



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16561.720018/2017-62
Recurso Voluntário
Resolução nº 2301-000.975 – 2ª Seção de Julgamento/ 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de setembro de 2022
Assunto IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)
Recorrente ZWI SKORNICKI
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência para que a autoridade preparadora: 1) informe se a opção do contribuinte ao Rerct foi homologada, ainda que tacitamente, e se o contribuinte está definitivamente no Rerct; 2) caso o contribuinte esteja em definitivo no Rerct, informe a parte do crédito tributário destes autos atingida pela remissão; 3) caso a opção do contribuinte não tenha sido homologada ou ele tenha sido excluído do regime, aguarde a conclusão do contencioso pertinente até que a decisão se torne definitiva para submeter o recurso voluntário à apreciação deste colegiado; 4) verifique, junto à AGU, 4.a) qual o estado atual da homologação do acordo de colaboração; 4.b) se a RFB e a PGFN aderiram ao acordo de colaboração em atendimento ao solicitado pelo Min. Edson Fachin na decisão de 14/12/2021; 4.c) se a decisão proferida em face da Petição nº 6280 e que faz referência à Execução Fiscal 0221123-08.2017.4.02.5101 tem efeito cogente também nestes autos, e 4.d) se a decisão havida em face da Petição nº 6280 reforma ou invalida a homologação da delação promovida pelo Min. Teori Zavascki em 06/10/2016. Ao final, submeter todo o resultado da diligência à PGFN e ao recorrente, para manifestação, no prazo de trinta dias, e, após, anexar o resultado também nos processos nºs 16561.720017/2017-18 16561.720200.2016-32 e 16561.720201.2016-87. Não votaram os conselheiros Maurício Dalri Timm do Valle e Thiago Buschinelli Sorrentino, que declararam-se suspeitos quando do apregoamento do processo.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Flavia Lilian Selmer Dias, Fernanda Melo Leal, João Maurício Vital, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Wesley Rocha, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

Erro! Fonte de referência não encontrada.

Fls. 2

Trata-se de lançamento de imposto de renda de pessoa física – IRPF dos anos-calendário de 2012, 2013 e 2014 e de multa isolada por não recolhimento do carnê-leão, tudo relativo a omissão de rendimentos recebidos no exterior nos anos-calendário de 2012 a 2014, com multa qualificada.

Os fatos geradores corresponderam ao recebimento, no exterior, por intermédio das contas Windsor, Deep Sea, Lynmar e Belatrix, de juros e dividendos e de pagamentos efetuados por empresas do Grupo Keppel.

O lançamento foi impugnado (e-fls. 4931 a 4974) e a impugnação foi considerada improcedente (e-fls. 4984 a 5019).

Manejou-se recurso voluntário (e-fls. 5024 a 5071) em que se arguiu:

- a) a nulidade da decisão recorrida por ofensa à ampla defesa ao indeferir pedido de perícia;
- b) a nulidade do lançamento por contradição entre os fatos que o fundamentam e as provas autuadas, porquanto o lançamento se baseou na premissa de que o recorrente apenas prestava serviços de corrupção, enquanto que nem tudo o que foi recebido nas contas teria origem ilícita;
- c) a nulidade do lançamento na parte em que se funda em documentos de períodos diferentes dos fatos geradores;
- d) a nulidade do lançamento por incluir fatos geradores submetidos ao Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária – Rerct, porquanto não cabe à Autoridade Lançadora promover a exclusão do contribuinte daquele regime;
- e) a decadência parcial do lançamento, com base no § 4º do art. 150 do CTN;
- f) a invalidade da tributação, na pessoa física, dos recursos pertencentes às pessoas jurídicas que detém;
- g) que não estão sujeitos à tributação o produto de crimes sobre os quais incidiu o perdimento, nos termos da legislação penal;
- h) que a adesão ao Rerct tem característica de transação e não se confunde com denúncia espontânea, por conseguinte, os valores submetidos àquele regime não podem compor o lançamento;
- i) que a aplicação da multa de 150% também é indevida porque: i) ausentes os elementos fáticos que justificam sua aplicação; e ii) ainda que aplicável, o que se admite apenas a título de argumentação, ela foi anistiada pelo RERCT; e iii) ainda que fosse mantida, seu percentual é inconstitucional como reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal;

Fl. 3 da Resolução n.º 2301-000.975 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 16561.720018/2017-62

- j) a impossibilidade de cumulação da multa isolada com a multa de ofício vinculada;
- k) subsidiariamente, que os valores recolhidos no âmbito do Rerct devem ser compensados;
- l) subsidiariamente, que sejam excluídas do lançamento as receitas relativas a dividendos recebidos de pessoas jurídicas brasileiras;
- m) subsidiariamente, que sejam abatidos os valores dos tributos pagos no exterior;
- n) que devem ser excluídos os valores repassados a terceiros a título de propina porque pertenceriam a terceiros;
- o) que os fatos devem ser provados por meio de perícia, solicitando-a.

A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN apresentou contrarrazões (e-fls. 5075 a 5152).

O recorrente apresentou petição (e-fls. 5157 a 5162) apontando fato novo relacionado ao compartilhamento de informações dos processos judiciais.

Sobre a petição, manifestou-se a PGFN (e-fls. 5215 a 5231).

Esta turma apreciou o recurso e, por meio da Resolução nº 2301-000.766, de 13/03/2019 (e-fls. 5232 a 5246), resolveu converter o julgamento em diligência nos seguintes termos:

Ante o exposto, voto no sentido de converter o julgamento em diligência para remeter os autos A AUTORIDADE FISCAL DE ORIGEM PARA SOLICITAR INFORMAÇÕES A EQUIPE ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO COMPETENTE PARA ANALISAR O RERCT do Contribuinte e **apresentar parecer conclusivo** sobre a situação em relação ao programa.

A unidade preparadora cumpriu a diligência tecendo considerações sobre a adesão do contribuinte ao Rerct (e-fls. 5254 a 5261). Em síntese, afirmou que a adesão do recorrente ao Rerct após o início do procedimento fiscal não implicaria perda de espontaneidade, contestando o que afirmaram a Autoridade Lançadora e a decisão recorrida. Aduziu que, uma vez definitiva a opção, os tributos relativos aos recursos inseridos no Rerct estariam remetidos e que eventuais recursos ilícitos estariam sujeitos a lançamento conforme o regime geral do imposto de renda e legislação tributária aplicável.

Sobre o resultado da diligência, manifestou-se o contribuinte (e-fls. 5268 a 5273) no sentido de que seu resultado corrobora os fatos apresentados desde a impugnação.

Em 06/01/2022, o recorrente solicitou a juntada (e-fl. 5292) de petição em que alegou a ocorrência de fatos novos, supervenientes ao recurso voluntário, capazes de modificar as circunstâncias da lide. Em essência, alegou que a adesão do contribuinte ao Rerct teria sido homologada tacitamente pelo decurso do prazo e que teria sobrevindo decisão judicial

Fl. 4 da Resolução n.º 2301-000.975 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 16561.720018/2017-62

impeditiva do aproveitamento das provas oriundas da ação penal, obtidas em razão de colaboração premiada.

É o relatório do necessário.

Voto

1 Da remissão dos créditos tributários por opção ao Rerct

Uma das questões essenciais da lide refere-se aos efeitos da adesão do contribuinte ao Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária – Rerct, instituído pela Lei nº 13.254, de 13 de janeiro de 2016. É importante compreender a lógica empregada pelo legislador, no que se refere aos aspectos tributários dessa lei:

Digamos que algum contribuinte auferiu, ao longo do tempo, rendimentos que não foram oferecidos à tributação, mediante inclusão na declaração de ajuste anual. Com tais rendimentos, adquiriu ativos no exterior que, por sua vez, também geraram novos rendimentos que também não foram incluídos nas suas declarações e que acabaram por aumentar seu patrimônio no estrangeiro.

A repatriação desses ativos mantidos no exterior exigiria a pertinente inclusão na declaração de ajuste anual, expondo o contribuinte a possível variação patrimonial e, com isso, à presunção legal de omissão dos rendimentos que deram suporte a essa variação. Essa omissão sujeitaria o contribuinte a ação fiscal para a constituição do crédito tributário segundo as normas usuais do Imposto de Renda, com multa de ofício e juros de mora.

Pois bem, o propósito da lei foi a repatriação dos ativos sem que o contribuinte estivesse sujeito ao pagamento dos tributos em relação a recursos lícitamente obtidos, mas que não foram submetidos à tributação no momento adequado. O benefício da Lei nº 13.254, de 2016, consiste exatamente em remitir todos os créditos tributários que seriam resultantes dessa repatriação, anistiar a multa e excluir os juros. Para isso, o contribuinte deveria fazer a opção pelo regime e pagar imposto de renda a título de ganho de capital, à alíquota de 15% incidente sobre os valores repatriados, e multa de 100% sobre esse tributo.

Foi por isso que, no meu entender, o § 4º do art. 6º da Lei nº 13.254, de 2016, estabeleceu a remissão de todos os créditos tributários decorrentes de descumprimento de obrigações tributárias cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31/12/2014, desde que relacionadas aos ativos incluídos no Rerct, o que certamente inclui valores que compuseram a base de cálculo do lançamento destes autos:

Art. 6º (...)

§ 4º A regularização dos bens e direitos e o pagamento dos tributos na forma deste artigo e da multa de que trata o art. 8º implicarão a remissão dos créditos tributários decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias e a redução de 100% (cem por cento) das multas de mora, de ofício ou isoladas e dos encargos legais diretamente relacionados a esses bens e direitos em relação a fatos geradores ocorridos até 31 de dezembro de 2014 e excluirão a multa pela não entrega completa e tempestiva da declaração de capitais brasileiros no exterior, na forma definida pelo Banco Central do Brasil, as penalidades aplicadas pela Comissão de Valores Mobiliários ou outras entidades regulatórias e as penalidades previstas na Lei nº 4.131, de 3 de setembro de

Fl. 5 da Resolução n.º 2301-000.975 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 16561.720018/2017-62

1962, na Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, e na Medida Provisória nº 2.224, de 4 de setembro de 2001.

A Instrução Normativa RFB nº 1.627, de 11 de março de 2016, ao tratar da remissão instituída pela Lei nº 13.254, de 2016, estabeleceu:

Art. 13. A regularização dos bens e direitos e o pagamento integral do imposto e da multa previstos nos arts. 24 e 25:

I - importam confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo, configuram confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil e condicionam o sujeito passivo à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas na Lei nº 13.254, de 2016, e nesta Instrução Normativa; e

II - implicam a remissão dos demais créditos tributários decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias e a redução de 100% (cem por cento) das demais multas de mora, de ofício ou isoladas e dos encargos legais diretamente relacionados a esses bens e direitos em relação a fatos geradores ocorridos até 31 de dezembro de 2014.

(...)

§ 2º—O disposto no inciso II do caput não aproveita os créditos tributários já extintos ou os já constituídos e não pagos até 14 de janeiro de 2016.

§ 3º—Serão considerados remitidos os créditos tributários decorrentes de lançamentos efetuados a partir de 14 de janeiro de 2016 diretamente relacionados aos bens e direitos objeto de regularização.

(...)

Ou seja, em relação aos fatos geradores ocorridos até 31/12/2014 e relacionados aos ativos informados na Dercat, a remissão não atingiu os créditos tributários que estivessem extintos ou e os que estivessem definitivamente constituídos até 14/12/2016.

Por outro lado, em relação aos créditos tributários diretamente relacionados aos bens e direitos informados da Dercat constituídos a partir da publicação da lei, 14/12/2016, mas não extintos, a norma os considerou remitidos. Esse é exatamente o caso dos autos. Bem se percebe que a ação fiscal que resultou no lançamento sob apreço, iniciada em 11/08/2016 (e-fl. 128) e concluída, com a ciência do lançamento, em 25/07/2017 (e-fl. 4925), se enquadra exatamente na hipótese do § 3º do art. 13 da Instrução Normativa RFB nº 1.627, de 2016. Não faz sentido, pois, a alegação da autoridade lançadora de que a Dercat não poderia ser apresentada no curso do procedimento fiscal, pois, para que um lançamento estivesse concluído após 14/12/2016, é muito provável que a ação fiscal que o originou tenha tido início antes da apresentação da Dercat, cujo prazo limite foi 31/10/2016 (art. 33 da IN RFB nº 1.627, de 2016), pois é senso comum que uma ação fiscal não se conclui em um mês e meio.

Em outras palavras, ao excluir da remissão apenas os créditos tributários extintos e os definitivamente constituídos, por certo a norma considerou remitidos aqueles que estavam em vias de constituição após o advento da lei, em 14/12/2016, independentemente do momento da entrega da Dercat, que, no caso dos autos, ocorreu em 31/10/2016 (e-fl. 1273). No caso presente, o lançamento se aperfeiçoou em 25/07/2017 (e-fl. 4925); ou seja, os créditos tributários estavam em vias de constituição quando da entrega da Dercat e quando da publicação da lei.

Fl. 6 da Resolução n.º 2301-000.975 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 16561.720018/2017-62

Além disso, a própria Receita Federal admitiu, na Instrução Normativa RFB nº 1.627, de 2016, que a Dercat é considerada declaração voluntária de recursos, desde que os fatos informados não tenham sido objeto de lançamento na data de sua apresentação, que é a exata situação dos autos, pois o lançamento ocorreu após a apresentação da declaração. Note-se que a questão da voluntariedade não está relacionada ao início da ação fiscal, mas ao lançamento, ao contrário do que afirmou a decisão recorrida:

Art. 2º Considera-se, para fins do disposto nesta Instrução Normativa:

(...)

VI - declaração voluntária de recursos: a declaração que informe fato novo que não tenha sido objeto de lançamento.

É certo que o contribuinte fez a opção pelo Rerct após o início do procedimento fiscal e que, na ocasião, declarou valores que, em tese, corresponderiam, no todo ou em parte, àqueles que compõem a base de cálculo do presente lançamento. Também é certo que o contribuinte recolheu o tributo devido pelas regras do Rerct, calculado com base nas informações que prestara na Dercat.

Antecipo meu entendimento de que a apresentação da Decart e o pagamento do imposto e da multa previstos no art. 6º e o art. 8º da Lei nº 13.254, de 2016, são condições para a que se opere a remissão dos créditos tributários cujos fatos geradores ocorreram até 31/12/2014, como estabelece o § 4º do art. 6º daquela lei. Não é, pois, a Decart uma declaração constitutiva dos tributos a que se refere este lançamento, cuja origem reporta a fatos ocorridos até 31/12/2014; portanto, a sua apresentação não equivale à denúncia espontânea referida no art. 138 do CTN e, por conseguinte, não tem sua entrega limitada ao início da ação fiscal, como prevê o parágrafo único daquele artigo. O art. 172 do CTN deu à lei a potestade de autorizar a extinção do crédito tributário pela remissão; ora, se a Lei nº 13.254, de 2016, estabeleceu as condições para a remissão dos créditos tributários ainda não constituídos definitivamente e os não extintos, obviamente admitiu a remissão daqueles em fase de constituição, o que afasta o entendimento da autoridade lançadora e do colegiado antecedente de que a Decart não poderia ter sido apresentada após o início da ação fiscal.

Diante disso, entendo ser irretocável o que consta do parecer (e-fls. 5254 a 5261) exarado quando da diligência determinada por esta turma, que apontou que, uma vez feita a adesão ao regime e cumpridas as condições exigidas, apenas duas circunstâncias poderiam modificar essa nova relação jurídico-tributária: a declaração de nulidade da adesão ou a exclusão do regime. Ambas as situações estão disciplinadas pela Instrução Normativa RFB nº 1.627, de 2016, e requerem ato administrativo próprio que poderá ser submetido a contencioso específico, regulado pela Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Quanto à incorreção de valores informados na Declaração de Regularização Cambial e Tributária – Dercat, alegada pela Autoridade Lançadora e pelo colegiado *a quo*, o § 3º do art. 9º da Lei nº 13.254, de 2016, estabelece que não é hipótese de exclusão do regime, mas autoriza a Fazenda Pública a constituir o crédito tributário correspondente.

(...)

§ 3º A declaração com incorreção em relação ao valor dos ativos não ensejará a exclusão do RERCT, resguardado o direito da Fazenda Pública de exigir o pagamento

Fl. 7 da Resolução n.º 2301-000.975 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 16561.720018/2017-62

dos tributos e acréscimos legais incidentes sobre os valores declarados incorretamente, nos termos da legislação do imposto sobre a renda.(Incluído pela Lei nº 13.428, de 2017)

A diligência determinada por esta turma pretendia conhecer a situação da adesão do contribuinte ao Rerct. Em resposta, a autoridade preparadora informou (e-fl. 5261):

Pelo todo aqui exposto ao longo deste relatório, concluímos pela admissibilidade da adesão ao RERCT com todos os seus desdobramentos aplicáveis (novo fato gerador do IR, pagamento do tributo e da multa, remissão tributária, extinção da punibilidade, entre outros, nos termos do regime especial), em relação aos recursos (ativos) considerados de origem lícita pela Justiça, no acordo de delação.

A Lei 13.254/2016 prevê que para a adesão bastam as condições estabelecidas em seu Art. 5º, que são: entrega da DERCAT e pagamentos do imposto e da multa, em suas integralidades, nos prazos previstos na lei. Nesse sentido também estão os normativos vigentes da RFB durante o período de execução da fiscalização, notadamente o §3º do art. 13 da IN RFB 1.627/2016. Desta forma, não se aplica a perda da espontaneidade, considerando que a própria lei prevê a figura da remissão.

Isso não quer dizer, contudo, que o sujeito passivo possa permanecer no regime, devendo outros critérios de auditoria serem aplicados às demais exigências da lei. Esses testes de auditoria não foram feitos por essa equipe, como já mencionado no corpo do relatório.

Os recursos inseridos no regime, a nosso ver, mesmo no cenário de difícil segregação do que seria lícito ou ilícito, estariam respaldados pela decisão judicial e homologação da delação premiada, e estariam remetidos os créditos tributários decorrentes de lançamentos efetuados a partir de 14 de janeiro de 2016 diretamente relacionados aos bens e direitos objeto de regularização, por interpretação literal do § 4º do Art. 6, da Lei 13.254/2016.

O parecer da autoridade preparadora foi elaborado em 26/07/2019, há mais de dois anos, e naquela ocasião a adesão do contribuinte não estava definitivamente homologada, pois o parecer destacou que o sujeito passivo poderia ser ainda excluído do regime (e-fl. 5261):

Isso não quer dizer, contudo, que o sujeito passivo possa permanecer no regime, devendo outros critérios de auditoria serem aplicados às demais exigências da lei. Esses testes de auditoria não foram feitos por essa equipe, como já mencionado no corpo do relatório.

Ocorre que, como se sabe, o prazo para a Autoridade Fiscal constituir o crédito tributário não se suspende nem se interrompe. Implica dizer que o presente lançamento não pode ser anulado apenas porque o contribuinte aderiu ao Rerct, sem que antes essa adesão seja homologada, sob pena de se subtrair, da Fazenda Pública, caso já tenha transcorrido o prazo decadencial, a possibilidade de efetuar o lançamento após eventual exclusão do contribuinte do regime.

Entendo, pois, que a análise do recurso voluntário somente poderá acontecer após se resolver a questão incidental, que é a higidez da adesão do recorrente ao Rerct. O que se percebe é que o presente processo não está apto a ser julgado sem que, antes, a Autoridade Tributária homologue, ou não, a adesão do contribuinte ao Rerct ou o exclua do regime, providências essas que a autoridade preparadora alegou não terem sido tomadas até o momento da resposta à diligência, em 26/07/2019 (e-fl. 5261).

Fl. 8 da Resolução n.º 2301-000.975 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 16561.720018/2017-62

Isso porque, se mantida definitivamente a adesão e permanência no regime, entendendo que não há como persistir o lançamento em relação a qualquer dos fatos geradores até 31/12/2014 que tenha relação com os ativos declarados. No mesmo sentido, pronunciou-se o Parecer PGFN nº 1290, de 01 de setembro de 2017, que esclarece que, atendidas as condições do Rerct, após homologação da Receita Federal, os créditos tributários estarão extintos:

32. Uma vez preenchidas as condições legais relacionadas ao sujeito passivo e ao objeto a ser repatriado, e assim verificado ou certificado pela RFB – ainda que via homologação tácita – os bens, valores e direitos estarão, efetiva e definitivamente, regularizados, e os respectivos créditos tributários estarão, definitivamente e sem possibilidade de revisão, extintos. A remissão desses créditos estará, finalmente, homologada.

O § 6º do art. 4º da Lei nº 13.254, de 2016, estabelece o prazo de cinco anos para a guarda dos documentos relativos à opção pelo Rerct, ao tempo que atribui à Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB a competência para examinar a documentação que lastreia a opção. Daí decorre que o exame das condições do optante deve acontecer no prazo quinquenal, após o quê considera-se tacitamente homologada a opção.

Dado que a autoridade preparadora informou, em 26/07/2019 (e-fl. 5261), não terem sido feitos “testes de auditoria” para constatar o cumprimento de todos os requisitos necessários à manutenção do contribuinte no Rerct, o julgamento deve novamente ser convertido em diligência para que seja informado se, a esta altura, a opção do contribuinte ao Rerct foi homologada, ainda que tacitamente, porquanto passaram-se mais de cinco anos da entrega da Dercat e do pagamento do tributo e da multa a que se referem, respectivamente, o art. 6º e o art. 8º da Lei nº 13.254, de 2016. Eventualmente, deve também informar se o optante foi excluído do regime por algumas das circunstâncias previstas na lei.

Caso a opção do contribuinte tenha sido homologada, mesmo que tacitamente, e ele não tenha sido excluído do regime, cabe à autoridade preparadora informar que parte do crédito tributário destes autos teria sido atingida pela remissão.

Na hipótese de não homologação da opção ou exclusão do regime, a autoridade preparadora deverá aguardar o trâmite do contencioso estabelecido nos artigos 28 e 30 da Instrução Normativa RFB nº 1.627, de 2016, para que a decisão se torne definitiva, após o quê os autos devem retornar para julgamento do recurso voluntário, mas não sem antes se cumprir o que conta do tópico seguinte.

2 Da anulação do compartilhamento de provas

O recorrente alegou (e-fl. 5297 a 5306) que decisão do Ministro Edison Fachin, sobrevinda da Petição nº 6280 apresentada no âmbito do procedimento no qual se discute a homologação do acordo de colaboração premiada entre o recorrente e a Procuradoria-Geral da República, teria condicionado a utilização, no lançamento em apreço, das provas decorrentes daquele acordo à adesão da Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN àquele instrumento de avença.

De fato, em 22/06/2021 (e-fl. 5307 a 5317), o Min. Edson Fachin, acatando considerações da Procuradoria-Geral da República, determinou a consulta àqueles órgãos para

Fl. 9 da Resolução n.º 2301-000.975 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 16561.720018/2017-62

que manifestassem interesse em aderir ao acordo de colaboração como condição para a utilização das provas dele provenientes.

Em 30/08/2021, a União, por intermédio da sua Advocacia-Geral, respondeu à consulta encaminhando entendimento manifestado pela PGFN segundo o qual, a despeito das considerações contidas na decisão acerca da Petição nº 6280, as provas emprestadas da ação penal decorreram de autorização no próprio acordo de colaboração e que a sua utilização pelos órgãos de controle implica no pleno exercício de suas funções legais e constitucionais, independentemente da adesão desses órgãos ao acordo.

Em 14/12/2021, após considerar a resposta oferecida pela União, o Min. Edson Fachin reiterou seu entendimento e decidiu nos seguintes termos:

À luz do exposto, determino: i) seja oficiado ao Juízo da 12ª Vara Federal de Execução Fiscal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro/RJ, solicitando-lhe informações sobre as diligências adotadas, nos autos da Execução Fiscal 0221123-08.2017.4.02.5101, em face da decisão exarada às fls. 1.384-1.394; e ii) seja comunicado à União, na pessoa de um dos subscritores do ofício às fls. 1.404-1.405, que o acesso aos elementos de prova extraídos deste acordo depende da prévia adesão às condições e aos limites ajustados.

Não consta, nos autos, qualquer manifestação da União posterior à segunda decisão ministerial. Portanto, com base somente nas informações trazidas pelo recorrente, não é possível concluir se, após a decisão havida em 14/12/2021, teria ocorrido a adesão da RFB ou da PGFN ao acordo de colaboração premiada.

Tampouco se identifica, nas decisões ministeriais acostadas pelo recorrente, qualquer liame com o acordo de colaboração que, de fato, consta destes autos (e-fls. 166 a 184), pois as decisões se referem especificamente à utilização de provas relacionadas à Execução Fiscal nº 0221123-08.2017.4.02.5101, que também não se relaciona com este processo.

Ademais, o próprio contribuinte, ao justificar o desatendimento à intimação contida no Termo de Início de Fiscalização, informou à Autoridade Lançadora (e-fls. 158 e 159) que, em primeiro momento, não teria atendido à intimação porque o acordo de colaboração ainda não estava homologado pelo Supremo Tribunal Federal, o que implicava em seu sigilo absoluto, inclusive para o próprio juiz da ação penal, e que a Procuradoria da República no Paraná teria determinado que se aguardasse a homologação para que os documentos fossem apresentados. Informou também que, posteriormente, a colaboração foi homologada pelo Min. Teori Zavascki, o que tornou públicos os seus termos e permitiu, finalmente, o atendimento à intimação fiscal:

1. Em resposta ao Termo de Início de Fiscalização nº 21/2016, o contribuinte apresentou pedido de prorrogação de prazo porque os fatos nele narrados relacionam-se com aqueles investigados na Ação Penal nº 25013405-59.2016, em trâmite perante a 13ª Vara Criminal Federal da Seção Judiciária de Curitiba. O pedido foi indeferido e fixado novo prazo de 20 dias (Termo 1A) porque: a) não seria possível opor à Autoridade Fiscal sigilo quanto a informações e documentos de natureza fiscal do próprio fiscalizado; b) *"o sujeito passivo não demonstrou ter patrocinado, no decorrer do prazo concedido pelo referido TERMO, qualquer medida no sentido de atender ao que foi ali requerido, sendo que sua manifestação se limitou a alegações genéricas e sem comprovação."*

Em absoluto respeito às autoridades do Judiciário, Ministério Público Federal e da Receita Federal do Brasil, o contribuinte consultou a Força-Tarefa Lava Jato, da Procuradoria da República no Paraná, porque o acordo de colaboração celebrado no

Fl. 10 da Resolução n.º 2301-000.975 - 2ª Seju/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 16561.720018/2017-62

âmbito da Ação Penal nº 95013405-59.2016, em trâmite na 13ª Vara Criminal Federal da Seção Judiciária de Curitiba, Estado do Paraná, ainda não havia sido homologado pelo Supremo Tribunal Federal e por força de lei e de decisão judicial proferida naqueles autos era sigiloso, inclusive para o Juiz do próprio caso.

Diante da pendência da homologação, a Força-Tarefa Lava Jato da Procuradoria da República no Paraná determinou em 03/10/2016 que se aguardasse a homologação para a apresentação dos documentos, resposta que foi encaminhada a V. Sa.

Como se vê da resposta da Procuradoria, o objetivo era *compatibilizar o respeito ao procedimento de homologação em trâmite no STF com o posterior acesso da Receita Federal aos documentos bancários*.

Ao contrário do que constava de todas as manifestações do contribuinte, da manifestação da Procuradoria e dos próprios fatos, V. Sa. entendeu que tal resposta implicava em *recusa* ao cumprimento do que determinado no Termo nº 1 e reintimou o contribuinte a apresentar as informações e documentos no "prazo improrrogável de 20 (vinte) dias" (Termo 1B).

2. Neste intervalo, o Ministro Teori Zavascki do Supremo Tribunal Federal homologou o acordo de colaboração e este foi juntado aos autos em trâmite na 13ª Vara Criminal de Curitiba tornando-se, desta feita, públicos os seus termos e, por consequência, permitida a apresentação dos fatos e documentos a V. Sa.

(Todos os destaques do original.)

Verdadeiramente, o acordo de colaboração premiada, que previa, em sua cláusula 19 (e-fl. 179), o compartilhamento das informações especificamente para fins tributários, foi homologado pelo Min. Teori Zavascki em 06/10/2016 (e-fls. 189 a 191).

Além disso, e ainda mais relevante, percebe-se que o contribuinte atendeu às intimações fiscais, em 07/11/2016 (e-fls. 158 a 161) e em 25/11/2016 (e-fls. 1282 e 1283), e apresentou informações e parte dos documentos exigidos, embora o tenha feito somente após a homologação do acordo de colaboração, mas não em razão dele, senão em razão das próprias exigências fiscais, sobretudo o Termo de Início de Procedimento Fiscal (e-fls. 121 a 126), lavrado em 05/08/2016, antes mesmo da existência do acordo de colaboração. Portanto, para esses documentos e informações não vejo como a sorte do acordo de colaboração possa modificar sua capacidade probante nestes autos.

Outros documentos e informações foram obtidos diretamente por meio de intercâmbio, como bem descrevem os itens 90 a 93 do Termo de Verificação Fiscal (e-fl. 51). Também nesse caso, as provas que sustentam o lançamento não provieram do acordo de colaboração.

Da leitura atenta do detalhado e didático Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 28 a 103), emerge que o lançamento não foi amparado por informações ou documentos que decorreram do acordo de colaboração, mas em diligências promovidas pela Autoridade Fiscal. As ocasiões em que o acordo de colaboração é referido estão relacionadas à natureza lícita ou ilícita dos recursos que transitaram nas contas mantidas no exterior, mas não à omissão dos respectivos rendimentos na apuração do Imposto de Renda do contribuinte. Ou seja, nenhuma hipótese de incidência tributária foi identificada por causa do acordo de colaboração, senão pelos documentos que foram, em sua grande maioria, apresentados pelo próprio contribuinte em atendimento às intimações fiscais.

Fl. 11 da Resolução n.º 2301-000.975 - 2ª Seju/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 16561.720018/2017-62

Desse modo, o eventual impedimento do uso das informações contidas no acordo de colaboração em nada modificaria o lançamento, pois o acordo não foi elemento de prova e nem conduziu à obtenção de qualquer evidência substancial para a constituição do crédito tributário, exceto, eventualmente, em relação à multa agravada e à decadência.

Mesmo com o entendimento preliminar de que o acordo de colaboração não favoreceu o lançamento, entendo que ainda assim é preciso esclarecer sobre a possibilidade de sua manutenção nestes autos, pois não há como afastar a sua capacidade informativa para a definição de titularidade dos recursos movimentados nas contas mantidas no exterior, embora haja outros documentos que também convergem para a tese que definiu o sujeito passivo da exação.

Portanto, antes de se proceder à análise conclusiva sobre os efeitos do acordo de colaboração neste processo, o julgamento deve ser convertido em diligência para que a unidade preparadora esclareça, junto à Advocacia-Geral da União – AGU, na condição de órgão de representação judiciária da União:

- 1) qual o estado atual da homologação do acordo de colaboração;
- 2) se a RFB e a PGFN aderiram ao acordo de colaboração, em atendimento ao solicitado pelo Min. Edson Fachin na decisão de 14/12/2021;
- 3) se a decisão proferida em face da Petição nº 6280 e que faz referência à Execução Fiscal 0221123-08.2017.4.02.5101 tem efeito cogente também nestes autos, e

se a decisão havida em face da Petição nº 6280 reforma ou invalida a homologação da delação promovida pelo Min. Teori Zavascki em 06/10/2016 (e-fls. 189 a 191).

Conclusão

Voto por converter o julgamento em diligência para que a autoridade preparadora:

- 1) informe se a opção do contribuinte ao Rerct foi homologada, ainda que tacitamente, e se o contribuinte está definitivamente no Rerct;
- 2) caso o contribuinte esteja em definitivo no Rerct, informe a parte do crédito tributário destes autos atingida pela remissão;
- 3) caso a opção do contribuinte não tenha sido homologada ou ele tenha sido excluído do regime, aguarde a conclusão do contencioso pertinente até que a decisão se torne definitiva para submeter o recurso voluntário à apreciação deste colegiado;
- 4) verifique, junto à AGU, 4.a) qual o estado atual da homologação do acordo de colaboração; 4.b) se a RFB e a PGFN aderiram ao acordo de colaboração em atendimento ao solicitado pelo Min. Edson Fachin na decisão de 14/12/2021; 4.c) se a decisão proferida em face da Petição nº 6280 e que faz referência à Execução Fiscal 0221123-08.2017.4.02.5101 tem efeito cogente também nestes autos, e 4.d) se a decisão havida em face da Petição nº 6280 reforma ou invalida a homologação da delação promovida pelo Min. Teori Zavascki em 06/10/2016. Ao final, submeter todo o resultado da diligência à PGFN e ao recorrente para manifestação no prazo de trinta dias e, após, anexar o resultado também nos processos nºs 16561.720017/2017-18, 16561.720200.2016-32 e 16561.720201.2016-87.

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital