



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12448.728681/2016-70
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-007.558 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de março de 2020
Recorrente RENATO DE SOUZA DUQUE
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2010, 2011

PRAZO DECADENCIAL. DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. SÚMULA CARF Nº 72

Diante da caracterização da ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial desloca-se para art. 173, I, do CTN, por força da parte final do art. 150, § 4º, do CTN.

PRAZO DECADENCIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. SÚMULA CARF Nº 123.

Imposto de renda retido na fonte relativo a rendimentos sujeitos a ajuste anual caracteriza pagamento apto a atrair a aplicação da regra decadencial prevista no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

PRAZO DECADENCIAL. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. SÚMULA CARF Nº 38.

Os rendimentos tributáveis omitidos de declaração de ajuste anual têm seu fato gerador a ocorrer no dia 31 de dezembro do ano-calendário e esse entendimento se aplica inclusive ao fato gerador do imposto sobre a renda da pessoa física pertinente à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada.

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. PROVAS EMPRESTADAS.

A ausência de transitado em julgado no processo judicial do qual foram colhidas provas não é fato impeditivo ao lançamento tributário, ante a inexistência de qualquer norma em tal sentido.

EMPRESAS NO EXTERIOR. OPERAÇÃO EFETIVAMENTE REALIZADA. RECLASSIFICAÇÃO DOS RENDIMENTOS. PESSOA FÍSICA.

Sendo os valores percebidos pelo autuado, desde o nascedouro, retribuição por negócio ilícito, ainda que eventualmente a legislação do local de constituição das empresas por meio das quais o recorrente recebeu no exterior os valores ilícitos admita a criação de empresas meramente formais, isso não altera a constatação de que o real titular dos rendimentos era o autuado, impondo-se o reconhecimento do cabimento da reclassificação empreendida pela fiscalização e o lançamento com base na operação ilícita realizada efetivamente pela pessoa física.

RENDIMENTOS ILÍCITOS. PERDA. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. EFEITOS.

Os rendimentos derivados de atividades ou transações ilícitas ou percebidos com infração à lei são tributáveis (*pecunia non olet*) e o posterior consumo, deterioração, bloqueio ou expropriação em ação penal não descaracteriza a anterior existência de renda e acréscimo patrimonial.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

O art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, estabeleceu presunção legal de omissão de rendimentos a autorizar o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 2.

Não cabe ao CARF afastar aplicação de multa de ofício qualificada sob a alegação de inconstitucionalidade da legislação de regência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleberson Alex Friess, Andrea Viana Arrais Egypto, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araújo, Rayd Santana Ferreira, André Luís Ulrich Pinto (Suplente Convocado) e Miriam Denise Xavier.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de decisão da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte (e-fls. 2293/ 2312) que, por maioria de votos, julgou procedente em parte impugnação contra Auto de Infração (e-fls. 2017/2029) de imposto de renda no valor total de R\$ 11.729.820,17, a integrar juros e multa de 150%, em virtude de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica referentes a vantagens indevidas e omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada.

O Acórdão de Impugnação (e-fls. 2293/ 2312) cancelou a qualificação da multa sobre o imposto apurado a partir do depósito bancário de R\$ 69.077,75 em 26/05/2011 e cancelou os seguintes valores de imposto e respectivas multas:

Compet.	Infração Total Apurada (a) fls.2022 e 2023	Imposto Apurado (b) = (a x 0,275) fls. 2022 e 2023	Valores Excluídos (c)	Nova Base de Cálculo (d) = (a-c)	Novo Valor do Imposto (e) = (dx0,275)	Valor de Imposto Excluído
2010	8.557.977,46	2.353.443,80	1.803.947,40	6.754.030,06	1.857.358,27	496.085,54
2011	5.451.391,10	1.499.136,56	751.315,80	4.700.075,30	1.292.520,71	206.615,85

Do Termo de Verificação Fiscal – TVF (e-fls. 2030/2110), em síntese, extrai-se:

- a) As infrações objeto do lançamento foram apuradas a partir de fatos evidenciados no bojo da denominada Operação Lava Jato e procedimentos conexos. O autuado não firmou Acordo de Colaboração Premiada com o Ministério Público Federal – MPF, mas diante das delações de diferentes colaboradores (Pedro José Barusco Filho, Milton Pascowitch, João Antonio Bernardi Filho e Júlio Gerin de Almeida Camargo), acompanhadas de elementos comprobatórios e da documentação apreendida em operações de busca e apreensão realizadas, constata-se que o autuado recebeu vantagens indevidas no exercício do cargo de Diretor de Serviços e de Engenharia da Petrobrás, nos anos-calendário de 2010 e 2011. Das propinas prometidas, eram debitadas despesas e aquisições feitas em benefício do autuado, pagamentos feitos em espécie ou em contas do exterior: **(TVF - item 7.1.2) omissão de Rendimentos Recebidos por meio da HAYLEY S.A** (fls. 2093) - com ajuda de João Antonio Bernardi Filho e do advogado José Reginaldo Filpi o contribuinte utilizou-se da empresa Hayley S.A, *offshore* com sede no Uruguai, para receber e lavar dinheiro proveniente do recebimento de propinas, sendo que no Termo de Colaboração nº4, João Bernardi deixa claro que a Hayley serviu apenas para operacionalizar a propina de Duque; além disso, as respostas às intimações lavradas fazem prova de que a Hayley S.A e a Hayley do Brasil têm como beneficiário final Renato Duque, bem como os documentos anexados ao presente processo administrativo (relação, fls. 2092); **(TVF - 7.1.3) omissão de Rendimentos recebidos por meio da JAMP e de Milton Pascowitch - (A) pagamentos em espécie feitos à Malta Incorporação de Imóveis** (tabela, fls. 2095): Milton Pascowitch afirma que fez diversos pagamentos em espécie, em parcelas, diretamente para José Mauro dos Santos, representante da Malta Incorporação de Imóveis, sendo que o fato de José Mauro ter confirmado o envolvimento de Milton Pascowitch e da Jamp nas operações relativas aos imóveis e de ter recebido envelopes com dinheiro diretamente de Milton, corrobora que os pagamentos foram efetuados para quitar dívidas do autuado, junto à Malta, com recursos oriundos de vantagens indevidas. Foram lançados os valores constantes da planilha apresentada por José Mauro em resposta às intimações desta fiscalização (Tabela de folha 2095), **(B) pagamentos feitos em espécie diretamente ao autuado:** Milton Pascowitch afirma que em relação aos valores recebidos das empresas Hope Serviços e Personal Services, 40% do valor cabia ao autuado o que equivalia, aproximadamente, a R\$ 280.000,00 mensais, sendo que intimado a ratificar as informações e informar os pagamentos efetuados ao autuado, Milton

respondeu que os pagamentos realizados não eram fixos nem consecutivos e que ocorreram entre 2010 e 2013, mas que os pagamentos totalizaram o valor de R\$ 900.000,00, a ensejar a conclusão do recebimento de R\$ 900.000,00 durante 4 anos, ou seja, R\$ 225.000,00 por ano, alocados nos meses de dezembro de cada ano; **(TVF - 7.1.4) omissão de Rendimentos Recebidos por meio de Júlio Camargo** (tabela, fls. 2097) - de acordo com Termo de Colaboração, Júlio Camargo afirma que pagou propina ao autuado por meio de transferências bancárias no exterior em reais e em espécie, referentes a diversos contratos viabilizados pela Petrobrás, e declara ainda que fazia o controle do fluxo de pagamento das propinas e que esse controle foi destruído logo após a deflagração da operação Lava Jato, sendo que intimado a informar os pagamentos feitos ao autuado, Júlio apresentou uma planilha contendo todos os pagamentos feitos, confirmando o que já havia dito em sede de colaboração premiada, podendo ser confirmados por meio dos extratos bancários da Vigela Associated AS obtidos pelo MPF e compartilhados com a RFB; **(TVF - 7.1.5) omissão de Rendimentos Recebidos por meio da Odebrecht** - para pagamento das propinas, o grupo Odebrecht recorreu à utilização de as propinas foram pagas mediante depósitos no exterior utilizando-se de *offshores*, das quais era a Odebrecht beneficiária econômica final, para a realização direta de depósitos em contas de *offshores* controladas por dirigentes da Petrobrás, como a Milzart Overseas controlada pelo autuado, comprovando o documento “Aviso de Débito” transferência de US\$ 565.000,00 em 25/03/2010 da conta da *offshore* Havinsur para a conta da Milzart Overseas; **(TVF - 7.1.6) omissão de Rendimentos Recebidos por meio de Pedro Barusco** (tabela, fls. 2100) - no Termo de Colaboração nº 03, Pedro Barusco assegura que, entre 2005 e 2011, as quantias pagas em dinheiro ao autuado totalizaram entre dez e doze milhões de reais, sendo que intimado a detalhar os depoimentos prestados à Polícia Federal e informar os pagamentos feitos ao autuado, Pedro confirmou que todos os repasses foram feitos em espécie com periodicidade semanal ou quinzenal, sempre em lotes de R\$ 50.000,00 e R\$ 60.000,00, no período de 2005 e 2011, e o total pago foi, certamente, maior do que R\$10.000.000,00 $R\$ 131.578,95 \text{ mensais} = R\$ 10.000.000,00/76\text{meses}$; **(TVF - 7.1.8) omissão de rendimentos caracterizada por depósito bancário de origem não comprovada** - o valor de R\$ 69.077,75 depositado em 26/05/2011 na conta corrente da Caixa Econômica Federal conjunta com sua esposa e dependente não teve sua origem comprovada.

- b) **Multa qualificada.** O fiscalizado omitiu, de forma consciente e voluntária, rendimentos recebidos nos anos-calendário de 2010 e 2011, decorrentes de vantagens indevidas, recebidas em espécie, em obras de arte, pagamentos de reforma e compra de imóvel e depósitos em contas no exterior com o objetivo de ocultação e dissimulação dos valores, em conluio com os operadores de esquema de corrupção na PETROBRÁS, restando configuradas as condições para exigibilidade da multa qualificada.
- c) **Sujeição Passiva Solidária – HAYLEY.** O exame de todo o conjunto probatório revela que o autuado utilizou da Hayley do Brasil -

Empreendimentos e Participações Ltda, CNPJ nº 14.883.093/0001-54, exclusivamente em seu próprio interesse, de forma a receber, lavar dinheiro de propina e nela blindar patrimônio de fato pertencente ao autuado, havendo interesse comum por parte da empresa nos fatos geradores (CTN, art. 124, I).

Cientificados do lançamento o autuado (e-fls. 2110/2112) e o sujeito passivo por responsabilidade tributária (e-fls. 2120/2126), apenas o autuado apresentou impugnação (e-fls. 2135/2166), acompanhada de documentos (e-fls. 2167/2287), considerada tempestiva (e-fls. 2289), em síntese, alegando:

- a) **Prova emprestada – ausência de trânsito em julgado.** Como praticamente todo o trabalho de fiscalização se pautou em documentos extraídos de processos judiciais (Operação Lava Jato), a tributação desses fatos não é imponível por ainda se encontrarem submetidos à jurisdição penal, inclusive os Termos de Colaboração Premiada, a acarretar insubsistência e nulidade do feito.
- b) **Tributação impossível.** O auto de infração tributa vantagens ilícitas, apesar da vedação do art. 3º do CTN, e que não chegaram a integrar o patrimônio do impugnante, pairando sobre tal capital a obrigação de restituição imposta pelas leis penais (sentença na Ação Penal nº: 501233104.2015.4.04.7000), e mesmo o saldo de conta também foi confiscado (sentenças na Ação Penal nº 5036528-23.2015.4.04/4000 e nº 504524184-2015.4.04.7000), sendo que quase toda a base tributável perseguida na autuação já foi inteiramente confiscada pelo Estado, não podendo ser tributada.
- c) **Lançamento Viciado.** Em nenhum dos fatos geradores logrou a fiscalização apontar números exatos e datas precisas, restando maculado o lançamento arbitrado em cálculos *pro rata*.
- d) **Abordagem Unilateral dos Extratos.** Nas omissões verificadas em contas do exterior pertencentes a empresas cuja titularidade é atribuída ao peticionário, não foi dado acesso a qualquer documento relativo a essas contas. Logo, não há como conhecer a extensão da imputação, havendo preterição do direito de defesa.
- e) **Infrações.** Os elementos contidos na planilha de fl. 2.093 (**omissão de Rendimentos Recebidos por meio da HAYLEY S.A**) estão sujeitos a alterações substanciais, o que os tornam imprestáveis para lançamento. Os valores mencionados por colaboradores não são exatos o suficiente para lastrear a planilha de apuração da base de cálculo. Não se pode imputar ao impugnante rendimentos provenientes de pessoa jurídica dele completamente desvinculada. Além disso, o patrimônio das empresas foi confiscado a título de reparação de natureza penal, não podendo ser tributado em face do impugnante. **Omissão de Rendimentos – Milton e Jamp** - a autuação se lastreia meramente em prova oral, insuficiente para provar fato certo e determinado e para preencher os requisitos do art. 10 do Decreto 70.235/72. **Pagamento em Espécie - Milton** - a fiscalização se baseou em termos de colaboração, não havendo previsão legal para que, na falta de informações

precisas de valores e datas, possa a autoridade fiscal eleger os números e datas do fato gerador. **Omissão de Rendimentos – Júlio Camargo** - a planilha indicativa de depósitos efetuados em conta bancária de empresa *offshore*, de titularidade atribuída ao impugnante, foi gerada a partir dos extratos da VIGELA, a qual o impugnante não teve acesso, e colaboração de Júlio Camargo, ou seja, prova ainda incerta. **Omissão de Rendimentos - Odebrecht** - além da precariedade das provas, todo o numerário da referida conta bancária foi confiscado a título de sanção penal no âmbito das sentenças proferidas, não podendo constituir base de cálculo de tributo. **Omissão de Rendimentos – Pedro Barusco** - meras declarações do colaborador Pedro Barusco são utilizadas para conta de chegada e não se considerou relato oral de Shinko Nakandakari de que pagou valores para Pedro Barusco para posterior repasse a Renato Duque, não havendo possibilidade de lançamento tributário calcado exclusivamente em prova oral e sem comprovação exata e precisa dos valores e datas dos eventos utilizados para apuração da base de cálculo. **Depósito Bancário** - os documentos apresentados comprovam a procedência legítima, embora não tenha sido possível provar a origem do crédito uma vez que o banco alegou sigilo legal do emissor do cheque e o valor é idêntico ao que consta na ficha financeira da Petrobrás, sendo os rendimentos oferecidos à tributação na declaração de ajuste. Além disso, o Supremo Tribunal Federal – STF reconheceu a repercussão geral acerca da inconstitucionalidade do art. 42 da Lei 9.430/96.

- f) **Multa Qualificada.** A fiscalização demitiu-se do dever de provar a alegada fraude, optando por tomar de empréstimo conclusões extraídas de decisões judiciais ainda pendentes de trânsito em julgado. Enquanto não restar comprovada em definitivo a fraude, não há como conferir qualquer efeito legal como os pretendidos para afastamento da decadência e aplicação da multa qualificada.
- g) **Sujeição Passiva Solidária – Hayley.** Mesmo não habilitado a falar em nome da Hayley, de quem não é representante ou procurador, assinala, mais uma vez, que as situações permanecem *sub judice*, mostrando-se açodada a atuação.

Do Acórdão atacado (fls. 2293/ 2312), extrai-se:

- a) **Introdução.** A impugnação é tempestiva e as decisões judiciais e administrativas nela invocadas não são vinculantes e nem o mero reconhecimento de repercussão geral de recurso extraordinário, sendo a atividade administrativa plenamente vinculada e cabendo apenas ao Poder Judiciário apreciar teses de ilegalidade e inconstitucionalidade.
- b) **Ausência de Nulidade.** Todos os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72 foram observados. O procedimento de fiscalização é inquisitório, não sendo aplicáveis os princípios do contraditório e da ampla defesa. Todos os valores levados à tributação constam do TVF e do auto de infração, bem como a forma de sua apuração e indicação da competência. Não há cerceamento do direito de defesa quando a descrição dos fatos e

termos anexos determinam o montante exigido e os fundamentos legais da autuação e, sobretudo, quando o sujeito passivo, pelo teor de sua impugnação, demonstra conhecer plenamente o ilícito que lhe é imputado.

- c) **Omissão de Rendimentos. Vantagens Indevidas.** Autorizado pelo judiciário o compartilhamento de provas (autos nº 5054741-77.2015.4.04.7000/PR), é dever da Receita Federal investigar e abrir os procedimentos fiscais necessários de modo a levantar débitos porventura existentes, sendo irrelevante não existir o trânsito em julgado na esfera penal, ante todos os fatos e documentos colhidos pela fiscalização. As alegações trazidas aos autos pelo sujeito passivo não são capazes de se contrapor a toda pesquisa, investigação, evidências e conjunto testemunhal de declarações convergentes trazidos pelas autoridades fiscais a fim de caracterizar as infrações cometidas. O lançamento não está baseado apenas em depoimentos soltos e isolados como alega o impugnante. Toda a cadeia de envolvidos adota um posicionamento convergente no sentido de corroborar a participação do fiscalizado no esquema de corrupção, mediante depoimentos ricos em detalhes e documentação apresentada ou apreendida. A prova indiciária, ou seja, o encadeamento lógico de indícios convergentes da ocorrência do fato gerador, é válida e inclusive como método de construção da base fática do lançamento. A omissão de receitas pode ser constatada por todos os meios de provas admitidos em direito, inclusive presuntiva com base em indícios veementes, sendo livre a convicção do julgador. No que concerne ao argumento de que a pessoa jurídica Hayley é completamente desvinculada do impugnante, a alegação não procede. Conforme já extensamente detalhado no item 5.2 do TVF e toda documentação relacionada na folha 2092. Assim, restou evidenciado que o contribuinte omitiu do Fisco recursos derivados de vantagens indevidas, proveniente do esquema de corrupção apurado na denominada "Operação Lava-Jato". Ainda que a origem seja fruto de uma atividade ilícita, o tributo é devido, visto que é indiferente para a relação jurídico tributária a licitude ou não do recurso obtido. Ocorrido o fato gerador, suas consequências tributárias mantêm-se no tempo e no espaço. A exigência do lançamento do tributo decorre do fato gerador da obrigação tributária cujos efeitos não são alterados por circunstâncias posteriores (CTN, arts. 116 e 118; Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º; Lei nº 4.506, de 1964, art. 26; e RIR/99, art. 55). Como se vê, a legislação tributária não prevê a possibilidade de que se anistiem os investigados que decidiram colaborar com a Justiça ou que devolveram ao erário os recursos obtidos ilicitamente. **No tocante à omissão de rendimentos recebidos de Milton Pascowitch para pagamento à Malta Incorporação de Imóveis (item 7.1.3 subitem A)**, a fiscalização apurou omissão de rendimentos no valor total de R\$ 490.000,00 nos anos-calendário de 2010 e 2011, conforme tabela à fl. 2095 do TVF. Convém destacar que o contribuinte informou em suas declarações a aquisição e o pagamento de prestações relativos ao citado imóvel ao longo de 2010 e 2011, sendo que a variação do custo informado (em razão do pagamento de prestações) supera os valores considerados pela fiscalização como omitidos, inclusive por ano (variação patrimonial de R\$ 760.000,00, total lançado pela fiscalização R\$

490.000,00). O contribuinte, em sua impugnação, não buscou comprovar que os pagamentos alegados como tendo sido feito em espécie por José Mauro dos Santos em virtude da aquisição de imóveis não condiziam com a realidade (recibos demonstrando a forma como ocorreu a quitação das prestações, relacionando os cheques/transferências bancárias, extratos bancários com indicação de saques nas datas e nos valores relacionados), bem como poderia ter demonstrado que os valores utilizados para o pagamento das prestações em razão da aquisição de imóvel já tinham sido tributados ou eram isentos ou eram tributados exclusivamente na fonte. **Em relação ao pagamento em dinheiro feito diretamente a Renato Duque nos anos-calendário de 2010 e 2011 pelo colaborador Milton Pascowitch no valor total de R\$450.000,00** (subitem b do item 7.1.3 do TVF) **e pelo colaborador Pedro José Barusco Filho no valor total de R\$2.105.263,20** (item 7.1.6 do TVF), constata-se que a fiscalização baseou-se tão somente nos depoimentos prestados pelos citados colaboradores. Não constam nos autos documentos/indícios que respaldem as informações prestadas pelos colaboradores. Comprovação de repasse em dinheiro é difícil, muitas vezes impossível de ser demonstrada, por isso frequentemente essa forma de pagamento é utilizada para a prática de atividades ilícitas. Mesmo levando em consideração esse fato, tem-se que o lançamento arbitrado feito pela fiscalização não merece prosperar, em razão da não apresentação de documentos/indícios, além das informações prestadas pelos colaboradores, que propiciassem a convicção de que ocorreu o fato gerador, devido à aquisição de disponibilidade econômica. Assim sendo, cabe excluir da base de cálculo o valor total de R\$2.555.263,20, sendo que R\$ 1.803.947,40 (R\$ 131.578,95 x 12 + R\$225.000,00) refere-se ao ano-calendário de 2010 e R\$ 751.315,80 (R\$131.578,95 x 4 + R\$225.000,00) refere-se ao ano-calendário de 2011.

- d) **Depósito Bancário.** De acordo com os documentos de folhas 702/707, verifica-se que o depósito no valor de R\$ 69.077,75 refere-se a crédito proveniente da Petrobrás. Por meio do confronto entre os valores constantes na ficha financeira da empresa do ano de 2011 (fl. 707) e na Dirf da Petrobrás (R\$ 2.020.248,74, fl. 2293) por ela apresentada, verifica-se que o impugnante não ofereceu o rendimento no valor de R\$ 69.077,75 à tributação em sua Declaração de Ajuste, também não restando comprovado que esse crédito seria isento, não tributável ou tributado exclusivamente na fonte, devendo ser mantida a infração apurada.
- e) **Multa Qualificada.** De toda narrativa constante do TVF e da vasta documentação acostada aos autos, verifica-se que o contribuinte omitiu rendimentos decorrentes do recebimento de vantagens indevidas no exercício do cargo de Diretor da Petrobrás, de forma consciente e voluntária, mediante a prática de condutas desejadas, inclusive em conluio com terceiros, com intuito deliberado de ocultar patrimônio pessoal, violando a lei tributária e com pleno conhecimento de sua ilicitude, de modo a impedir o conhecimento pela administração tributária da ocorrência do fato gerador do imposto de renda. O fiscalizado agiu com objetivo específico de ocultação de

importâncias recebidas, de maneira a impedir o conhecimento por parte do Fisco da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, representada pela disponibilidade econômica das vantagens indevidas recebidas, incorrendo nas práticas definidas na legislação citada, não merecendo reparo, portanto, a conclusão da autoridade lançadora. Logo, de acordo com o que dispõe o §4º do art. 150, prevalece o prazo decadencial do art. 173, I do CTN. **Apenas no que concerne à infração de depósito bancário de origem não comprovada, no valor de R\$ 69.077,75 em 26/05/2011**, restou comprovado o não oferecimento à tributação, mas não o propósito deliberado de o contribuinte subtrair no todo ou em parte a obrigação tributária. Assim, apenas no que se refere à infração de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, deve ser cancelada a qualificação da multa, alterando-se a multa de ofício para o percentual de 75%.

- f) **Sujeição Passiva Solidária – Hayley.** Conforme exaustivamente já demonstrado nos autos, verificou-se que a empresa Hayley do Brasil foi constituída unicamente com o intuito de lavar e ocultar os valores recebidos por Renato Duque provenientes de vantagens indevidas recebidas em razão de seu cargo de Diretor de Serviços e de Engenharia da Petrobrás. Da mesma forma, restou evidenciado que os bens adquiridos em nome das empresas pertencem de fato ao fiscalizado, configurando o interesse comum (CTN, art. 124, I).

O impugnante foi intimado do Acórdão de Impugnação em 22/08/2017 (e-fls. 2314/2316) e apresentou recurso voluntário (e-fls. 2319/2327) em 21/09/2017 (e-fls. 2318), acompanhado de procuração e documentos de identificação (e-fls. 2328/2332), em síntese, alegando:

- a) **Tempestividade.** Apresenta recurso voluntário com base no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972.
- b) **Em resumo, a parte do lançamento fiscal mantido pela DRJ também é insubsistente, já que** (i) foi realizado em violação ao art. 10º do Decreto 70.235/72 e ao art. 2º e parágrafos da Lei n. 9.784/99, impossibilitando a própria compreensão da infração tributária imputada, (ii) foi lavrado com fundamentação legal inadequada e equivocado critério jurídico-tributário e imposição arbitrária e ilegal de base de cálculo, (iii) majorou multa de ofício, com fundamento no art. 44, parágrafo único, da Lei n. 9.430/96, sem fundamentação legítima, (iv) pretende cobrança de Imposto sobre a renda sobre fatos que não produziram disponibilidade econômica do recorrente (v) produziu, na prática, verdadeiro confisco, tendo em conta estar cobrando tributo sobre renda cujo fruto foi integralmente entregue/expropriado em benefício da União.
- c) **Reiteram-se** contra a subsistência do lançamento os argumentos vinculados em sede de impugnação, em especial os contidos nas folhas 2140 a 2143 (**tributação impossível**) e nas folhas 2144 a 2146 (**lançamento viciado**), que compõe o presente recurso e a matéria que pretende o recorrente seja

devolvida a este Conselho para análise e julgamento. Destaque-se que os rendimentos omitidos foram subtraídos indevidamente da PETROBRAS e, portanto, a ela pertencentes, estando, hipoteticamente, na esfera de poder do recorrente a título absolutamente precário, não configurando aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica (CTN, art. 43, §1º).

- d) Omissão de Rendimentos - Vantagens indevidas. Em relação às infrações identificadas pelos créditos havidos em conta corrente mantida no exterior por empresas que alegadamente tinham o recorrente como beneficiário final (**Hayley S.A, Milzart e Drenos – itens 7.1.2, 7.1.4 e 7.1.5 do TVF**), não há no lançamento justificativa jurídica (a não ser o lacônico e insuficiente “rendimento ilícito é tributável”) para ter desconsiderado o recebimento no exterior e por pessoas jurídicas “offshore”, devendo ser aplicada a legislação do local de constituição da obrigação (Código Civil, art. 13). Neste aspecto, a recente IN RFB n. 1.627/16, ao regulamentar a aplicação da Lei n. 13.254/16, promoveu o exposto posicionamento da administração fazendária em relação à forma de “valorar” os ativos societários no exterior de titularidade de residentes fiscais no Brasil, (art. 3º, inciso IV, da IN 1.627/16), prevendo, em seu art. 7º, parágrafo 3º, inciso III, a exigência de elaboração, de acordo com as regras contábeis do domicílio da pessoa jurídica, de balanço patrimonial que expressasse o valor do seu patrimônio líquido, valor este a ser considerado para quantificar o “ganho de capital” obtido em 31.12.2014 na aplicação da regra de anistia. Se a própria lei e regras regulamentares impuseram os parâmetros para “quantificar” o valor do patrimônio mantido por residentes fiscais no Brasil “em” pessoas jurídicas no exterior (sociedades offshore, por exemplo), não pode a autoridade, como fez no auto de infração impugnado, arbitrariamente escolher seu próprio critério, descasado da lei e do regulamento, para estabelecer o valor (a base de cálculo) do suposto “acréscimo patrimonial”. Ao utilizar critério jurídico inadequado, o lançamento impôs base de cálculo arbitrária e ilegal, pois o fato gerador deveria ser a variação patrimonial calculada pelo valor do patrimônio líquido da entidade social apurado no último dia do ano calendário, convertido em reais pela taxa de câmbio estabelecida pela lei nestas datas (31.12.2010 e 31.12.2011, no caso dos autos). Assim, mesmo se admitindo a titularidade das sociedades offshore, o lançamento é insubsistente por violação ao art. 10º do Decreto 70.235/72 e ao art. 2º e parágrafos da Lei n. 9.784/99 e por realizar o cálculo do montante devido em desacordo com a legislação tributária. **Embora a decisão da DRJ tenha afastado** o lançamento relativo a supostos valores recebidos em espécie do Sr. Milton Pascowitch (subitem b do item 7.1.3) e do Sr. Pedro Jose Barusco Filho (item 7.1.6) por entender que o lançamento estava amparado exclusivamente em depoimentos, manteve em relação aos valores indicados no **subitem a do item 7.1.3**, também, ao menos na fundamentação existente no TVF, amparados exclusivamente nos depoimentos do Sr. **Milton Pascowitch** e do Sr. Jose Mauro dos Santos Fonseca. A DRJ inovou ao afirmar que na DIRPF consta a **aquisição do imóvel** e entre 2009 e 2011 variação patrimonial de seu valor em montante superior ao lançado como pago pelo Sr. Milton Pascowitch. Além de não

ser possível tal inovação, ela aponta para fato gerador e base de cálculo diferente da do auto de infração, a esvaziar o lançamento (não teriam sido omitidos R\$490.000,00, mas a variação patrimonial de R\$760.000,00; fl. 2310).

- f) Em relação ao **depósito bancário** de alegada origem não comprovada, item 7.1.8 do TVF, a impugnação apontou ser ele, na verdade, de origem totalmente comprovada, já que recebido de sua empregadora, Petrobrás, e devidamente oferecido à tributação, como comprova a documentação juntada à impugnação (documentos 2 e 4) e a petição do dia 11 de outubro de 2016 que se encontra juntado ao PAF.
- g) **Multa qualificada.** “malícia” tributária é diferente da “malícia” criminal. Receber “propina” não é “dolo tributário”. É ilícito penal! Lavar dinheiro também não é dolo tributário. CARF já decidiu repetidamente que a multa qualificada somente será possível de aplicação quando se revelar evidente intuito de fraudar o fisco. O TVF justifica a aplicação da multa agravada com a descrição dos ilícitos penais pelos quais o recorrente foi condenado, entre os quais, não se encontra a sonegação fiscal. Ou seja, não há no lançamento elementos que sustentem a aplicação da multa agravada. A simples omissão de receita na declaração não configura dolo, sendo vedado o uso de tributo com efeito de confisco, ainda mais se for além do produto do crime.
- h) **Decadência.** O auto de infração cientificado ao contribuinte em 30 de novembro de 2016 é nulo e insubsistente em relação aos créditos cujo prazo decadencial já se consumou, ou seja, aqueles cujo fato gerador ocorreu antes de 30 de novembro de 2011. A redação do art. 2º da Lei n. 7.713/88 deixa claro que o fato gerador ocorreu no mês em que ocorreu o presumido rendimento.
- i) Requer o recebimento e processamento do recurso para se reconhecer a insubsistência do auto de infração.

O Acórdão de Impugnação foi cientificado ao responsável solidário por edital (e-fls. 2363 e 2370/2375), não tendo apresentado recurso.

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou contrarrazões ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte, requerendo que lhe seja negado provimento (e-fls. 2335/2355).

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Relator.

Admissibilidade. Diante da intimação em 22/08/2017 (e-fls. 2314/2316), o recurso voluntário interposto em 21/09/2017 (e-fls. 2318) é tempestivo (Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 5º e 33). Presentes os pressupostos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso.

Lançamento Válido. Inexistência de cerceamento do direito de defesa. A simples leitura dos autos, em especial do Auto de Infração, do Termo de Verificação Fiscal e das tabelas e documentos que o guarnecem, evidencia a observância do art.10 do Decreto nº 70.235, de 1972, bem como do art. 2º e parágrafos da Lei n. 9.784, de 1999. O lançamento foi suficientemente preciso, ainda mais se considerando a conduta do autuado tendente a ocultar as vantagens ilícitas auferidas. Os depósitos feitos em conta da Hayley SA foram especificados no TVF, tabela de e-fls. 2093. Os pagamentos de Júlio Camargo, via VIGELA Associated AS, em favor da offshore Drenos Corporation, de titularidade do recorrente, com especificação dos valores e das datas foram informados por Júlio Camargo constam das cópias de extratos bancários nos autos (e-fls. 1960/1965). Em relação aos valores advindos do grupo Odebrecht, o TVF destaca, com base nos documentos constantes de uma das ações penais a ter por réu o recorrente, o valor depositado, a data de transferência e a offshore que titularizava a conta na qual foi feito o depósito (e-fls. 2098 e ss). Quanto aos pagamentos em espécie de Milton Pascowitch para Malta Incorporações, o TVF explicita o raciocínio feito a partir dos elementos probatórios colhidos para concluir que foram feitos por ordem e proveito do recorrente. Não há qualquer elemento nos autos a demonstrar incompetência da Auditora-Fiscal para lavrar o Auto de Infração. Houve a qualificação do autuado, bem como da responsável solidária, indicação do local, data e hora da lavratura com a assinatura e indicação do cargo e número da matrícula da autuante, a devida descrição dos fatos, a especificação das disposições legais tidas como infringidas e das penalidades aplicadas. Dentre as normas invocadas pela fiscalização, não vislumbro fundamento legal inadequado, equivocado, arbitrário ou ilegal.

A extração de provas constantes de processo judicial não transitado em julgado é admitida pela legislação. O emprego de diversas provas, diretas, indiretas e testemunhais, inclusive provas emprestadas, e o emprego do arbitramento de parte da base de cálculo (CTN, art. 138), necessário diante da conduta do próprio autuado de ocultar seus rendimentos, foram documentados nos autos e estão amparados pelo direito e pela legislação e o recorrente compreendeu adequadamente todas as apurações empreendidas e os lançamentos efetuados a partir de tais provas, tendo sido garantida a oportunidade para exercer o direito de os impugnar e, para tanto, o contribuinte pode apresentar todos os motivos de fato e de direito em que fundamentou seu inconformismo, os pontos de discordância e as razões e provas que entendeu pertinentes para sua defesa.

A alegação de não haver como se conhecer da extensão da imputação por não se ter dado acesso a qualquer documento de contas do exterior pertencentes a empresas cuja titularidade seria atribuída ao recorrente não prospera, eis que os elementos colhidos foram devidamente especificados pela fiscalização e, no que toca especificamente aos extratos da VIGELA, eles constam dos autos nas e-fls. 1960/1965.

Por fim, note-se que o momento oportuno para exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa foi assegurado na esfera do presente processo administrativo fiscal (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 14), não havendo que se falar em sua violação durante o procedimento de fiscalização, eis que este é regido pelo princípio inquisitivo.

Rejeita-se, destarte, a preliminar de nulidade.

Possibilidade de tributação. O próprio recorrente reconhece expressamente que os valores omitidos foram subtraídos indevidamente da Petrobrás, mas no seu entender estariam apenas “hipoteticamente” na sua esfera de poder.

A alegada precariedade da titularidade dos rendimentos em razão de terem sido obtidos por conta da corrupção havida na Petrobrás não descaracteriza o fato gerador do imposto sobre a renda, eis que efetivamente existiu renda, ainda que ilícita (*pecunia non olet*), caracterizada pela ilegal apropriação pelo autuado de valores pertencentes à Petrobrás, a configurar a disponibilidade econômica/jurídica.

O posterior consumo, deterioração, bloqueio ou expropriação em ação penal não descaracteriza a anterior existência de renda e acréscimo patrimonial, não havendo que se falar em confisco em razão da constituição do crédito tributário (CTN, arts. 3º, 43, 116 e 118; Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º; Lei nº 4.506, de 1964, art. 26; e RIR/99, art. 55).

Omissão de Rendimentos - Vantagens indevidas. Segundo o recorrente, para demonstrar ser o autuado o beneficiário final dos rendimentos constantes dos itens 7.1.2 (omissão de rendimentos recebidos por meio da HAYLEY S.A), 7.1.4 (omissão de rendimentos recebidos por meio de Júlio Camargo) e 7.1.5 (omissão de rendimentos recebidos por meio da Odebrecht) do TVF, a fiscalização teria apresentado como fundamento apenas que o “rendimento ilícito é tributável”.

A simples leitura do TVF e em especial de seus itens 5.1, 5.2, 5.4, 5.5, 7.1.2, 7.1.4 e 7.1.5 evidencia que a fiscalização não se lastreou apenas em mera alegação de que os valores recebidos por meio dessas pessoas seriam rendimentos ilícitos e tributáveis. Pelo contrário, o TVF explicitou uma série de provas documentais e testemunhais, bem como indiretas e diretas, a constituir conjunto probatório apto a demonstrar ser o autuado o real beneficiário dos rendimentos em questão. O Voto Vencedor do acórdão atacado também destacou tal situação, transcrevo negritando:

A fiscalização, ao longo de vários itens do TVF, expôs minuciosamente os elementos de prova coletados que a levaram a conclusão de que a empresa Hayley S.A. foi utilizada como um veículo para recebimento de vantagens indevidas pelo contribuinte, sendo este o real beneficiário da citada empresa.

(...). No caso em apreço, a fiscalização fundamentou sua conclusão a respeito do real proprietário da empresa Hayley, além das informações contidas nos depoimentos prestados por João Bernadi em sede de colaboração premiada e das respostas às intimações feitas por ela, com documentos enumerados no TVF à fl. 2092. Todos os indícios, analisados conjuntamente, levam à conclusão de que o real beneficiário da empresa é o contribuinte.

Em sua impugnação, o contribuinte apenas alega que a pessoa jurídica Hayley S.A. é dele completamente desvinculada, salvo por força de conclusões ainda gravadas por forte instabilidade, não cuidando de demonstrar, por meio de provas e argumentações lógicas, sua alegação. O contribuinte, por exemplo, não explanou o porquê de constar na Carta Conforto, fl. 889, apresentada por João Bernadi, que a administração da empresa Hayley S/A seria feita com estrita observação às suas determinações e o porquê de terem sido apreendidos documentos da Hayley do Brasil em seu domicílio, como o de fl. 2010. Assim sendo, considerando que o contribuinte foi incapaz de justificar os vários elos verificados pela fiscalização entre ele e a empresa Hayley S.A. e sua filial, não pode ser outra a conclusão de que o real beneficiário da citada empresa é o contribuinte. (...)

Observe-se ainda que o contribuinte prestou depoimento em junho de 2017 ao Juiz Sérgio Moro, tendo afirmado ser ele o real proprietário na citada empresa, sendo que o vídeo do seu depoimento encontra-se disponível em sites da internet, como o (<http://paranaportal.uol.com.br/operacao-lava-jato/duque-diz-que-graca-foster-negociou-propina/>), acessado em 16/07/2017.

No tocante à omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica por meio de Júlio Camargo (item 7.1.4), a fiscalização apurou como valor total omitido no ano-calendário de 2011 pelo contribuinte R\$ 123.494,00, conforme demonstrado no quadro à fl.2097 do TVF. Além das informações contidas no depoimento feito pelo colaborador Júlio Camargo, a fiscalização fundamentou o lançamento no extrato fornecido pelo citado colaborador da conta da Vigela Associated SA, fl. 1960, no qual constam duas remessas em dólar nos valores de US\$ 20.000,00 e de US\$50.000,00 em favor da offshore Drenos Corporation SA, com conta no Banco Cramer. Conforme detalhado nos itens 5.1 e 5.4 do TVF, os colaboradores Pedro Barusco e Júlio Camargo, em sede de colaboração premiada, afirmam que a conta Drenos, na Suíça, pertence ao contribuinte.

Em sua impugnação a respeito deste tópico, o contribuinte apenas aduz que ocorreram os mesmos problemas já relatados: emprego de prova ainda tísada pela incerteza e documento bancário, cujo exame é vedado. Como já dito, o extrato bancário utilizado consta nos autos (fl. 1960). Constata-se que o contribuinte procurou tecer alegações de cerceamento já debatido e superado no voto do colega relator, parte integrante deste acórdão, ao invés de se posicionar a respeito da titularidade da conta apontada no Banco Cramer, na Suíça, cerne da questão. **Em nenhum momento, frise-se, o contribuinte argumentou que esta conta não lhe pertencia, tampouco que este valor já teria sido tributado ou seria isento. Desta forma, tem-se que o lançamento não merece reparo.**

A respeito da omissão de rendimentos recebidos do grupo Odebrecht (item 7.1.5), (...). Consoante o citado item, na ação penal 5036528-23.2015.4.04/7000/PR, restou provado que o Grupo Odebrecht pagou vantagens indevidas a dirigentes da Petrobrás, entre eles, ao contribuinte, utilizando-se de contas em nome de offshores, como a Havintur S/A, constituída no Uruguai, que tem no cadastro, como beneficiário/controlador, a Construtora Norberto Odebrecht. Dessa conta, conforme documento intitulado “Devit Advice”, de fl 1369, foram transferidos US\$ 565.000,00 em 25/03/2010, para a conta em nome da offshore Milzart Overseas Holdings Inc, constituída no Panamá, creditados no Banco Julius Baer, no Principado de Mônaco, conta essa pertencente ao contribuinte. No processo judicial 503630910.2015.4.04.7000, encontram-se diversos documentos indicando o contribuinte como titular da conta, inclusive cópias de documentos pessoais junto ao cadastro.

(...), **o contribuinte não negou que era o beneficiário da conta em sua impugnação.** Apenas procurou apontar nulidade inexistente e consignar que o crédito mantido nesta conta já se encontra confiscado.

Registre-se ainda que, **consoante sentença expedida nos autos da ação penal 5054932-88.2016.4.04.7000/PR pela Justiça do Paraná, datada de 26/06/2017, disponível no sítio do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o contribuinte renunciou a qualquer direito sobre contas secretas que mantém no exterior com produto de crime, como as contas em nome da offshore Milzart Overseas no Banco Julius Baer, no Principado de Mônaco e da offshore Drenos Corporation, no banco Cramer, na Suíça.**

No caso concreto, a prova constante dos autos evidencia que os valores percebidos pelo recorrente, desde o nascedouro, constituem-se em retribuição por negócio ilícito.

Logo, independentemente da percepção via empresas jurídicas interpostas, deve a tributação do imposto sobre a renda se operar na pessoa física (Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, § 4º).

Ainda que eventualmente a legislação do local de constituição das empresas por meio das quais o recorrente recebeu no exterior os valores ilícitos admita a criação de empresas meramente formais, isso não altera a constatação de que o real titular dos rendimentos era o autuado, impondo-se o reconhecimento do cabimento da reclassificação empreendida pela fiscalização (CTN, arts. 118, 142 e 149, VII) e o lançamento com base na operação ilícita realizada efetivamente pela pessoa física.

A base de cálculo foi devidamente apurada, não havendo qualquer razoabilidade em se invocar a aplicação da IN RFB nº 1.627, de 2016 para apuração da base de cálculo mediante cálculo do ganho de capital obtido no período com fundamento no valor do ativo societário determinado por balanço patrimonial, eis que tais normas e o cálculo postulado não guardam qualquer relação de pertinência com os lançamentos empreendidos. Isso porque, as referidas normas regem Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária (RERCT), que tem por objetivo a declaração voluntária de recursos, bens ou direitos de origem lícita, não declarados ou declarados incorretamente, remetidos ou mantidos no exterior ou repatriados por residentes ou domiciliados no País. Logo, não houve cálculo da base de cálculo em desacordo com a legislação tributária e nem violação aos arts. 10 do Decreto 70.235, de 1972, e 2º, §§, da Lei n. 9.784, de 1999.

Em relação ao **subitem A do item 7.1.3 do TVF** (pagamentos em espécie feitos à Malta Incorporação de Imóveis), o Voto Vencedor do acórdão piso considerou a fundamentação veiculada no TVF e acrescentou que, além da prova testemunhal expressamente invocada pela fiscalização, há prova documental nos autos a corroborar o lançamento, transcrevo:

No tocante à omissão de rendimentos recebidos de Milton Pascowitch para pagamento à Malta Incorporação de Imóveis (item 7.1.3 subitem A), a fiscalização apurou omissão de rendimentos no valor total de R\$ 490.000,00 nos anos-calendário de 2010 e 2011, conforme tabela à fl. 2095 do TVF. De acordo com os Termos de Colaborações nº 04 e 05 (item 5.3.1), Milton Pascowitch afirmou ter feito diversos pagamentos para José Mauro dos Santos, que alcançam aproximadamente R\$ 800.000,00 pagos entre 2010 e 2011 a pedido do contribuinte. Intimado, José Mauro dos Santos Fonseca, procurador da Malta Incorporação de Imóveis, informou que foram vendidas unidades habitacionais 301/201/102 situadas na Rua Ivone Cavaleiro nº 184, Barra da Tijuca, Rio de Janeiro, no início da construção, ao contribuinte e a suas duas filhas. José Mauro dos Santos também afirmou que recebeu envelopes contendo dinheiro de Milton Pascowitch, depois repassado ao contribuinte por ele. José Mauro dos Santos, ainda em resposta a intimações, elaborou a planilha à fl. 2095 (fls. 952 e 983), relacionando os pagamentos feitos em espécie pelo contribuinte, indicando as datas e os valores pagos em espécie. De acordo com as respostas fornecidas por José Mauro dos Santos, fls. 902 a 906, os pagamentos feitos em espécie dizem respeito à aquisição do citado imóvel situado à rua Ivone Cavaleiro nº 184, Barra da Tijuca, Rio de Janeiro.

Em sua impugnação, o contribuinte alega que os valores constantes na planilha foram assumidamente originados de informações verbais de um terceiro, sem qualquer registro fidedigno.

Convém destacar que o contribuinte informou em suas declarações a aquisição e o pagamento de prestações relativos ao citado imóvel ao longo de 2010 e 2011, sendo que a variação do custo deste informado nos citados documentos supera os valores considerados pela fiscalização como omitidos, inclusive por ano. De acordo com suas declarações, o imóvel valia R\$ 75.000,00 no fim de 2009, já no fim de 2011 valia R\$

835.000,00, em razão do pagamento de prestações, o que leva a uma variação patrimonial de R\$ 760.000,00, valor esse superior ao valor total lançado pela fiscalização (R\$ 490.000,00).

Note-se que o voto condutor do Acórdão de Impugnação não inovou na motivação do TVF, tendo apenas analisado a documentação constante dos autos para concluir pela manutenção do lançamento tal como efetuado. Além disso, considero a prova invocada no TVF para lastrear o lançamento pertinente ao **subitem A do item 7.1.3** suficientemente robusta para, por si só, alicerçar o lançamento em questão.

Em relação ao **depósito bancário** no valor de R\$ 69.077,75 efetuado na data de 26/05/2011 em conta da Caixa Econômica Federal, as razões recursais sustentam que a empregadora Petrobrás seria a origem e que o rendimento teria sido devidamente oferecido à tributação. Para comprovar tais alegações, invoca os documentos 2 e 4 juntados com a impugnação e petição de 11 de outubro de 2016. O documento 2 da impugnação é uma cópia de identidade de advogado (e-fls. 2168). O documento 4 da impugnação (e-fls. 2184/2191) consiste em resposta à Intimação Fiscal nº 14 em que se esclarece que a troca de mensagens anexada como doc. 2 e a petição apresentada no dia 11 de outubro provam a origem do crédito, visto que o banco invoca o sigilo legal do emissor do cheque, mas que o cheque seria de Agência do Banco do Brasil que mantinha posto bancário dentro da Petrobrás.

A referida troca de mensagem constitui-se em impressão de e-mails em que Gerente de Relacionamento do Banco do Brasil informa:

Conforme sua solicitação formal informa em anexo que o prefixo solicitado é da agência Large Corporate e tal informação também pode ser acessada no site bb.com.br (<http://bb.com.br>)

O e-mail seguinte é de Daniel Duque para “Humberto - Advogado” e dele consta:

Segue email do Gerente do BB com o qual conversei hoje a tarde.

Conforme falamos, por motivo de sigilo bancário, o gerente do BB não pôde investigar a fundo quem era o titular da conta daquele cheque questionado pela Receita. Como a agência do cheque é a agência do antigo PAB Petrobrás e uma vez que este exato valor encontra-se na ficha financeira do meu pai, só posso concluir que foi algum pagamento proveniente da própria Petrobras.

Além disso, no doc. 4 da impugnação, constam e-mail da Petrobrás encaminhando ficha financeira (e-fls. 2190/2191) e página de ficha financeira revelando lançamento negativo do valor de “-69.077,75” na competência 04/2011 com a descrição “ADT. DIVERSO” (e-fls. 2189).

A petição de 11 de outubro de 2006 e documentos a ela anexos encontram-se nas e-fls. 702/707 e se consubstancia em resposta ao Termo de Intimação Fiscal nº 13 em que se sustenta que apesar de mensagens trocadas (e-fls. 703/706), não conseguiu obter resposta da instituição bancária, mas creditamento em mês anterior da empregadora Petrobrás, conforme ficha financeira (e-fls. 707), demonstraria de onde provieram os recursos (e-fls. 702).

As mensagens (e-fls. 703/706) constituem-se em impressão de troca de e-mails aparentemente com empregado da Caixa em que se esclarece:

Consegui a informação mais importante talvez, para que consiga solicitar junto ao Banco do Brasil a microfilmagem

A Agência do cheque é 3180 a conta (...) cheque numero 016965 valor R\$69.077,75.

Espero te ajudar com estas informações meu caro!

Abs

Mario

(...)

Não há Microfilmagem, Daniel.

Somente tenho a Informação do Banco, o numero do cheque (016965) e o valor R\$69.077,75.

Não é possível na Caixa verificar a microfilmagem deste cheque

Um possibilidade seria conversando com o Banco do Brasil para se fazer uma busca considerando aqueles parâmetros que informei acima.

Att.

Mario

As meras impressões desses e-mails não me geram a convicção de que o cheque depositado se refira à conta neles indicada e nem que tal conta pertença à Petrobrás e muito menos têm o condão de esclarecer a que título o depósito foi efetuado.

A ficha financeira de 2011 consta das e-fls. 491/495 e revela que na competência 04/2011 houve a dedução de R\$ 69.077,75 e não o pagamento desse valor (o lançamento é negativo), sendo que a descrição desse lançamento especifica ADT. DIVERSO e não detecto nos lançamentos anteriores para o ano de 2011 um adiantamento no exato valor de R\$ 69.077,75 e nem consegui detectar valores que somados possam ensejar o posterior desconto de R\$ 69.077,75, mas sendo diversos os valores (ADT. DIVERSO), ou seja, havendo mais de um valor adiantado, dificilmente eles estariam consolidados em um único cheque.

Portanto, não há como se considerar que uma dedução de R\$ 69.077,75 efetuada na competência 04/2011 possa justificar um depósito em cheque de R\$ 69.077,75 em 26/05/2011, ainda que, abstraindo-se o sinal negativo de um e o positivo de outro, numericamente os valores coincidam.

Além disso, a documentação invocada pelo recorrente não tem o condão de afastar a objeção levantada no Acórdão de Impugnação de o montante em questão não ter sido oferecido à tributação e nem se comprovado que o valor seria isento, não tributável ou tributável exclusivamente na fonte, transcrevo:

(...) o contribuinte informa em sua declaração de ajuste do ano-calendário de 2011, no campo de rendimentos tributáveis recebidos de pessoa jurídica, apenas o montante informado na Dirf (fl. 2293) de R\$ 2.020.248,74.

Por meio do confronto entre os valores constantes na ficha financeira da empresa do ano de 2011 (fl. 707) e na Dirf da Petrobrás (R\$ 2.020.248,74, fl. 2293) por ela apresentada, verifica-se que o impugnante não ofereceu o rendimento no valor de R\$ 69.077,75 à

tributação em sua Declaração de Ajuste, também não restando comprovado que esse crédito seria isento, não tributável ou tributado exclusivamente na fonte, devendo ser mantida a infração apurada.

Logo, subsiste o lançamento por não comprovação da origem (Lei nº 9.430, de 1992, art. 42), não havendo ainda definição de tese para o tema 842, cujo paradigma da repercussão geral é o RE 855649.

Multa qualificada. De plano, assevere-se que não houve agravamento da multa, mas qualificação (multa de 150%). A Delegacia de Julgamento excluiu a qualificadora em relação à infração de omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada. Por conseguinte, a multa de ofício resta qualificada apenas no que toca à infração de omissão de rendimentos referentes às vantagens indevidas recebidas e que foram inicialmente descortinadas no âmbito da Operação Lava-Jato.

O TVF imputa e a prova invocada atesta que o contribuinte omitiu dolosamente, de forma consciente e voluntária, rendimentos consistentes em vantagens ilícitas auferidas como Diretor da Petrobrás, tendo atuado em conluio com terceiros e a ocultar patrimônio pessoal de modo a impedir o conhecimento pela administração tributária da ocorrência do fato gerador do imposto de renda.

Diante da farta prova carreada aos autos pela fiscalização, não há como se cogitar de simples omissão de receita, há “dolo tributário”. O fato de não ter sido condenado por sonegação fiscal não impede o reconhecimento de ser cabível a qualificação da multa.

A multa foi aplicada com observância da legislação de regência não cabendo ao presente colegiado afastá-la sob alegação de violação ao princípio do não confisco (Súmula CARF nº 2), sendo irrelevante que o produto do crime tenha sido perdido em razão de ação penal. Correta, destarte, a qualificação da multa.

Decadência. O lançamento foi cientificado ao autuado em 30/11/2016 (e-fls. 2.111/2112) e envolve omissão de rendimentos ilícitos auferidos no ano-calendário de 2010 e omissão de rendimentos ilícitos e omissão de rendimentos caracterizados por depósitos de origem não comprovada no ano-calendário de 2011 (e-fls. 2017/2029).

As Declarações de Ajuste Anual dos anos-calendário de 2010 (e-fls. 02/09) e 2011 (e-fls. 10/17) revelam a ocorrência de antecipação de pagamento consubstanciada em retenção de imposto de renda na fonte relativo a rendimentos sujeitos a ajuste anual, o que atrai o art. 150, §4º, do CTN (Súmula CARF nº 123).

Contudo, diante da caracterização da ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial desloca-se para art. 173, I, do CTN (Súmula CARF nº 72).

Por fim, ao apreciarmos o caso concreto, temos ainda de ter em mente que os rendimentos tributáveis omitidos de declaração de ajuste anual têm seu fato gerador a ocorrer no dia 31 de dezembro do ano-calendário e esse entendimento se aplica inclusive ao fato gerador do imposto sobre a renda da pessoa física pertinente à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada (Súmula CARF nº 38).

O depósito bancário de origem não comprovada foi efetuado em 26/05/2011 e houve antecipação de pagamento e em relação a essa infração não houve imputação de dolo, fraude ou simulação. Logo, o prazo decadencial do art. 150, §4º, do CTN restou observado pela intimação ocorrida em 30/11/2016.

Como já explicitado no tópico anterior, há nitidamente dolo em relação à omissão da renda auferida em decorrência do irregular exercício do cargo de Diretor de Serviços e de Engenharia da Petrobrás nos anos-calendário de 2010 e 2011. Logo, para esta infração, aplica-se, por força da parte final do art. 150, § 4º, do CTN, o prazo do art. 173, I, do CTN, não havendo decadência a ser declarada.

Isso posto, voto por CONHECER do recurso voluntário, REJEITAR A PRELIMINAR e, no mérito, e NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro