



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

Processo nº. : 10930.007728/2002-95
Recurso nº. : 134.551
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex: 1997 a 2000
Recorrente : YOUSSEF CÂMBIO E TURISMO LTDA.
Recorrida : 1ª TURMA – DRJ-CURITIBA - PR
Sessão de : 12 de junho de 2003
Acórdão nº. : 101-94.239

PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO – SIGILO BANCÁRIO – Quando os extratos bancários foram obtidos diretamente com os titulares das contas bancárias utilizadas para o desvio de recursos da tributação, e também por determinação do Poder Judiciário, rejeita-se a preliminar de nulidade do lançamento.

NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA – INEXISTÊNCIA – O julgador administrativo não se vincula ao dever de responder, um a um, o feixe de argumentos postos pelo peticionário, desde que já tenha encontrado motivo suficiente para fundamentar a sua decisão sobre as matérias em litígio.

PRELIMINAR DE DECADÊNCIA – TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO – CASO DE DOLO OU FRAUDE – Uma vez tipificada a conduta fraudulenta prevista no § 4º do art. 150 do CTN, aplica-se a regra do prazo decadencial e a forma de contagem fixada no art. 173, quando a contagem do prazo de cinco anos tem como termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS - Caracteriza a hipótese de omissão de receitas a existência de depósitos bancários não escriturados, se o contribuinte não conseguir elidir a presunção mediante a apresentação de justificativa e prova adequada à espécie.

GLOSA DE DESPESAS – NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO – Para se comprovar uma despesa, de modo a torná-la dedutível, face à legislação do imposto de renda, não basta comprovar que ela foi assumida e que houve o desembolso. É indispensável, principalmente, comprovar que o dispêndio corresponde à contrapartida de algo recebido e que, por isso mesmo, torna o pagamento devido.

MULTA QUALIFICADA - Se as provas carreadas aos autos pelo Fisco, evidenciam a intenção dolosa de evitar

a ocorrência do fato gerador, pela prática reiterada de desviar receitas da tributação, cabe a aplicação da multa qualificada.

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA
PIS - COFINS - CSLL**

Em se tratando de contribuições lançadas com base nos mesmos fatos apurados no lançamento relativo ao Imposto de Renda, a exigência para sua cobrança é decorrente e, assim, a decisão de mérito prolatada no procedimento matriz constitui prejudgado na decisão dos créditos tributários relativos às citadas contribuições.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por YOUSSEF CÂMBIO E TURISMO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade, ACOLHER a preliminar de decadência em relação ao ano-calendário de 1996 e, quanto ao mérito NEGAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


PAULO ROBERTO CORTEZ
RELATOR

FORMALIZADO EM: 07 JUL 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: KAZUKI SHIOBARA, VALMIR SANDRI, SANDRA MARIA FARONI, RAUL PIMENTEL e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL. Ausente, justificadamente o Conselheiro CELSO ALVES FEITOSA.

RECURSO Nº. : 134.551
RECORRENTE : YOUSSEF CÂMBIO E TURISMO LTDA.

RELATÓRIO

YOUSSEF CÂMBIO E TURISMO LTDA., já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 4.577/4.612, do Acórdão nº 2.981, de 30/01/2003, prolatado pela 1ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba - PR, fls. 4.548/4.571, que julgou procedente o lançamento consubstanciado nos seguintes autos de infração: IRPJ, fls. 4.477; PIS, fls. 4.482; COFINS, fls. 4.487; e CSLL, fls. 4.494.

Consta na descrição dos fatos e enquadramento legal (fls. 4.479), a seguinte irregularidade fiscal:

“OMISSÃO DE RECEITAS

DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS

Omissão de Receita Operacional caracterizada pela falta de contabilização de depósitos bancários conforme Termo de Verificação Fiscal de fls., parte integrante do presente Auto de Infração.

<i>Fato Gerador</i>	<i>Valor Tributável</i>	<i>Multa (%)</i>
<i>31/12/1996</i>	<i>50.458.311,12</i>	<i>150,00</i>
<i>31/12/1997</i>	<i>13.343.106,14</i>	<i>150,00</i>
<i>31/12/1998</i>	<i>4.980.269,64</i>	<i>150,00</i>
<i>31/12/1999</i>	<i>2.189.581,19</i>	<i>150,00</i>

Enquadramento Legal: Arts. 195, inciso II, 197 e parágrafo único, 226, do RIR/94; art. 24 da Lei nº 9.249/95; art. 42 da Lei nº 9.430/96, e art. 58 da MP nº 66/02; arts. 249, inciso II, 251 e parágrafo único, 279, 288, do RIR/99.

DESPESAS INDEDUTÍVEIS

Valor apurado conforme documentos e Termo de Verificação Fiscal de fls., parte integrante do presente Auto de Infração.



<i>Fato Gerador</i>	<i>Valor Tributável</i>	<i>Multa (%)</i>
31/12/1997	832.18	75,00

Enquadramento Legal: Arts. 193, 195, inciso I, 197 e parágrafo único, e 242, do RIR/94."

Tempestivamente a contribuinte insurgiu-se contra a exigência, nos termos da impugnação de fls. 4.508/4.530.

A 1ª Turma da DRJ/Curitiba, decidiu pela manutenção integral do lançamento, cujo acórdão encontra-se assim ementado:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 1997, 1998, 1999, 2000

NULIDADE. PROVA ILÍCITA

Não constituem prova ilícita documentos e extratos bancários em nome de interpostas pessoas, resultantes de inquérito policial e, mediante autorização judicial nele solicitada e obtida pela autoridade policial, por ela repassados à SRF.

NULIDADE. VIGÊNCIA E EFICÁCIA DA DECISÃO JUDICIAL.

Não compete à autoridade administrativa questionar a vigência e eficácia da decisão judicial de quebra de sigilo bancário e de fornecimento das provas à SRF, para fins de lançamento de ofício, mas apenas cumprir a decisão judicial.

DECADÊNCIA

A opção pelo lucro real anual, com a apuração de prejuízo fiscal, resultando na inexistência de recolhimento que extinguisse o crédito tributário, aliada à caracterização de omissão de receita mediante o artifício doloso de utilização de contas bancárias em nome de terceiros impossibilita a aplicação do art. 150, §§ 1º e 4º do CTN e válida, como termo inicial do prazo decadencial, o previsto no art. 173, I do referido diploma legal.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO

O princípio constitucional relativo à vedação ao confisco aplica-se exclusivamente aos tributos, não se estendendo às penalidades.

MULTA POR INFRAÇÃO QUALIFICADA



Caracterizada a omissão de receita mediante a manutenção de contas bancárias à margem da contabilidade, em nome de terceiros, é cabível a imposição da multa por infração qualificada.

IRPJ

Exercício: 1997, 1998, 1999, 2000

OMISSÃO DE RECEITA. CONTAS BANCÁRIAS EM NOME DE TERCEIROS

Caracterizada a movimentação, pela interessada, de contas bancárias em nome de interpostas pessoas, mantidas à margem da contabilidade, consolida-se a presunção legal de receita omitida, com base nos depósitos efetuados sem a prova da origem dos recursos.

DESPESAS INDEDUTÍVEIS

Não se caracterizam como despesa operacional os pagamentos a título de hospedagem de terceiros, sem a comprovação de se tratar de gastos relacionados com serviço de turismo prestado pela interessada.

PIS

Período de apuração 12/1996, 12/1997, 12/1998, 12/1999

DECORRÊNCIA. OMISSÃO DE RECEITA

Tratando-se de lançamento decorrente do IRPJ e não apresentadas razões específicas quanto ao mérito, pela relação de causa e efeito, é de se lhe aplicar o mesmo entendimento.

COFINS

Período de apuração 12/1999

DECORRÊNCIA. OMISSÃO DE RECEITA

Tratando-se de lançamento decorrente do IRPJ e não apresentadas razões específicas quanto ao mérito, pela relação de causa e efeito, é de se lhe aplicar o mesmo entendimento.

CSLL

DECORRÊNCIA

Tratando-se de lançamento decorrente do IRPJ e não apresentadas razões específicas quanto ao mérito, pela relação de causa e efeito, é de se lhe aplicar o mesmo entendimento.

LANÇAMENTO PROCEDENTE"



Ciente da decisão de primeira instância em 21/02/03 (fls. 4.576), a contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário em 17/03/03 (protocolo às fls. 4.577), onde apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) que é nula a decisão de primeira instância por não apreciar o item da impugnação que trata da movimentação de conta corrente, que não se presta a lançamento tributário;
- b) que não houve preocupação única em descaracterizar parte dos lançamentos, mas todos os lançamentos porque são caracterizados como fruto da árvore proibida;
- c) que há muito se reconhece no direito brasileiro que a quebra de sigilo bancário, obtida para instrução criminal, não tem utilidade para Receita Federal, o que caracteriza a nulidade dos lançamentos efetuados com base naquelas movimentações;
- d) que não pode a autoridade fiscal acobertar-se de decisão judicial penal, porque não alcança efeitos para sua atividade;
- e) que o agente fazendário no exercício de suas funções, apresentou relatório ao DRF em Londrina, para que tomasse providências no sentido de proceder a quebra de sigilo bancário do recorrente, a fim de apurar a exatidão do lançamento do imposto de renda, ou eventual omissão de receitas tributáveis. Com base na solicitação do DRF, o Procurador da Fazenda Nacional ajuizou uma ação de exibição de documentos, com o propósito de obter autorização judicial para quebra do sigilo bancário do recorrente e outras pessoas, direta ou indiretamente ligadas ao seu comércio;
- f) que, ao receber a petição inicial, o MM Juiz da 2ª Vara Federal de Londrina, não concedeu a liminar pleiteada, determinando a citação dos réus mencionados na lide, para apresentação de defesa e oportuna análise do direito reclamado;
- g) que, transcorridos os trâmites processuais corriqueiros, após a apresentação de defesa e impugnação pela Fazenda Nacional foi prolatada a sentença de mérito, julgando procedente o pedido inicial de exibição de documentos, ou seja, autorizando a quebra do sigilo bancário;
- h) que, em que pese a decisão judicial, apresentou recurso de apelação objetivando sua reforma e, somente com a imutabilidade da decisão, por força de coisa julgada é que estaria a Fazenda Nacional, através do crivo do Poder Judiciário autorizado a proceder a quebra do sigilo bancário;
- i) que todo o silogismo do termo de verificação encontra-se centrado em período coberto pela decadência; processo criminal em fase de inquérito; depoimentos de igual conteúdo.



- tabulação e local, sem comprovação judicial; e quebra de sigilo em processo sem sentença transada em julgado;
- j) que no acórdão recorrido houve um esforço enorme em tentar justificar porque não se reconheceu a aplicação da decadência, no ano-base de 1996;
 - k) que a circunstância do sócio-gerente, Sr. Alberto Youssef, e das demais pessoas arroladas que são estranhas à atividade da recorrente, movimentarem conta corrente não faz delas comerciantes;
 - l) que, mesmo que aquelas pessoas físicas e jurídica apontadas no termo de verificação fiscal praticassem atos de comércio, especialmente o sócio-gerente, em homenagem ao princípio do art. 20 do Código Civil, não há como misturar a personalidade jurídica de um dos seus sócios com a da recorrente;
 - m) que, com respeito a glosa de despesas dedutíveis, a decisão recorrida insiste em manter a glosa, a qual, entre os objetos sociais da recorrente, a cláusula segunda do contrato social define, entre outros, os objetos de agências de viagem e turismo. Engloba, salvo melhor leitura, providenciar hospedagem e meios de transportes. Portanto, providenciar a hospedagem e viabilizar o transporte aéreo é conteúdo da atividade de agência de viagem e atividade nitidamente turística;
 - n) que a multa qualificada de 150% é excessiva, eis que inexistente qualquer dolo;
 - o) que as contas correntes não eram de titularidade da recorrente e como poderia ela prestar informações, cujo sigilo fiscal é lei?
 - p) que é confiscatória a multa arbitrada;

Às fls. 4.615, o despacho da DRF em Londrina - PR, com encaminhamento do recurso voluntário, tendo em vista o atendimento dos pressupostos para a admissibilidade e seguimento do mesmo.

É o Relatório.



VOTO

Conselheiro PAULO ROBERTO CORTEZ , Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Como visto do relatório, a matéria posta em discussão na presente instância trata de lançamento a título de omissão de receitas e também por glosa de despesas consideradas não dedutíveis.

DAS PRELIMINARES

Inicialmente deve-se ressaltar que inexistente qualquer irregularidade no acórdão recorrido no sentido de torná-lo passível de anulação. As matérias foram devidamente apreciadas pela Turma de Julgamento.

NULIDADE DAS PROVAS – QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO

É extemporânea a discussão acerca da possibilidade ou não de quebra de sigilo bancário por parte do fisco, até porque tal procedimento não partiu da administração tributária e sim do Poder Judiciário, devendo-se ressaltar que as contas bancárias em questão tiveram a quebra de sigilo por decisão judicial. O fato está consumado.

Importa agora saber se as provas utilizadas para sustentar o lançamento são lícitas. A quebra de sigilo autorizada visava exatamente identificar os depositantes nessas mal utilizadas contas correntes bancárias chamadas "CC-5". Esse objetivo, por certo, foi entendido pela autoridade judiciária que concedeu a autorização. Nem poderia ser diferente, o mau uso dessas contas, salvo prova em contrário, sinaliza o evidente intuito de omitir receitas da tributação.



DO LANÇAMENTO COM BASE EM EXTRATOS BANCÁRIOS

A recorrente esforçou-se para demonstrar ser impossível a formalização de exigência fiscal com base em extratos bancários. Não compartilho desse entendimento, pois, o que o Fisco não pode fazer é autuar unicamente com base em indício, por não ter este a força probatória de uma genuína presunção.

A presunção simples, na qualidade de prova indireta, é meio idôneo para referendar uma autuação, desde que ela resulte da soma de indícios convergentes, o que é muito diferente de uma autuação lastreada, apenas, no primeiro elemento colhido pelo Fisco.

Se os fatos forem convergentes, vale dizer, se todos levarem ao mesmo ponto, a prova da falta do registro de receitas está feita, e a existência da omissão de receita, que é uma decorrência lógica da falta do pagamento, resta assegurada.

Fica claro, portanto, que há uma grande diferença entre uma autuação com base em simples indício e uma autuação apoiada em presunção regularmente construída pelo Fisco, mediante o levantamento dos denominados indícios convergentes.

No caso em exame há um fato provado – a recorrente movimentava recursos financeiros em conta corrente de interpostas pessoas; recursos esses não registrados em sua contabilidade. A existência dos ativos financeiros mantidos à margem da escrituração é indiscutível, os documentos carreados aos autos provam por inteiro esse fato.

De fato, com o levantamento de todos esses indícios convergentes, restou devidamente caracterizada a irregularidade fiscal praticada pela recorrente, e o lançamento nessas condições, somente pode ser cancelado mediante a apresentação de fatos em sentido contrário ao do apurado pelo Fisco.



Vale dizer, o Fisco esgotou o campo probatório, daí por diante, caberia à contribuinte refazer a prova. Mostrasse ela que os recursos aplicados, efetivamente, saíram das contas contábeis que registravam suas disponibilidades, estaria afastada a prova da omissão, pouco importando o destino dado aos mesmos.

Aliás, os argumentos de que a movimentação de conta corrente não se presta a lançamento tributário, ou mesmo que os documentos obtidos em decorrência de quebra de sigilo bancário são contraditórios com o próprio instituto da presunção legal, posto que, como é sabido, as presunções nascem da convicção formada pela experiência cristalizada no tempo, calcada na reiteração do respectivo evento. Com efeito, o legislador só cria a presunção legal quando tem convicção que o fato conhecido, que é o fato indiciário colocado na norma, sempre leva ao fato desconhecido, legalmente correlacionado ao fato indiciário. A presunção legal vinculada ao saldo credor de caixa, entre outras, foi assim formada.

Neste ponto, torna-se oportuno registrar as lições do Mestre Alberto Xavier lançadas às páginas 130/131 de sua obra "Do lançamento Teoria Geral do Ato do Procedimento e do Processo Tributário", editado pela Forense, nestes precisos termos:

"O arbitramento traduz-se, na utilização, no procedimento administrativo de lançamento, da prova consistente em presunções simples ou ad hominis, mediante as quais o órgão de aplicação do direito (Administração Fiscal) toma como ponto de partida um fato conhecido (o indício - com o devido, a soma de indícios convergentes) para demonstrar um fato desconhecido (o objeto da prova), através de uma inferência baseada em regras de experiência."

"A prova, na presunção simples, obtém-se indiciariamente, ou seja, através de um juízo instrumental que permite inferir a existência e características de um fato desconhecido a partir da existência e características de um fato conhecido, o índice."



Depreende-se da lição acima, a possibilidade da autuação com base na presunção simples, e não apenas com esteio na presunção legal.

Como bem salientou a ilustre relatora do acórdão recorrido, é do conhecimento da interessada, que obteve cópia integral do processo (fls. 4.505), os documentos referentes a Cristina Fernandes da Silva, em que contesta a titularidade da conta corrente nº 79.004-7, que alegou haver sido movimentada por seu cunhado Alberto Youssef no Banestado, foram por ela própria fornecidos à fiscalização e não por esta obtidos de processo criminal, conforme resposta de fls. 993/997, em atendimento à intimação de fls. 982/992.

Rejeito, pois, as preliminares de nulidades suscitadas.

DA DECADÊNCIA

A recorrente argüi como preliminar a decadência do direito de lançar relativa ao ano-calendário de 1996.

Essa matéria já está pacificada no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes, sob o entendimento de que o Código Tributário Nacional, instituído pela Lei 5172/66, recepcionado com eficácia de lei complementar, disciplina a contagem dos prazos em matéria de decadência e prescrição.

No que se refere à decadência, genericamente, estabelecem os artigos 150 e 173 do CTN:

“Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...);

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha



*pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.**

“Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;”

Ou seja, enquanto que, regra geral, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial de cinco anos começa a ser contado a partir da ocorrência do fato gerador, nos casos em que for detectada a ocorrência de fraude ou simulação, desloca a contagem do prazo decadencial para a regra que está no art. 173, inciso I, do mesmo Código.

In casu, o lançamento foi constituído pela omissão de receitas tendo sido aplicada multa de ofício agravada com base no art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96, em razão da utilização de contas correntes bancárias em nome de interpostas pessoas, bem como pela prática reiterada de subtração de recursos à tributação.

Assim, nos casos de evidente intuito de dolo, fraude ou simulação, mesmo na hipótese de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial para contagem do prazo decadencial estabelecido no artigo 173, incisos I, do Código Tributário Nacional, já que o § 4º, do artigo 150 do mesmo Código registra a inaplicabilidade de homologação porque não há pagamento e nem extinção do crédito tributário, conforme precedentes na Câmara Superior de Recursos Fiscais (Ac. CSRF/01-0.174/81).

Dessa forma, tendo em vista que o fato gerador ocorreu no ano-calendário de 1996, a contagem do prazo quinquenal iniciou-se em 1º de janeiro de 1997, e findou-se em 1º de janeiro de 2002, enquanto que a lavratura do auto de infração em questão deu-se tão somente em 09 de dezembro de 2002.



Nesse caso, é de se concluir que transcorreu o prazo decadencial em relação ao ano-calendário de 1996, devendo, portanto, ser excluída da tributação a parcela correspondente.

DO MÉRITO

Inicialmente se faz necessário o esclarecimento dos motivos que deram causa ao presente lançamento de ofício.

A ação fiscal teve início em razão da constatação de movimentação de ativos financeiros pela recorrente em contas correntes bancárias de titularidade de terceiros, prática essa que emergiu pela quebra do sigilo bancário de seu sócio-gerente Sr. Alberto Youssef, da cunhada do mesmo, Sra. Cristina Fernandes da Silva, e da empresa Proserv Assessoria Empresarial S/C Ltda.

No curso da ação fiscal a contribuinte foi intimada em várias oportunidades a pronunciar-se a respeito das contas correntes em questão, tendo aduzido desconhecer as mesmas. A seguir, foi solicitada a quebra do sigilo bancário, conforme a decisão judicial de fls. 838/843. Além disso, o Instituto Nacional de Criminalística elaborou o laudo pericial de fls. 845/881, em decorrência dos quesitos formulados pela autoridade policial que preside o IPL 207/98, em trâmite na Delegacia de Polícia Federal em Foz do Iguaçu – PR.

Os documentos analisados pelos peritos consistiram em mídia de processamento de dados relativos a 137 contas correntes bancárias mantidas na extinta agência do Banco Banestado em Nova Iorque, Estados Unidos da América. As informações consignadas no citado laudo, pela relevância, são as seguintes:

Conta nº 641-1, titulares Alberto Youssef e Elias Kalim Youssef:

- Cartões de autógrafo contendo como titulares e/ou procuradores: Elias Kalim Youssef e Alberto Youssef;



- valor de movimentação apurado no período analisado, computando-se apenas as operações de maior relevância, no montante de 53,4 milhões de dólares norte-americanos;
- destino dos recursos: os maiores beneficiários de saques nessa conta foram Drake Import/Export Ltd. (US\$ 5.649.604,00) e June International Copr (US\$ 1.543.878,87).

Conta nº 1391-4, titular Ranby International Corporation:

- Cartões de autógrafo contendo como representantes legais e/ou procuradores Alberto Youssef e Olga Youssef Soloviov;
- cópia dos passaportes brasileiros nº CG 104176, pertencente a Alberto Youssef, e nº 220274, pertencente a Olga Youssef Soloviov;
- cópia do documento, em inglês, "Limited Power of Attorney", de 25/02/97, no qual são nomeados Alberto Youssef e Olga Youssef Soloviov como procuradores da empresa Ranby International, sediada nas Ilhas Virgens Britânicas;
- Destino dos recursos: as ordens de pagamento expedidas possuem como beneficiários o Banco do Estado do Paraná (US\$ 2.509.790,21), Junte Internacional Corp. (US\$ 291.000,00) e Câmbios Acaray S.R.L (US\$ 70.000,00).

Conta nº 1398-1, tutular Drake Import/Export Ltd.

- Cartões de autógrafo constando como representante e/ou procurador Elvio César Gonzalez;
- cópia do documento "Written Resolutions Of The Sole Director", de 22/03/96, da empresa Drake Import/Export Ltd., sediada nas Ilhas Virgens Britânicas, elegendo como diretor individual o Sr. Elvio César Gonzalez;
- Destino dos recursos: as ordens de pagamento expedidas possuem como beneficiários de saques, Tupi Câmbio S/A (US\$ 200.000,00) e Elias Kalim Youssef (US\$ 350.000,00).

Conta nº 1461-9, titular: June International Corp:



- Cartões de autógrafo, documento padrão do Banestado/NY, relativo à conta 1461-9, constando como representantes e/ou procuradores Alberto Youssef e Olga Youssef Soloviov;
- cópia dos documentos de identificação brasileiros, CPF nº 360.307.599-49, pertencente a Elias Kalim Youssef, e nº 532.050.659-72, pertencente a Alberto Youssef;
- cópia de correspondência, de 10/09/96, enviada por Alberto Youssef para Ercio (Banestado/NY), solicitando que, a partir daquela data, todos os créditos direcionados para conta de Alberto Youssef (nº 641-1), seriam efetivados na conta nº 1461-9;
- balanço de movimentação financeira: da extração dos lançamentos consignados nos arquivos, concluíram os peritos que na presente conta foram movimentados recursos, no período de abril/96 a dezembro/97, no montante de US\$ 659 milhões;
- Destino dos recursos: as ordens de pagamento expedidas possuem como beneficiários de saques, Banco do Estado do Paraná (US\$ 2.018.343,34), Drake Import/Export Ltd. (US\$ 24.459.562,) e Ranby international Inc. (US\$ 226.800,59).

Com base na decisão judicial, foram requeridos às instituições bancárias, os documentos pendentes de apresentação. Da análise dos mesmos, constatou-se a existência de operações com contribuintes indiciados em inquéritos policiais pela Delegacia de Polícia Federal em Foz do Iguaçu – PR, notadamente por haverem perpetrado transferências internacionais de reais através de contas bancárias de não residentes (CC-5). Tais contribuintes, cujos depoimentos prestados àquela autoridade policial, encontram-se no volume III do presente processo, embora movimentando vultosas operações financeiras, não possuíam recursos nem patrimônio compatíveis para tal.

Dos documentos bancários obtidos, exsurgiram cheques emitidos em favor de Alberto Youssef, de sua esposa, Joana Darc Fernandes Youssef, de Elias kalim Youssef e da empresa Youssef e da empresa Youssef Câmbio e



Turismo Ltda. A fiscalização identificou ainda, por meio do documento do Banco Bamerindus S/A, denominado Relação de Cheques para confirmação de emissão (fls. 2005/2069), que os cheques da empresa Proserv tinha sua emissão confirmada pelo telefone nº 325-8352, os quais também contêm a informação manuscrita do nome da pessoa com quem se deu a conferência: Maristene, Eroni ou Paulo.

Descobriu a fiscalização que esse telefone pertencia, à época, à empresa Youssef Câmbio Turismo, o que é confirmado pelas suas declarações de rendimentos (fls. 11/151) e pela informação prestada pela empresa de telefonia Sercomtel, conforme ofício de fls. 315. Citada pessoa de nome Maristene é funcionária da recorrente, cujo nome completo é Maristene Rejane Rodrigues, conforme documentos anexados às fls. 460/466.

Outros fatos constatados pelas autoridades autuantes que apontam para a atribuição da responsabilidade tributária à fiscalizada, das operações cambiais e de transferências internacionais realizadas por intermédio das contas bancárias da empresa Proserv, conforme abaixo:

- pagamento de despesas particulares dos sócios da empresa Proserv – Eroni Miguel Peres e Paulo César Stingham, por meio de cheques emitidos por Alberto Youssef, sacados contra sua conta bancária no Banco BCN;
- depoimentos prestados por funcionários do Banco Banestado, perante o Ministério Público Estadual em Londrina, afirmando que Eroni Miguel Peres teria o status de funcionário da recorrente, e nessa condição, realizara saques e outras operações relativas a contas bancárias naquela instituição;
- pagamentos de despesas pessoais de Alberto Youssef e de sua esposa, ou da empresa fiscalizada, por intermédio de cheques emitidos pela empresa Proserv, conforme fls. 1862/1913;
- transferências de valores entre contas da empresa Proserv Assessoria e dos sócios da recorrente (fls. 1956/1957, 1966, 1971/1972, 1975/1988);



- cheques emitidos por Alberto Youssef em favor da empresa Proserv Assessoria, ou de seus sócios Eroni Peres e Paulo C. Stinghen (fls. 1955/1965).

Referidas operações não foram objeto de registro na escrituração comercial das citadas empresas, tampouco constam nas declarações de rendimentos das pessoas físicas envolvidas.

Os elementos que dão suporte ao lançamento ora em questão referem-se a extratos bancários e comprovantes das operações bancárias além dos demais comprovantes citados, cujas contas correntes são as seguintes:

- Banco BCN, conta nº 043/01.0.000145-2 (titular: Alberto Youssef): cheques emitidos em favor de Élvio César Gonzáles e Realforte Câmbio e Turismo;
- Banco Banestado, conta nº 095/14609-5 (titular: Alberto Youssef): cheques emitidos em favor de Cristina Fernandes da Silva, depositados na conta desta mesma pessoa, na qual foram detectadas operações de transferência internacional de reais;
- Banco Banestado, conta nº 039/101.078-1 (titular: Alberto Youssef): cheques emitidos em favor de Élvio César Gonzalez;
- Banco Bradesco, conta nº 0560/94.920-5 (titular: Alberto Youssef): cheques nominais ao próprio emitente e a terceiros, depositados na conta do Banco Del Paraná, instituição financeira do Paraguai, cheques cuja confirmação de emissão (constante no verso dos documentos) deu-se por empregados ou dirigentes da Casa de Câmbio Youssef, e cheques emitidos em benefício de operadoras de câmbio;
- Banco Bradesco, conta nº 0053/129.949-2 (titular: Alberto Youssef): operações com agências de câmbio e turismo de outras pessoas jurídicas;



- Banco HSBC/Bamerindus, conta nº 1262/02.495-05, sucedida pela conta nº 0365/22.056-60 (titular Alberto Youssef): cheques emitidos em favor do Banco Del Paraná e Banco Integracion, instituições financeiras não-residentes; cheques emitidos em favor de casas de câmbio ou de seus proprietários, de contribuintes que efetuaram operações cambiais com terceiros que procederam a transferências internacionais de reais, ou que, diretamente, realizaram transferências internacionais de reais por intermédio de contas de não-residentes;
- Banco do Brasil, conta nº 0108-2/118.134-3 (titular: Alberto Youssef): conta que acolheu transferências da conta acima, no banco HSBC/Bamerindus;
- Banco Santander, conta nº 033-7/001402-00 (titular: Alberto Youssef): cheques emitidos em favor do Banco Del Paraná; pagamentos ou recebimentos realizados com outras contas que efetuaram operações de câmbio ou transferência internacional de reais; cheques cuja emissão foi confirmada com dirigentes da empresa;
- Banco Santander/Noroeste, conta nº 0074/605995-79 (titular: Alberto Youssef): cheques emitidos em favor de instituições financeiras não-residentes; cheques emitidos em favor de casas de câmbio ou de seus proprietários; de contribuintes que efetuaram operações cambiais com terceiros que procederam a transferências internacionais de reais, ou que, diretamente, realizaram transferências internacionais de reais por intermédio de contas de não-residentes.

Devidamente intimado a comprovar as operações, conforme termos lavrados em 11/04/2002 e 08/07/2002, deixou de atender, não logrando esclarecer sequer uma única operação.

Diante disso, a fiscalização procedeu ao levantamento das operações identificadas como transferências entre contas bancárias e cheques e



outros créditos estornados, tendo emitido o "Demonstrativo dos Valores Excluídos da Base de Cálculo", o qual engloba os valores excluídos da base de cálculo (cheques devolvidos) e aqueles que nela não foram computados, provenientes de transferências de outras contas bancárias de Alberto Youssef.

A falta de registro na escrituração contábil da movimentação bancária, infringe o Código Comercial, art. 42, caput, primeira parte, e a Lei 2.354/54, art. 2º, matriz legal do art. 157, parágrafo único, do RIR/80 e 197 e parágrafo único do RIR/94, sendo indício de que a contribuinte utiliza conta bancárias em nome de interpostas pessoas para fazer transitar pelo menos parte de suas receitas omitidas na escrituração.

Muitos são os questionamentos em torno da utilização dos depósitos bancários para caracterização de omissão de receitas, havendo manifestações definitivas a esse respeito das três esferas de poder. Efetivamente, inúmeras foram as manifestações do Poder Judiciário, culminando com Súmula do STF, no sentido da ilegitimidade da tributação respaldada exclusivamente em depósitos bancários. E o Poder Executivo, além de, por intermédio do Decreto-lei nº 2.471/88, ter cancelado os débitos do imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos e comprovantes bancários, tem, reiteradamente, por seus órgãos julgadores colegiados, se manifestado no sentido de que o depósito bancário em si não é fato gerador de imposto de renda, mas apenas critério de mensuração, sendo necessário que o Fisco demonstre a existência de renda auferida e omitida. O Poder Legislativo, a seu turno, aprovou a Lei nº 8.021/91, por meio da qual reconhece a legitimidade da utilização dos depósitos bancários para efeito de arbitramento dos rendimentos quando constatados sinais exteriores de riqueza.

Numerosos são os casos em que a autoridade fiscal utiliza os comprovantes bancários para efeito de lançamento de imposto de renda, sendo importante levar em consideração as circunstâncias de cada caso. No caso em tela, não cabe reparos ao procedimento da fiscalização no que se refere ao lançamento a título de omissão de receitas, pois o levantamento foi devidamente realizado, houve o confronto entre os valores transitados nas citadas contas bancárias, com a



exclusão de todas as parcelas relativas a créditos ou transferências que não representassem novos depósitos.

Entendo que o Colegiado não poderia decidir de outra forma pois, ao não permitir o acesso e a utilização, por parte da fiscalização, dos depósitos bancários, como documentos contábeis e hábeis para os procedimentos necessários à verificação do lucro tributável, estaria obstruindo a atividade fiscal e até mesmo criando isenções para valores omitidos da tributação que transitassem via instituições financeiras.

Assim, de toda a exposição das irregularidades praticadas devidamente demonstradas e comprovadas no Termo de Fiscalização e nos documentos juntados aos autos, considero sobejamente comprovada a acusação fiscal em relação às operações financeiras realizadas por meio das contas bancárias em nome de interpostas pessoas, tendo em vista que referida movimentação de recursos à margem da escrituração contábil tipifica omissão de rendimentos da pessoa jurídica.

GLOSA DE DESPESAS INDEDUTÍVEIS

Intimado a esclarecer registros efetuados nas contas de despesas sob as rubricas nº 940014, 9410012, 9410014, 9410022, 9410026, 9410031 e 9410034, a contribuinte deixou de se manifestar.

Apesar disso, a fiscalização entendeu que, tendo a empresa auferido receitas relativas a prestação de serviços de transporte aéreo, poderiam ser consideradas como dedutíveis as despesas com leasing, manutenção e aquisição de combustíveis para aeronaves. Porém, foram glosadas as despesas contabilizadas em outubro de 1997, na rubrica nº 9400008, relativas ao pagamento de hospedagem de terceiros, as quais, além de não comprovadas, também não possuem qualquer receita contabilizada sob essa atividade.



Deve-se ressaltar que a recorrente em nenhuma das oportunidades que teve, apresentou as notas fiscais que comprovassem os produtos adquiridos, ou mesmo a realização das despesas.

Tampouco traz para o processo qualquer comprovação material dos serviços a que se referem os pagamento glosados. Esforça-se ela em demonstrar, em tese, a necessidade da realização dos gastos para o desempenho das suas atividades, só não comprova o fundamental, o indispensável: a efetiva realização das despesas.

Sobre o assunto, este Conselho tem se manifestado através de suas Câmaras, no sentido de que não basta uma despesa estar contratada e até o pagamento estar revestido de formalidades externas características para que seja ela considerada dedutível. É preciso estar comprovada a efetiva prestação dos serviços a que se referem os documentos formais. Nesse sentido é exemplo o Acórdão nº 103.05.385, que aprovou o voto do eminente relator Dr. Urgel Pereira Lopes, cuja ementa reza:

“IRPJ - DESPESAS INCOMPROVADAS - Para se comprovar uma despesa, de modo a torná-la dedutível, face à legislação do imposto de renda, não basta comprovar que ela foi assumida e que houve o desembolso. É indispensável, principalmente, comprovar que o dispêndio corresponde à contrapartida de algo recebido e que, por isso mesmo, torna o pagamento devido.”

A Egrégia Primeira Câmara também se pronunciou neste sentido através do Acórdão nº 101-73.310, em cuja ementa se lê:

“IRPJ - DISPÊNDIOS REGISTRADOS COMO CUSTOS OU DESPESAS - Computam-se, na apuração do resultado do exercício, somente os dispêndios de custos ou despesas que forem documentalmente comprovados e guardem estrita conexão com a atividade explorada e com a manutenção da respectiva fonte de receita.”



Do voto do ilustre relator Dr. Sylvio Rodrigues, que embase esse Acórdão, extraem-se estes ensinamentos:

“A legislação do imposto de renda sujeita o resultado do exercício à comprovação por meio de escrituração idônea e precisa, baseada em documentos que justifiquem a legitimidade dos registros contábeis. Comprovação que fique por fazer-se de maneira convincente e insofismável, dá direito ao fisco de proceder a lançamento sobre as importâncias não habilmente esclarecidas. Não basta, por exemplo, que a despesa esteja apenas contabilizada e que se diga tão-somente que ela é necessária à atividade explorada e à manutenção da fonte produtora. É necessário, antes e acima de tudo, que ela seja devidamente comprovada mediante documento adequado.”

Dessa forma, tendo em vista a não comprovação das despesas registradas na escrituração regular, o presente item deve ser mantido.

DA MULTA QUALIFICADA

A Recorrente, sistematicamente e durante todo o período abrangido pela ação fiscal, manteve movimentação de valores à margem da escrituração, com a utilização de interpostas pessoas para a realização de transações financeiras em contas correntes bancárias; com a prática reiterada de omissão de receitas, além da remessa ilegal para o exterior de recursos sonegados à tributação. Isso levou a fiscalização a aplicar a multa qualificada de 150%, ao fundamento de que, com essa atitude, a contribuinte tentou impedir ou retardar, ainda que parcialmente, o conhecimento, por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou de suas circunstâncias materiais, situação fática que se subsume perfeitamente ao tipo previsto no art. 71, inciso I, da Lei no 4.502/1964.



Quanto à possibilidade de aplicação da penalidade qualificada para a infração em questão, a base legal está prevista no inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96, *verbis*:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

*II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.**

O evidente intuito de fraude possui um amplo conceito onde se inserem as condutas dolosas tipificadas como sonegação, fraude ou conluio, conforme previsto nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, *verbis*:

"Art. 71 - Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72 - Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

*Art. 73 - Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.**



A prática reiterada de omissão de receitas, e a utilização de interpostas pessoas para movimentar recursos à margem da escrituração, torna notório o intuito de retardar o conhecimento, por parte da autoridade fiscal, das circunstâncias materiais da obrigação tributária, ou seja, a contribuinte, durante todo o período compreendido pela ação fiscal, praticou operações sem o indispensável registro na escrituração regular.

Configura-se nos autos que ocorreu o propósito de fraudar, ou seja, reduzir o montante do imposto devido, através da prática de movimentação financeiras em contas bancárias em nome de terceiros, com a conseqüente alteração da base tributável, tendo como resultado a redução do valor devido a título de imposto de renda.

Trata-se realmente de um comportamento planejado com o propósito de impedir o conhecimento da ocorrência do fato gerador do imposto pela autoridade fiscal.

A ação dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento, fundamenta a imposição da penalidade fiscal cominada de 150%.

Assim, considero correto o procedimento do Fisco em relação à aplicação da multa qualificada prevista no inciso II do artigo 44 da Lei nº 9.430/96. É oportuno trazer à colação decisão proferida por este Conselho no Acórdão nº 103-7.364/86:

"Justifica-se a multa prevista no inciso quando o contribuinte, sistemática e reiteradamente, soma a menor, nos livros de registro de saídas, a coluna correspondente aos valores das vendas e subtrai à tributação as diferenças omitidas; inquestionável a intenção de fraudar o Tesouro Nacional."



Por conseguinte, deve ser mantida a multa qualificada de 150%.

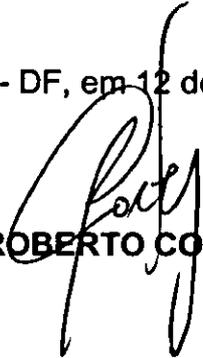
DOS LANÇAMENTOS DECORRENTES

PIS – COFINS – CSLL

Em se tratando de contribuições lançadas com base nos mesmos fatos apurados no lançamento referente ao Imposto de Renda, a exigência para sua cobrança é decorrente e, assim, a decisão de mérito prolatada no procedimento matriz constitui prejudgado na decisão dos créditos tributários relativos às citadas contribuições.

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, acolher a preliminar de decadência em relação ao ano-calendário de 1996 e, quanto ao mérito negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 12 de junho de 2003


PAULO ROBERTO CORTEZ