



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

Processo nº 19515.001056/2007-94
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-005.800 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de maio de 2017
Matéria Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF
Recorrente MUSSA SCIAMA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

PRELIMINAR. NULIDADE. ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO.

O erro na identificação do sujeito passivo resulta em nulidade do lançamento por vício material.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso, afastar a decadência e, no mérito, dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Kleber Ferreira de Araújo - Presidente

(assinado digitalmente)

Bianca Felícia Rothschild - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Kleber Ferreira de Araújo, Ronnie Soares Anderson, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Túlio Teotônio de Melo Pereira, Theodoro Vicente Agostinho, Mário Pereira de Pinho Filho, João Victor Ribeiro Aldinucci e Bianca Felícia Rothschild.

Relatório

Conforme relatório da decisão recorrida, contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado, em 28/08/2006, o Auto de Infração de fls. 189 a 197, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercícios 2002 a 2005 (anos-calendário 2001 a 2004).

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (fls. 42 a 46) e Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fl. 195), o procedimento fiscal resultou na apuração da infração de omissão de rendimentos e lhe foi imputada multa qualificada.

Cientificado do Auto de Infração em 19/04/2007 (fl. 3), o contribuinte, por intermédio de seus representantes legais (fls. 238), apresentou, em 18/05/2007, a impugnação de fls. 202 a 237, alegando, em síntese, que:

DA PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

Admitindo-se a aplicação das disposições do §4º do artigo 150 do CTN, onde o prazo decadencial seria de cinco anos, contados a partir do fato gerador do tributo, ou ainda admitindo-se a aplicação das disposições do inciso I do artigo 173 do CTN, onde o prazo decadencial seria também de cinco anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte Aquele em que o lançamento poderia ser efetuado, os tributos exigidos através do presente auto de infração relativos a fatos ocorridos em 2001 foram atingidos e fulminados pelo instituto da decadência.

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

A nulidade requerida advém da falha na identificação do sujeito passivo, da ausência da descrição do fato gerador e da falta de especificação do enquadramento legal.

Houve um erro grosseiro na identificação do sujeito passivo, na medida que se considerou como renda do impugnante a movimentação financeira da sociedade estrangeira Kaybee Exim Pte Ltd, com sede em Cingapura, por ser seu responsável junto ao Fisco.

Não houve o esclarecimento acerca da razão pela qual considerou-se a movimentação financeira da empresa como renda do requerente.

Foram arroladas como enquadramento legal da autuação praticamente todas as hipóteses de incidência do imposto de renda, algumas excludentes entre si.

DO MÉRITO

O contribuinte é a empresa sediada no exterior, pois é dela a propriedade, o domínio dos recursos movimentados, e é incontestável que a titularidade da renda advinda dessa movimentação é da empresa.

O domiciliado no exterior só é tributado aqui pelos rendimentos produzidos aqui, não podendo alcançar fatos ocorridos no exterior.

Não há provas de que os recursos movimentados tenham origem no Brasil, sendo impossível aplicar a lei brasileira sobre tais transações financeiras.

Não há prova de que tais transações geraram lucro, única hipótese para a incidência do imposto, ou então a apresentação de um dispositivo legal que autorizasse a presunção destas operações.

Não há lei que autorize a presunção de renda a partir da ciência do Fisco brasileiro de que uma sociedade movimentou recursos no exterior.

Descarta-se que o fisco esteja cobrando imposto do impugnante em caráter próprio, pois diz textualmente que o lançamento é feito contra ele na condição de responsável e não de contribuinte.

As movimentações financeiras não têm qualquer relação com o mandato recebido pelo impugnante, sendo que sete destas movimentações são anteriores ao mandato.

DA APLICAÇÃO DA MULTA DE 150%

Somente se admite a aplicação da multa qualificada, na hipótese do contribuinte ter agido com evidente intuito de fraude, o que deve ser comprovado no auto de infração.

Em sessão de 16 de janeiro de 2008, a decisão da autoridade de primeira instância julgou improcedente a impugnação da Recorrente, cuja ementa encontra-se abaixo transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

PRELIMINAR. DECADÊNCIA. Configurado, no presente caso, o dolo, consistente na tentativa do contribuinte em evitar o conhecimento, por parte do Fisco, da ocorrência do fato gerador do imposto, o prazo para que a Fazenda Nacional exerça o direito da constituição do crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte Aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Preliminar rejeitada.

PRELIMINAR. NULIDADE Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, não há que se cogitar em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo. Preliminar rejeitada.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. RECURSOS ENVIADOS AO EXTERIOR. A não-comprovação da origem dos recursos financeiros enviados para contas bancárias mantidas no exterior e não informados nas respectivas declarações de ajuste anuais autoriza a autuação lastreada na apuração de omissão de rendimentos.

APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA (150%). A aplicação da multa de ofício decorre de expressa

previsão legal, tendo natureza de penalidade por descumprimento da obrigação tributária e, presentes na conduta do contribuinte as condições que propiciaram a majoração da multa de ofício, consubstanciadas pela tentativa de retardar o conhecimento da ocorrência do fato gerador do imposto, é de se manter a multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento).

Lançamento Procedente

Cientificado da decisão de primeira instância em 17/06/2008 (fl. 370), o contribuinte apresentou tempestivamente, fl. 375 e segs. em 04/07/2008, o recurso voluntário repisando os argumentos já mencionados na impugnação.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheira Bianca Felícia Rothschild - Relatora

O recurso é **TEMPESTIVO**, eis que intimado da decisão no dia 17/06/2008, interpôs recurso voluntário no dia 04/07/2008, atendendo também às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser **CONHECIDO**.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (TVF), base para o lançamento através de auto de infração, o Recorrente foi apontado, conforme relação de documentos anexos ao TVF, como responsável pela empresa Kaybee Exim Pte Ltda (CNPJ: 05.700.775/0001-93), a qual figura como beneficiária final de recursos financeiros movimentados no exterior, por meio de contas mantidas junto as instituições financeiras "Lespan TBL" e MTB Hudson Bank ; e como ordenante, em uma operação, junto ao MTB Hudson Bank.

Alega o Recorrente que não houve identificação do sujeito passivo da obrigação tributária, conforme os ditames do art. 142 do CTN. Aduz que o Recorrente seria apenas responsável pela empresa *Kaybee Exim Pte Ltd*, que teria outorgado ao mesmo poderes, mediante procuração assinada em 1º de julho de 2002, para "tomar as medidas necessárias para constituir ou adquirir, em nome da outorgante, qualquer tipo de sociedade de acordo com as leis brasileiras", tendo estabelecido o Instrumento de Procuração (fls. 335 e 336) todas as regras e condições em que a operação deveria ocorrer.

Sendo assim, na qualidade de procurador responsável somente poderia ser imputado responsabilidade tributária nos casos do art. 135 do CTN, quais sejam prática de atos com excesso de poder ou infração a lei, ao contrato social ou estatutos. Alega que nenhuma destas hipóteses ocorreram, sendo assim, não há imputabilidade ao Recorrente.

Como fundamento da decisão recorrida, a DRJ alega que não cabe razão ao requerente, tendo em vista que o documento de fl. 127, elaborado com base nas informações fornecidas pelas autoridades americanas em mídia, identificou o próprio contribuinte como beneficiário das remessas. E, ademais, alega que não houve a comprovação, apesar de ter sido solicitada pela fiscalização, de que a movimentação seria oriunda de atividades de tal empresa, não ha como considerar que houve o erro alegado.

De acordo com a DRJ, a autuação ocorreu em função de ter havido omissão de rendimentos, ou seja, levou em consideração ser o Recorrente o beneficiário final das remessas ao exterior, e não tendo este renda compatível com tal movimentação, conforme declarações de ajuste do período relacionadas, concluiu que os rendimentos que embasaram as remessas foram omitidos. Reforçou, ainda, que apesar de ter sido intimado, o Recorrente não comprovou que os valores encaminhados ao exterior foram provenientes de atividades da empresa que representa.

Conforme o TVF, o Recorrente foi identificado como responsável pela empresa Kaybee Exim Pte Ltd, beneficiária de depósitos em contas bancárias de sua titularidade mantidas nos bancos Lespan TBL e MTB Hudson Bank.

A fiscalização moveu a autuação contra o Recorrente pois entendeu que este seria o beneficiário final dos montantes pagos, na medida em que seria procurador da empresa no Brasil, conforme consulta ao sistema da Receita Federal (fl. 57).

Não obstante o documento colacionado à fl. 127 sugerir que as contas destinatárias dos recursos são de titularidade do Recorrente, uma análise mais detalhada dos comprovantes de transferências, com auxílio dos laudos de exame econômico-financeiro realizado pelos peritos do Instituto Nacional de Criminalística do Departamento de Polícia Federal, nos abastece de diferentes informações. Verifica-se que as contas bancárias são de titularidade da empresa Kaybee Exim Pte Ltd. e que o Recorrente não foi citado como beneficiário ou ordenante em nenhuma das transações alvo do presente lançamento.

Uma vez esclarecido que a titularidade das contas não é do Recorrente e que este não participou das transações fiscalizadas, vale buscar entender qual seu papel/participação na empresa Kaybee Exim Pte Ltd, para fins de verificação de uma possível imputabilidade do mesmo às aludidas infrações fiscais.

Conforme extrato de consulta no sistema da Receita Federal (fl. 78), verifica-se que os sócios/diretores da pessoa jurídica acima mencionada são os Srs. VIKRAM KUMAR CHAND e GOVIND KARUNAKARAN. A Kaybee Exim Pte Ltd foi cadastrada no Brasil em 30/05/2003 na qualidade de empresa estrangeira cuja atividade econômica principal seria comércio atacadista de tecidos (CNAE 46.41-9-01).

O cadastro da empresa foi realizado pelo Recorrente tendo em vista procuração para tal (fl. 335 a 345), outorgada em 01/07/2002. Verifica-se que os poderes outorgados na respectiva procuração são referentes, exclusivamente, a abertura da empresa no Brasil.

Vale mencionar que o Grupo Kaybee é trading company reconhecido no mercado internacional, está sediado em 10 países e tem especialização em comércio exterior de vários tipos de produtos, inclusive tecidos.

Desta forma, não obstante ter sua conta bancária recebido divisas de contas bancárias suspeitas no âmbito do escândalo de evasão de divisas do BANESTADO e demais bancos americanos, inclusive os aqui mencionados Lespan TBL e MTB Hudson Bank, não se trata aqui de empresa de papel ou simplesmente intermediária de divisas.

Não há julgo como imputar vinculação direta e pessoal do mesmo em relação com os fatos geradores analisados, na forma do art. 121, I do Código Tributário Nacional, tendo em vista que:

1. O Recorrente não é sócio da Kaybee Exim Pte Ltd;
2. O Recorrente não participou das transações bancárias;
3. Os depósitos são oriundos de empresas sediadas no Uruguai, Ilhas Caymã, e Ilhas Britânicas Virgens;

Entendo, desta forma, que não foram preenchidos os requisitos do art. 142 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, **identificar o sujeito passivo** e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A atividade administrativa, conforme dispositivo acima, consistente na verificação do fato gerador, identificação do sujeito passivo, determinação da matéria tributável e no cálculo do montante do tributo devido, é vinculada.

Ou seja, deve o auditor fiscal demonstrar que seu ato está em conformidade com as prescrições da lei de forma a permitir o conhecimento dos motivos que o levaram a praticá-lo. O lançamento ora analisado, da forma como foi efetuado, não atende, portanto, ao disposto no artigo 142 do CTN.

Neste sentido, a Coordenação-Geral do Sistema de Tributação (“COSIT”), na Solução de Consulta Interna nº 8/2013, já pronunciou seu entendimento de que o erro na identificação do sujeito passivo ocorre quando há imprecisão do confronto entre a norma tributária com o fato jurídico tributário em um dos elementos do conseqüente da regra-matriz de incidência, neste caso, qual seja, o pessoal.

Vejamos:

10.1. No erro de direito há incorreção no cotejo entre a norma tributária (hipótese de incidência) com o fato jurídico tributário em um dos elementos do conseqüente da regramatriz de incidência, qual seja, o pessoal. Há erro no atonorma. É vício material e, portanto, impossível de ser convalidado.

10.2. Desse modo, o erro na interpretação da regramatriz de incidência no que concerne ao sujeito passivo da obrigação tributária (o que inclui tanto o contribuinte como o responsável tributário) gera um lançamento nulo por vício material, não se aplicando a regra especial de contagem do prazo decadencial do art. 173, II, do CTN.

Por fim, apenas para reforçar a inimputabilidade do Recorrente, vale mencionar que o presente processo trata de fatos geradores ocorridos em sua maioria nos anos-calendários de 2001 e 2002, sendo que o Recorrente apenas foi incluído no registro da Receita Federal como procurador responsável pela Kaybee Exim Pte Ltd Maio/2003, ou seja, após os alegados depósitos terem sido realizados.

Tendo em vista todo o acima, voto por **CONHECER** o Recurso Voluntário e **ACOLHER A PRELIMINAR** de falta na identificação do sujeito passivo de forma a declarar

Processo nº 19515.001056/2007-94
Acórdão n.º **2402-005.800**

S2-C4T2
Fl. 6

a nulidade do lançamento, a fim de que seja totalmente exonerado o crédito tributário, nos termos do voto acima.

(assinado digitalmente)

Bianca Felícia Rothschild.