Boletim de Serviço Eletrônico em 20/02/2018

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL

409ª Sessão

Recurso 14484

Processo 10372.000340/2016-31

Processo na primeira instância BACEN 1501611380

RECURSO VOLUNTÁRIO

RECORRENTE: EDUARDO COSENTINO CUNHA

RECORRIDO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

RELATOR: ANA PAULA ZANETTI DE BARROS MOREIRA

EMENTA: RECURSO VOLUNTÁRIO. Declaração de Bens e Valores existentes fora do território nacional. Não fornecimento de informações. Irregularidade caracterizada. Negado provimento ao recurso voluntário.

ACÓRDÃO CRSFN 4/2018

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, os membros do Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional decidem, por unanimidade, com base no voto da Relatora, conhecer do recurso de EDUARDO COSENTINO DA CUNHA e **negar-lhe provimento**, mantendo a penalidade de multa no valor de R$1.000.000,00 (um milhão de reais) pelo fornecimento intempestivo de informações ao Banco Central do Brasil sobre bens e valores que possuía fora do território nacional nas datas-bases de 31.12.2007 a 31.12.2014.

Participaram do julgamento os Conselheiros Carlos Portugal Gouvêa, Adriana Cristina Dullius, Francisco Papellás Filho, Sérgio Cipriano dos Santos, Alexandre Henrique Graziano, Antonio Augusto de Sá Freire Filho, Ana Paula Zanetti de Barros Moreira e Ana Maria Melo Netto Oliveira. Presente o Senhor Representante da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional Dr. André Luiz Ortegal, que reiterou o parecer escrito que consta nos autos, para opinar pelo não provimento do recurso.

Brasília, 12 de dezembro de 2017.

Documento assinado eletronicamente por **Ana Maria Melo Netto Oliveira**, **Conselheiro(a) Presidente**, em 31/01/2018, às 19:14, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0287037** e o código CRC **091DEDF8**.

Boletim de Serviço Eletrônico em 27/11/2017

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL

(*) Retificação

Recurso 14.484

Processo 10372.000340/2016-31

Processo na primeira instância BACEN 1501611380

RECURSO VOLUNTÁRIO

RECORRENTE: EDUARDO CONSENTINO CUNHA
RECORRIDO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

RELATORA: ANA PAULA ZANETTI DE BARROS MOREIRA

RELATÓRIO

1. DO OBJETO

1.1. Trata-se de recurso voluntário interposto pelo Recorrentes Eduardo Consentino Cunha ("Recorrente") contra decisão do Banco Central do Brasil ("Bacen"), que o condenou à penalidade de MULTA no valor de 1.000.000,00 (um milhão de reais), com fulcro no art. 1º da Medida Provisória nº 2.224, de 2001, em virtude do não fornecimento de informações sobre bens e valores possuídos fora do território nacional nas datas-bases de 31.12.2007 a 31.12.2014.

2. DOS FATOS

2.1. O Recurso objeto dessa análise diz respeito aos seguintes fatos:

(i) Patrimônio amealhado pelo Recorrente da ordem de US$4.000.000,00, mantido em instituição financeira no exterior até 2003 e depois transferido para mecanismos como *trustfunds*;

(ii) Medida Cautelar sem número, de 16 de dezembro de 2015, relacionada aos Inquéritos 3983 e 4146, ajuizada pela Procuradoria Geral da República que apontou, com base em documentos provenientes da Suíça, a existência das contas Netherton, Köpek, Orion e Triumph, todas vinculadas ao Recorrente. Nas duas primeiras contas foram bloqueadas, em 7.4.2015, as quantias de CHF2.392595,00 e CHF176.670,04, respectivamente. As contas Orion e Triumph foram encerradas em 9.4.2015;

(iii) Em 18.12.2015, por meio do ofício 167/GTLJ/PGR, o Procurador Geral da República compartilhou com o Bacen dados que lastreiam o Inquérito 4.146/DF, cuja documentação aponta vínculo do Recorrente com haveres fora do território nacional nos montantes discriminados abaixo, expressos em dólares dos Estados Unidos da América, nas datas-bases de 31.12.2007 a 31.12.2013, segundo Tabela 1:

(iv) Tabela 1 — Montantes Mantidos no Exterior Não Declarados ao Banco Central do Brasil,

Data-base	Valores em dólares dos Estados Unidos da América (US$)	Equivalente em moeda nacional (R$) — cotação em 31.12 de cada ano
31.12.2007	4.216.599,00	7.465.489,00
31.12.2008	2.584.896,00	6.038.834,04
31.12.2009	4.303.904,40	7.490.515,22
31.12.2010	3.851.318,40	6.413.985,66
31.12.201 1	4.194.888,40	7.865.835,24
31.12.2012	3.545.818,40	7.243.752,41
31.12.2013	3.118.433,40	7.303.371,02

3. DA DEFESA

3.1. Regularmente intimado (fls. 247—251), em 12.02.2016 o Recorrente apresentou tempestivamente sua defesa (fls. 254—260), alegando, em síntese o seguinte:

1. Tudo o que foi considerado na comunicação do Bacen gravita em torno de pressuposições extraídas da produção jornalística;
2. O Bacen lançou-se a promover ação fiscalizadora como ato reflexo de medidas de caráter penal instadas em face do intimado;

3. Não houve recusa nem evasivas em atender à notificação pela qual lhe foram solicitados esclarecimentos sobre a prestação de informações a respeito de capitais brasileiros no exterior. Na ocasião, apesar do deferimento do seu pedido de cópias dos documentos que instruem o correspondente procedimento penal, os documentos oriundos do exterior não se achavam disponíveis no Supremo Tribunal Federal, pois tinham sido remetidos para tradução;
4. O exercício de um direito fundamental amparado pela Constituição Federal, qual o de não produzir prova contra si mesmo, não pode juridicamente ser tomado em seu desfavor, como o fez a Procuradoria Geral do Banco Central (PGBC) quando opinou pela abertura do presente processo;
5. O direito de não produzir prova contra si mesmo sequer foi explicitamente anunciado, sendo tomado como instância de prudência de primeiro sopesar a pretensão penal da Procuradoria Geral da República (PGR), para depois atender à solicitação do Bacen;
6. O entendimento da PGBC distrai o comando invocado do MNI 4.1.1.4.a (Resolução nº 1.065, de 5 de dezembro de 1985), vez que a regra diz sobre alertar a pessoa fiscalizada e o defendente dispôs-se a atender ao requisitado após avaliar os reflexos para o inquérito motivador da notificação desse Banco Central do Brasil;
7. O envio dos documentos oriundos do exterior e fornecidos pela PGR, que acompanham a notificação do Bacen, padece de vícios em seu país de origem, tendo em vista o envio de documentos sem requerimento prévio da autoridade brasileira, conforme já decidido em caso análogo, pelo Tribunal Penal Federal de Belinzona-Suíça;
8. As contas Netherton, Triumph e Orion em momento algum foram de sua titularidade. A primeira, existente junto ao banco Julius Bär, tem por titular a empresa Netherton Investments PTE Ltd;
9. Seus haveres, auferidos há mais de vinte anos, foram objeto em 2003 da contratação de *trusts*, o que implicou a transferência para a pessoa jurídica organizada pelo *trustee* (em relação à qual o Recorrente nunca teve poder de gerência ou de disponibilidade) da plena titularidade dos bens objeto do *trust*;
10. Essa estrutura negocial é regida no plano internacional pela Convenção de Haia de 1985 e, não obstante o Brasil não ser signatário, não há dúvida quanto ao seu acatamento pelo nosso sistema de direito positivo em razão das regras dos arts. 7º, 8º e 11 do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942;
11. Verbete da obra Vocabulário Jurídico (Plácido e Silva, Editora Forense, 4 º Ed. - 1975) define "detentor — derivado do latim detentor ou detentador, seja na detenção ou na retenção, entende-se a pessoa que mantém em seu poder, não como própria, a coisa que pertence a outrem. Fundado em contrato ou em qualquer outra circunstância, o 'detentor' salvo justo direito de retenção, é obrigado a devolver a coisa, desde que ocorra a oportunidade de sua devolução ou lhe seja exigida pelo proprietário, quando lhe assiste também esse direito. Especializando-se, conforme a natureza do contrato, o detentor recebe os nomes de 'depositário', 'comodatário', 'inquilino' ou 'locatário', 'arrendatário', 'credor pignoratício' etc. os quais ficam na posse precária da coisa, até que se extinga o contrato, e lhes seja exigida a respectiva devolução"
12. A obrigação de informar alcança todas as "detenções" de bens no exterior segundo diferentes institutos de direito, como constituição de renda onerosa e usufruto, entre outros, mas não o *trust* em relação aos beneficiários. Só se daria tal alcance em situação inversa, no caso de o *trustee* ser pessoa domiciliada no País;
13. Transferidos os bens para o *trustee*, deixou de ser o seu detentor, noção elementar de direito. Daí decorre que não houve omissão da informação, mas a não verificação da hipótese legal que a tanto o obrigaria (detenção de depósitos no exterior acima de US$100.000,00, no último dia do ano anterior, nos termos da Resolução nº 3.854, de 2010);
14. Não há que se falar em evasão de divisas, não restando configurada a hipótese de manutenção de depósito no exterior não declarados à autoridade competente, tampo realizadas remessas de fundos para o exterior, pois os recursos objeto dos *trusts* eram de origem externa;
15. Para a configuração da evasão de divisas é juridicamente indispensável que a conduta investigada ocorra em infração cambial, o que não ocorreu na hipótese;
16. A pretensão punitiva referente às declarações relativas aos exercícios encerrados em 31.12.2001 e 31.12.2002 estão prescritas, incidindo o disposto na Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999, art. 1º;

3.2. Em 11.4.2016 o Recorrente foi cientificado da juntada de novos elementos de prova ao processo administrativo (fl. 408) e da abertura do prazo de dez dias para sua manifestação. Em 22.4.2016, o Recorrente apresentou novas razões de defesa, acrescentando, em síntese, o seguinte (fls. 413-425):

3.2.1. Ao confrontar os argumentos apresentados na defesa administrativa referentes à fragilidade das provas remetidas pelo Ministério Público da Confederação Suíça, o Parecer Jurídico 141/2016-BCB/PGBC invoca caso pretérito no qual se reconhece a existência e se determina o saneamento de vício na transmissão de documentos sem verificação do cumprimento dos requisitos necessários para tanto, bem como sem garantir a devida proteção jurídica ao então Apelante, que se encontrava em situação semelhante à do ora requerente;

3.2.2. A iniciativa do referido saneamento compete ao Ministério Público Suíço, sob provocação rogatória do país interessado, no caso a ser iniciada pela Procuradoria Geral da República e provocada à Suíça pelo Ministério da Justiça do Brasil. Assim, não há como exigir do Recorrente que tomasse as providências no exterior para provar o vício do fornecimento dos documentos bancários em questão;

3.2.3. No caso, deve prevalecer o disposto no art. 13 do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que determina que "a prova dos fatos ocorridos em país

estrangeiro rege-se pela lei que nele vigorar, quanto ao ônus e aos meios de produzir-se, não admitindo os tribunais brasileiros provas que a lei brasileira desconheça".

4. DA DECISÃO

4.1. Em 30 de março de 2016 foi apresentado o Parecer Jurídico 141/2016-BCB/PGBC e em decisão de 06 de junho de 2016 (fls. 440-443v) o Bacen decidiu aplicar ao Recorrente a penalidade de multa no valor de R$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) com fulcro no art. 1 º da Medida Provisória nº 2.224, de 2001, em virtude do não fornecimento de informações sobre bens e valores possuídos fora do território nacional nas datas-bases de 31.12.2007 a 31.12.2014, reconhecendo-se na decisão recorrida a descaracterização da irregularidade quanto ao período de 2001 a 2006, considerando a prescrição da pretensão punitiva em relação às datas-bases de 31.12.2001 e 31.12.2002, e a inexistência de documentação comprobatória quanto a valores detidos no exterior pelo Recorrente nas datas-bases de 31.12.2003 a 31.12.2006.

4.2. Ponderou o Bacen no corpo da decisão os seguintes argumentos:

- Diante das declarações do Recorrente a órgãos de imprensa, no sentido de que possuía ativos no exterior não declarados ao Bacen, foi determinada a verificação de existência de declarações de bens, direitos e valores de qualquer natureza existentes fora do território nacional em nome do Recorrente referentes aos exercícios findos de 31 de dezembro de 2001 a 31 de dezembro de 2014. Inexistindo os registros do recebimento das referidas declarações, o Recorrente foi chamado a prestar esclarecimentos;
- O Recorrente não se manifestou especificamente acerca da eventual existência de bens e ativos fora do território nacional, bem como de justificativa para o não fornecimento de declarações de capitais brasileiros no exterior em quaisquer dessas datas-bases. Diante desses fatos, o Bacen promoveu a abertura do presente processo administrativo, independente de provocação de qualquer outro órgão ou entidade do Poder Público. Incabível, portanto, a alegação de que a atuação do Bacen se deu por mero reflexo de medidas de caráter penal instadas em face do Recorrente.
- O argumento de que não se evadiu a prestar declarações a esta Autarquia não favorece o Recorrente. A instauração deste processo administrativo foi decidida por terem sido considerados suficientes os indícios existentes de violação ao disposto no Decreto-Lei nº 1.060, de 1969, e na regulamentação infra legal aplicável a cada data-base, sendo o processo administrativo o instrumento hábil para apurar as possíveis irregularidades ocorridas.
- No que se refere à obtenção de documentos do exterior para instrução do inquérito, não prosperam os argumentos do Recorrente no tocante à existência de vícios na sua transmissão, por supostamente terem sido enviados sem requerimento prévio das autoridades brasileiras. Nesse sentido, note-se que o Recorrente não juntou qualquer prova do vício alegado, enquanto documento constante nos autos indica que a remessa dos referidos documentos ocorreu em resposta a pedido do Procurador Geral da República do Brasil (fls. 269v/270).
- Mesmo o alegado compartilhamento espontâneo de provas encontra guarida no Acordo de Cooperação Internacional em Matéria Penal entre o Brasil e a Confederação Suíça de 12 de maio de 2004, promulgado pelo Decreto nº 6.974, de 7 de outubro de 2009, o qual prevê autonomia da autoridade processante para disponibilizar a documentação que entender pertinente para instrução penal, garantida a ampla defesa, como realizada em todas as etapas deste processo. Por fim, ainda que prevalecesse entendimento diverso, a eventual existência do vício alegado pelo Recorrente configuraria apenas erro procedimental por parte da autoridade suíça, suprível e sanável, que não implicaria ilicitude das provas compartilhadas ou impediria sua utilização pelas autoridades brasileiras, tendo em vista, inclusive, decisão em caso análogo pela 13 ª Vara Federal de Curitiba — Seção Judiciária do Paraná (fls. 347—349).
- Em relação à prescrição, quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir indício de crime, segundo o art. 1º, § 2º, da Lei nº 9.873, de 1999, a prescrição rege-se pelo prazo previsto na lei penal. Diante das reiteradas ocorrências constituírem, em tese, crime previsto no parágrafo único do art. 22 da Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986, da combinação desses dois dispositivos com o art. 109, inciso III, do Código Penal, tem-se que o prazo prescricional para o presente caso é de doze anos. Note-se que as infrações são autônomas e se consumam ano a ano, de modo que o prazo prescricional conta-se da data definida em regulamento a partir da qual se considera não fornecida a declaração ou, não havendo previsão, a partir do dia seguinte ao vencimento do prazo para a entrega da declaração de cada data-base.
- Considerando que a instauração do presente processo ocorreu em 18.1.2016 com a intimação do Recorrente (fls. 247—251), caracteriza-se prescrição da pretensão punitiva em relação ao não fornecimento das declarações referentes às datas-bases de 31.12.2001 e 31.12.2002, cujas declarações foram consideradas não fornecidas a este Banco Central do Brasil a partir de 10.3.2003 e 1º.8.2003, respectivamente, conforme art. 7º da Circular nº 3.181, de 2003. Ressalte-se que a declaração referente à data-base de 31.12.2003 foi considerada não fornecida a partir de 1º.8.2004, consoante art. 7º da Circular nº 3.225, de 2004, quando se consumou a irregularidade, não havendo assim que se falar em prescrição em relação a essa data-base e às posteriores.
- No tocante às alegações atinentes ao delito de evasão de divisas, ressalte-se que este processo administrativo visa apurar irregularidade administrativa e não ilícito penal, de modo que teses defensivas atinentes ao referido delito não guardam relação com a irregularidade objeto do presente processo administrativo.
- No mérito, consta às fls. 6-8 transcrição de entrevista concedida ao "Jornal Nacional", noticiada no sítio gl.globo.com em novembro de 2015, na qual o Recorrente afirma possuir recursos no exterior, cujo valor teria alcançado US$4 milhões em 2003, quando teriam sido transferidos para *trusts* dos quais o

Recorrente era o beneficiário. Com efeito, consta nos autos documentação que aponta que, em julho de 2007, o Recorrente já era cliente do banco Merrill Lynch há vinte anos (fls. 176/182), e o próprio Recorrente afirma que os recursos tiveram origem em operações de comércio exterior também há mais de vinte anos, sendo a existência dos referidos recursos confirmada inclusive em sua defesa administrativa (fls. 6/257).

- Os documentos constantes nos autos atestam a existência de pelo menos quatro contas vinculadas ao Recorrente, denominadas Netherton, Köpek, Orion e Triumph (fls. 44—138 e 269—321). Em relação a tais contas, a documentação juntada aponta o seguinte:
- a) Conta Netherton: aberta em nome da empresa Netherton Investments PTE LTD., cujo beneficiário final é o Recorrente (fl. 306). Na referida conta, aberta em 3.9.2008 no banco suíço Julius Bär (antigo Merrill Lynch), foi bloqueada em 7.4.2015 a quantia de CI-IF 2.392.595,00 (equivalentes, na mesma data, a R$7.752.964,84);
- b) Conta Köpek: aberta em nome da Sra. Cláudia Cordeiro Cruz, esposa do Recorrente. Na referida conta, aberta em 20.1.2008 e essencialmente vinculada a despesas de cartão de crédito, foi bloqueada e apreendida, em 7.4.2015, a quantia de CI-IF 176.670,04 (equivalentes, na mesma data, a R$572.481,60). Apesar de tal conta ter sido alimentada com recursos oriundos de contas do Recorrente, registre-se que tais valores não podem ser considerados como detidos pelo Recorrente, devendo sua menção na intimação apenas a título de elucidação das circunstâncias nas quais a irregularidade ora investigada se insere;
- c) Conta Orion: conta referente a *trust* revogável do qual o Recorrente era o único signatário autorizado e beneficiário econômico efetivo (*Setllor do Trust*) e na qual transitaram valores posteriormente transferidos para as contas Netherton e Köpek. A conta Orion foi aberta em 20.6.2008 no Banco Julius Bär em Genebra, Suíça, e encerrada em 9.4.2015 (fls. 270v, 271v e 302-305v)
- d) Conta Triumph: conta aberta em 3.5.2007 (fl. 310) para *trust* em nome da empresa Triumph SP no Banco Julius Bär e encerrada em 9.4.2015. Tratava-se de *trust* revogável, tendo como fornecedor dos recursos e também como seu beneficiário efetivo e final (beneficial owner) o Recorrente, que assina diversos documentos relativos à conta (fls. 309v—312v).

4.3. Documentos bancários fornecidos pelo Banco Julius Bär apontam que, nas datas-bases de 31.12.2007 a 31.12.2013, o Recorrente detinha os seguintes valores nas contas Netherthon, Orion e Triumph (fls. 177-237):

Tabela 2 — Montantes Mantidos no Exterior US$

Conta	31.12.2007	31.12.2008	31.12.2009	31.12.2010	31.12.2011	31.12.2012	31.12.2013
Netherton			207,40	7.207,40		1.207,40	-292,60
Orion		1.146.792,00	2.402.914,00	1. 661.123,00	2.522.521,00	2.445.835,00	2.226.180,00
Trium h	4.216.599,00	1.438.104,00	1.900.783,00	2. 182.988,00	1.668.160,00	1.098.776,00	892.546,00
Total	4.216.599,00	2.584.896,00	4.303.904,40	3.851.318,40	4.194.888,40	3.545.818,40	3.1 18.433,40

- Não favorece ao Recorrente o argumento de que as contas ou recursos em questão não seriam de sua titularidade. O Recorrente era o beneficiário econômico dos recursos investidos na forma de *trust*, formados com seus próprios recursos, possuindo assim direitos e interesses juridicamente protegidos. Dessa forma, independentemente da forma como foram investidos pelo Recorrente, os valores sob investigação se caracterizam como ativos do Recorrente detidos no exterior e que deveriam ter sido declarados ao Bacen, conforme determinado pelos arts. 1º do Decreto Lei nº 1.060, de 1969, e 1º e 5º da Medida Provisória nº 2.224, de 2001.
- Quanto à argumentação do Recorrente acerca do significado do termo "deter" utilizado na Medida Provisória nº 2.224, de 2001, note-se que apesar de o termo admitir o significado jurídico defendido pelo Recorrente, não pode prosperar a sua tese de que a obrigação de declarar se limita às hipóteses em que o detentor tem a posse plena dos ativos. A análise do arcabouço normativo que regula a obrigação de declaração de capitais brasileiros no exterior deixa claro que devem ser declarados todos os ativos externos de titularidade das pessoas naturais ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no País. Nesse sentido, pode-se observar o conteúdo dos diversos manuais produzidos e divulgados pelo Bacen, sob o amparo das Resoluções 2.911, de 2001, 3.540, de 2008, e 3.854, de 2010, que listam, a título exemplificativo, uma gama de ativos que devem ser objeto de declaração (prevendo, entre outros, depósitos, investimento direto e "outros ativos"), bem como a própria redação do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.060, de 1969, que não deixa dúvida quanto à irrazoabilidade da interpretação restritiva proposta pelo indiciado.
- Não obstante a patente obrigação de declarar os valores em questão, consultas à base de dados do Bacen (fls. 11—15) comprovam que o Recorrente não apresentou declarações quanto a ativos detidos no exterior em todo o período objeto do presente processo, restando, portanto, caracterizada a irregularidade.
- Decidiu o Bacen pelo arquivamento do processo com relação às datas-bases de 31.12.2001 a 31.12.2006 em virtude do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva quanto a este período,

bem como pela inexistência de documentos comprobatórios de recursos detidos no exterior no supracitado período.

5. DO RECURSOS VOLUNTÁRIOS E DE OFÍCIO TIDO COMO INTERPOSTO

5.1. O Recorrente apresentou recurso tempestivo, em suma, repisando as razões de sua defesa, e adicionalmente reconhece-se como tido por interposto recurso de ofício contra a decisão de arquivar o presente processo administrativo com relação às datas-bases de 31.12.2001 a 31.12.2006 em virtude do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva quanto a este período, bem como pela inexistência de documentos comprobatórios de recursos detidos no exterior no supracitado período.

6. DO PARECER DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL

6.1. Incitada a se manifestar, a D. Procuradoria da Fazenda Nacional emitiu o PARECR PGFN/CAF/NUCAF/CRSFN/N° 075/2017, opinando pelo conhecimento e improvimento do Recurso Voluntário.

É o relatório.

Ana Paula Zanetti de Barros Moreira – Conselheira Relatora.

(*) Republicação em decorrência de incorreção no cabeçalho do relatório, no qual constava existência de recurso de ofício.

Documento assinado eletronicamente por **Ana Paula Zanetti de Barros Moreira**, **Conselheiro(a)**, em 27/11/2017, às 21:17, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0190279** e o código CRC **E7BD2E3A**.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO DE RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL

Recurso 14.484

Processo 10372.000340/2016-31

Processo na primeira instância BACEN 1501611380

RECURSO VOLUNTÁRIO

RECORRENTE: EDUARDO COSENTINO DA CUNHA

RECORRIDO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

RELATOR: ANA PAULA ZANETTI DE BARROS MOREIRA

EMENTA: RECURSO VOLUNTÁRIO. Declaração de Bens e Valores existentes fora do território nacional. Não fornecimento de informações. Irregularidade caracterizada. Negado provimento ao recurso voluntário.

VOTO DO RELATOR

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pelo Recorrente Eduardo Cosentino da Cunha ("Recorrente") contra

decisão do Banco Central do Brasil ("Bacen"), que o condenou à penalidade de MULTA no valor de 1.000.000,00 (um milhão de reais), com fulcro no art. 1º da Medida Provisória nº 2.224, de 2001, em virtude do não fornecimento de informações sobre bens e valores possuídos fora do território nacional nas datas-bases de 31.12.2007 a 31.12.2014.

1.2.Entendo que as razões recursais não lograram ilidir a decisão recorrida.

1.3.Permitir-me-ei neste voto replicar e também fazer referência expressa a diversas passagens do brilhante Parecer Jurídico nº 141/2016 (fls. 337/369) da lavra do Dr. Nelson Alves de Aguiar Júnior, Subprocurador Geral do Bacen ("Parecer"), com o qual concordo *ipsis litteris* para justificar meu entendimento.

2. Da mesma forma, parecer digno dos mais renomados juristas foi elaborado pelo nobre Procurador da Fazenda Nacional, Dr. André Luiz Ortegal, Parecer PGFN/CAF/NUCAF/CRSFN/Nº 075/2017 ("Parecer PGFN"), cujas palavras iniciais dão o norte do voto que passo a proferir "*a descrição sumaria do conteúdo dos articulados recursais permite identificar alguma interseção entre a questões devolvidas ao juízo ad quem e os temas jurídicos a cujo respeito se requer manifestação escrita da PGFN. No entanto, a juízo desta Procuradoria, eventuais incertezas e demais pontos controvertidos já se encontram plenamente dirimidos por judiciosas manifestações da douta Procuradoria-Geral do Banco Central (PGBC). Trabalhos verdadeiramente acadêmicos, monográficos, com minuciosa apuração dos fatos, examinados à luz de sólida fundamentação jurídica, diante dos quais empalidecem até mesmo os pareceres da lavra de ilustrados juristas, apartados aos autos pela defesa do Interessado. "*

3. Questiona o Recorrente o lastro do material probatório deste processo sob a alegação de existência de vícios insanáveis. Rechaçando este argumento reproduzo passagem do Parecer PGFN, que sobre o assunto asseverou que "c*onforme demonstrou a PGBC, notadamente nos parágrafos 23 a 31 de seu Parecer, o lastro probatório destes autos não se ressente de vício algum. A obtenção das provas respeitou o regime jurídico aplicável. Demais disso, à parte alguma incorreção procedimental na transmissão do material obtido mediante cooperação jurídica internacional - inadequação absolutamente sanável e, portanto, incapaz de comprometer a validade das provas coligidas -, sequer o próprio interessado se haveria desincumbido do ônus de demonstrar o alegado desrespeito ao due process. Nas palavras conclusivas do Parecer*:

> *"31. Logo, a narrativa constante da comunicação prefaciai e a instrução probatória inicial do presente processo administrativo sancionador, longe de assentarem em móveis, especulações, "pressuposições", ou subjetivismos de toda ordem, bem como em provas produzidas em desarmonia com o ordenamento jurídico brasileiro ou a legislação alienígena, fornecem, mediante exposição cuidadosamente detalhada, um quadro preliminar claro, objetivo e bem delimitado dos fatos cuja existência é demonstrada por elementos higidamente colhidos e obtidos no âmbito de cooperação jurídica internacional, propiciando ao Interessado o conhecimento abrangente dos subsídios que poderão ser considerados no proferimento de decisão pelo BCB, potencializando o contraditório e a ampla defesa, sub color do art. 5Q, LV, da Constituição, e do art. 2º, caput, da Lei nº 9.874, de 1999.*
>
> *À parte isso, nota-se que outra não foi a conclusão do Poder Judiciário. Confira-se o seguinte excerto da sentença proferida pelo Juízo da 13ª Vara Federal do Curitiba, sob cujos auspícios tramitou ação penal oferecida contra o Interessado, na qual foram julgados também os mesmos fatos ora analisados neste processo administrativo sancionador. Repare-se que a questão já havia sido inclusive apreciada pelo próprio Supremo Tribunal Federal (STF):*
>
> *68. Como será descrito, circunstanciadamente, adiante, as principais provas do feito consistem na documentação vinda da Suíça (...).*
>
> *(...).*
>
> *77. Questiona a Defesa a legalidade do procedimento de transferência.*
> *78. Não padece, porém, ele de qualquer vício.*
> *(...)*
> *85. Oportuno lembrar que o princípio que rege a cooperação jurídica internacional entre Estados de direito é a de que ela deve ser a mais ampla possível, não tendo lugar interpretação estreita sobre o tema.*
>
> *86. Portanto, não há nenhuma ilicitude a ser reconhecida na transferência pelas autoridades suíças de sua investigação contra o ex-parlamentar e que nada mais é do que a disponibilização das provas lá colhidas para a persecução penal no Brasil.*
>
> *87. Releva destacar que esse questionamento ora feito pela Defesa, acerca da ilegalidade da transferência, foi também objeto de decisão pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal no recebimento da denúncia no Inquérito 4146, Plenário do STF, RelI. Min. Teori Zavascki, un., j. 22/06/2016, evento 1, arquivos decstjstf5 a decstjstf7), tendo ele rechaçado o afirmado vício. Transcreve-se trecho, de*

fundamentação maior, do voto do eminente Ministro Teori Zavascki (fI. 21 do arquivo decstjstf5, fI. 1.467 do Inquérito):

A transferência de procedimento criminal, embora sem legislação específica produzida internamente, tem abrigo em convenções internacionais sobre cooperação jurídica, cujas normas, quando ratificadas, assumem status de Lei federal. Além das Convenções citadas no precedente (Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado TransnacionaI Convenção de Palermo, promulgada no Brasil pelo Decreto 5.015, de 12.03.04, e Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção Convenção de Mérida, de 31.10.03, promulgada pelo Decreto 5.687, de 31.01.06), há relativamente à República Federativa do Brasil e à Confederação Suíça, o Tratado de Cooperação Jurídica em Matéria Penal, aprovado pelo Decreto 6.974, de 7.10.2009, como também a previsão do art. 4º do Tratado de Extradição entre Suíça e Brasil, de 23.7.1932, internalizado pelo Decreto 23.997, de 13.3.1934.

88. Então, esta preliminar de nulidade, ilegalidade da transferência do processo já foi rejeitada, incidentemente, pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal no caso concreto, antes da declinação de competência. "

4. Sustenta o Recorrente a necessidade de reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva da administração pública. O artigo 1º, § 2º, da lei nº 9.873/99 estabelece que, "*quando o fato objeto da ação punitiva da Administração também constituir crime, a prescrição reger-se-á pelo prazo previsto na lei penal*". Para definir se os fatos objetos da ação punitiva são considerados crime, faço uso do critério já reiterado neste Conselho e no STJ (v.g., RMS 38992 – RS) de que deve haver ao menos ação penal, configurada pelo recebimento de denúncia. Assim, considerando haver em face do Recorrente e acerca dos mesmos fatos processo criminal em curso na 13ª Vara Federal de Curitiba, é imperativa a atração do prazo penal para este caso.

5. É de se acatar como correta a decisão do Bacen de reconhecer a prescrição da pretensão punitiva quanto ao não fornecimento das declarações referentes às datas-bases de 31.12.2001 e 31.12.2002. No mais, quanto aos períodos restantes, rejeito a tese de prescrição, e peço vênia para transcrever os parágrafos 50 a 69 do Parecer, os quais constantes também do Parecer PGFN, e que retratam fielmente meu entendimento sobre a matéria:

"61. Não há dúvida, pois: a prescrição da pretensão punitiva atinente às infrações de não fornecimento de informações sobre cabedais mantidos em depósito no exterior em 31 de dezembro de 2001 e 31 de dezembro de 2002, imputadas ao Interessado, regem-se pelo que dispõe o art. 1º, § 2º, da Lei nº 9.873, de 1999, sendo certo que a matéria atinente à configuração teórica dos pressupostos de sua incidência e ao alcance de sua aplicação é sindicável pela Administração Pública Federal no exercício do seu poder sancionador. No entanto, se até aqui se procedeu, como deve ser, a um juízo hipotético de tipicidade penal, não é possível olvidar que já existem elementos idôneos a conferir potencial concretude à caracterização, como crime, dos fatos de que trata o presente processo administrativo sancionador, extraídos dos autos do já mencionado Inquérito nº 4.146/DF, instaurado a requerimento do Procurador-Geral da República e conduzido no âmbito do STF sob a relatoria do Ministro Teori Zavascki, no qual figuram o Interessado, na qualidade de deputado federal e Presidente da Câmara dos Deputados, bem como outros investigados, inclusive as Sras. Cláudia Cordeiro Cruz e Danielle Dytz da Cunha Doctorovich, esta uma de suas filhas, instaurado com vistas a apurar sua responsabilidade penal pela prática, em tese, de delitos de corrupção passiva (art. 317 do Código Penal) e lavagem de dinheiro, esta tipificada na Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, com possível caracterização também de evasão de divisas, na modalidade de manutenção de valores no exterior não declarados à autoridade federal competente, nos termos no precitado art. 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492, de 1986. (...)
62. E não é só, porquanto, reunidos elementos mínimos de materialidade e autoria das infrações, o Procurador-Geral da República, como já mencionado, ofereceu denúncia em desfavor do Interessado perante o STF pelos delitos em referência (...).
(...).
66. Assim, vê-se que a consumação das duas infrações de não fornecimento de informações sobre capitais brasileiros no exterior, referentes às datas-bases de 31 de dezembro de 2001 e 31 de dezembro de 2002, se deram há mais de 5 (cinco) anos, conforme arguido nas razões de defesa, e mesmo há mais de 12 (doze) anos antes da ocorrência de qualquer causa interruptiva entre as previstas no art. 2º da Lei nº 9.873, de 1999 - recordando-se que os fatos começaram a ser apurados e partir de 10 de novembro de 2015 e a intimação deflagradora do presente processo administrativo sancionador foi recebida em 18 de janeiro de 2016, pelo que me parece incontornável, aqui, o reconhecimento da extinção da punibilidade do Interessado, por aplicação analógica do art. 107, I, do Código Penal. (...)
(...).
69. Tudo ponderado, opina-se, embora sob fundamento diverso do que foi colacionado pelo Interessado, pelo acatamento do pleito de reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública Federal, quanto às infrações de não fornecimento de informações sobre capitais brasileiros no exterior para as datas-bases de 31 de dezembro de 2001 e 31 de dezembro de 2002 inexistindo, contudo, extinção de punibilidade relativamente às condutas ilícita vinculadas aos exercícios findos entre 31 de dezembro de 2003 e 31 de dezembro de

2014, a cujo respeito cumpre proceder-se, doravante, à análise do mérito propriamente dito das razões de defesa, sendo de se advertir, à guisa de fecho, que também não se operou prescrição intercorrente, até porque, deflagrando-se a persecução administrativa em 18 de janeiro de 2016, é materialmente impossível que o iter processual tenha restado paralisado por mais de 3 (três) anos, pendente de julgamento, despacho ou qualquer outro ato relevante de impulsão oficial, nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei nº 9.873, de 1999."

6. Alegou o Recorrente que a intimação que deu ensejo ao presente processo administrativo fundamentou-se em pressuposições extraídas de matérias jornalísticas produzidas por pessoas não qualificadas em assuntos jurídicos, do mercado de câmbio e do mercado financeiro, e que contém manifestações do Recorrente em tumultuadas situações, que impossibilitavam qualquer raciocínio do entrevistado, revelando precipitação na deflagração da ação punitiva. Tal argumento não poderia ser mais espúrio.

7. Esta vil alegação não socorre o Recorrente em absoluto, ao contrário, apenas evidencia o suplício do discurso defensivo diante da inexistência de argumentos sólidos, factíveis, capazes de modificar a decisão atacada.

8. O Parecer ao tratar do assunto muito adequadamente dispõe que:

21. Nessa toada, parece-me em absoluto descompasso com a realidade o argumento de que o relato constante da intimação, ao escorar-se em supostas pressuposições extraídas da produção jornalística, poderia estar comprometido em termos de objetividade e fundamentação. Trata-se, em verdade, exatamente do contrário, pois os indícios da materialidade e da autoria delitivas assentam exclusivamente no teor de declarações públicas e em dados extraídos da BDCBE, complementados por elementos coligidos, com o rigor e o método próprios da investigação criminal, em vasto acervo documental encaminhado à PGR por autoridades de persecução penal da Confederação Suíça e compartilhado com o BCB, fazendo parte integrante dos autos e evidenciando que o Interessado efetivamente manteve e mantém vínculo jurídico, direto ou indireto, com haveres mantidos em contas correntes abertas em instituição financeira no exterior, inclusive sob a forma de proveito econômico.

9. É fato que o Recorrente concedeu de livre e espontânea vontade entrevista ao Jornal Nacional da Rede Globo em 07 de novembro de 2015, na qual não somente confessou ter reunido patrimônio da ordem de US$ 4 milhões (quatro milhões de dólares dos Estados Unidos da América) mantido em instituição financeira no exterior até o ano de 2013 e depois tê-lo transferido a *trusts*, como reconheceu que tais valores não haviam sido declarados à Receita Federal do Brasil e ao Bacen. Reproduzo abaixo trechos da supracitada entrevista, cujas respostas do Recorrente não foram concebidas em momento de ausência de discernimento ou de limitação de raciocínio e são inegavelmente esclarecedoras quanto à realização de operações irregulares:

"JN: O senhor chegou a declarar isso à Receita Federal e ao Banco Central?

Cunha: Você não tinha naquela época uma legislação clara como você tem hoje sobre lucros no exterior ou sobre a obtenção de ganhos no exterior. Não houve uma evasão de divisa, uma transferência de recursos do Brasil para lá, para ser utilizado. O que houve foi (sic) *ganhos no exterior que não foram declarados aqui.*

"JN: Agora, presidente, por que o senhor não declarou ao Banco Central e à Receita Federal o dinheiro depositado nesses trusts*?*

Cunha: Porque o Banco Central eu teria que ter declarado se eu tivesse feito transferência do Brasil para lá. Para isso tem que ter o registro no Banco Central. E não houve. O recurso foi originado fora.

O Banco Central afirma em sua página na internet que a declaração é obrigatória e que deverá ser feita sempre em nome do beneficiário residente.

Eduardo Cunha considera que a única conta que deveria ter sido declarada com possível pagamento de impostos é a que está em nome de sua mulher, Claudia Cruz."

10. Nesta questão, trago ao conhecimento itens do Parecer que com magnificência aborda esta matéria, a saber:

10. Sem embargo, estas assertivas não merecem prosperar, porquanto partem da premissa, absolutamente equivocada, de que o BCB, abdicando de primar pelo conhecido e reconhecido padrão de isenção e excelência técnica relativamente à apuração dos fatos que renderam ensejo à instauração do presente processo administrativo sancionador, ter-se-ia valido, pura e simplesmente, de informações apresentadas ao público, supostamente sem rigor e equilíbrio, por profissionais e órgãos de imprensa preordenados a manejar, de forma enviesada, os elementos coligidos em suas próprias investigações atinentes à problemática da manutenção, pelo Interessado, de haveres fora do território nacional e não declarados às autoridades competentes do Brasil.

14. Outros trechos da entrevista são bastante esclarecedores, pois evidenciam, nas próprias palavras do Interessado, conforme transcrito na intimação exordial, a existência de haveres no exterior com os quais se esforçou por negar ter vínculo jurídico. Deveras, quando indagado a respeito de ser o verdadeiro "*dono do dinheiro*", respondeu (fl. 7):

> "*Cunha: Não, eu não sou o dono do dinheiro, não. Eu sou usufrutário* (sic) *em vida, nas condições determinadas.*
>
> *JN: Mas o senhor não acha que para a população brasileira de uma maneira geral é difícil não associar esse dinheiro ao senhor, ainda que o senhor seja a pessoa que vai usufruir, beneficiário? Para a população, de uma maneira geral, o senhor é o dono do dinheiro?*
>
> *Cunha: Não, veja bem:* [em] *primeiro lugar, a origem é lícita. Em segundo lugar, eu abri mão de ser o dono do dinheiro no momento em que eu contratei o* trust. *Se eu quisesse continuar como dono do dinheiro, eu teria não só*

na cópia fiel do original existente no sistema e-BC
entral do Brasil em 2017/2018 as 10:37:30
ra: Solicitação do CRSFN

16. As declarações prestadas pelo Interessado em horário nobre de televisão tiveram, como seria de se esperar, grande repercussão no meio político e junto à opinião pública, sendo significativamente exploradas por outros órgãos de imprensa, que realizaram suas próprias apurações e produziram matérias com informações pormenorizadas sobre os fatos por ele relatados, bem como acerca de contas e valores mantidos em instituições financeiras sediadas no exterior, sendo de se destacar a reportagem publicada na edição de 15 de novembro de 2015 da versão eletrônica do jornal *Folha de São Paulo*, com o seguinte excerto (fl. 21):

> "*Ele* [o Interessado] *também está sujeito à punição do Banco Central, que exige que valores a partir de US$ 100 mil sejam informados anualmente à instituição.*
>
> *Cunha admite que se valeu de uma engenharia financeira que envolveu* 'trusts', *um tipo de contrato no qual o dono do recurso transfere para um terceiro a administração de valores, porém nega que isso devesse ser declarado às autoridades brasileiras.*"

17. E, a propósito da ausência de declaração de bens, direitos e valores de qualquer natureza no exterior às autoridades brasileiras, aí incluído o BCB, o periódico registrou o que o Interessado declarara em outra entrevista concedida em 7 novembro de 2015 (fl. 23):

> "*Não tenho falha alguma. Não entendemos que existe essa omissão, entendemos que, na medida que você transferiu a propriedade para o* trust *e tem dez anos, você não é mais proprietário de nada. Eu não tenho ativo.*"

11. Diante do conhecimento da conduta típica, não poderia ser outra a conduta do Bacen, que não diligenciar para apurar o cumprimento pelo Recorrente da obrigação de declarar os bens, direitos e valores de qualquer natureza existentes fora o território nacional, em estrito exercício de sua competência legal.

12. O Recorrente teve a oportunidade de se manifestar acerca da existência dos referidos bens, bem como sobre a motivação para o não fornecimento da declaração de suas existências, o que foi devidamente atestado, abrindo mão dessa oportunidade ao deixar de se pronunciar.

13. Diante da suficiência dos indícios existentes de violação ao Disposto no Decreto-Lei nº 1060/1969, decidiu o Bacen pela abertura deste processo administrativo para apuração das possíveis irregularidades, e, por consequência, diante deste fato, não se sustenta uma outra alegação do Recorrente, a de que ação fiscalizadora foi um ato reflexo das medidas de caráter penal instadas em face do Recorrente.

14. Alegação ainda mais ilídima diz respeito ao direito de não produzir prova contra si mesmo. Rebatendo este argumento, permito-me reproduzir trecho do Parecer que aniquila de forma sublime tal argumentação:

44. Nesse sentido, não merece guarida a alegação de que o pronunciamento consubstanciado no Parecer Jurídico 646/2015-BCB/PGBC teria, ao concluir pela possibilidade de deflagração imediata do presente processo administrativo sancionador, desconsiderado, de forma detrimentosa ao princípio da não autoincriminação, a higidez de seu prudente silêncio até que lograsse dispor de elementos suficientes para avaliar adequadamente os reflexos de uma eventual manifestação endereçada ao BCB sobre a persecução penal levada a efeito pela PGR.

45. Ora, a notificação que lhe fora expedida colimando o esclarecimento dos fatos ou a apresentação de justificativa pela ausência, comprovada de forma irretorquível em consulta à BDCBE, de prestação de informações sobre capitais brasileiros no exterior durante 14 (quatorze) anos seguidos, nunca consistiu – nem poderia consistir – em ato ao qual houvesse de se submeter em prejuízo de sua participação na investigação criminal então em curso no STF, devendo, antes, ser encarada como uma oportunidade, a ser ponderada refletidamente, de contribuir utilmente para a subministração de elementos que pudessem auxiliar o escrutínio do BCB, que assim agiu em homenagem ao princípio da segurança jurídica, à atuação segundo critérios de probidade, decoro e boa-fé, bem como ao direito que têm os administrados de serem tratados com respeito pelas autoridades e servidores, **que deverão facilitar o exercício de seus direitos e o cumprimento de suas obrigações**, tudo isso a teor dos arts. 2º, *caput* e parágrafo único, IV, e 3º, I, da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

46. Destarte, não sendo crível que o Interessado não dispusesse de cópia integral dos autos ao tempo em que recebeu a notificação, conforme sobejamente demonstrado, inclusive com arrimo em informações encartadas pelo Procurador-Geral da República na petição de desmembramento do Inquérito nº 4.146/DF, tampouco verossímil que não pudesse proceder, no prazo de 15 (quinze) dias que lhe fora assinalado para resposta, a qualquer avaliação consistente da postura a ser adotada em face da instância do BCB, sua esquiva terminou por oferecer obstáculos ao andamento do procedimento preliminar de apuração, ao argumento do exercício do legítimo direito de não declarar e fazer prova contra si mesmo sobre fatos com potencialidade de reverberação no campo penal, no que assumiu o risco de a investigação prosseguir naturalmente sem seu concurso e culminar, inventariados os elementos mínimos de materialidade e autoria da infração de não fornecimento de informações sobre capitais brasileiros no exterior, na instauração do presente processo administrativo sancionador[15].

47. Fez o Interessado a opção da reserva, a que não se pode atribuir nenhuma eficácia que lhe seja gravosa no tocante ao mérito da notificação[16]. A rigor, declarou, mas sua declaração não atendeu aos objetivos para os quais fora chamado a pronunciar-se, limitando-se a assinalar que se manifestaria ulteriormente, após ter acesso aos autos do Inquérito nº 4.146/DF. Seu silêncio, sua reticência, sua hesitação não poderiam, *per se*, trazer-lhe prejuízo, denunciando, como que de pronto, seu envolvimento com os fatos investigados e, consequentemente, a necessidade de promoção imediata de sua responsabilidade administrativa, com possível repercussão naquela investigação criminal. Todavia, não é disso que se trata, sendo certo que, mais do que simplesmente calar sobre os fatos sob escrutínio,

teria faltado com a verdade, violando a boa fé objetiva que há de presidir, em via de mão dupla, as relações entre os cidadãos e o Estado. Como quer que seja, a formação do convencimento autorizador da deflagração da ação punitiva *in concreto* poderia dar-se – como de fato se deu – independentemente de sua colaboração, com apoio em declarações públicas por ele mesmo proferidas e na profusão de documentos procedentes da Confederação Suíça e compartilhados pela PGR com o BCB.

48. Em suma, para encerrar este tópico, tem-se que o Interessado preferiu não antecipar qualquer consideração sobre os fatos narrados na notificação, mas a investigação, precedendo a ela, já estava em estágio avançado e se encontrava apta a reunir material suficiente ao menos para a formulação da acusação de que incorrera em omissão sancionável referente à obrigação de declarar capitais brasileiros no exterior. Com isso, se, por um lado, a atitude arredia não há de ser interpretada em seu desfavor, por outro também não lhe pode ser propícia, reclamando um juízo de ponderação no contexto fático em que se verificou, sendo cabível o reconhecimento de que a ausência de cooperação com o BCB afigurou-se, em última análise, irrelevante em face das condições objetivas extremamente favoráveis para a instauração e condução do presente processo administrativo sancionador.

15. De fato, aqui não se está a tratar da necessidade de constituição de provas em desfavor do Recorrente a partir da oportunidade a ele concedida de se manifestar sobre os fatos de que trata este processo, eis que o arcabouço probatório amealhado parece-me suficiente farto para comprovar a irregularidade aqui tratada, restando claro que o desinteresse demonstrado pelo Recorrente em colaborar com o Bacen na fase instrutória não produziu qualquer impacto no resultado deste processo.

16. A alegação de que documentos oriundos do exterior não se achavam disponíveis no Supremo Tribunal Federal, pois teriam sido remetidos para tradução, é uma digressão que não merece maiores evoluções. Digo isso por ter concluído da análise dos autos que houve, em verdade, descaso do Recorrente que não olvidou comprovar sequer sua diligência, seu esmero na perquirição dos mencionados documentos, não se desobrigando de provar o alegado. Novamente faço uso de trechos do Parecer para referendar este posicionamento:

39. Em perspectiva mais aberta, tem-se, na verdade, o seguinte: se o Procurador-Geral da República, ao apresentar pedido de abertura de inquérito, colacionou, como esteio probatório central, os documentos encaminhados pelas autoridades de persecução penal da Confederação Suíça e se a existência destes elementos iniciais de prova era condição *sine qua non* para que o Ministro Teori Zavascki pudesse aferir da justa causa para o desencadeamento de novo escrutínio investigativo, **parece-me extremamente implausível que a eles apenas o Interessado não tivesse tido acesso tão logo o magistrado deferiu o pleito de obtenção de "*cópia integral dos autos*" formulado por seus advogados, com vistas no pleno exercício de seus direitos e garantias fundamentais** – para não se falar no fato de que o levantamento das informações referentes aos haveres existentes no exterior a ele juridicamente vinculados se prestaria, igualmente, à preparação de uma estratégia de esclarecimento público de fatos adrede divulgados por meio de órgãos de imprensa, inclusive por meio de entrevistas como a que concedeu ao Jornal Nacional, na Rede Globo de Televisão, em 7 de novembro de 2015.

40. Como quer que seja, a indisponibilidade dos dados enviados pelas autoridades suíças ou a existência de óbice material para o acesso aos autos da investigação criminal constitui, dadas as circunstâncias, *fato extraordinário* que deveria ser objeto de prova por meio de certidão, declaração ou qualquer outro documento a ser acostado aos autos do presente processo administrativo sancionador. Contudo, nenhuma providência do juez foi adotada, de sorte que não me parece cabível a elisão da presunção de veracidade do *fato ordinário* da disponibilidade física dos elementos em referência, reforçada tanto pelo teor do pleito de desmembramento apresentado pelo Procurador-Geral da República, quanto pelo conteúdo daquela outra decisão do Ministro Teori Zavascki em favor da Sra. Cláudia Cordeiro Cruz e que demonstra que, mais de um mês depois do requerimento formulado pelo Interessado e pouco menos de 20 (vinte) dias antes do recebimento da notificação expedida pelo BCB, ainda seria possível a obtenção, mediante solicitação a ser encaminhada diretamente à Seção de Processos Originais Criminais do STF[11], de cópia integral dos autos, inclusive mídias digitais e demais peças que faziam parte integrante do Inquérito nº 4.146/DF.

41. Assim, o Interessado não se desincumbiu do ônus de provar o quanto alegado, agora no tocante à suposta inacessibilidade aos "*documentos oriundos do exterior*" que dão embasamento fulcral à investigação criminal. Todavia, mesmo que lograsse comprová-la, o que se admite *ad argumentandum tantum*, emergiriam dúvidas acerca das razões pelas quais não teria feito menção, já na resposta à notificação expedida pelo BCB, ao fundamento que ora empolga, nem teria diligenciado junto STF a fim de obter aqueles elementos em tempo hábil, ainda que de forma parcial e independentemente de tradução, uma vez que a disponibilização dos autos do Inquérito nº 4.146/DF havia sido autorizada desde 21 de outubro de 2015. Ademais, mesmo que algum obstáculo de ordem prática se lhe tivesse apresentado, dificultando o levantamento dos subsídios considerados necessários, ainda assim teria podido requerer dilação de prazo para a apresentação de esclarecimentos, em aplicação analógica do item 4.1.11.3 do antigo MNI, por incorporação normativa estabelecida pela Resolução nº 1.065, de 1985, com vigência mantida pela Resolução nº 4.187, de 2013[12].

17. Quanto à alegação mais substancial da defesa, a existência do *trust* e sua forma jurídica de responsabilidade e propriedade, não posso ter entendimento diferente daquele explanado pelo Bacen na decisão recorrida, e e digo isso por concordar integralmente com os termos do Parecer que tão meticulosamente discorreu sobre a matéria, assim como o Parecer PGFN, e peço vênia para transcrever trechos que suportam tal decisão

- Parecer:

11. Opera-se, no *trust*, o fenômeno, já pormenorizadamente explanado no Parecer Jurídico 141/2016-BCB/PGBC, do desdobramento do domínio – e aqui o instituto se extrema dos negócios jurídicos fiduciários de matriz romano-germânica –, resultando em que, a despeito de determinados efeitos patrimoniais serem legalmente transmitidos para gestão em proveito econômico dos beneficiários ou com vistas no cumprimento de finalidades específicas, o *settlor* nunca é privado do título jurídico de proprietário, conquanto se lhe imponha alguma restrição decorrente daquele mesmo desdobramento, sendo certo que tanto ele quanto os favorecidos têm contra o *trustee* direitos, pretensões e ações de natureza real e pessoal e, portanto, interesses juridicamente protegidos pelo ordenamento legal e pelas cortes responsáveis por sua aplicação.

12. Donde sucede que a existência de qualquer liame jurídico, quer de natureza real, quer de caráter obrigacional, que se irradia da constituição de *trust* no exterior por pessoa residente, domiciliada ou com sede no Brasil atrai automaticamente a incidência do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.060, de 1969, e, consequentemente, todas as demais normas regulamentares que concernem à forma, aos limites e às condições estabelecidas para o cumprimento da obrigação de declarar, entre elas o art. 3º da Resolução nº 3.854, de 2010, que, presente a realidade cambiante da vida de relação, enuncia rol não exaustivo dos bens, direitos e valores que devem ser informados ao BCB, abrindo, em seu inciso VIII, a cláusula geral "*outros investimentos, incluindo imóveis e outros bens*", que engloba investimentos em *American Depositary Receipts* (ADRs), bens imóveis, recebíveis e **outros ativos no exterior que não se enquadrem em nenhuma das demais classes disponíveis no formulário da Declaração de Capitais Brasileiros no Exterior (DCBE), conforme item 2.4.2.7 do Manual do Declarante de Capitais Brasileiros no Exterior**, tendo sido tais dispositivos mencionados, entre outros, nos itens 113 a 116, 141 e 142 do Parecer Jurídico 141/2016-BCB/PGBC.

99. Em suma, o relacionamento do Interessado com a Merrill Lynch era profícuo e marcado pelos mais diversos negócios jurídicos, inclusive de crédito, associados à

abertura, manutenção e movimentação dos Contas Triumph, Orion e Netherton, por meio das quais o poder de fato sobre os bens, direitos e valores nelas depositados era exercível com lastro na titularidade de direitos e interesses decorrentes das qualidades de *beneficial owner*, *account holder*, *client*, *principal*, quando não *attorney* (...).

(...)

146. Estes preceitos contratuais delineiam alguns dos atos que poderiam, a juízo do Interessado, na qualidade de *Settlor*, ser praticados com vistas na adequada gestão do acervo patrimonial transferido para a constituição dos *trusts*, refletindo, de forma incontornável, as possibilidades abertas a quem se encontrava em condições de agir no mundo jurídico como *dominus*, sendo assim natural e imediatamente reconhecido na vida de relação em razão das normas de equidade mesmo tendo alienado forma e temporariamente seus bens aos *Trustees*. Não é sem razão, portanto, que a criação das sociedades Triumph SP e Orion SP, acompanhadas de abertura, manutenção, movimentação e posterior encerramento das correspondentes contas correntes no Merrill Lynch, podem ser tratadas, na concepção, na execução e no acompanhamento, quase como obra exclusivamente sua, a mais não ser porque sempre se houve no sentido de assegurar o controle, o uso e a destinação dos cabedais por ele apontados e do correspondente proveito econômico, conforme narrado na multicitada denúncia pelo Procurador-Geral da República (...).

- Parecer PGFN:

"Enfim. Conforme se reconheceu mais acima, os autos são pródigos em subsídios jurídicos, plenamente aptos a debelar os articulados recursais bem assim a satisfazer às questões veiculadas na requisição de manifestação escrita feita a esta PGFN. Sem prejuízo da leitura integral das referidas manifestações da PGBC, permita-se transcrever, à guisa de ilustração do que se poderá sorver diretamente na fonte, trechos do Parecer Jurídico 141/2016-BCB/PGBC, de 30 de março de 2016, da Nota Jurídica 1535/2016-BCB/PGBC, de 3 de maio de 2016, e da sentença proferida pelo Juízo da 13ª Vara Federal do Curitiba. Ei-los, respectivamente:

99. Em suma, o relacionamento do Interessado com a Merrill Lynch era profícuo e marcado pelos mais diversos negócios jurídicos, inclusive de crédito, associados àabertura, manutenção e movimentação dos Contas Triumph, Orion e Netherton, por meio das quais o poder de fato sobre os bens, direitos e valores nelas depositados era exercível com lastro na titularidade de direitos e interesses decorrentes das qualidades de beneficiaI owner, account holder, client, principal, quando não attorney (...).

(...)

146. Estes preceitos contratuais delineiam alguns dos atos que poderiam, a JUIZO

do Interessado, na qualidade de Seftlor, ser praticados com vistas na adequada gestão do acervo patrimonial transferido para a constituição dos trusts, refletindo, de forma incontornável, as possibilidades abertas a quem se encontrava em condições de agir no mundo jurídico como dominus, sendo assim natural e imediatamente reconhecido na vida de relação em razão das normas de equidade mesmo tendo alienado forma e temporariamente seus bens aos Trustees. Não é sem razão, portanto, que a criação das sociedades Triumph SP e Orion SP, acompanhadas de abertura, manutenção, movimentação e posterior encerramento das correspondentes contas correntes no Merrill Lynch, podem ser tratadas, na concepção, na execução e no acompanhamento, quase como obra exclusivamente sua, a mais não ser porque sempre se houve no sentido de assegurar o controle, o uso e a destinação dos cabedais por ele apontados e do correspondente proveito econômico, conforme narrado na multicitada denúncia pelo Procurador-Geral da República (...).

(...)

147. Nesse contexto, não pode ter guarida a assertiva do Interessado de que não seria alcançado pelo parágrafo único do art. 1º da Medida Provisória nº 2.224, de 2001, que define como capitais brasileiros no exterior "os valores de qualquer natureza, os ativos em moeda e os bens e direitos detidos fora do território nacional por pessoas físicas ou jurídicas residentes, domiciliadas ou com sede no País, assim conceituadas na legislação tributária", ao fundamento de que se estaria ante a categoria jurídica da detenção, inexistente no trust na exata e justa medida que, segundo ele, "a transferência de bens ao trustee retira do settlor toda a legitimidade sobre os bens transferidos".

148. Apega-se o Interessado, aí, ao vocábulo "detidos" sem se aperceber ou reconhecer que ele é utilizado não em sentido técnico-jurídico, mas naquele comumente encontrado no jargão econômico, quase como se se pudesse dizer "existentes", mas de uma existência que importa sujeição, conforme o Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa Michaelis e o Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa, que indicam como uma das acepções do verbo "deter' a de "conservar em seu poder', justificando-se seu uso exatamente porque o que se quer expressar é que, para o fim da prestação de informações sobre capitais brasileiros no exterior - que é, como já visto, a coleta de dados para a compilação e a elaboração de estatísticas macroeconômicas - importa perquirir da existência de liame, direto ou indireto, com bens, direitos ou valores de qualquer natureza fora do território nacional, independentemente de seu enquadramento jurídico.

***

10. Finalmente, (...) repiso que o trust, independentemente do conteúdo e da forma que revista, caracteriza-se, em substância, mediante a reunião do seft/or (disponente ou instituidor), do trustee (administrador), do beneficiary (beneficiário), da intenção constitutiva, da coisa e da transmissão de titularidade, de que resulta airradiação de múltiplas relações jurídicas amalgamadas e justificadas pela noção de fidúcia, constituindo-se sobre os bens afetados aos objetivos a serem prosseguidos um duplo título jurídico, a saber, o legal title ou a legal ownership, reservada ao trustee, e o equitable title ou a equitable ownership, conservada pelo settlor e com tutela assentada em regras jurídicas plasmadas pela concepção de equidade, transmitindo-se, com seu falecimento, aos herdeiros até o vencimento ou a rescisão do contrato de constituição (trust agreement).

11. Opera-se, no trust, o fenômeno, já pormenorizadamente explanado no Parecer Jurídico 141/2016-BCB/PGBC, do desdobramento do domínio - e aqui o instituto se extrema dos negócios jurídicos fiduciários de matriz romano-germânica -, resultando em que, a despeito de determinados efeitos patrimoniais serem legalmente transmitidos para gestão em proveito econômico dos beneficiários ou com vistas no cumprimento de finalidades específicas, o settlor nunca é privado do título jurídico de proprietário, conquanto se lhe imponha alguma restrição decorrente daquele mesmo desdobramento, sendo certo que tanto ele quanto os favorecidos têm contra o trustee direitos, pretensões e ações de natureza real e pessoal e, portanto, interesses juridicamente protegidos pelo ordenamento legal e pelas cortes responsáveis por sua aplicação.

12. Donde sucede que a existência de qualquer liame jurídico, quer de natureza real, quer de caráter obrigacional, que se irradia da constituição de trust no exterior por pessoa residente, domiciliada ou com sede no Brasil atrai automaticamente a incidência do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.060, de 1969, e, consequentemente, todas as demais normas regulamentares que concernem à forma, aos limites e às condições estabelecidas para o cumprimento da obrigação de declarar, entre elas o art. 3º da Resolução nº 3.854, de 2010, que, presente a realidade cambiante da vida de relação, enuncia rol não exaustivo dos bens, direitos e valores que devem ser informados ao BCB, abrindo, em seu inciso VIII, a cláusula geral "outros investimentos, incluindo imóveis e outros bens", que engloba investimentos em American Depositary Receipts (ADRs), bens imóveis, recebíveis e outros ativos no exterior que não se enquadrem em nenhuma das demais classes

disponíveis no formulário da Declaração de Capitais Brasileiros no Exterior (DCBE), conforme item 2.4.2.7 do Manual do Declarante de Capitais Brasileiros no Exterior, tendo sido tais dispositivos mencionados, entre outros, nos itens 113 a 116, 141 e 142 do Parecer Jurídico 141/2016-BCB/PGBC.

*****

263. Apesar da utilização da forma jurídica do trust para abertura da conta em nome da Orion, Eduardo Cosentino da Cunha foi nomeado procurador para a conta, é ainda identificado como o beneficiário-proprietário e todos os documentos de compliance apontam Eduardo Consentino da Cunha como o cliente da instituição financeira.

264. Não há nenhum documento avaliando o trust Orion como algo independente do cliente Eduardo Cosentino da Cunha.

265. A conclusão óbvia é que Eduardo Cosentino da Cunha é o titular, controlador e beneficiário da conta em nome do trust Orion, apesar da figura jurídica utilizada para a abertura da conta.

280. Diferentemente da Orion, em relação a Netherton, a fraude aparenta ter sido melhor elaborada, já que pelo menos a documentação da conta foi assinada pelos formais representantes do trust e não por Eduardo Cosentino da Cunha.

281. Entretanto, apesar da utilização da forma jurídica do trust para abertura da conta em nome da Netherton, Eduardo Cosentino da Cunha é identificado como o beneficiário-proprietário e todos os documentos de compliance apontam Eduardo Consentino da Cunha como o cliente da instituição financeira.

282. Não há nenhum documento qualquer avaliando o trust Netherton como algo independente do cliente Eduardo Cosentino da Cunha.

283. A conclusão óbvia é que Eduardo Cosentino da Cunha é o titular, controlador e beneficiário da conta em nome do trust Netherton, apesar da figura jurídica utilizada para a abertura da conta.

(...)

349. Em longo interrogatório (evento 243), o acusado Eduardo Cosentino da Cunha admitiu, basicamente, que recebeu, em 2011, o equivalente a um milhão e quinhentos mil dólares na conta em nome da Orion SP na Suíça, mas alegou que se tratava de devolução de empréstimo que havia concedido antes, de um milhão e quinhentos mil dólares, ao ex-Deputado Federal Fernando Alberto Diniz. Como ele faleceu 17/07/2009, a devolução do empréstimo teria sido feita por João Augusto Henriques Rezende a pedido do filho do parlamentar falecido, Felipe Bernardi Capistrano Diniz.

350. Também argumentou que a Orion SP, a Netherton Investments e a Triumph SP eram trusts e que, portanto, ele não era obrigado a declarar as contas em nome deles, nem os ativos.

351. O álibi é insustentável.

(...)

374. Primeiro, fica claro por seus depoimentos acima transcritos, fornecendo explicações, ainda que vagas, a respeito das transações na conta da Orion SP, que era ele quem controlava débitos e créditos na conta e não qualquer entidade corporativa independente, como um trust.

(...)

382. Ou seja, quando interessa o trust é invocado pelo acusado como titular do empréstimo para justificar a falta de declaração do empréstimo à Receita Federal por Eduardo Cosentino da Cunha ou mesmo os valores correspondentes. Já quando o trust não interessa para o álibi, o titular do empréstimo e dos valores é o próprio acusado.

(...)

400. O depoimento ainda deixou claro que o acusado Eduardo Cosentino da Cunha agiu com dolo de ocultação e dissimulação ao abrir as contas no exterior através dos trusts. Segundo suas declarações, assim teria agido para furtar-se à obrigação de declarar as contas e os valores ao Banco Central e à Receita Federal . Transcreve-se:

(...)

460. De todo modo, em realidade, conforme visto, os trusts, no presente caso, não tinham de fato independência em relação ao acusado Eduardo Cosentino da Cunha, tratando-se de meras estruturas de papel utilizadas como subterfúgio para que ele ocultasse os valores e a sua real titularidade. (...).

(...)

462. (...) foi admitido pelo acusado em audiência que ele preferiu abrir as contas em nome de trusts com o objetivo deliberado, mas equivocado, de furtar-se às obrigações legais de declaração (itens 400).

(...)

465. Além desses crimes, imputa-se ao acusado o crime de evasão fraudulenta de divisas, modalidade da parte final do parágrafo único do art. 22 da Lei nº 7.492/1986, porque ele não teria declarado ao Banco Central do Brasil ou a Receita Federal os saldos existentes nas contas em nome da Orion S/P, da Netherton Investments e da Triumph SP, entre 31/12/2007 a 31/12/2014. As contas em nome da Orion SP e da Netherton Investments já foram examinadas nos itens 253-284, retro. 466. A

466. A Triumph SP, titular de outra conta, é igualmente um trust, com endereço formal em Edimburgo, na Escócia, que tem Eduardo Cosentino da Cunha como seu beneficiário final, conforme documentos juntados aos autos relativamente à conta 466857 mantida no Banco Julius Baer (sucessor do Merrill Lynch Bank), em Genebra, na Suíça (fls. 94-286, arquivo apinqpol18 do evento 2 da ação penal 505160623.2016.4.04.7000, apenso 03 do inquérito). Destaquem-se em especial as fls. 97, 99-100, 142, 158, 171 e 176-209, com o apontamento de que Eduardo Cosentino da Cunha é o titular controlador, inclusive com cópias de documentos pessoais e diversas descrições do perfil do cliente (nas referidas fls. 176 e 209).

467. Segue ela o mesmo modelo que a Orion SP e a Netherton Investments.

468. Por outro lado, o MPF, com base nos extratos bancários das contas, identificou os saldos nela mantidos entre 31/12/2007 a 31/12/2014 (fls. 80, 81, 87 e 88 da denúncia), todos superiores a cem mil dólares.

469. Por outro lado, como visto nos itens 308-310, Eduardo Cosentino da Cunha não declarou as contas, não declarou os ativos nela mantidos e não declarou direitos que teria em relação aos trusts.

470. Também como visto, não há falar que não haveria obrigação de declarar, uma vez que os trusts, no caso concreto, não tinham personalidade jurídica independente do próprio acusado, que não só era o beneficiário proprietário dos ativos, como consignado expressamente nos documentos das contas, mas também controlava a sua movimentação (...).

18. A despeito da legalidade da estrutura do *trust*, concluo que no caso concreto ela foi desvirtuada pelo Recorrente em suas manobras defensivas, sem qualquer efeito prático sobre a decisão recorrida.

19. O Parecer e o Parecer PGFN trataram da matéria *trust* de forma abrangente, exaurindo seu conteúdo, de maneira que nenhuma outra consideração adicional precisa ser feita para se concluir pela impertinência do argumento.

20. Apesar do hercúleo trabalho apresentado pela defesa do Recorrente, não foram apresentados argumentos capazes de arrefecer a tão bem fundamentada decisão recorrida, valendo chamar a atenção novamente para o ofuscante Parecer da Lavra do Dr. Nelson Alves de Aguiar Júnior, Subprocurador Geral do Bacen, à altura dos mais conceituados juristas e o Parecer PGFN, com densos fundamentos jurídicos, ambos suportados pelas robustas provas dos autos, que soterraram os argumentos da defesa, inclusive aqueles constantes dos pareceres de importantes juristas trazidos aos autos, rechaçando com louvor e excepcional técnica jurídica as frágeis tentativas da defesa de subverter a natureza dos atos sob reprimenda.

21. Dito isso, o arcabouço probatório levantado na investigação criminal e analisado na decisão do Bacen, juntamente com os documentos que constam dos autos, parecem-me suficientemente completos para comprovar a autoria e materialidade da infração.

22. Assim sendo, na forma do permissivo do art. 50, §1º, da Lei 9.784/99[1], adoto também como razões de decidir os termos da decisão do Bacen, do Parecer e do Parecer PGFN.

23. Quanto à dosimetria da pena, entendo como correta a decisão do Bacen, por estar em conformidade com a regulamentação vigente e adequada à irregularidade.

24. Desta forma, conheço do Recurso Voluntário mas nego-lhe provimento para manter na íntegra a decisão recorrida

É o voto.

Ana Paula Zanetti de Barros Moreira – Conselheira Relatora.

Documento assinado eletronicamente por **Ana Paula Zanetti de Barros Moreira**, **Conselheiro(a) Relator(a)**, em 16/01/2018, às 18:05, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0179917** e o código CRC **A17E04BE**.

Documento assinado eletronicamente por **Michael George Sawada**, **Secretário(a) Executivo(a) Adjunto(a)**, em 16/02/2018, às 19:11, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0346209** e o código CRC **992B22F7**.