



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SÉTIMA CÂMARA**

Processo nº 11065.004328/2005-80
Recurso nº 161.366 Voluntário
Matéria IRPJ e OUTROS - Ex.: 2001
Acórdão nº 107-09.374
Sessão de 17 de abril de 2008
Recorrente Sap Schutz Adventure Products Indústria e Comércio Ltda.
Recorrida 5ª Turma/DRJ-Porto Alegre/RS

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2000

SIGILO BANCÁRIO.

Por expressa previsão legal, as autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios estão autorizados a examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando, cumulativamente, houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso, e o exame de tais documentos, livros e registros seja considerado indispensável pela autoridade administrativa competente.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000

OMISSÃO DE RECEITAS. PAGAMENTO NÃO CONTABILIZADO. PRESUNÇÃO LEGAL

Por expressa disposição legal, presume omissão de receitas a falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica.

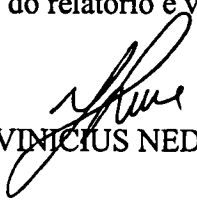
MULTA POR INFRAÇÃO QUALIFICADA.

Não estando comprovado o evidente intuito de fraude, reduz-se a multa de ofício para 75%.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por Sap Schutz Adventure Products Indústria e Comércio Ltda.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para reduzir a multa a 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

Presidente


JAYME JUÁREZ GRÖTTO

Relator

30 MAI 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luiz Martins Valero, Albertina Silva Santos de Lima, Hugo Correia Sotero, Silvana Rescigno Guerra Barreto (Suplente Convocada), Sílvia Bessa Ribeiro Biar e Carlos Alberto Gonçalves Nunes. Ausente, justificadamente a Conselheira Lisa Marini Ferreira dos Santos.

Relatório

Em apreciação recurso voluntário interposto pela empresa SAP Schutz Adventure Products Indústria e Comércio Ltda., contra a decisão prolatada no Acórdão nº 10-8.323, de 28 de abril de 2006, da 5ª Turma de Julgamento da DRJ/Porto Alegre, que julgou procedente o lançamento objeto deste processo.

Trata-se de autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins (fls. 124/139), cujo crédito tributário, composto pelo principal, multa de ofício e juros de mora, totaliza R\$ 90.062,92.

Conforme a descrição constante dos respectivos Autos de Infração e do Relatório Fiscal (fls. 119/123), o lançamento foi motivado pela falta de contabilização de pagamento realizado no exterior, representado por ordem bancária a favor da empresa GMF S. R. L, no valor de no valor US\$ 40.699,11, em data de 10/07/2000, com utilização da subconta Lonton Trading Ltda do banco JP Morgan Morgan, administrada pela empresa Beacon Hill, com sede em Nova York

A multa de lançamento de ofício foi aplicada no percentual de 150%, por evidente intuito de fraude.

Não se conformando com o lançamento, a autuada apresentou a impugnação de fls. 143/160, articulada da seguinte forma, em síntese:

- Inicialmente, registra que a CPMI do Banestado carece, até o presente momento, de sustentação legal, e que escândalos nacionais são encobertos, enquanto a autuada, empresa séria, dedicada à promoção e desenvolvimento da produção nacional, preocupada com a geração de empregos, vê seu nome e tradição “misturados” com criminosos de primeira linha, que realizaram verdadeiros saques aos cofres públicos;
- Alega que o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 (art. 849 do RIR/1999) é claro em dispor que somente se poderá classificar como receita omitida o valor creditado em conta de depósito ou investimento quando a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove a origem dos recursos movimentados em determinadas operações, mas que, no caso, a Fiscalização não apresentou qualquer tipo de recurso depositado ou mantido em conta de investimento ou de depósito junto a instituição bancária, sendo que o único documento que serve de amparo ao lançamento é uma cópia de “fax” onde terceiras empresas envolvem o nome da impugnante, a pretexto de consignar que esta estaria determinando a remessa ilegal de valores para fora do país;
- Assevera não ter sido a remetente dos recursos em questão - o que não se prova com documento privado, sem a assinatura de seus representantes, como o documento apresentado pela Fiscalização -, e que não é legítima a exigência de prova negativa, ou seja, de que não participou da operação descrita no auto de infração; 

- Argui ser indevida a aplicação da multa no percentual de 150%, uma vez que, para isso, há de estar comprovado nos autos, à saciedade, a ocorrência de sonegação, fraude ou conluio, o que não ocorre no caso, mesmo porque o lançamento fiscal está amparado em presunção legal.

Analisando o feito, a 5ª Turma de Julgamento da DRJ/Porto Alegre julgou procedente o lançamento, conforme Acórdão nº 10.8.323, de 28 de abril de 2006 (fls. 169/177), cuja ementa tem a seguinte redação:

ASSUNTO: *Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ*

Ano-calendário: 2000

EMENTA: *OMISSÃO DE RECEITAS. VALORES PAGOS A TERCEIROS, SEM REGISTRO NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. A existência de pagamento não contabilizado autoriza a presunção de omissão de receitas.*

ASSUNTO: *Normas Gerais de Direito Tributário*

Ano-calendário: 2000

EMENTA: *MULTA MAJORADA POR INFRAÇÃO QUALIFICADA. Cabível a aplicação de multa majorada por infração qualificada baseada em elementos que comprovem a ação dolosa do sujeito passivo, tais como – no caso concreto – a manutenção de valores no exterior sem qualquer contabilização, que tem por consequência dificultar a verificação de pagamentos que evidenciem a ocorrência do fato gerador, por parte da fiscalização.*

ASSUNTO: *Processo Administrativo Fiscal*

Ano-calendário: 2000

EMENTA: *ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DA BASE LEGAL. DESCRIÇÃO CORRETA DOS FATOS OCORRIDOS. IMPUTAÇÃO ADEQUADA DA CONSEQUÊNCIA JURÍDICA. Não inquina de nulidade o auto de infração eventual impropriedade na indicação do enquadramento legal, ou mesmo a inclusão de artigo do Regulamento do Imposto de Renda que não tem pertinência direta com a matéria, quando a descrição dos fatos das infrações nele contida é exata, possibilitando ao sujeito passivo defender-se de forma ampla das imputações que lhe foram feitas.*

Cientificada em 12/05/2006 (fl. 180), a interessada apresentou, em 07/06/2006, o recurso de fls. 181/194, articulado da seguinte forma, em síntese:

- Alega que a Turma Julgadora entendeu que os documentos que embasam o lançamento são adequados à constituição do crédito tributária, na medida em que obtidos mediante quebra do sigilo bancário da empresa Beacon Hill, determinada judicialmente, e que por isso a alegação de que tais documentos são oriundos da CPMI do Banestado e que não se prestam a dar sustentação ao lançamento seria inadequada, esquecendo que, no

primeiro Termo de Intimação Fiscal, o próprio Auditor Fiscal afirmou que os referidos documentos têm origem na CPMI do Banestado;

- Reafirma não ter qualquer vinculação com a remessa de recursos objeto da autuação, sendo que, caso precisasse efetuar pagamentos utilizando-se de tal expediente, certamente não iria expor sua denominação social. Antes, por óbvio, determinaria que a denominação usada para fazer referência ao “ordenador” da operação não possuísse nenhuma relação com ela própria;
- Afirma que em momento algum negou ter mantido relacionamento comercial com a empresa Italiana, mas que isso não reforça o indício da ocorrência do aludido pagamento. Nesse sentido, pergunta porque motivo nas outras operações realizadas com a mesma empresa não teria se utilizado da mesma sistemática?
- Diz que o Laudo de Exame Econômico Financeiro, elaborado pelo Instituto de Criminalística do Ministério da Justiça, não tem o poder que a decisão recorrida pretende lhe dar, pois que não possui nenhuma identificação acerca da origem do dinheiro utilizado para realização do pagamento, nem também menciona nenhuma demonstração da origem de onde partiu a “ordem” para a realização da operação;
- Observando que no “fax” utilizado como prova pela Fiscalização a recorrente não figura como emitente, como destinatária ou beneficiária, mas, simplesmente, como “remetente” dos valores, insiste que teve sua denominação indevidamente utilizada como forma de preencher os dados exigidos para efetivação de uma remessa internacional de moeda, com a qual não teve nenhuma relação;
- Assevera ser inadmissível que uma “ordem de pagamento” apreendida de uma terceira empresa possa servir de prova da ocorrência do Fato gerador do imposto, e que a autoridade administrativa simplesmente ignore e desconsidere os esclarecimentos fornecidos pela contribuinte, sem apontar nenhum indício de falsidade ou inexatidão nesses esclarecimentos, como determina o art. 845 do RIR/1999, em seu parágrafo primeiro;
- Entende que cabia ao Fisco envidar esforços no sentido de obter informações do beneficiário da remessa, o que seria perfeitamente possível, posto que o Brasil e a Itália possuem inúmeros acordos e tratados de cooperação;
- Argui ser ônus da Fiscalização a realização da prova de que a recorrente determinou a realização do pagamento em questão, pois é ela que tem o dever de demonstrar a ocorrência do fato indiciário que autoriza a utilização da presunção de omissão de receitas;
- Por fim, alega ser indevida a exacerbação da multa de ofício para 150%, por equiparar uma suposta infração fiscal, que no caso concreto é a falta de escrituração de pagamento, às infrações mais graves, como nos casos em que seu responsável adultera comprovantes, emite notas fiscais inidôneas,

falsifica documentos, oferta documentos a título gracioso, emiti notas calçadas, utiliza notas fiscais paralelas ou de empresas inexistentes, ou, ainda, pratica falsidade ideológica. Acresce no sentido de que a falta da escrituração de um pagamento não evidencia o intuito de fraude, posto que a infração pode ter ocorrido por equívoco, lapso, negligência ou desorganização;

É o relatório. 

Voto

Conselheiro - JAYME JUAREZ GROTTTO, Relator

O recurso é tempestivo e atende os pressupostos para prosseguimento. Dele tomo conhecimento.

Como se observa do relatório, a questão principal a ser analisada diz respeito à comprovação do pagamento imputado à Recorrente pela Fiscalização, o qual, por não ter sido escriturado, fundamentou o lançamento, por presunção de omissão de receitas.

Consta, nos autos, Laudo de Exame Econômico-Financeiro nº 1613/04 – INC, do Instituto Nacional de Criminalística, em que são analisados os documentos e mídia relacionados às transações financeiras ocorridas na subconta Lonton Trading Ltda, nº 310113, mantida no JP Morgan Chase Bank, pela empresa Beacon Hill Service Corporation, com sede em Nova York, documentos e mídia esses disponibilizados pela Promotoria do Distrito de Nova York, em face da quebra de sigilo bancário da referida empresa no exterior, pelo Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba – PR.. Ficou demonstrado, no Laudo, que a empresa Beacon Hill atuava como preposto bancário-financeiro de pessoas físicas e jurídicas, principalmente Brasileiras, com utilização de subcontas específicas mantidas naquele banco, entre elas a subconta denominada Lonton Trading Ltda.

Um dos documentos relacionados à referida subconta é a ordem de pagamento constante às fls. 05, em que Lonton Trading Ltda autoriza a transferência da quantia de ITL\$ 82.567.500,00 (US\$ 40.699,11), para a empresa GMF S.R.L, constando como remetente a denominação social da Recorrente e o seu endereço, no Brasil.

Nessas circunstâncias, entendo estar devidamente identificada a Recorrente como autora do pagamento à empresa GMF S.R.L. Logo, ao contrário do que alega a Recorrente, a Fiscalização se desincumbiu da obrigação de demonstrar a ocorrência do fato indiciário da presunção de omissão de receitas. Quem não se desincumbiu de sua obrigação foi a Recorrente, que não demonstrou a escrituração do referido pagamento, submetendo-se, assim, à incidência da norma impositiva tributária.

Note-se, por outro lado, que o fato de a autuada ter realizado com a mesma empresa no exterior outras transações, estas devidamente registradas na SRF e no Banco Central do Brasil, não é garantia de que também não tenha realizado operações não declaradas.

Quanto à alegação de que os documentos teriam sido disponibilizados à Fiscalização, não em função da Decisão Judicial da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba, mas sim pela CPMI do Banestado, não é relevante, uma vez que, mesmo neste caso, o procedimento é regular, pois tem amparo no art. 58, § 3º, da Constituição Federal e na Lei nº 10.001, de 2000, cujo art. 1º determina o seguinte:

“os presidentes da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional encaminharão o relatório da Comissão Parlamentar de Inquérito respectiva, e a resolução que o aprovar, aos chefes do Ministério Público da União ou dos Estados, ou ainda às

autoridades administrativas ou judiciais com poder de decisão, conforme o caso, para a prática de atos de sua competência.” (Grifei).

Quanto à multa de ofício, foi aplicada no percentual de 150%, com base na previsão do art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430, de 1996, cuja redação é a seguinte:

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

I - ...omissis.....

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 (Grifei).

Os arts. 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502, de 1996, por sua vez, têm a seguinte redação:

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 artigos 71 e 72.

Como se verifica, o elemento comum nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, é o dolo do agente. Assim, para a caracterização do evidente intuito de fraude, há que estar demonstrado ter o contribuinte agido com o propósito deliberado de reduzir, indevidamente, o imposto devido.

Ou seja, a lei exige que o intuito de fraude e sonegação seja evidente, que aflore com tal clareza que não se possa suscitar dúvidas acerca da má-fé nos atos praticados, com o inequívoco propósito violar a lei.

Por outro lado, a súmula 14 do Primeiro Conselho de Contribuinte é no sentido de que a simples apuração de omissão de receitas, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo. ✓

Esta Câmara tem mantido a qualificação da multa nos casos em que a omissão de receitas é praticada de forma reiterada, e em valores expressivos na comparação com as receitas efetivas.

No caso dos autos, trata-se de omissão de receitas apurada por presunção, pela falta de contabilização de apenas um pagamento, no valor de R\$ 73.250,26, quando a empresa declarou na DIPJ do mesmo ano-calendário receita líquida no valor de R\$ 14.891.368,82.

Nessas circunstâncias, não me parece estar demonstrado, com a necessária certeza, ter a Recorrente agido com o propósito deliberado de reduzir o imposto devido.

Ressalte-se que esse entendimento aplica-se somente no âmbito tributário e em relação aos fatos e circunstâncias que transparecem dos autos em exame, sem interferência na apuração de eventual responsabilidade criminal, ou mesmo tributária, a cargo das autoridades competentes.

Posto isso, voto por DAR provimento parcial ao recurso, para reduzir a multa de ofício ao percentual de 75%.

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2008



JAYME JUÁREZ GROTTTO