

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10880.024720/91-76
Recurso nº. : 109.267
Matéria : IRPJ - EX.: 1989
Recorrente : IGUATEMI - IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E INDÚSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.
Recorrida : DRF em SÃO PAULO/SP
Sessão de : 10 DE MAIO DE 2000
Acórdão nº : 105-13.174

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - FRAUDE CAMBIAL - Configura receita omitida, a utilização de recursos mantidos à margem da escrituração da pessoa jurídica, na aquisição de moeda estrangeira para fins de liquidação de contratos de câmbio lastreados em documentação falsa. Não prevalece a alegação de que os recursos utilizados na operação provieram de terceiros, se desacompanhada de elementos de prova.

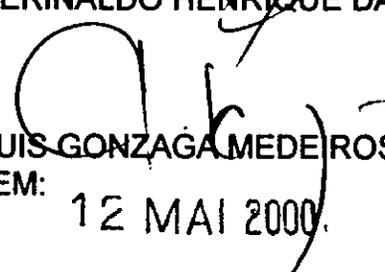
JUROS MORATÓRIOS CALCULADOS COM BASE NA VARIAÇÃO DA TRD - Inaplicável a exigência, no período de fevereiro a julho de 1991.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por IGUATEMI - IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E INDÚSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de fevereiro a julho de 1991, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - PRESIDENTE


LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA - RELATOR

FORMALIZADO EM:

12 MAI 2000.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.024720/91-76

Acórdão nº : 105-13.174

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: IVO DE LIMA BARBOZA, ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, MARIA AMÉLIA FRAGA FERREIRA, ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO, NILTON PÊSS e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'J. C. Passuello', with a large circular flourish above the first part of the name.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10880.024720/91-76

Acórdão nº : 105-13.174

Recurso nº : 109.267

Recorrente : IGUATEMI - IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E INDÚSTRIA DE
PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.

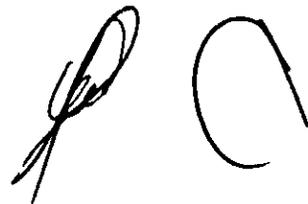
RELATÓRIO

IGUATEMI - IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E INDÚSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, já qualificada nos autos, recorreu a este Conselho, da decisão prolatada pela DRF em São Paulo – SP, constante das fls. 178/181, por meio do recurso protocolado em 05/07/1994 (fls. 185).

Contra o contribuinte foi lavrado o Auto de Infração de fls. 138/143, na área do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, relativo ao período de apuração correspondente ao exercício financeiro de 1989, em função de haver sido constatado omissão de receitas, caracterizada pela remessa de divisas para o exterior, de forma fraudulenta, do montante de US\$ 1,608,000.00 (um milhão, seiscentos e oito mil dólares norte-americanos), equivalentes a Cz\$ 1.040.160.600,00 (um bilhão, quarenta milhões, cento e sessenta mil e seiscentos cruzados), através de fechamento de contratos de câmbio lastreados em Declarações de Importação (DI) falsas.

Em sua impugnação (fls. 148/157), a autuada alega que a fraude cambial acima descrita foi praticada por terceiros (Sr. Benito Laguna); dessa forma, os recursos utilizados para as operações de fechamento dos contratos de câmbio, se originaram de fontes externas da empresa, por pertencerem à pessoa citada, não configurando, pois, receita omitida, como constou da peça acusatória.

Mantida a exigência pela autoridade julgadora de primeira instância, conforme decisão de fls. 178/181, a contribuinte repisa a alegação supra, como principal argumento de defesa, ao interpor o recurso voluntário de fls. 186/189, além de alegar

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom right of the page.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.024720/91-76

Acórdão nº : 105-13.174

que o lançamento se fundou em uma dedução aleatória de que a empresa utilizou recursos não tributados para efetuar o fechamento irregular dos contratos de câmbio, não podendo subsistir a exigência, por completa ausência de prova da acusação fiscal.

Ao apreciar o referido recurso, este Colegiado, em Sessão de 15/04/1997, decidiu converter o julgamento em diligência, "*. . . para que, dentro das possibilidades, sejam juntados aos autos, mais elementos necessários à determinação da autoria (da fraude), tais como . . .*", nos termos do voto do relator, de acordo com a Resolução nº 105-0.952, de fls. 192/196.

A repartição de origem, visando dar cumprimento à diligência, expediu a Intimação de fls. 205, encaminhada por via postal à sede da ora Recorrente, tendo sido devolvida pelos Correios, por não localização do destinatário. Ato contínuo, foi procedida a intimação por meio de edital, não se logrando êxito, mais uma vez (fls. 208). Partiu-se, então, para intimar os sócios da autuada (anteriores e atuais), além do seu Procurador, conforme documentos de fls. 209/229, sendo que, de concreto, apenas este último requereu prazo suplementar para apresentação dos documentos solicitados, os quais seriam procurados pelos "*representantes*" da empresa, para o que "*(. . .) estão tendo grande dificuldade (. . .)*".

Julgando haver esgotado todas as possibilidades de juntada aos autos dos elementos solicitados por este Colegiado, o agente fiscal dela encarregado propôs a sua devolução, para fins de nova deliberação, conforme Relatório de Diligência de fls. 230/231.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'S' followed by a more complex, cursive signature.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.024720/91-76

Acórdão nº : 105-13.174

V O T O

Conselheiro LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, Relator

O presente Recurso Voluntário já foi conhecido por ocasião de sua apreciação anterior.

Embora tenha sido frustrada a tentativa de carrear aos autos novos elementos que caracterizassem a autoria da fraude cambial constatada pelo Fisco, conforme descrito na peça vestibular, com a devida vênia de meus pares que deliberaram pela conversão do julgamento em diligência, na Sessão de 15/04/1997 (Resolução nº 105-0.952), entendo que tal fato em nada prejudica a solução a ser dada ao presente litígio, por ser prescindível o referido exame, ao deslinde da questão, senão vejamos:

1. as guias que redundaram nas Declarações de Importação falsificadas, se acham assinadas pelo Sr. Munir Raad, sócio da autuada à época da ocorrência dos fatos que resultaram na presente exigência; conforme admite a defesa, em sua impugnação apresentada na instância inferior (fls. 148/157), *"in verbis"*:

** 5. Desta forma, para se efetivar o avençado, o Sr. **MUNIR RAAD**, que na ocasião gerenciava a autuada, entregou, em confiança, ao Sr. **BENITO**, guias de importação completas, bem como formulários de contrato de câmbio, que são livremente distribuídos por estabelecimentos bancários, contendo somente a sua assinatura." (grifei; demais destaques, do original);*

2. admitia também a autuada, naquela ocasião, que parte da documentação assinada em branco pelo aludido sócio, entregue ao Sr. Benito Laguna, foi utilizada para realização de importações regulares de mercadorias, ao tempo em que

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom right of the page.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.024720/91-76

Acórdão nº : 105-13.174

inaugurava a tese de que uma outra parte dos documentos se destinou à efetivação das irregularidades apontadas na autuação, conforme se vê a seguir:

** 6. Posteriormente, algumas mercadorias, de fato, foram importadas, pelo Sr. BENITO e comercializadas pela autuada. Porém, muitas outras não foram importadas pelo Sr. BENITO, muito embora este tenha utilizado as guias de importação para fechamento irregular de câmbio.*;*

3. ainda segundo a impugnação, em conversa telefônica, o Sr. Benito confessou ao Sr. Munir,

"(. . .) ter falsificado inúmeras declarações de importação, fatura comercial dos exportadores e conhecimento de transporte. Com as guias de importação originais, mencionadas no item 5 desta, bem como com os formulários de fechamento de câmbio, com a assinatura do Sr. MUNIR, falsificada, realizou diversos fechamentos de câmbio no BANCO DE CRÉDITO REAL DE MINAS GERAIS, Agência de Santos, efetuando a remessa de divisas ao exterior, sem a devida importação dos produtos." (destaques no original);

4. por fim, teria o Sr. Benito justificado naquela ocasião, o vulto das operações realizadas a partir de uma única e pequena origem, na enorme diferença entre as cotações oficial e paralela da moeda norte-americana (mais de 100%), o que configuraria a sua atividade, como a de "doleiro".

Os fatos até aqui expostos autoriza a conclusão de que a fraude cambial apurada pelo Fisco, cuja autoria foi atribuída pela defesa como sendo de exclusividade do Sr. Benito Laguna, era, não só do conhecimento da autuada, como houve a sua participação, voluntária ou involuntária, ao emprestar o seu nome para que se efetuasse os fechamentos de câmbio, permitindo as remessas de divisas para o exterior, a partir da entrega de guias de importação e formulários de contratos de câmbio assinadas em branco pelo sócio-responsável da empresa.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'B' followed by a series of loops and flourishes, likely representing the name Benito Laguna.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.024720/91-76

Acórdão nº : 105-13.174

Dessa forma, considero imprópria a dúvida suscitada pelo ilustre relator da Resolução nº 105-0.952, de que *"(. . .) é possível que efetivamente a fraude tenha sido praticada exclusivamente pelo Sr. Benito, sem o conhecimento/participação da empresa e que por isso mesmo não poderia ela escriturar tais operações"*, a justificar a conversão do julgamento em diligência, acordada na apreciação anterior da presente lide. Ao menos, a co-autoria da fraude de que se cuida parece-me plenamente configurada, pelos próprios termos em que foi vazada a defesa da autuada, independentemente de que esta tivesse sido enganada em sua confiança depositada no Sr. Benito Laguna, ao lhe entregar documentos assinados em branco, utilizados nas operações irregulares, como argumentado.

Quanto à questão da alegada ausência de prova da omissão de receita, há que se considerar os seguintes aspectos:

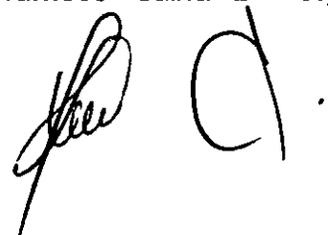
1. inicialmente, concordo com o relator da Resolução supra citada, ao concluir que:

"(. . .)

"Não importa se a operação foi uma importação de mercadoria, ou compra de moeda estrangeira simplesmente, o fato é que teria havido movimentação de recursos e como tal deveria estar escriturada para sobre ela incidir a competente tributação.

"A dedução não é aleatória, ela é lógica, fática e conseqüente. Ora, a prática milenar do comércio seja de que mercadoria for, inclusive compra e venda de moeda, é que o comerciante possua recursos/crédito para se estabelecer e/ou atuar na praça. Faz parte dessa prática, já por força de lei, que suas operações sejam documentadas e em alguns casos, como ocorre no presente, que sejam também escrituradas contabilmente.

"O fato de determinadas operações realizadas pela empresa tais como compras, pagamentos efetuados, vendas, etc não se encontrarem escriturados na forma do art. 157 do RIR/80 demonstra, por si só, a existência do famoso 'caixa 2' cujos

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom right of the page.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.024720/91-76

Acórdão nº : 105-13.174

recursos são movimentados à margem da contabilidade fiscal/comercial para, em regra, o comerciante eximir-se da tributação e, em alguns casos, dificultar a apuração da ocorrência de outros fatos ilícitos com eventuais repercussões penais.

"O art. 181 do RIR/80 admite que a omissão de receita possa ser provada por indícios na escrituração ou por qualquer outro meio de prova.

"Portanto a omissão de receita estaria perfeitamente caracterizada se não existisse dúvida quanto à autoria da fraude.

"(. . .)".

2. portanto, superada a ressalva contida ao final do último parágrafo do trecho supra reproduzido, conforme discorrido neste voto, prevalece a conclusão nele constante, de que o fato arrolado no auto de infração, configura, efetivamente, omissão de receita tributável;

3. ora, se a pessoa jurídica "compra" moeda estrangeira, oficialmente para fazer face ao pagamento de aquisições de mercadorias no exterior, e os recursos utilizados naquela operação se mantêm à margem de sua escrituração, constitui dedução lógica, a de que esses se originaram de receitas omitidas; o desvio de finalidade resultante da fraude constatada (comércio ilegal de dólares), não infirma tal conclusão, nem afasta a responsabilidade tributária do contribuinte, a teor do que dispõe o artigo 136, do Código Tributário Nacional (CTN).

Por fim, rejeito o argumento da defesa de que não contribuiu nem teve participação na fraude cambial que deu origem à presente exigência, a qual teria sido cometida exclusivamente pelo Sr. Benito Laguna, da forma antes relatada, por absoluta ausência de provas do alegado.

A meu ver, aplica-se aqui, o princípio ontológico da prova de que "o ordinário se presume e o extraordinário se comprova"; ou seja, a autoria do delito que

Handwritten signatures and initials in black ink, located at the bottom right of the page. There are two distinct signatures, one appearing to be 'Benito Laguna' and another set of initials.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.024720/91-76

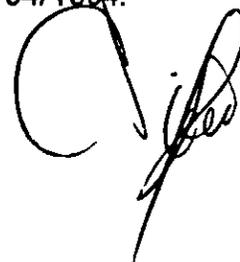
Acórdão nº : 105-13.174

resultou no lançamento de que se cuida, documentada como tendo sido cometido pela autuada, somente poderia ser imputada a terceiros, mediante a apresentação de provas insofismáveis de que a empresa não teve participação no fato, e de que os recursos utilizados na operação cambial fraudulenta tiveram origem diversa daquela apontada na acusação fiscal.

A mera apresentação de cópia da petição dirigida por uma terceira empresa (ligada à autuada) à Procuradoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 158/164), no sentido de que fosse aberto inquérito policial para apurar eventual delito cometido pelo Sr. Benito Laguna, não supre a lacuna probatória apontada, cuja procedência da autoria, se apurada, não foi objeto de juntada de prova aos autos.

A propósito, naquele documento se historia a relação comercial estabelecida pela empresa com o aludido senhor, os quais teriam instituído uma sociedade de fato, com o objetivo de comercializar no País, produtos agrícolas importados do Chile e da Argentina, relação essa que se deteriorou posteriormente, por traição à confiança nele depositada pela ora Recorrente, como já discorrido.

Para encerrar, no que concerne à exigência, como juros moratórios, da variação da TRD no período que antecedeu a publicação da Medida Provisória nº 298, de 29/07/1991 (DOU de 30/07/1991), embora não argüida pela defesa, é de se excluir os seus efeitos financeiros, a teor do que dispõe o artigo 1º, da Instrução Normativa SRF nº 32/1997, em consonância com o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais, consubstanciado no Acórdão CSRF/01-01.773, Sessão de 17/04/1994.

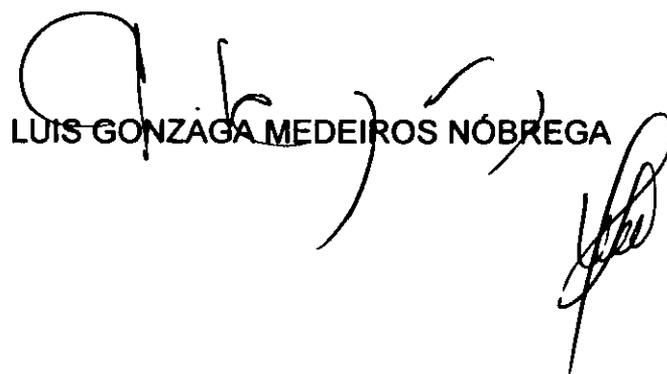


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo nº : 10880.024720/91-76
Acórdão nº : 105-13.174

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer do recurso, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial.

É o meu voto.

Sala das Sessões – DF, em 10 de maio de 2000.


LUIZ GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA