidas foi de US\$ 4.598.187,33, que na época correspondia a R\$ 14.580.863,60, donde se conclui que mais de 80% (oitenta por cento) do montante partiram da empresa TALERO S/A.

Em relação às ordens de pagamento recebidas, isto é, as que se deram a partir de instituições brasileiras, das 493 relacionadas às fls. 598/607, o que se conclui é que a conta

acima referida foi aberta para receber recursos oriundos de terceiros, basta ver para tanto, a título de parâmetro, as primeiras empresas relacionadas à fl. 589 do ANEXO IV, do Laudo do Instituto de Criminalística.

<i>Origem</i>	<i>Quantidade</i>	<i>Valor em US\$</i>
MR. SAMY ZAHRA	83	4.991.675.00
RIVEN INC.	71	3.055.740,00
TALERO S/A	55	3.010.024.00
MARKET STREET	11	1.324.476.00
DBX ASSOCIATES	17	1.320.955.00
GOOD LIFE	10	1.092.807,00
GABANAS CAPITAL INC.	26	1.052.388,20
JANNET INTERNACIONAL	13	1.010.413,00
TALERO S/A	20	909.865.00
MANHATTAN ASSENT. MENAGEMENT	17	899.138.00

Não há nos autos notícia de que quaisquer destes recursos tenham transitado em contas no território brasileiro em nome da CABANAS CAPITAL INC., ou de Sidney Catenaci Júnior; Sidney Catenaci e Alessandro Guaneri Catenaci, situação que reforça meu convencimento de que a conta acima referida foi aberta para receber recursos de terceiros. Em síntese, os “doleiros”, conforme mencionado na decisão judicial, usavam referidas contas na espécie de um sistema financeiro paralelo, sem fiscalização das autoridades competentes.

Na sessão de agosto do corrente ano, a Egrégia Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes examinou dois recursos cujos processos administrativos de exigência fiscal tiveram como ponto de origem a mesma decisão judicial de fls. 35 a 39. Segundo o relator dos processos julgados pela Sexta Câmara, Conselheiro Giovani Christian Nunes Campos, estas contas eram denominadas “**contas ônibus**”, que serviam para receber recursos de inúmeras pessoas. O exemplo de “conta ônibus” deu-se pelo fato de que dentro do ônibus vão inúmeras pessoas, cada uma com sua bagagem e recursos individuais, ocupando seus respectivos assentos. Em outras palavras, a conta CABANAS CAPITAL INC. representava um mini-sistema financeiro paralelo de que as pessoas se utilizavam para depositar recursos sem serem fiscalizadas pelo sistema oficial.

Da origem dos recursos tributados na conta n.º 03017896, do MTB-CDB-HUDSON BANK

Pelo que se denota do quadro existente no item 32 do laudo pericial, nas explicações necessárias ao entendimento, os peritos destacam que o ANEXO ANEXO IV trata das “**ordens recebidas consolidadas por beneficiário**”. Assim, concluo que os beneficiários das ordens de pagamento creditadas na conta n.º 03017896, do MTB-CDB-HUDSON BANK, são as empresas ou pessoas relacionadas às fls. 589/607, sendo de responsabilidade da empresa GABANAS CAPITAL INC. os seguintes valores:

<i>Origem</i>	<i>Quantidade</i>	<i>Valor em US\$</i>
GABANAS CAPITAL INC (fl. 589)	26	1.052.388.20
GABANAS CIPITAL INC (fl. 589)	3	350.000.00
GABANAS CIPITAL INC (fl. 590)	8	241.140.00
GABANAS CIPITAL INC (fl. 591)	3	125.000.00
GABANAS CAPITAL INC (fl. 594)	1	50.000.00
GABANAS CAPITAL INC; PARAGUAY(fl. 595)	1	30.240.00
TOTAL	42	1.848.768.20

Apesar de reconhecer que a empresa Gabanas Capital Inc. com sede no exterior, depositou em conta lá localizada o valor de US\$ 1.848.768.20, não há nos autos nenhum dado por meio dos quais se possa afirmar que recursos possam ser atribuídos a contribuintes brasileiros, em especial os Srs. Sidney Catenaci Júnior; Sidney Catenaci e Alessandro Guaneri Catenaci.

Embora sem relevância em relação às conclusões que chego quanto ao mérito, observo que o artigo 42 da Lei nº 9.430, utilizado no caso concreto como sendo a regra-matriz de exigência tributária:

“in verbis”:

*Lei 9.430, de 1996.*

....

*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.*

...

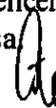
*§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002, DOU 31.12.2002 - Ed. Extra)*

*§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (NR) (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002, DOU 31.12.2002 - Ed. Extra)*

Toda a regra-matriz de exigência tributária é composta, obrigatoriamente de: (i) **critério material**; (ii) **critério temporal**; (iii) **critério espacial**; (iv) **critério pessoal** e (v) **critério quantitativo**.

Por interessar, no caso dos autos, apenas o critério pessoal, dispenso comentário em relação aos demais e, de imediato observo que em se tratando de depósito bancário a tributação deve se dar em nome do efetivo titular dos recursos.

Assim, partindo da premissa de que os recursos foram creditados em conta bancária em nome da GABANAS CAPITAN INC., para que a tributação não se desse em nome desta, caso situada no Brasil, haveria necessidade de se comprovar que os valores creditados na conta pertencem a terceiro, no caso os procuradores da citada empresa. A míngua que qualquer elemento de prova neste sentido, não se pode presumir que os recursos pertencem ao autuado pelo simples fato deste ter procuração para agir em nome da nominada empresa.



Mais, conforme destaquei anteriormente, os peritos relacionam as pessoas que fizeram os depósitos na citada conta. Assim, servindo a referida conta como mecanismo para que terceiros, valendo-se de "doleiros", movimentassem recursos à margem do sistema financeiro oficial, a fiscalização deveria ter se dirigido aos contribuintes brasileiros, identificados no laudo pericial, para que estes prestassem esclarecimentos quanto a origem dos referidos valores.

**Da forma adequada de tributação dos recursos creditados na conta n.º 03017896, do MTB-CDB-HUDSON BANK**

A fiscalização, em nenhum momento diz que os recursos pertencem ao recorrente. Considera este como responsável solidário pelo fato de sua atuação como procurador. No entanto, tal agir não se subsume no instituto da solidariedade tributária previsto no art. 124 do CTN, verbis:

*"Art. 124. São solidariamente obrigadas:*

*I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;*

*II - as pessoas expressamente designadas por lei."*

Conforme doutrina citada no RESP N.º 859.616-RS, em que foi relator o Ministro LUIZ FUX, conquanto a expressão "interesse comum" - encarte um conceito indeterminado, é mister proceder-se a uma interpretação sistemática das normas tributárias, de modo a alcançar a *ratio essendi* do referido dispositivo legal. Nesse diapasão, tem-se que o interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal implica que as pessoas solidariamente obrigadas sejam sujeitos da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato imponible. Isto porque feriria a lógica jurídico-tributária a integração, no pólo passivo da relação jurídica, de alguém que não tenha tido qualquer participação na ocorrência do fato gerador da obrigação.

Segundo Paulo de Barros Carvalho,

*"... o interesse comum dos participantes no acontecimento factual não representa um dado satisfatório para a definição do vínculo da solidariedade. Em nenhuma dessas circunstâncias cogitou o legislador desse elo que aproxima os participantes do fato, o que ratifica a precariedade do método preconizado pelo inc. I do art. 124 do Código. Vale sim, para situações em que não haja bilateralidade no seio do fato tributado, como, por exemplo, na incidência do IPTU, em que duas ou mais pessoas são proprietárias do mesmo imóvel. Tratando-se, porém, de ocorrências em que o fato se consubstancie pela presença de pessoas em posições contrapostas, com objetivos antagônicos, a solidariedade vai instalar-se entre sujeitos que estiveram no mesmo pólo da relação, se e somente se for esse o lado escolhido pela lei para receber o impacto jurídico da exação. É o que se dá no imposto de transmissão de imóveis, quando dois ou mais são os compradores; no ICMS, sempre que dois ou mais forem os comerciantes vendedores; no ISS, toda vez que dois ou mais sujeitos prestarem um único serviço ao mesmo tomador." (Paulo de Barros Carvalho, in Curso de Direito Tributário, Ed. Saraiva, 8ª ed., 1996, p. 220)*



A situação que evidencia a solidariedade é a existência de duas ou mais pessoas na condição de contribuintes como, por exemplo, no caso de propriedade conjunta em que o IPTU pode ser exigido de quaisquer dos condôminos-proprietários. Forçoso concluir, portanto, que o interesse qualificado pela lei não há de ser o interesse econômico no resultado ou no proveito da situação que constitui o fato gerador da obrigação principal, mas o interesse jurídico, vinculado à atuação comum ou conjunta da situação que constitui o fato imponible.

Dos fundamentos doutrinários e jurisprudenciais citados RESP N° 859.616-RS, por sua pertinência, transcrevo a seguinte passagem:

*A solidariedade passiva é um instituto de direito civil aplicável a todos os ramos do direito, segundo o qual, em havendo pluralidade de sujeitos no pólo passivo de uma relação jurídica, cada um deles é obrigado à dívida toda, podendo o credor exigir de um ou alguns, parcial ou totalmente, a dívida em comum. Com efeito, em matéria tributária, a presunção de solidariedade opera inversamente àquela do direito civil, no sentido de que sempre que, numa mesma relação jurídica, houver duas ou mais pessoas caracterizadas como contribuinte, cada uma delas estará obrigada pelo pagamento integral da dívida, perfazendo-se o instituto da solidariedade passiva. Ad exemplum, no caso de duas ou mais pessoas serem proprietárias de um mesmo imóvel urbano, haveria uma pluralidade de contribuintes solidários quanto ao adimplemento do IPTU, uma vez que a situação de fato - a co-propriedade - é-lhes comum.*

Por fim, registro que na hipótese de se concluir que os recursos creditados em determinada conta pertencem a mais de uma pessoa, sem que seja possível identificar a parcela de cada um, por força da regra especial do artigo 42, § 5º e 6º, da Lei nº 9.430, de 1996, o procedimento correto não é o da solidariedade passiva, mas sim a necessidade de se imputar os rendimentos aos titulares, mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

Antes de finalizar, para que não se diga que houve omissão do relator quanto à forma correta da exigência de eventual crédito tributário, identificado nos anexos II e IV (fl. 231 a 588 e 589/607), o nome das pessoas ou empresas que fizeram depósitos em conta pertencente à empresa GABANAS CAPITAL INC., a fiscalização deveria ter ocorrido em relação às empresas ou pessoas que fizeram depósitos na referida conta. Observando, todavia, em relação ao aspecto espacial, que dita fiscalização, para exigência tributária, somente poderia abranger contribuintes situados no território brasileiro.

ISSO POSTO, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso para cancelar a exigência tributária por entender que não está caracterizada situação de solidariedade passiva e pelo fato de que a exigência feita por meio do lançamento não



obedeceu aos comandos expressos na regra-matriz invocada na autuação, em especial o artigo 42, caput e §§ 5º e 6º, da Lei nº 9.430, de 1996.

É o voto.

Sala das Sessões- DF, em 10 de setembro de 2008.

  
MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA