



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

Processo n° 18471.000578/2005-06
Recurso n° 164.392 Voluntário
Matéria IRPF - Ex(s): 2001 a 2003
Acórdão n° 106-17.155
Sessão de 06 de novembro de 2008
Recorrente JOÃO CARLOS FERREIRA LUCAS DE SOUZA
Recorrida 1ª TURMA/DRJ no RIO DE JANEIRO - RJ II

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

Ementa: NULIDADE – AUSÊNCIA DE RESPOSTA DA AUTORIDADE AUTUANTE À PETIÇÃO DO CONTRIBUINTE – INOCORRÊNCIA – Estando a autoridade autuante convencida da materialidade e da autoria da infração tributária, não fica adstrita ou obrigada a responder a qualquer questionamento do contribuinte, podendo encerrar o procedimento fiscal, já que os princípios do contraditório e da ampla defesa somente podem ser invocados quando da instauração da lide tributária, a qual tem início com a impugnação tempestiva.

PROVA OBTIDA COM AUTORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL – REMESSA AO FISCO – AUSÊNCIA DE ILICITUDE - Eventual mácula da colheita da prova não pode ser deferida no processo administrativo fiscal, sob pena de a autoridade administrativa se sobrepor à ordem da autoridade judicial, a qual, constitucionalmente, tem o monopólio da condução do processo criminal e entendeu que a prova colhida no processo crime poderia ser utilizada pelo fisco. Acatar a pretensão do recorrente seria fazer *tabula rasa* da decisão judicial que determinou que o fisco cumprisse seu mister constitucional (art. 37, XVIII e XXII e art. 145, §1º, da Constituição Federal) de apurar o crédito tributário no caso vertente.

AMPLA DEFESA – VIOLAÇÃO – INOCORRÊNCIA – Ao contribuinte foi facultado acesso aos autos, com ciência de todos os documentos e laudos, podendo produzir a prova que entendesse cabível.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS – PRINCÍPIOS QUE OBJETIVAM A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA –

IMPOSSIBILIDADE - Os princípios constitucionais são dirigidos ao legislador, ou mesmo ao órgão judicial competente, não podendo se dizer que estejam direcionados à Administração Tributária porque esta se submete ao princípio da legalidade, não podendo se furtar em aplicar a lei. Não pode a autoridade lançadora e julgadora administrativa, por exemplo, invocando os princípios da isonomia tributária, da moralidade administrativa ou da impessoalidade, afastar a aplicação da lei tributária. Isto ocorrendo, significaria declarar, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da lei tributária que funcionou como base legal do lançamento (imposto e multa de ofício). Como é cediço, somente os órgãos judiciais têm esse poder. No caso específico do Conselho de Contribuintes, adstrito às normas administrativas fazendárias, tem aplicação o art. 49 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, que veda expressamente a declaração de inconstitucionalidade de leis, tratados, acordos internacionais ou decreto.

DUPLA TRIBUTAÇÃO SOBRE O MESMO FATO GERADOR – VALORES IMPUTADOS AO RECORRENTE E A TERCEIRA PESSOA – AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVA QUE ESCLAREÇAM O REAL SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA – CANCELAMENTO DA EXAÇÃO – Imputando a fiscalização as mesmas transações financeiras, de modo independente, como ônus tributário a contribuintes diversos, sem qualquer comprovação de responsabilidade entre os sujeitos passivos, quer individual, quer coletivamente, forçoso reconhecer que há fundada dúvida sobre o real sujeito passivo da obrigação tributária, razão suficiente para afastar o crédito tributário lançado.

TRANSFERÊNCIAS BANCÁRIAS PARA O ESTRANGEIRO – CONTA BANCÁRIA TITULARIZADA POR SOCIEDADE ALIENÍGENA – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE FRAUDE NA CONSTITUIÇÃO DA SOCIEDADE PARA IMPUTAR AO RECORRENTE A PROPRIEDADE DOS VALORES TRANSFERIDOS – NÃO COMPROVAÇÃO – O titular da conta bancária na qual houve as transferências imputadas como omissão de rendimento caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada é uma sociedade estrangeira. O recorrente e terceira pessoa teriam uma procuração para administrar os bens e negócios da sociedade estrangeira. A sociedade estrangeira figura no nome da conta bancária estrangeira, sendo forçoso reconhecer que o titular da conta bancária é a sociedade estrangeira. Dessa forma, a partir de conta titularizada por pessoa jurídica, não pode, a fiscalização, simplesmente imputar ao procurador a propriedade dos recursos, sem demonstrar que a pessoa jurídica inexistente ou que foi constituída, no ponto, para fraudar terceiros, o que permitira

desconstituir os negócios jurídicos perpetrados por tal pessoa jurídica.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOÃO CARLOS FERREIRA LUCAS DE SOUZA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares e, no mérito, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS
Presidente

GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS
Relator

FORMALIZADO EM 05 JAN 2009

Participaram, do julgamento, os Conselheiros: Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Janaina Mesquita Lourenço de Souza, Sérgio Galvão Ferreira Garcia (suplente convocado), Ana Paula Locoselli Erichsen (suplente convocada), Gonçalo Bonet Allage (Vice-Presidente da Câmara) e Ana Maria Ribeiro dos Reis (Presidente da Câmara).

Relatório

Em face do contribuinte João Carlos ferreira Lucas de Souza, CPF/MF nº 370.872.077-68, já qualificado neste processo, foi lavrado, em 06/05/2005, Auto de Infração (fls. 91 a 100), com ciência pessoal (procurador) em 06/05/2005.

Abaixo, discrimina-se o crédito tributário constituído pelo auto de infração antes informado:

IMPOSTO	R\$ 16.491.376,97
MULTA DE OFÍCIO	R\$ 12.368.532,72

Na autuação foi imputada ao contribuinte uma omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, mantidos no exterior, nos anos-calendário 2000 a 2002. Tal conduta foi apenada com multa de ofício de 75%,

Pelas tabelas preparadas pela autoridade autuante (fls. 15 a 20), o **contribuinte** figurou como **beneficiário** (fls. 15 e 16) de 35 remessas financeiras para a subconta nº 310.758, denominada Atlantis, no montante de US\$ 1.841.046,45; como **ordenante** de 166 remessas financeiras para a conta nº 53076697, também denominada Atlantis (fls. 16 a 20), no montante de US\$ 24.996.388,73; e como **remetente** de 05 remessas para a subconta nº 310.758, antes descrita, no valor de US\$ 590.000,00 (fls. 20). Essa conta e a subconta eram mantidas no banco JP Morgan Chase, em Nova Iorque, sendo administradas pela empresa financeira BHSC-Beacon Hill Service Corporation (fls. 13).

O contribuinte foi intimado a esclarecer a origem dos depósitos acima indicados (fls. 13 e 21). Como resposta, informou que não reconhecia como sua a movimentação financeira em discussão. Ainda, como se poderia verificar em suas declarações de ajuste anual, possuía ativos financeiros no exterior, competentemente declarados à Receita Federal e ao Banco Central do Brasil. Por fim, a relação enviada pela fiscalização não permitiria qualquer identificação, pugnando por maiores informações, para, então, posicionar-se (fls. 22 e 23).

Visando atender o pedido de maiores esclarecimentos pugnado pelo contribuinte, o Auditor-Fiscal reintimou o fiscalizado a comprovar a origem dos depósitos bancários, agora acostando à intimação uma cópia da documentação trazida no bojo da Representação Fiscal nº 208/04, da Coordenação-Geral de Fiscalização da Receita Federal (fls. 24 a 77), ofertando um prazo decendial para que o contribuinte atendesse a intimação. O preposto do contribuinte foi notificado dessa intimação em 25/04/2005 (fls. 25).

A documentação acostada à Representação Fiscal acima é o resultado de uma mídia impressa, na qual se registra as transferências financeiras imputadas ao contribuinte, com campos em língua estrangeira, sem tradução (ou explicação) para o vernáculo. Entretanto, percebe-se que, diferentemente do apontado pela autoridade autuante, o contribuinte figurou como ordenante de 03 remessas para a conta nº 53076697, denominada Atlantis, no montante de US\$ 370.000,00 (fls. 34), e de 163 remessas para a subconta nº 310.758, no montante de US\$ 24.626.388,72 (fls. 34 a 67), e não 166 remessas para a conta nº 53076697.

Ainda, um conjunto de cópias fotostáticas que detalhariam algumas das operações da mídia impressa foi consularizada pelo Consulado-Geral do Brasil em Nova Iorque (fls. 69 a 77).

O contribuinte deixou, pretensamente, fluir *in albis* o prazo da última intimação, o que levou o Auditor-Fiscal a encerrar a ação fiscal.

Inconformado com a autuação, o contribuinte apresentou impugnação ao lançamento dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento, quando, dentre outras linhas de defesa, argüiu a nulidade do feito, pois havia acostado cópia de petição dirigida à autoridade autuante, recepcionada em 06/05/2005, solicitando cópia da documentação que deu azo à quebra do sigilo bancário das contas norte-americanas, e que fossem apresentados cópias de cartões de assinatura e dos documentos de abertura de conta em nome do contribuinte junto à empresa Beacon Hill Service Corporation ou ao JP Morgan Chase de Nova Iorque, no que restou não atendido.

A 1ª Turma de Julgamento da DRJ-Rio de Janeiro II (RJ), por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento, em decisão de fls. 225 a 241. A decisão foi

consubstanciada no Acórdão nº 13-17.205, de 20 de setembro de 2007, que foi assim ementado:

NORMAS PROCESSUAIS - 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, de 1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Se o autuado revela conhecer as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as de forma meticulosa, com impugnação que abrange questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO.

Antes da lavratura do auto de infração, não há que se falar em violação ao Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa, já que a oportunidade de contradizer o fisco é prevista em lei para a fase do contencioso administrativo, que se inicia com a impugnação do lançamento.

Meios de prova. Recursos enviados ao exterior.

São válidas as informações veiculadas em relatório da Secretaria da Receita Federal, decorrentes de Laudos Técnicos do Instituto Nacional de Criminalística, elaborados a partir das mídias eletrônicas e documentos apresentados pela Promotoria do Distrito de Nova Iorque à Comissão Parlamentar de Inquérito do Banestado.

PROVA EMPRESTADA Devem ser aceitas no processo administrativo fiscal as provas encaminhadas à Secretaria da Receita Federal pelo Poder Judiciário.

OMISSÃO DE RENDIMENTO LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS *A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.*

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ÔNUS DA PROVA.

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas, mesmo as proferidas por Conselhos de Contribuintes, e as judiciais, não proferidas pelo STF, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.



O contribuinte foi intimado da decisão *a quo* em 1º/11/2007 (fls. 243). Irresignado, interpôs recurso voluntário em 27/11/2007 (fls. 245 e 246).

No voluntário, o recorrente alega, em síntese, que:

- I. o procedimento fiscal incorreu em nulidade insanável, com cerceamento do direito de defesa do contribuinte, quando a autoridade autuante negou-se a disponibilizar a documentação solicitada pela petição que lhe foi dirigida em 06/05/2005, em atendimento à intimação de 25/04/2005, nesta que foi assinado um prazo decendial. Ao receber a petição do contribuinte, a autoridade entregou o auto de infração ao fiscalizado, sequer analisando a petição referida;
- II. as provas obtidas no exterior são de origem ilícita, porque a documentação do caso Beacon Hill Service Corporation já estava no Brasil desde abril de 2003, sem qualquer carta rogatória que autorizasse a vinda de tais provas para o País, bem como ao arrepio do Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América (MLAT – *Multi Lateral Agreement Traty*), e, somente posteriormente, houve ordem judicial de juiz brasileiro para a quebra do sigilo das contas administradas pela instituição Beacon Hill, mantidas no JP Morgan Chase Bank. Para comprovar o alegado, traz cópia de depoimento prestado nos autos da ação penal que responde na 5ª Vara Criminal Federal do Rio de Janeiro (fls. 301 a 316) e fia-se em ofício expedido pelo Chefe da Unidade de Produtos do Crime da Promotoria Pública do Condado de Nova York, no qual esta autoridade norte-americana, em 18/03/2003, transmitiu, em mãos, a Delegado de Polícia Federal a documentação apreendida em mandado de busca e apreensão deferido por autoridade norte-americana nos escritórios da Beacon Hill Service Corporation (fls. 317 e 318). Ademais, o lançamento tomou por base cópias apócrifas, em língua estrangeira;
- III. conforme notícia publicada no jornal O Globo, informa-se que a Receita Federal somente fiscalizaria os contribuintes que figurassem na base de dados da empresa Beacon Hill com valores acima de US\$ 50.000,00. Esse procedimento é uma clara violação dos princípios constitucionais da isonomia tributária, da moralidade administrativa e da impessoalidade;
- IV. há dupla tributação sobre um mesmo fato gerador – *bis in idem* tributário –, com diversos dos fatos geradores aqui imputados ao recorrente sendo também lançados no processo 18471.001360/2006-41, em face do contribuinte Telmo Vieira Barros da Silva. Nessa senda, “*se a fiscalização tributa um e outro contribuinte sobre os mesmos fatos, é porque não sabe a quem tributar, caso típico de erro na identificação, a ensejar nulidade*” (fls. 262 e 263);
- V. a presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/96 não se aperfeiçoou no caso vertente, já que o titular da conta bancária em debate é uma pessoa jurídica de direito estrangeiro, no caso a Atlantis, sendo o recorrente mero procurador daquela. Ademais, não se demonstrou que os recursos da empresa pertenciam ao recorrente, aquela funcionando como interposta pessoa deste, quando poderia incidir, na espécie, o art. 42, § 5º, da Lei nº 9.430/96.

Este recurso voluntário compôs o lote nº 05, sorteado para este relator na sessão pública da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes de 25/06/2008.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Giovanni Christian Nunes Campos, Relator

Primeiramente, declara-se a tempestividade do apelo, já que o contribuinte foi intimado da decisão recorrida em 1º/11/2007 (fls. 243) e interpôs o recurso voluntário em 27/11/2007 (fls. 245 e 246), dentro do trintídio legal. Dessa forma, atendidos os demais requisitos legais, passa-se a apreciar as razões e os pedidos deduzidos no recurso, como discriminados no relatório (**itens I a V**).

Inicialmente, o recorrente pugna pela decretação de nulidade do feito fiscal, em decorrência do cerceamento de seu direito de defesa, pois a autoridade autuante não cumpriu com seu dever de disponibilizar a documentação que alicerçou o lançamento, não respondendo sua petição de 06/05/2005. Ao revés, simplesmente, na mesma data, cientificou-lhe do auto de infração (**item I**).

Em termos puramente formais, deve-se reconhecer que a petição do contribuinte de 06/05/2005 (sexta-feira), em resposta à intimação de 25/04/2005 (segunda-feira), que assinou um prazo decendial, não respeitou o prazo arbitrado pela autoridade fiscal, que vencera em 05/05/2005. Assim, forçoso reconhecer que a autoridade poderia ter cientificado o contribuinte do lançamento em 06/05/2005, como de fato o fez.

Ainda, mesmo que a petição tivesse sido apresentada no prazo de cumprimento da intimação, a autoridade autuante, convencida da materialidade e autoria da infração, pelas provas do procedimento fiscal, poderia ter encerrado este, sem qualquer pecha de cerceamento do direito de defesa do contribuinte, quer por violação dos princípios da ampla defesa ou do contraditório. Ora, esses princípios constitucionais vigoram, inegavelmente, no âmbito do processo administrativo fiscal. Porém, na fase da autuação, ainda não se tem o processo administrativo fiscal, a lide instaurada, que somente vem a lume quando da impugnação do lançamento.

O contribuinte, para instrumentalizar sua impugnação e seu recurso voluntário, teve acesso aos autos, quando deduziu toda a sua inconformidade, quer na fase da impugnação, quer na do recurso voluntário. Por tudo, vê-se claramente que o contribuinte pôde se defender satisfatoriamente, a partir do momento da ciência do auto de infração.

Ante o exposto, rejeita-se a irresignação do item I.

Agora, passa-se à defesa do **item II** das razões deduzidas no recurso voluntário e sintetizadas no relatório (**provas do processo obtidas por meio ilícitos**).



Considerando a identidade do procedimento para obtenção dos meios probatórios deste lançamento com o lavrado em face do contribuinte Telmo Vieira Barros da Silva, processo administrativo nº 18471.001360/2006-41, igualmente distribuído por sorteio para este Conselheiro relator, e já julgado por esta Sexta Câmara na Sessão de 07/08/2008, transcrevem-se as razões lá deduzidas, quando se rechaçou idêntica irresignação, adotando-a como fundamento para aqui decidir:

A transferência do sigilo bancário acima para o fisco foi autorizada pelo Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba, da Seção Judiciária do Paraná (PR), no bojo dos processos criminais nºs 2003.70.00030333-4 e 2004.70.00008267-0 (fls. 85).

Primeiramente, o fisco somente teve acesso aos dados das contas da Beacon Hill Service Corporation, mantidas no JP Morgan Chase, em 2004, autorizado expressamente pelo Exmo. Sr. Juiz Federal da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Paraná, Dr. Sérgio Fernando Moro, como faz prova o ofício de fls. 85, ou seja, posteriormente ao incidente trazido na defesa referente ao ano de 2003.

Eventual mácula na colheita da prova acima não pode ser reconhecida neste processo administrativo fiscal, sob pena de a autoridade administrativa se sobrepor à ordem da autoridade judicial, a qual, constitucionalmente, tem o monopólio da condução do processo criminal e entendeu que a prova colhida no processo crime poderia ser utilizada pelo fisco. Acatar a pretensão do recorrente seria fazer tabula rasa da decisão judicial que determinou que o fisco cumprisse seu mister constitucional (art. 37, XVIII e XXII e art. 145, §1º, da Constituição Federal) de apurar o crédito tributário no caso vertente.

Agora, passa-se à defesa do **item III** (violação dos princípios constitucionais da isonomia tributária, da moralidade administrativa e da impessoalidade).

De forma similar à apreciação do item precedente, transcrevem-se as razões deduzidas por este Conselheiro relator em idêntica irresignação, deduzida no processo administrativo nº 18471.001360/2006-41, *verbis*:

Inegavelmente, como pode se perceber da impugnação e do recurso voluntário, o recorrente teve acesso a todos os dados do processo administrativo fiscal, e pôde rebater todas as imputações que lhe foram efetuadas. Não discriminou qualquer documento que lhe tenha sido sonogado no curso do processo fiscal e, como é cediço, quem deve esclarecer os fatos a si imputados é o contribuinte e não a autoridade fiscal. Esta, apenas, tem o dever de disponibilizar as informações e documentos que firmaram seu convencimento quanto à existência do crédito tributário lançado.

Procedida à autuação, como ocorreu no caso vertente, o então impugnante pôde se defender longa e minuciosamente. Não houve qualquer violação ao princípio da ampla defesa.

Quanto à informação jornalística, que pretensamente comprovaria a violação de outros princípios constitucionais, trata-se, apenas, de informação jornalística, sem qualquer valor probatório,



pois, ressalte-se, o recorrente não logrou demonstrar sua realização no mundo dos fatos.

Por tudo, no ponto, sem razão o recorrente.

Agora, passa-se à defesa do **item IV** (dupla tributação sobre um mesmo fato gerador – *bis in idem* tributário –, com diversos dos fatos geradores aqui imputados ao recorrente e também lançados no processo 18471.001360/2006-41, em face do contribuinte Telmo Vieira Barros da Silva).

Idêntica controvérsia foi instaurada no processo administrativo acima descrito. Este Conselheiro relator lá deduziu os seguintes argumentos:

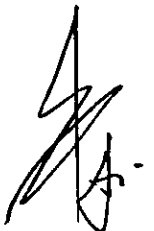
Inicialmente, como se pode verificar da relação de transferências financeiras acostadas aos autos, extraídas das mídias computacionais recebidas da Promotoria e da Justiça do Estado de Nova Iorque – EUA (fls. 57 a 60), os Srs. JC Lucas Souza e o Telmo Vieira Barros da Silva constam como Order Customer (cliente que determinou a ordem de pagamento – não constitui, necessariamente, o remetente original). Ainda, pelo Termo de Constatação Fiscal de fls. 38 a 44, ao recorrente foi imputada a responsabilidade como remetente das referidas transferências financeiras. Em nenhum momento, o recorrente foi designado como beneficiário das ordens de pagamento.

Assim, após a competente apuração pela autoridade autuante, o fato gerador poderia ser imputado ao recorrente ou ao outro contribuinte, isolado ou solidariamente, ou, ainda, em proporção. In casu, o recorrente argumenta que o fato gerador foi imputado, in totum, a ambos os contribuintes, o que não seria possível.

Analisando a documentação do PAF 18471.000578/2005-06 juntada aos autos, percebe-se que foi imputada uma série muito mais expressiva de transferências ao contribuinte João Carlos Ferreira Lucas de Souza. Dentre essas transferências, como subconjunto, há as 18 transferências imputadas ao recorrente. Entretanto, verifica-se que, diferentemente das imputadas ao recorrente, quando as transferências foram feitas na subconta nº 310758, as imputadas ao contribuinte João Carlos Ferreira Lucas de Souza, como ordenante, tiveram por base a conta nº 53076697 (fls. 202, 203, 223 e 224). Como se apreendeu no relato, a subconta nº 310758 era movimentada sob o pálio da conta-mãe (conta ônibus) nº 6192033 - Beacon Hill Operating Account, enquanto a conta nº 53076697 era uma conta corrente individual, também mantida junto ao JP Morgan Chase, tudo administrado pela Beacon Hill Service Corporation. Ora, forçoso reconhecer que as ordens de pagamento acima em confronto foram feitas a partir de contas diferentes.

De outra banda, deve-se também reconhecer que é pouco plausível que não haja algum vínculo entre as transferências imputadas ao recorrente e ao Sr. João Carlos Ferreira Lucas de Souza, já que todas as transferências têm identidade de valor e data.

Ademais, evidencie-se que não ficou claro para este relator o porquê de se ter atribuído exclusivamente ao recorrente a



responsabilidade como remetente das 18 ordens de pagamento, quando havia o nome de um outro ordenante na documentação de fls. 57 a 60.

Pelo acima exposto, apesar da plausibilidade da tese defensiva invocada, considerando que as ordens de pagamento transitaram por contas diferentes, deve-se reconhecer que não ocorreu o bis in idem tributário invocado. (grifo do original)

Como acima se vê, este Conselheiro rechaçou a defesa deduzida pelo contribuinte Telmo Vieira Barros da Silva, já que as remessas financeiras imputadas ao Sr. Telmo e ao recorrente, pretensamente, teriam transitado por contas diferentes. Naquela oportunidade, este Conselheiro relator teve acesso a uma cópia da planilha de fls. 15 a 20. Nessa planilha, as remessas financeiras aqui em debate, idênticas em data e valor às imputadas ao contribuinte Telmo Vieira Barros da Silva, teriam transitado pela conta nº 53076697 (fls. 16 e 17).

Entretanto, analisando o resultado da impressão da mídia computacional que contém as remessas financeiras, percebe-se que, como já destacado no relatório deste voto, das 166 remessas imputadas ao recorrente como ordenante na conta nº 53076697, na forma das planilhas citadas, apenas 03 (três) tiveram essa conta como destino (fls. 34). Na verdade, do total antes citado, 163 tiveram como destino a subconta nº 310758 (fls. 34 a 67). Ainda, as 18 remessas agora em debate, autuadas em face do recorrente e do Sr. Telmo Vieira Barros da Silva, transitaram pela mesma subconta nº 310758 (fls. 38 a 43)

Ora, acima se vê que as 18 remessas imputadas como depósito de origem não comprovada aqui em discussão, igualmente foram-nas imputadas ao contribuinte Telmo Vieira Barros da Silva. Nessas 18 remessas, figuram os nomes do recorrente e do Sr. Telmo como ordenantes. Como já assinalado na transcrição acima, não se sabe o porquê da dupla autuação, já que nos autos não há provas que imputem a um ou ao outro, isolada ou conjuntamente, a responsabilidade pelas remessas.

Em todo caso, as remessas somente poderiam constar em um dos autos de infração, no caso de responsabilidade individual, e, se em ambos, em uma proporção que indicasse a responsabilidade de cada contribuinte. Ainda, as remessas poderiam ser imputadas a ambos os contribuintes, com termo de responsabilidade solidária, com substrato no art. 124, I, do Código Tributário Nacional, comprovando, a autoridade autuante, que ambos tinham interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal. Entretanto, as remessas jamais poderiam ser imputadas isoladamente a cada contribuinte, como se cada um fosse responsável *in totum* pelo crédito tributário, sem qualquer menção ou prova de responsabilidade dos sujeitos passivos.

Do procedimento tomado em ambos os lançamentos citados, forçoso reconhecer que não ficou claro para a fiscalização quem deveria ser o sujeito passivo do crédito tributário vinculado às remessas em debate. Este relator, igualmente, não tem certeza quem poderia ser tal sujeito passivo, pois não há qualquer investigação nos autos que indique, de modo satisfatório, a responsabilidade de cada contribuinte.

Na dúvida, deve-se aplicar o brocardo *in dubio pro* contribuinte, quem tem sede do art. 112 do Código Tributário Nacional.



Ainda, considerando a infração referente aos depósitos bancários de origem não comprovada, mesmo que houvesse uma co-titularidade entre os remetentes dos valores, considerando o art. 42, § 6º, da Lei nº 9.430/96 (*Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares*), seria forçoso intimar cada um dos co-titulares, imputando a cada um sua responsabilidade, em proporção.

Com as razões acima, devem-se afastar as 18 remessas financeiras que foram imputadas, concomitantemente, ao recorrente e ao contribuinte Telmo Vieira Barros da Silva.

Ainda, a dubiedade acima fica restrita as 18 remessas financeiras ventiladas. Quanto às demais, não há o nome do Sr. Telmo Vieira Barros da Silva, o que impede de extrapolar a decisão acima para todos os fatos geradores do presente lançamento.

Por fim, passa-se à defesa do **item V** (a presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/96 não se aperfeiçoou no caso vertente, já que o titular da conta bancária em debate é uma pessoa jurídica de direito estrangeiro, no caso a Atlantis, sendo o recorrente mero procurador daquela. Ademais, não se demonstrou que os recursos da empresa pertenciam ao recorrente, aquela funcionando como interposta pessoa deste, quando poderia incidir, na espécie, o art. 42, § 5º, da Lei nº 9.430/96).

De antemão, pelas provas dos autos, o contribuinte figurou como **beneficiário** de 35 remessas financeiras para a subconta nº 310.758, denominada Atlantis, no montante de US\$ 1.841.046,45 (fls. 27 a 33); como **ordenante** de 03 remessas financeiras para a conta nº 53076697, também denominada Atlantis, no montante de US\$ 370.000,00 (fls. 34); como **ordenante** de 166 remessas financeiras para a conta nº 310758, também denominada Atlantis, no montante de US\$ 24.626.388,72 (fls. 34 a 67); e como **remetente** de 05 remessas para a subconta nº 310.758, já descrita, no valor de US\$ 590.000,00 (fls. 20). Essa conta e a subconta eram mantidas no banco JP Morgan Chase, em Nova Iorque, sendo administradas pela empresa financeira BHSC-Beacon Hill Service Corporation (fls. 13).

Todas as remessas acima foram consideradas como depósitos de origem não comprovada, em contas bancárias mantidas no exterior, à luz da presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96. Deve-se lembrar que a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96 afiança que os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, caracterizam omissão de rendimentos.

Ora, da cabeça do art. 42 da Lei nº 9.430/96, extrai-se que a presunção somente se aperfeiçoará se a conta de depósito for de titularidade do fiscalizado, ou, como expressamente regulado pelo § 5º do artigo citado, caso o titular seja interposta pessoa, deve-se imputar a omissão ao real titular da disponibilidade financeira.

Assim, para que a fiscalização utilizasse a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96, mister a comprovação de que o fiscalizado era o titular das contas bancárias em debate ou, no caso de titularidade formal, de que havia uma interposta pessoa, quando incidia a regra do art. 42, § 5º, da Lei nº 9.430/96.

Mesmo que se considere que o fiscalizado era titular formal da conta nº 53076697 e da subconta nº 310758, causa estranheza que o contribuinte, figurando como ordenante, remetente e beneficiário de remessas financeiras para as contas administradas pela empresa Beacon Hill Service Corporation, tenha sofrido os efeitos da presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96, nas três situações antes relatadas. Inicialmente, não fica claro qual a distinção entre ordenante e remetente. Ainda, para a incidência da presunção, o fiscalizado deveria ser o beneficiário de todas as remessas.

Voltando à questão tratada no antepenúltimo parágrafo, deve-se perscrutar quem é o real titular das contas bancárias denominadas Atlantis (conta nº 53076697 e subconta nº 310.758).

Pela documentação juntada aos autos, fica-se sabendo simplesmente que tais contas eram administradas pela empresa Beacon Hill Service Corporation. Neste processo, não foram acostados os laudos técnicos da Polícia Federal que analisaram a documentação da conta Atlantis. Entretanto, no processo administrativo fiscal nº 18471.001360/2006-41, em nome do Sr. Telmo Vieira Barros da Silva, foram acostados laudos e documentos que esclarecem a controvérsia. Assim, transcreve-se excerto do voto lá proferido, *verbis*:

Pelo Laudo nº 1605/04-INC (fls. 45 a 55), o titular das contas bancárias (contas nº 310758 e nº 530766973) é a sociedade Atlantis (ou Atlanthys) Trading Corp. O recorrente e o Sr. João Carlos Ferreiora (sic) Lucas teriam uma procuração para administrar os bens e negócios da Atlantis Trading Corp. (fls. 44).

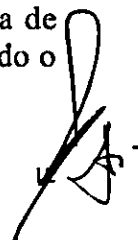
Pelo acima exposto, considerando inclusive o nome do titular das contas bancárias, in casu Atlantis T. C. S.A., aliado ao fato do recorrente figurar como Order Customer (cliente que determinou a ordem de pagamento – não constitui, necessariamente, o remetente original), é forçoso reconhecer que o titular das contas bancárias seria a sociedade Atlantis Trading Corp. e não o recorrente. Este seria o mandatário.

Dessa forma, considerando que o recorrente figura como ordenante da ordem de pagamento, a partir de conta titularizada por pessoa jurídica, não pode, a fiscalização, simplesmente imputar àquele a propriedade dos recursos, sem demonstrar que a pessoa jurídica inexistente ou que foi constituída, no ponto, para fraudar terceiros, o que permitira desconstituir os negócios jurídicos perpetrados por tal pessoa jurídica.

Na espécie, apesar da forte presunção de que os recursos movimentados em tais contas foram expatriados de forma ilegal do Brasil, não se pode, sem qualquer prova de como tais recursos chegaram no exterior, bem como de quem seria a real propriedade dos valores, imputar a responsabilidade a mandatário de empresa constituída no exterior e titular das contas bancárias em debate.

(...)

Vê-se, então, que, como deduzido pelo recorrente, a conta e a subconta era de titularidade de uma sociedade estrangeira, a Atlantis (ou Atlanthys) Trading Corp., figurando o recorrente e o Sr. Telmo Vieira Barros da Silva como mandatários.

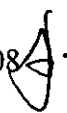


Dessa forma, a fiscalização deveria ter aprofundado a investigação no tocante aos recursos transferidos no âmbito da subconta nº 310758 e conta nº 53076697, administradas pela empresa Beacon Hill Service Corporation, com o fito de comprovar a que título se deu tais transferências, podendo, assim, comprovar que o real titular e beneficiário dos valores era o recorrente, quando poderia incidir o art. 42, § 5º, da Lei nº 9.430/96 (*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*).

Por tudo, inaceitável simplesmente imputar ao recorrente a responsabilidade pelas remessas financeiras em debate, quando não se aprofundou a investigação sobre a real titularidade das contas de depósito em discussão.

As razões acima deduzidas são suficientes para fazer soçobrar a parte remanescente do lançamento remanescente.

Ante o exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares e, no mérito, DAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 06 de novembro de 2008 


Giovanni Christian Nunes Campos