



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

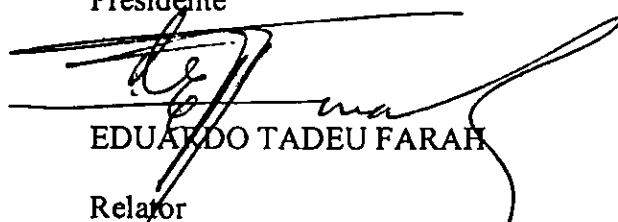
Processo nº 1389.003594/2003-51
Recurso nº 165.089
Resolução nº 3301-0002 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 04 de março de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente ROBERTO MONTRAN
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE-MG

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da 3ª Seção do Conselho Administrativo Fiscais, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.


ELY MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO

Presidente


EDUARDO TADEU FARAH

Relator

FORMALIZADO EM: 03 JUN 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Raimundo Tosta Santos, Silvana Mancini Karam, Núbia Matos Moura, Alexandre Naoki Nishioka, Vanessa Pereira Rodrigues Domene e Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

Relatório

Roberto Moutran recorre a este conselho contra a decisão de primeira instância, proferida pela 2ª TURMA/DRJ-BHE, pleiteando sua reforma, nos termos do Recurso Voluntário de fls. 349 a 363.

Trata-se de exigência de IRPF com valor total de R\$ 1.791.631,85, relativo ao imposto incluindo multa de ofício e juros de mora, calculados até 30/11/2005.

A infração apurada pela fiscalização foi omissão de rendimentos em face de depósitos bancários de origem não comprovada, com aplicação de multa de 150%.

A Autoridade Fiscal atribuiu ao autuado a movimentação financeira de titularidade do Sr. Eloy Gabriel Pacheco Netto Marchesini, em função da existência de processo em trâmite na 1ª Vara Criminal Federal de Campinas e de investigação da Polícia Federal.

Ressalte-se que a DRJ antes de proceder ao julgamento solicitou diligência à delegacia de origem com vista à juntada de elementos e/ou documentos que serviram de base para a elaboração do lançamento, bem como em relação à interposição de pessoas.

Roberto Moutran apresentou impugnação fls. 226 a 245, alegando:

a) A autuação está centrada em prova ilícita; (b) Reserva de jurisdição sobre o sigilo bancário; (c) Inaplicabilidade retroativa da Lei Complementar nº 105/2001; (d) Inobservância das regras fixadas pelo Decreto nº 3.724/2001; (e) Erro na determinação do momento do fato gerador; (f) Decadência na forma do § 4º do art. 150 do CTN; (g) Depósitos bancários não sustentam a presunção legal de omissão de rendimentos; (h) Laudo técnico apresentado suficiente para comprovar a origem dos recursos; (i) Impossibilidade de atribuir-lhe responsabilidade sobre movimentação financeira de titularidade de terceiro por estar destituído de provas; (j) Impossibilidade de aplicação da multa isolada.

A DRJ proferiu Acórdão nº 02-15.411, mantendo integralmente o lançamento, conforme ementas abaixo transcritas:

"Decadência.

No caso de lançamento de ofício com base em omissão de rendimentos nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a contagem do prazo decadencial, é regulada pela regra geral do art. 173, inciso I, do CTN, segundo a qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Aplicação da Lei no Tempo.

Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.



Sigilo Bancário. Dados fornecidos pelo Poder Judiciário. Inaplicabilidade da LC nº 105 e do Decreto nº 3.724, ambos de 2001.

Quando os dados sobre a movimentação bancária do contribuinte são recebidos pela SRF por meio de determinação judicial não há que se falar em aplicação da LC nº 105 e do Decreto nº 3.724, ambos de 2001.

Depósitos Bancários. Omissão de Rendimentos.

A Lei nº 9.430, de 1996, no seu art. 42, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza 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 suas contas de depósitos ou investimentos.

Interposta Pessoa.

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.

Multa Qualificada. Procedência.

A multa de ofício qualificada será aplicada quando, em procedimento fiscal, ficar caracterizada ação dolosa do contribuinte, consubstanciada em conduta tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal.

Lançamento Procedente."

Em seu Recurso Voluntário, Roberto Moutran, alega em síntese:

(a) Nulidade por erro na determinação do momento de ocorrência do fato gerador. O lançamento considerou apenas um único fato gerador ao final de cada ano-calendário e o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 determina a apuração mensal; (b) Como o lançamento devia ter sido feito mensalmente, os rendimentos supostamente omitidos de janeiro a 22 de dezembro de 1998 estariam atingidos pela decadência; (c) Entende que os extratos bancários foram obtidos de maneira ilícita, uma vez que a justiça havia determinado a quebra do sigilo apenas para a Polícia Federal e não para a Receita Federal; (d) Que não foram observadas as regras fixadas pelo Decreto nº 3.724/2001, que regulamenta o art 6º, da Lei Complementar nº 105/2001; (e) Sustenta a impossibilidade de aplicação retroativa da LC nº 105/2001 e da correlata lei nº 10.174/2001; (f) Sobre a origem dos recursos referentes aos depósitos bancários afirma que o Parecer Técnico apresentado comprovou que os depósitos questionados têm origem no exercício da atividade econômica de Factoring; (g) Protesta contra a inclusão no lançamento de movimentação financeira de titularidade de terceiro por estar destituído de provas, pois no inquérito policial não há elementos concretos para a pretendida transferência de titularidade da conta bancária; (h) Impossibilidade da aplicação da multa agravada diante de presunção legal; (i) Tutela judicial que veda o lançamento;

É o relatório.

Voto

Conselheiro EDUARDO TADEU FARAH, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

A presente controvérsia cinge-se, basicamente, em relação a inclusão do lançamento de movimentação financeira de titularidade de terceiros. A conclusão de tal fato decorreu do processo em trâmite na 1ª Vara Criminal Federal em Campinas que tem em seus autos toda a investigação da Polícia Federal, a qual, em tese, teria concluído que o impugnante era o beneficiário da movimentação bancária feita em nome do Sr. Eloy Gabriel Pacheco Netto Marchesini.

De acordo com o relato fiscal são várias as evidências probatórias sobre a existência de interposta pessoa, cuja conta bancária o recorrente efetuava movimentações financeiras de suas operações, razão pela qual não podem ser desconsideradas na análise dos autos.

O voto condutor do julgamento de primeira instância considerou a procedência do lançamento, relativamente à interposta pessoa, em função da existência de processo em trâmite na 1ª Vara Criminal Federal de Campinas, por não ter o Sr. Eloy apresentado declaração de rendimentos e pelo fato de trabalhar em um estacionamento que funciona no terreno de propriedade do contribuinte.

Por outro lado, o recorrente alega improcedência do lançamento, pois segundo seu ponto de vista, no citado inquérito policial, não há elementos concretos para a pretendida transferência de titularidade da conta bancária.

Pelo que observa dos autos há muitas evidências de utilização fraudulenta da conta bancária do Sr. Eloy pelo recorrente, todavia, não se pode perder de vista o alicerce legal previsto no § 5º do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores reeditados 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. (grifei)

Assim, nas situações em que se comprove ser a conta corrente movimentada por terceiro e não aquele cujo nome aparece como titular, se está diante da possibilidade de tributar o terceiro, na condição de interposta pessoa. Acrescente-se, ainda, que para a constituição do

crédito tributário a autoridade fiscal deverá observar as definições constantes do §2º do art. 3º, do Decreto 3.724/2001:

Art. 3º (...)

§2º Considera-se indício de interposição de pessoa, para os fins do inciso XI deste artigo, quando:

I-as informações disponíveis, relativas ao sujeito passivo, indicarem movimentação financeira superior a dez vezes a renda disponível declarada ou, na ausência de Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda, o montante anual da movimentação for superior ao estabelecido no inciso II do §3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996;

II - a ficha cadastral do sujeito passivo, na instituição financeira, ou equiparada, contenha:

a) informações falsas quanto a endereço, rendimentos ou patrimônio; ou

b) rendimento inferior a dez por cento do montante anual da movimentação. (grifei)

O §2º do art. 3º, do Decreto nº 3.724/2001, orienta a autoridade fiscal na confecção da exigência, lançando bases indicativas, capazes de identificar a ocorrência da interposição fraudulenta de pessoas. Assim, diante dos elementos previstos para a configuração dos indícios de interposição de pessoa na forma do Decreto nº 3.724/2001, não se identificou nos autos, a ficha cadastral do sujeito passivo.

Destarte, apesar de todos os documentos trazidos à colação pela autoridade fiscal, entendo que não restou suficientemente provada a interposição de pessoas, no sentido de atribuir ao recorrente a responsabilidade pela movimentação financeira do Sr. Eloy.

Assim sendo, deverá o processo ser convertido em diligência para que se junte cópia integral:

I - do processo judicial em trâmite na 1ª Vara Criminal Federal de Campinas, ou sentença judicial (se houver);

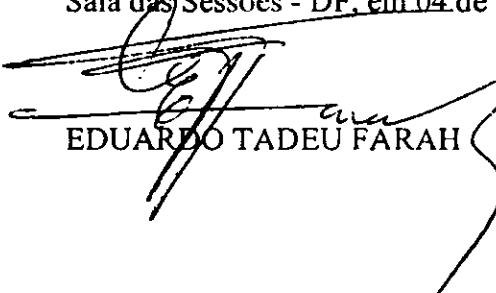
II - do inquérito policial;

III - da ficha cadastral e procuração (se houver) do Sr. Eloy Gabriel Pacheco Netto Marchesini na instituição bancária;

IV - outros elementos capazes de conferir certeza à interposição de pessoa.

Concluída a diligência, deverá ser dada ciência ao interessado para se manifestar, se assim desejar.

Sala das Sessões - DF, em 04 de março de 2009


EDUARDO TADEU FARAH