



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
OITAVA CÂMARA**

Processo n° 10074.001049/2001-69
Recurso n° 145.836 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTROS - Exs.: 1998 a 2001
Acórdão n° 108-09.626
Sessão de 29 de maio de 2008
Recorrente MCD COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA.
Recorrida 6ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -
IRPJ**

Exercício: 1998, 2001

**INTERPOSIÇÃO DE EMPRESAS INEXISTENTES DE FATO.
RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. MULTA
QUALIFICADA** - Comprovado que o contribuinte em seus
documentos de compras de importação utilizou-se de empresas
irregularmente constituídas, que majoraram artificialmente seus
custos, incumbe-lhe a responsabilidade pelos tributos
indevidamente reduzidos.

Contudo, carecendo de prova sobre o nexo causal e direto,
subjeto dessa majoração artificial dos custos, é de se
desqualificar a multa, sem prejuízo do mérito que ficou
caracterizado como custos majorados e aproveitados,
indevidamente, pelo sujeito passivo.

Assunto: Outros Tributos e Contribuições

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000

LANÇAMENTOS REFLEXOS. PIS. COFINS. CSSL.
Inexistindo novos fatos ou argumentos a considerar, aplica-se aos
lançamentos reflexos o já decidido em relação ao lançamento
matriz de IRPJ.

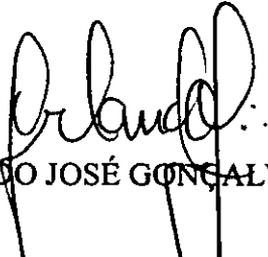
Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por MCD
COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da OITAVA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO de CONTRIBUINTES, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para afastar a multa qualificada, reduzindo-a para o percentual de 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Carmen Ferreira Saraiva (Suplente Convocada) e Mário Sérgio Fernandes Barroso.


MÁRIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO

Presidente


ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO
Relator

FORMALIZADO EM: 30 JUN 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA, ARNAUD DA SILVA (Suplente Convocado), JOÃO FRANCISCO BIANCO (Suplente Convocado) e VALÉRIA CABRAL GÉO VERÇOZA. Ausentes, momentaneamente a Conselheira KAREM JUREIDINI DIAS e, justificadamente, os Conselheiros NELSON LÓSSO FILHO e CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER.

Relatório

Trata-se de auto de infração de IRPJ e reflexos na CSLL, PIS e COFINS, relativamente ao ano-calendário de 1997, 1998, 1999 e 2000, lavrado em 17.12.2001, em razão da caracterização de simulação de negócios por meio da interposição de empresas inexistentes de fato, para realização de operações fraudulentas consistentes em vendas próprias utilizando-se de notas fiscais daquelas empresas, bem como da majoração de custos a fim de reduzir a base de cálculo dos tributos.

A Ação Fiscal que culminou na lavratura do presente auto de infração foi desencadeada devido à suspeita quanto à existência de fato da empresa HIGHWAY COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, em razão de diversas irregularidades nas transações comerciais da mesma, entre as quais se destacam a importação de mercadorias por preço declarado bem abaixo dos valores de mercado e a utilização de documentos fiscais falsos.

Procedendo à investigação de referida empresa, a fiscalização dirigiu-se ao endereço da sede da empresa, o qual, coincidentemente, também é apontado, nos cadastros da Secretaria da Receita Federal, como endereço de seus sócios, sendo tal fato indício de empresa e sócios 'fantasmas'.

No endereço indicado há uma pequena sala dividida em duas dependências e um banheiro, mobiliados de forma precária, não tendo sido localizado quaisquer produtos ou mercadorias expostos à venda, nem mesmo prospectos dos mesmos.

A fiscalização foi recebida pela funcionária ANA CLÁUDIA FERREIRA DE MELO, a qual relatou que possui representação da empresa, decorrente do substabelecimento da procuração que tem o contador da empresa – Sr. CARLOS ALBERTO CORDEIRO ALVES –, porém, desconhecia os detalhes das operações comerciais da empresa, uma vez que nunca recebeu clientes naquele endereço, que somente emitia nota fiscal quando solicitada pelo contador da empresa, o que raramente ocorria, e que somente teve contato com um dos sócios, por uma ou duas vezes, para tratar de questões burocráticas.

Com relação à documentação da empresa, a funcionária revelou que os livros comerciais e fiscais e as notas fiscais de entrada e saída estavam em poder do contador, sendo que os únicos documentos encontrados no local foram: cartão do CNPJ, contrato social e respectivas alterações, cópia do EG e CPF dos sócios – MARCO AURÉLIO GOMES FERREIRA E CARLOS RUBENS RANGEL DE SOUZA, carnê do IPTU e conta de energia elétrica.

Também havia um microcomputador na empresa, tendo a funcionária permitido à fiscalização o acesso e a posterior cópia de todos os arquivos magnéticos relativos à empresa, contendo descrição de diversas mercadorias negociadas pela empresa, os faturamentos dos meses de março de 1999 a março de 2000, entre outros.

Ao encerrar a diligência no estabelecimento da empresa, a fiscalização entregou intimação aos seus representantes legais – funcionária Cláudia e contador Carlos Alberto –



para apresentação dos livros comerciais e fiscais, talonários de notas fiscais de entrada e saída e dossiê das importações realizadas, tendo o Contador atendido às solicitações.

Procedendo a consultas nos principais sistemas da Receita Federal, em que pese a não apresentação de DIRPJ relativa ao ano-calendário de 1999, a fiscalização identificou o expressivo volume de importações realizadas pela HIGHWAY COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., que no período de setembro de 1998 a julho de 2000, correspondeu ao valor tributável de cerca de R\$ 8.000.000,00.

Também foi constatado, por meio de consulta ao sistema de controle de pagamento de tributos efetuados à União, que a HIGHWAY COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA. procedeu ao recolhimento de milhares de tributos ao longo de sua existência, sendo, entretanto, tais recolhimentos relacionados exclusivamente aos impostos de pagamento compulsório para o desembaraço aduaneiro das mercadorias.

De posse dessas informações, a fiscalização concluiu que os valores declarados na DIRPJ do ano-calendário de 1998 eram totalmente falsos, havendo distorções nos números apresentados como receita bruta e, conseqüentemente, redução no pagamento de tributos, caracterizando verdadeira sonegação fiscal.

Destacou a fiscalização que a empresa jamais adquiriu mercadorias no mercado interno, procedendo apenas a importações de mercadorias de naturezas diversas, porém, majoritariamente, de artigos para presentes finos e de utilidade doméstica.

Da análise das notas fiscais de saída da empresa, a fiscalização detectou que as empresas ACQUAVERDE COMÉRCIO LTDA. E TRINIDAD COMERCIAL LTDA. respondiam por quase toda a totalidade das compras efetuadas dos bens revendidos pela HIGHWAY e que ambas têm como contador o mesmo que efetua os serviços contábeis esta empresa – Sr. CARLOS ALBERTO CORDEIRO ALVES.

Por fim, para finalizar as investigações sobre a HIGHWAY, a fiscalização procedeu à localização de seus sócios, obtendo as informações abaixo.

O Sr. MARCO AURÉLIO GOMES FERREIRA, que exerce a função de conferente de carga das Casas Sendas, recebendo o salário mensal de R\$340,00, possui o 2º grau incompleto e desconhece outros idiomas, declarou não saber da existência da HIGHWAY e nem mesmo as razões pelas quais é apontado como sócio da empresa, bem como negou conhecer o outro sócio, o contador e a funcionária indicadas pela fiscalização.

Declarou que nunca estivera no endereço da empresa e que, certamente, não assinara contrato social e nem procuração concedendo poderes de representação, porém, ressaltou que no início de 1998 perdeu a carteira de identidade e que em maio deste mesmo ano entregou a certo funcionário da Prefeitura de São João de Meriti todos os seus documentos, em troca de ajuda de custo, a qual nunca recebeu.

Por sua vez, o Sr. CARLOS RUBENS RANGEL DE SOUZA declarou ter como grau de instrução a 4ª série primária, não tendo conhecimento de idioma estrangeiro e que trabalha há 16 anos em modesto estabelecimento comercial que pertence à sua companheira.

Também afirmou não ser sócio da HIGHWAY, não saber de sua existência e não ter ido ao endereço da empresa, nem mesmo conhecer o outro sócio.



Embora tenha negado a participação no contrato social da empresa, reconheceu sua assinatura nos documentos de constituição da empresa e na procuração que concedeu poderes de representação ao contador CARLOS ALBERTO CORDEIRO ALVES, com o qual, aliás, já tinha estabelecido contado, por ter sido seu vizinho e por ter assinado, a seu pedido, alguns documentos sem noção do conteúdo dos mesmos.

Dando seqüência às investigações, a fiscalização passou a analisar as duas empresas que apareceram como as maiores compradoras das mercadorias importadas pela HIGHWAY.

Conforme relatado anteriormente, a empresa ACQUAVERDE COMÉRCIO LTDA. possui o mesmo contador da HIGHWAY – Sr. CARLOS ALBERTO CORDEIRO ALVES – o qual, intimado a apresentar os documentos fiscais daquela empresa, cumpriu com o solicitado.

Verificando o contrato social e respectiva alteração da ACQUAVERDE, a fiscalização notou que são bem semelhantes aos da HIGHWAY, apresentando a mesma estrutura, quantidade de sócios e capital social. Além disso, constatou-se também que as duas empresas foram abertas no mesmo dia – 22.06.98.

A semelhança entre as duas empresas também ocorreu na declaração do imposto de renda pelo Lucro Presumido, com faturamentos desproporcionalmente baixos em relação aos movimentos financeiros da empresa.

No que se refere às transações comerciais realizadas pela ACQUAVERDE, constatou-se pela notas fiscais de entrada que esta nunca importou produtos, tendo sempre adquirido bens no mercado interno de apenas dois revendedores: a já conhecida HIGHWAY e a FIRAT COMÉRCIO DE PRESENTES FINOS LTDA.

Por outro lado, as notas fiscais de venda da ACQUAVERDE demonstraram que, apesar de haver notas de saídas para diversas empresas e pessoas físicas em diversos pontos do território nacional, a maior parte delas, as quais totalizavam valores expressivos, foram emitidas para a MCD COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA (ora Recorrente).

Com relação à MCD a fiscalização destacou ser uma empresa de grande porte, com muitos anos de atuação no mercado de artigos para presentes e que declara valores consideráveis de receita bruta. Ressaltou, ainda, o fato desta empresa ter importado grande volume de mercadorias até o início do ano de 1996 e, posteriormente, ter encerrado as importações.

Procedendo à análise dos documentos fiscais da ACQUAVERDE, a fiscalização encontrou uma procuração firmada por esta, em 22.06.98, concedendo amplos poderes para representá-la perante as repartições públicas e bancárias ao Sr. SÉRGIO AUGUSTO MONTEIRO PENNA, o qual foi funcionário assalariado da MCD, durante os anos de 1996 a 1999.

Quanto aos sócios da ACQUAVERDE, assim como verificado com os da HIGHWAY, nenhum deles jamais teve conhecimento da existência da empresa e todos possuíam escolaridade e salário baixos.



Ao investigar a TRINDAD COMERCIAL LTDA., a outra empresa maior compradora das mercadorias importadas pela HIGHWAY, as semelhanças com a ACQUAVERDE ocorreram em todos os aspectos: mesma estrutura societária; nenhuma importação; faturamento declarado inferior ao volume de vendas realizadas; concentração de notas de grande valor emitidas para a MCD COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA e sócios que não tinham conhecimento da existência da empresa.

Da análise da documentação retida pela fiscalização da empresa MCD COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. foi constatada a presença significativa de escrituração de vendas de mercadorias efetivadas por outras empresas – CHECK POINT IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., SILVER CLOUD DISTRIBUIDORA DE GÊNEROS LTDA.; FIRAT COMERCIAL DE PRESENTES FINOS LTDA. E FRAY DISTRIBUIDORA DE BIJUTERIAS LTDA. – que, de acordo com seus documentos, apontavam de forma idêntica e contundente a existência de um quadro semelhante ao apurado pela fiscalização em relação às empresas ACQUAVERDE E TRINDAD, marcado pelo fornecimento de mercadorias por empresas “FANTASMAS”, constituídas por sócios “LARANJAS”.

Diante deste cenário, a fiscalização assim sintetizou: “os passos da trama relatada neste Termo consistiram, basicamente, na importação de bens por empresas “LARANJAS” e o posterior repasse destas mercadorias a outras sociedade inexistentes de fato, que então as revendiam para a autuada, com custos arditosamente majorados.

Aprofundando as investigações, a fiscalização buscou concentrar seus esforços para obtenção de maiores informações nas operações de importação realizadas pelas sociedades envolvidas.

Os pontos de entrada dos bens importados por essas empresas estão situados nos Estados do Rio de Janeiro e do Rio Grande do Sul.

De acordo com o cadastro informatizado da Inspetoria da Receita Federal do Rio de Janeiro, o despachante aduaneiro responsável pelo desembaraço das mercadorias para as empresas importadoras arroladas na ação fiscal é o Sr. CARLOS ROBERTO UZEDA DE NORONHA.

Intimado a depor, mencionado despachante afirmou trabalhar para a empresa HIGHWAY, desde a constituição desta empresa, por exigência da sua tradicional cliente MCD COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA.

Informou, ainda, que é despachante aduaneiro da MCD COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. desde 1990 e que esta terceirizou os serviços de importação em 1995, quando começou a importar através de outras empresas, oportunidade na qual passou a representar todas as empresas por aquela indicadas.

Também declarou que jamais teve contato com sócio da HIGHWAY COM. SERV. LTDA. e que quaisquer pendências nas operações de importação eram sanadas a partir de contatos com o Sr. AUGUSTO, da MCD COM. E REPRES. LTDA.

Tendo o despachante mencionado em seu depoimento que as mercadorias desembaraçadas eram retiradas e entregues pela transportadora TRANZIRAN



TRANSPORTES LTDA., a fiscalização enviou questionário solicitando esclarecimentos sobre os serviços prestados para as empresas envolvidas na investigação.

Referida transportadora ratificou sua participação nos transportes de mercadorias para todas as empresas citadas no questionário, esclarecendo que todos os contatos comerciais foram efetivados com a MCD COM. E REPRES. LTDA e que as mercadorias eram entregues no armazém da empresa ou no armazém CUSTÓDIA ARMAZÉNS GERAIS LTDA.

No Estado do Rio Grande do Sul, foram identificados dois pontos de fronteiras, um em Jaguarão e outro em Santana do Livramento. Nesses pontos, confirmando as informações anteriormente obtidas, constatou-se que todos os contatos e pagamentos foram efetuados pela MCD COM. E REPRES. LTDA., assim como as mercadorias foram entregues nos mesmos armazéns acima apontado.

Desconfiada da idoneidade das demais operações mercantis travadas pelas empresas ACQUAVERDE COM. LTDA. E TRINIDADE COML. LTDA., a fiscalização enviou questionário aos diversos adquirentes dos produtos revendidos por essas empresas.

De forma geral, todas as empresas afirmaram que desconheciam as empresas ACQUAVERDE COM. LTDA. E TRINIDADE COML. LTDA. e que as negociações haviam sido feitas com a empresa MCD COM. E REPRES. LTDA. que se apresentava como vendedora e não como representante comercial daquelas.

Destacando que o local de onde os produtos revendidos pela ACQUAVERDE COM. LTDA. E TRINIDADE COML. LTDA. eram retirados correspondia ao local em que a MCD COM. E REPRES. LTDA. depositava suas mercadorias, a fiscalização tomou o depoimento do Sr. SÍLVIO LAPENNA ERCOLI, gerente operacional da CUSTÓDIA ARMAZÉNS GERAIS LTDA.

Em tal depoimento restou consignado que jamais houve quaisquer contatos com as empresas ACQUAVERDE COM. LTDA. E TRINIDADE COML. LTDA., nem ao menos depósito de mercadorias destas empresas, mas sim da empresa MCD COM. E REPRES. LTDA., conforme pôde ser verificado pelo rígido controle de entradas e saídas de mercadorias mantido pelo estabelecimento.

Também constou do termo de constatação, o depoimento de pessoas consideradas relevantes para o deslinde do caso, sendo os seguintes.

- CHARLES DE ARAGÃO XIMENES – acompanhado do advogado da MCD COM. E REPRES. LTDA., declarou ter sido funcionário desta empresa de maio de 1996 até maio de 2001, onde exerceu a função de assistente financeiro. Em maio de 1999, por solicitação de seu superior hierárquico, Sr. Augusto Mano, tornou-se mandatário das empresas ACQUAVERDE COM. LTDA. E TRINIDADE COML. LTDA., com poderes para emitir duplicatas, assinar cheques, firmar instruções bancárias e solicitar extratos bancários, mas nunca manteve qualquer espécie de contato com os sócios destas empresas.

- SÉRGIO AUGUSTO MONTEIRO PENNA – confirmou ter trabalhado pela a empresa MCD COM. E REPRES. LTDA., nos anos de 1996 a 1999, onde exerceu a função de assistente de importação. Recebeu procuração das empresas ACQUAVERDE COM. LTDA., FIRAT COML. DE PRESENTES FINOS LTDA E FRAY DISTRIBUIDORA DE



BIJUTERIAS LTDA., também a pedido de seu superior hierárquico Sr. AUGUSTO MANO, não tendo conhecido pessoalmente os sócios destas empresas.

- CARLOS ALBERTO CORDEIRO ALVES – O contador afirmou que prestou serviços de contabilidade para as empresas HIGHWAY COM. E SERV. LTDA., ACQUAVERDE COM. LTDA. e TRINDAD COML. LTDA. desde o início da constituição dessas empresas. Tais serviços referiam-se às atividades de abertura e legalização das empresas e elaboração de suas escritas comerciais, sempre em seu escritório.

Sobre os sócios das empresas, o contador afirmou ter mantido contato com o Sr. CARLOS RUBENS RANGEL DE SOUZA da empresa HIGHWAY COM. E SERV. LTDA., JOEL JOSÉ DA SILVA da TRINDAD COML. LTDA. e COSME ANTÔNIO DOS SANTOS da ACQUAVERDE COM. LTDA.

Afirmou que jamais participou das atividades comerciais das empresas e que nunca realizou qualquer tipo de negociação comercial com a empresa MCD COM. E REPRES. LTDA..

Importante ressaltar que a fiscalização concluiu que a participação do contador foi apenas secundária, pois o mesmo somente contribuiu para legalização das empresas “laranjas”, sem se ocupar dos trâmites comerciais praticados.

- EDGAR MARTINS FARIA – Afirmou ter prestado serviços contábeis para as empresas CALECHE IMP. E EXP. LTDA. E CHECK POINT IMP. E EXP. LTDA., durante o ano de 1996, sendo que tais serviços se resumiam na abertura e legalização das empresas e foram realizadas a partir da solicitação dos sócios das mesmas que compareceram em seu escritório com a documentação necessária.

Disse que não intermediou qualquer tipo de venda de presentes finos e que jamais manteve contato com qualquer pessoa vinculada à MCD COM. E REPRES. LTDA.

- MARCELO DE SOUZA FREITAS – funcionário da MCD COM. E REPRES. LTDA. desde 1996 concedeu declarações similares às prestadas pelo Sr. Charles de Aragão Ximenes.

Em 25.10.00, a MCD COM. E REPRES. LTDA. foi intimada a prestar esclarecimentos sobre a forma como se estabeleceram os contatos comerciais e as negociações mercantis entre a empresa e seus fornecedores, notadamente empresas inexistentes de fato, porém tal solicitação não foi atendida, ocasionando nova intimação.

A autuada atendeu à segunda notificação, respondendo que efetivou negociações mercantis com as empresas citadas como parte da estratégia de terceirização de suas atividades de importação, sendo que referidas negociações concretizaram-se unicamente através de contato telefônicos com os representantes das empresas, Sr. Carlos e Sr Edgar, desconhecendo, portanto, os sócios das empresas.

A fiscalização destacou o parco conhecimento da autuada em relação aos seus fornecedores, bem como a realização de contrato exclusivamente por telefone, indo de encontro com a complexidade e responsabilidade inerentes às atividades de importação.

Diante disso, houve nova intimação para a MCD COM. E REPRES. LTDA. detalhar melhor as operações de fornecimento de mercadorias à empresa e apresentar outros livros e documentos fiscais.



A empresa reiterou que as negociações foram realizadas a partir da intermediação realizada por representantes das empresas comerciais por meio de contatos telefônicos, a partir de 1995, quando optou por terceirizar suas importações.

Aduziu ainda, ter atuado como representante legal das empresas ACQUAVERDE COM. LTDA. e TRINDAD COML. LTDA., mas a fiscalização rebate essa argumentação apontando que os clientes adquirentes de mercadorias sustentam que a empresa apresentava-se como vendedora.

Após toda essa investigação a fiscalização lavrou o auto de infração em questão, por ter constatado aquisição de mercadorias de empresas inexistentes de fato por preços artificialmente majorados, como fito de onerar seus custos e utilização de documentação sabidamente inidônea e reduzir dolosamente a base de cálculo do imposto de renda de pessoa jurídica e da contribuição sobre o lucro líquido.

Ao presente AIIM de IRPJ e reflexos foi apresentada impugnação, tempestivamente, tendo o contribuinte juntado documentos e tecido a seguinte argumentação:

- Preliminarmente, aponta a nulidade do auto de infração, devido ao constante cerceamento do direito de defesa imposto ao contribuinte, diante do qual, por diversas vezes, se socorreu de medidas judiciais para afastar os abusos da fiscalização, destacando-se a impetração de mandados de seguranças visando obter vista e cópia dos procedimentos investigatórios, bem como de todos os documentos anexados ao auto de infração;

- Adentrando ao mérito da questão, esclareceu que comercializa e representa uma enorme variedade de mercadorias de origem estrangeira, cuja importação realizava diretamente até 1996, momento a partir do qual decidiu terceirizá-la, tornando a atividade mais dinâmica e menos burocrática;

- Esclarece que sempre tratou de todas as operações por meio dos procuradores das empresas terceirizadas, Srs. Carlos Alberto Cordeiro Alves e Edgar Freitas, não procedendo as deduções da fiscalização de que os negócios deveriam ser travados diretamente com os sócios dessas empresas, assim como de que deveriam ser formalizados por escrito;

- Aduz que, embora tenha terceirizado suas importações, permaneceu fiscalizando toda a operação e ainda sendo responsável comercialmente, perante seus clientes, razão pela qual exigiu dos procuradores das empresas terceirizadas procuração aos seus funcionários – Srs. Marcelo de Souza Freitas, Charles de Aragão Ximenes e Sérgio Augusto Monteiro Penna.

- Ressalta que assumia apenas a responsabilidade comercial perante seus clientes, em razão das relações de direito privado, não havendo como lhe ser imputada a responsabilidade administrativa dessas empresas perante terceiros, inclusive tributárias, ante a ausência de demonstração do poder de mando sobre a administração das empresas terceirizadas;

- Nesse sentido, afirma que a gerência das empresas terceirizadas restou plenamente identificada pela fiscalização ao definir a conduta do Sr. Carlos Alberto Alves, da Sra. Ana Cláudia, do Sr. Provido Valle e do Sr. Edgar de Freitas, entretanto, tais fatos tiveram



sua importância negligenciada pela fiscalização, destacando-se, ainda, a ausência nos anexos do AIIM dos documentos da diligência ao Sr. Provido e dos depoimentos do Sr. Carlos Alves;

- A respeito da fiscalização dos trâmites das mercadorias importadas pela HIGHWAY, esclarece que o Sr. Carlos Roberto Uzeda de Noronha passou a prestar serviços a essa empresa no momento em que houve a terceirização das importações por simples indicação do contribuinte devido aos bons serviços prestados e da confiança que a Impugnante nele depositava;

- Contestou o modo pelo qual a fiscalização tomou o depoimento do Sr. Carlos Roberto Uzeda, pois, além deste termo não constar dos anexos do AIIM, as questões não foram totalmente esgotadas, tendo a fiscalização deixado de indagar, por exemplo, quem realizava os depósitos bancários correspondentes aos seus honorários;

- Afirma, ainda, que o fato das transportadoras manterem contato com seus representantes apenas corroboram os cuidados mantidos com as importações mesmo após a terceirização e que não há quaisquer ilegalidades no pagamento de fretes por terceiros, ante possibilidade de negociação pelos critérios CIF ou FOB.

- Esclarece que é praxe das empresas colocarem nas guias de recolhimentos de impostos aduaneiros o telefone das empresas que encomendaram a mercadoria, não podendo tal fato ser objeto de prova de seu envolvimento no esquema apontado;

- Quanto ao fato das empresas terceirizadas entregarem as mercadorias importadas no mesmo depósito por ela utilizado, limita-se a afirmar que as mercadorias foram devidamente acobertadas por notas fiscais de “saída para depósito em armazém geral”;

- Acusa a fiscalização de não ter atuado com imparcialidade em suas investigações, uma vez que as empresas ditas fantasmas não possuíam relações comerciais apenas o contribuinte, assim como não se limitam a importar artigos para presentes finos, devendo, portanto, serem fiscalizadas todas as empresas que mantinham negócios com aquelas empresas;

A fim de bem explicitar o conteúdo da peça impugnatória, com clareza e objetividade necessárias ao presente relato, também reporto-me, inteiramente, ao quanto sintetizado pela d. autoridade relatora de primeira instância, como consta a fls. 2550/2553 destes autos, sobre a defesa inicial do contribuinte, a qual leio em sessão, para todos os efeitos de direito.

Em vista aos argumentos apresentados pela impugnante, a DRJ – Rio de Janeiro /RJ manifestou-se em fls. 2553/2561, nos termos seguintes:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Exercício: 1997, 1998, 1999, 2000.

Ementa: SIMULAÇÃO DE NEGÓCIOS. INTERPOSIÇÃO DE EMPRESAS INEXISTENTES DE FATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. Comprovado que o contribuinte simulava negócios, utilizando-se de empresas irregularmente constituídas e geridas por seus funcionários, para majorar artificialmente seus custos e transferir



receitas às empresas interpostas, incumbe-lhe a responsabilidade pelos tributos indevidamente reduzidos.

Assunto: Outros Tributos e Contribuições

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000

Ementa: LANÇAMENTOS REFLEXOS. PIS. COFINS. CSSL. Inexistindo novos fatos ou argumentos a considerar, aplica-se aos lançamentos reflexos o já decidido em relação ao lançamento matriz de IRPJ.

Lançamento Procedente.”

Assim, entendeu a autoridade julgadora “a quo” que restou comprovada a participação do contribuinte no esquema de evasão de tributos, por meio da interposição de empresas que não existiam de fato, sendo, portanto, responsabilizada pelos tributos que deixaram de recolher aos cofres públicos, pelos seguintes motivos:

- Os funcionários do contribuinte tinham amplos poderes para representar as empresas inexistentes de fato;
- Os executantes da atividade de importação era terceirizada, mas os próprios funcionários do contribuinte era executantes dos serviços;
- As supostas operações das empresas interpostas eram de fato negócios realizados pela MCD, porém lastreados em documentação preparada em nome das empresas inexistentes de fato;
- Do ponto de vista de gestão empresarial o esquema levantado pela fiscalização é incompatível com a lógica e a praxe comercial, revelando-se num eficaz meio de sonegação de impostos.

O contribuinte, tempestivamente, interpôs seu recurso voluntário, reafirmando as alegações aduzidas em sua peça inicial de defesa, consistentes, em síntese, no seguinte:

- Houve a terceirização das atividades de importação do contribuinte, que passou a realizada por outras empresas, por meio de contato telefônico com os procuradores destas, até mesmo sem o amparo de contrato formal, o que é compatível com o dinamismo das transações de comércio exterior.

- Não há provas nos autos que demonstre que o poder de mando do contribuinte na administração das empresas de fato inexistentes. O fato do contribuinte fiscalizar as operações de desembaraço aduaneiro e de acompanhamento dos trâmites da mercadoria até o seu destino final em seu armazém, além do fato de seus clientes não saberem da existência das demais empresas somente revelam sua responsabilidade com seus clientes.

- A fiscalização negligenciou a importância dos fatos que demonstram a “gerência” ou a atuação “plenipotenciária” do Sr. Carlos Alves e da Sra. Ana Cláudia, cujos nomes estão vinculados às empresas inexistentes de fato, optando por imputar ao contribuinte em questão toda responsabilidade pelo esquema.



- O fato das transportadoras das mercadorias importadas terem contato com os representantes do contribuinte, em nada confirma a sua participação no esquema, vez que em algumas operações o contribuinte ficou responsável até mesmo pelo pagamento do frete das mercadorias pode ser pago por qualquer das pessoas envolvidas na transação.

- É irrelevante o fato das mercadorias importadas pelas empresas inexistentes de fato serem depositadas no armazém geral do contribuinte, pois a operação foi acobertada por notas fiscais de saída para depósito em armazém geral do contribuinte.

- Houve omissão por parte da fiscalização que concentrou seus trabalhos no contribuinte em questão, deixando de investigar outras empresas que mantinham relações comerciais com as empresas terceirizadas.

- A representação das empresas inexistentes de fato pelo contribuinte é absolutamente normal, tendo o contribuinte utilizado sua estrutura e clientela para firmar os negócios representados, sem que houvesse subordinação entre as empresas.

- É insubsistente a glosa de custos levadas a efeito pela fiscalização sob o argumento de falta de provas quanto aos elementos integrantes do custo da operação, pois todos os documentos de importação referentes à empresas inexistentes de fato estavam em poder da fiscalização.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, Relator

Por presentes os pressupostos de admissibilidade recursal dele tomo conhecimento.

Argúi a Recorrente, em preliminar, o cerceamento do direito de defesa em face a falta de conciliação probatória com os fatos acusados, vale dizer, em face ao Termo de Constatação os respectivos anexos sem exata e correspondente suporte documental.

Como relatado, o presente processo está repleto de vários percalços no relacionamento fisco/contribuinte, porém é certo e inolvidável que a Recorrente socorreu-se do Poder Judiciário para salvaguardar seus interesses, destacando-se, dentre esses, o direito a ampla defesa.

Nesse sentido suscita a violação do mesmo no que se refere a análise e acesso às provas coligidas pela fiscalização nas acusações, objeto das autuações em apreciação. Assim porque a fiscalização concentrou-se na caracterização de indícios de fraude e simulação de fornecedores/importadores da autuada, lembrando-se que se trata do objeto da presente a *glosa de custos*, sendo obrigatória à fiscalização, no mínimo, dispor ordenadamente, a fim da clareza de deduções acusativas, de toda a documentação levantada dos supostos terceiros, ainda que apontados como mancomunados com a Recorrente.

Desta feita, em que pese o argumento, seja no decorrer do procedimento fiscalizatório, seja após a autuação fiscal, de que ocorreram falhas no atendimento fiscal, é certo que a mesma teve vista dos autos em 04/07/2002 na DRJ (fls. 2287), em 09/07/2002 (fls. 2289) e em 17/07/2002 (fls. 2296), assim como foi deferida vista dos autos e reabertura do prazo de defesa, por trinta dias, no despacho de fls. 2314, na esteira do quanto decidido a fls. 2.554, que leio em sessão para demonstrar, na prática processual destes autos, que, inobstante os vários percalços dos procedimentos fiscalizatórios e incertezas de documentação, que a Recorrente teve oportunidade de analisar, detidamente, toda a documentação juntada nestes autos, motivo pelo qual sou por rejeitar a preliminar de cerceamento do direito de defesa

Quanto ao mérito, considerando o núcleo da acusação, glosa de custos, uma vez que não impugnado o item da autuação “omissão de receitas” compartilho do entendimento e o fundamento parcial da digna autoridade “a quo” quanto a sustentabilidade de tal procedimento da autuação, mesmo porque alicerçado em documentos existentes nos autos, sobre os custos majorados, como demonstrado no Termo de Constatação em face as deduções da fiscalização com base em fortes indícios de irregularidades quanto a existência e atividades das empresas fornecedoras/importadoras de bens/mercadorias adquiridas pela Recorrente. Adoto, para essa motivação o quanto decidido a fls. 2555, do voto em comento, que leio em sessão, a fim de reforçar o acerto da decisão de primeira instância, no que concerne a empresas constituídas irregularmente e, portanto, com a demonstração da majoração de custos conforme aproveitado pela Recorrente.



Todavia os fortes indícios trazidos aos autos sobre a existência de empresas de fato para efeito de importações para a Recorrente, que caracterizaram as operações de fornecimentos de mercadorias para a mesma, a meu ver, não pode prosperar a imputação de multa qualificada, uma vez invocado o evidente intuito de fraude. Ou seja, entendeu a fiscalização que a Recorrente, de fato, foi a administradora dos negócios de importações e fornecimentos de documentação fraudulenta para benefício próprio.

Fato inconteste é que as empresas fornecedoras, ainda que de fato, procederam importações utilizando-se de pessoas físicas, quer como mandatárias, quer como representantes comerciais, com ligação a Recorrente, porém apenas indicam o necessário relacionamento comercial, mas não o intuito doloso de prática de fraude como pretende a autoridade autuante, faltando o nexa necessário de vontade, ou melhor, de dolo para tal desiderato, que a meu ver, não restou confirmado para efeito de qualificar a multa conforme lançada.

A Recorrente, em sua defesa, afirma que a mesma terceirizou suas operações de importações, evento esse que não pode ser contestado, por outro lado, contudo, a fiscalização procedeu a diligências e coleta de indícios suficientes a demonstrar que as empresas fornecedoras de produtos importados: Check Point; Silver Cloud; Firat; Fray; Acquaverde; Trinidad; Empros; Caleche e Highway, foram constituídas irregularmente, conforme fls. 2.555, que também restou demonstrado suficientemente pelas provas nos autos.

A digna autoridade julgadora “a quo” bem elencou, a fls. 2.556, a relação de funcionários da Recorrente que tiveram poderes de gestão, inclusive bancária das empresas de fato acima citadas, o que significa mais indícios da conexão de administração das empresas fornecedoras pela Recorrente. E seguramente, “terceirizou” os serviços de importações de mercadorias, mas se utilizou de funcionários próprios para a gerência dos negócios de importações, como ficou comprovado, o que evidencia, inegavelmente, uma séria contradição quanto a propósito negocial invocado como legítimo para a sustentar as razões da Recorrente.

Contudo assim seja, em que se considerem os fortes indícios das irregularidades das empresas fornecedoras e do envolvimento, ainda que indireto, da Recorrente, com tais operações, não se verifica prova direta de que a Recorrente tenha, efetivamente, produzida a majoração de custos intencionalmente – o que se tem são deduções e presunções - e que tenha transferido receitas para as empresas de fato, posto que o intuito de fraude não pode ser presumido por essas simples conexões, deve ser provado por elementos insofismáveis e objetivos quanto a intenção efetiva de fraudar a finalidade tributária, eis que a própria autoridade julgadora “a quo” assevera o grau de complexidade e possíveis incorreções no trabalho fiscal, conforme se pode ver a fls. 2.559.

Ora, caros Conselheiros, no que concerne a imputação de penalidade agravada, este Primeiro Conselho de Contribuintes já sumulou entendimento que deve o mesmo estar comprovado e não estar somente respaldado em indícios, ainda que fortes ou pontuais, como existem, inegavelmente, nestes autos, sobre operações com empresas de fatos. Deve estar provado, substancialmente, o nexa subjetivo entre a infração apontada – artificial majoração de custos - e o intuito doloso de conduta para tal, vale dizer, inexistente prova de que a acusada, Recorrente, tenha adulterado ou forjado para valores maiores os documentos fiscais de entradas oriundos de seus fornecedores, a despeito da caracterização da duvidosa existência regular dos mesmos. Assim, faltando a cabal demonstração de que a Recorrente, documentalmente, majorou custos intencionalmente, não se constata o requisito subjetivo, imprescindível para tal penalização qualificada.

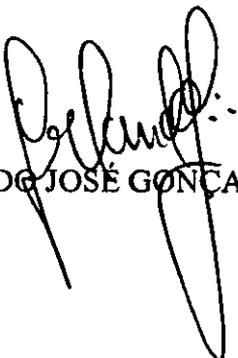


Cumpre-me deixar bem explícito meu entendimento para afastar a qualificação da multa, pois que se vincula, estritamente, a falta de elemento probatório do nexo direto e causal entre a conduta de majoração de preços nos documentos fiscais de entradas de mercadorias com a intenção dolosa em fazê-la e não se refere, quanto ao mérito, no que concerne ao aproveitamento dessa majoração de custos (que ficou bem evidenciada nestes autos pelo trabalho fiscal), sendo certo que o sujeito passivo teria condições de conferir os preços constantes dos documentos fiscalizados, mesmo porque o mesmo controlava as importações e, antes de terceirizá-las, teve e tem acesso aos seus fornecedores no exterior, não cabendo, portanto, falar-se que, uma vez inexistente o evidente intuito fraudulento quanto a intenção de alterar preços a maior, que Recorrente exime-se de ter aproveitado fiscalmente de tal majoração indevida, para reduzir a base de cálculo da tributação do IRPJ e CSLL. São coisas distintas, a qualificação da multa de ofício, com o mérito do presente processo, vez que a infração fiscal restou caracterizada, sendo devida a regular multa de ofício pela mesma.

Diante de todo o exposto, sou por dar parcial provimento ao recurso voluntário, com a finalidade precípua de afastar a multa qualificada de 150%, mantendo-se ao percentual de 75%.

Eis como voto.

Sala das Sessões-DF, em 29 de maio de 2008.



ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO