



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

Processo n° 11618.003238/2005-78
Recurso n° 152.457 Voluntário
Matéria IRPJ E OUTROS - Exs.: 2001 a 2003
Acórdão n° 107-09.464
Sessão de 14 de Agosto de 2008
Recorrente STONE BROTHERS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Datas dos fatos geradores: 31/03/2000, 30/06/2000, 30/09/2000, 31/12/2000, 31/03/2001, 30/06/2001, 30/09/2001, 31/12/2001, 31/03/2002, 30/06/2002

Assunto:

REMESSAS AO EXTERIOR NÃO CONTABILIZADAS - OMISSÃO DE RECEITAS

As constantes remessas de recursos ao exterior, sem contabilização das operações, são prova direta da utilização de recursos à margem da escrituração contábil, fruto de omissão de receitas à tributação.

MULTA QUALIFICADA - DOLO PROVADO PELA CONDUTA REITERADA

A conduta reiterada (três anos seguidos), consistente em remeter recursos ao exterior, sem contabilização da operação, deixa patente a intenção deliberada de furtrar-se ao reconhecimento de receitas e, portanto, sonegar tributos, caracterizando fraude tributária, punível com a multa qualificada.

DECADÊNCIA - DOLO - INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO

Havendo dolo na conduta do contribuinte, a contagem do prazo decadencial para exigência suplementar de tributos e contribuições rege-se pelo inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional.

CSLL - PIS E COFINS - LANÇAMENTOS DECORRENTES

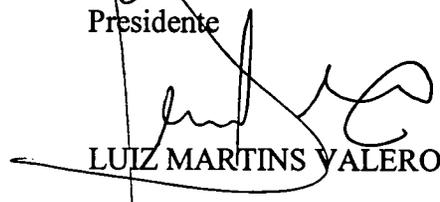
Mantidas as exigências de IRPJ em face da acusação de omissão de receitas, mantém-se as exigências decorrentes do mesmo fato.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por STONE BROTHERS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

Presidente


LUIZ MARTINS VALERO

Relator

Formalizado em: 24 SET 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os conselheiros: Hugo Correia Sotero, Albertina Silva Santos de Lima, Lisa Marini Ferreira dos Santos, Silvana Rescigno Guerra Barretto (Suplente Convocada), Jayme Juarez Grotto e Carlos Alberto Gonçalves Nunes. Ausente, justificadamente a Conselheira Silvia Bessa Ribeiro Biar.

Relatório

Contra a contribuinte nos autos identificada foram lavrados Autos de Infração de Fls. 05/07, 15/17, 24/26 e 33/36, para formalização e cobrança de créditos tributários apurados nos anos-calendário de 2000 a 2002, relativos diretamente ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e reflexamente a Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, totalizando à época R\$ 165.102,67, inclusos juros de mora e multa de ofício no percentual de 150%.

Tais Autos de Infração tiveram como base fática a omissão de receitas decorrente da falta de escrituração de pagamentos, com base no inciso II do art. 281 do RIR/1999.

Efetuada a Representação Fiscal para Fins Penais, que resultou no processo nº 11618.003265/2005-41, foram apreendidos documentos e arquivos eletrônicos pela Polícia Federal, durante investigação denominada “Caso Banestado”, cujo intuito foi apurar a

existência de esquema de lavagem de dinheiro e de evasão de divisas, conforme descrição detalhada do Relatório de Trabalho Fiscal, às fls. 44/51.

Referidos documentos, disponibilizados à Receita Federal por ordem do MM. Juiz Federal da Segunda Vara Criminal de Curitiba, comprovam a não escrituração dos pagamentos efetuados pela interessada à terceiros, por intermédio da empresa Beacon Hill Services.

Com base nisso, foram lavrados os Autos de Infração acima noticiados, com ciência da interessada em 30/08/2005.

1 Impugnação

Inconformada com as exigências das quais tomou conhecimento em a contribuinte ofereceu em 29/09/2005, Impugnação de Fls. 249/277, onde se defendeu, em síntese, com os seguintes argumentos:

Preliminarmente, asseverou sobre a impossibilidade de autuação em face da Beacon Hull não ser uma instituição financeira. Tece comentários acerca das instituições financeiras e sustenta que para atuar no país a referida empresa precisaria de autorização do Poder Executivo. Conclui que não possuindo licença, poder-se-ia considerar irregulares suas atividades, o que levaria à invalidade dos documentos emitidos em consonância com as supostas atividades, desconstituindo a autuação, portanto;

Sustentou que o fiscal autuante cometeu um equívoco ao tratar de supostas movimentações em sub-contas e atribuir-lhes legitimidade, eis que deveria tratar como supostas e duvidosas as escriturações contábeis, por serem unilaterais, emitidas por empresa não ligada à interessada. Concluiu pela ineficácia da prova utilizada;

Tecendo considerações acerca da inexistência de qualquer liame entre a interessada e a empresa Beacon Hill, atribuiu a esta quaisquer irregularidades que porventura tenham ocorrido, o que, no seu ponto de vista, leva a ilegitimidade passiva nos autos;

Alegou a incompetência do Juízo de Curitiba, salientando que a autoridade competente seria a da sede da interessada, ou seja, Vara Federal Criminal de João Pessoa;

Por conseqüência da incompetência do Juízo Federal, reputou ilegal a ordem de quebra de sigilo bancário, bem como informações e documentos obtidos em virtude da ordem emanada;

Argumentou que ainda que se considerem legais as provas produzidas, por serem emprestadas, deveriam obedecer a certos requisitos indispensáveis a tal modalidade de prova;

Reiterou seus argumentos quanto a inexistência de qualquer relação comercial ou financeira com a empresa Beacon Hill, utilizando como álibi a documentação da interessada juntada aos autos;



Por fim, ainda no campo das preliminares, vislumbra a desconstituição das provas apresentadas pela autuante, reputando-os ineficazes, por serem documentos de fax, o que compromete a aferição da validade das assinaturas;

Meritoriamente, retomou a alegação de ausência denexo causal entre a movimentação financeira ocorrida na mencionada conta e o seu faturamento e, neste toar, citando jurisprudência do Conselho de Contribuintes, concluiu que “movimentações em conta corrente, através de depósitos bancários, cheques ou mesmo aplicações, não constituem fato gerador do imposto de renda, pois não caracterizam disponibilidade econômica de renda e proventos”.

Por fim, requereu a desconstituição dos Autos de Infração, com a conseqüente anulação do crédito tributário gerado.

2 Decisão DRJ

Submetida à apreciação da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Recife – PE, em sessão de 10 de Fevereiro de 2006, a impugnação acima sintetizada, a impugnação acima sintetizada não obteve êxito, uma vez que a referida Turma, por unanimidade, julgou procedente o lançamento, mantendo o crédito tributário exigido.

Formalizada no Acórdão DRJ/REC nº 14.666, a decisão de 1ª instância, que julgou procedente o lançamento, contou com os seguintes fundamentos:

De início, constatou-se que do lançamento se aferiu a omissão de receita, diante da ausência de escrituração de pagamentos, nos termos do art. 281, II do RIR/1999;

Discorreu sobre o dispositivo acima, com a assertiva de que “basta a verificação do fato indiciário tipificado (no caso, a falta de registro de pagamentos), para, por indução, concluir-se pela ocorrência de fato indiciado (no caso, a omissão de receita), facultando-se, entretanto, ao sujeito passivo, a apresentação de provas em sentido contrário (inversão do ônus da prova);

Consignou que a infração noticiada se deu entre o cruzamento entre os livros contábeis da impugnante e as “ordens de pagamento” operacionalizadas pela empresa Beacon Hill em favor de seus fornecedores. Nesse toar, rejeitou-se a alegada ilegitimidade passiva;

Destacou que a empresa mencionada, de acordo com documento de fls. 71/77, atuava como “preposto bancário-financeiro de pessoas físicas ou jurídicas, principalmente representadas por brasileiros, em agência do JP Morgan Chase Bank, administrando contas ou subcontas específicas”. De acordo com documento de fls. 80/88, a sub-conta denominada “Basileia” recebeu ordens de pagamento no total de US\$ 1.307.123,03, da empresa Pena Branca Turismo Cambio e Passagens Ltda. e da interessada, ambas ligadas às pessoas de Victor Hugo Prestes Rocha e Adalberto Junior Prestes Rocha;

Reputando falaciosos os argumentos tecidos pela interessada, asseverou que não se pode afirmar que os documentos decorrentes de empresa informal são ineficazes como meio de prova, com amparo no art. 332 do Código de Processo Civil;

Com relação a incompetência do juízo no que atine a ordem emanada para “quebra de sigilo bancário” e a impossibilidade de produção de prova emprestada, alegaram que inconsistente tal alegação, pelos seguintes motivos: a) o sigilo quebrado foi da Beacon Hill e não da interessada, em virtude de pedido da Segunda Vara Criminal Federal de Curitiba-PR à Justiça Americana, consoante Tratado de Mútua Assistência em Matéria Penal, formalizado entre os dois países; b) não há se falar que as provas produzidas precisariam do reconhecimento de “sentença transitada em julgado” para sua utilização; c) as provas oriundas do procedimento investigatório, são provas pré-constituídas, que prescindem de reconhecimento por “sentença transitada em julgado”; d) “ a apuração da infração tributária independe da apuração de ilícito penal; e) fora ofertado o direito ao contraditório à interessada; f) não fora constatado nenhum indício de que a Beacon Hill Services “forjava documentos ou escriturava operações fictícias com o objetivo de prejudicar terceiros”; g) os documentos cujo conteúdo serviram de suporte para caracterização da infração se consubstanciam em ordens de pagamento emitidas pela interessada, via fax, e operacionalizadas pela Beacon Hill, e não em documentos produzidos unilateralmente; h) de acordo com o art. 374 do CPC o fax pode servir como meio de prova eficaz das ordens de pagamento;

No que tange a ligação entre as duas empresas, conclui-se que a documentação descrita pelo fiscal à fl. 47 é contundente ao estreitar às relações entre ambas (fls. 287/288) e que não seria crível que a empresa Stone Brothers responsável pela movimentação da conta Basileia seria outra e não a interessada;

Ao final, esclarecendo que o lançamento foi efetuado em virtude da falta de escrituração e não com base em depósitos bancários, julgou procedente o lançamento e manteve integralmente o crédito formalizado.

3 Recurso Voluntário

Irresignada com a solução constante do Acórdão acima resumido, do qual foi cientificada em 28/04/2006, a interessada recorre a este Primeiro Conselho através do Recurso Voluntário de Fls. 294/336, interposto em 23/05/2006.

Em sua peça recursal pretende reformar a decisão de 1ª instância, sustentando as razões apresentadas na impugnação, acrescidas dos seguintes argumentos:

- a interessada argui decadência com relação ao lançamento relativo ao período de 01/2000 a 08/2000, tendo em vista que formalizado pelo auto de infração em 22/08/2005. Cita jurisprudência a respeito do assunto;

- argumenta que a autuante utilizou-se para o IRPJ, da decadência do art. 173 do CTN e não do § 4º do art. 150, fundamentando-se na existência de fraude, dolo ou conluio, inexistentes na hipótese dos autos;

- reiterando a insurgência lançada na Impugnação, a interessada reputa imprestáveis as provas colhidas nos autos, eis que, além de fonte insegura, a Receita Federal não poderia utilizar-se da documentação vislumbrando a constituição do crédito tributário, por não ter permissão judicial para tal conduta.

- ademais, com base na Lei nº 9.034/95, art. 2º, III, salientou a interessada que a quebra de sigilo somente é possível por autorização judicial, na presença do Magistrado e

restrito às investigações criminais e em instrução processual penal, o que não é o caso dos autos e viola frontalmente a Constituição Federal;

- com base nas alegações acima noticiadas, arremata que o acesso ao auto de diligência somente poderia ter sido acessado pelo Contribuinte/Recorrente e o Ministério Público Federal, na presença de um juiz. Assim não sendo, alega que resta clara a nulidade do procedimento, bem como o cerceamento de defesa. Cita jurisprudência relacionada a matéria;

- prosseguindo, asseverou que “não pode o Estado referendar, através dos seus agentes, o desapareço às preocupações formalistas” e no caso dos autos, ao se utilizar de provas obtidas por meios ilegais, em desatendimento à norma constitucional, “revestiu-se o instrumento do lançamento “ex officio” de vício insanável suficiente para se determinar a sua nulidade”;

- no mérito, a interessada inicia seu arrazoado considerando que o lançamento não pode ter como suporte meras conjecturas, suposições, presunções, mas deve apoiar-se em fatos concretos, que não suscitam dúvidas. Fundamenta sua alegação na doutrina e jurisprudência.

- ato contínuo, ressaltou que “a simples movimentação bancária não se presta a justificar exigência do imposto de renda, por não constituir disponibilidade econômica” e não bastasse isso, nem a empresa nem os seus sócios são titulares dos valores, tampouco integram quadro societário de pessoa jurídica com ligações à conta “Basileia”;

- continuou, afirmando que não houve depósito partindo do território nacional em momento algum, o que afasta qualquer hipótese de incidência de imposto sobre rendimentos produzidos além do Território;

- com relação à multa de 150% aplicada, assevera que não é aplicável ao caso dos autos, tendo em vista que não foi a interessada que deu causa ao fato, “mas simplesmente a falta de comprovação, por não ser titular, dos valores das transferências bancárias” a ela atribuídas;

- citando jurisprudência do Conselho de Contribuintes, afirmou que “o crime não se presume, e que se não pode prosperar a exigência com base em simples presunção, muito menos a penalidade agravada”;

- além disso, reputou injustificável a aplicação da multa de 150% pois ausentes os elementos tipificados na norma;

- Por fim, com relação às tributações reflexas, argumenta que “a decisão levada a efeito no processo matriz (lançamento IRPJ), se processará nos processos decorrentes”.

Requer provimento do recurso interposto, pretendendo: o acolhimento da decadência ou a nulidade do lançamento, e no mérito o deferimento do recurso voluntário ou, na sua impossibilidade, a não manutenção da multa de 150% aplicada.

Pleiteia, por fim, o deferimento do recurso atinente aos processos decorrentes (PIS, COFINS E CSLL).

É o Relatório.



Voto

Conselheiro - LUIZ MARTINS VALERO, Relator.

Recurso tempestivo e que atende os demais requisitos legais. Dele conheço.

Rejeito as preliminares argüidas, pois considero que os elementos carreados aos autos pela fiscalização bem como o Laudo Pericial elaborado pela Polícia Federal são incisivos no sentido de apontar a recorrente como remetente dos recursos ao exterior, logo, houve saídas de recursos não contabilizados.

A acusação que motivou a presunção legal de omissão de receitas é a existência de pagamentos não contabilizados. O fato de os pagamentos considerados para fins de aplicação da presunção legal do art. 40 da Lei nº 9.430/96 estarem representados pelas remessas ao exterior não influenciou na motivação para a tributação que, repita-se, está centrada no fato presumido de que “dispor de recursos à margem da contabilidade denota a existência de anterior receita omitida”.

Ora, sem dúvida a presunção foi bem aplicada. Com efeito, o fato índice que permite ao fisco lançar mão da presunção legal é a existência de pagamentos não contabilizados, não importando aqui o destino de tais pagamentos – se a beneficiário no Brasil ou no Exterior - ou a sua causa.

Ainda que não se estribe a exigência em presunção legal, dispor de recursos à margem da contabilidade é prova direta da existência de anterior receita omitida, sujeita, não só ao IRPJ e à CSLL, mas também às contribuições ao PIS/Pasep e a COFINS.

É certo que este colegiado tem decidido que a simples constatação de omissão de receitas não pode levar, automaticamente, à qualificação da penalidade, pois a exasperação do percentual da multa de ofício requer prova do fisco de que presente o evidente intuito de fraude, nos precisos termos do art. 44, inciso II da Lei nº 9.430/96.

Nesse sentido a Súmula nº 14 deste Colegiado:

Súmula 1ª CC nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

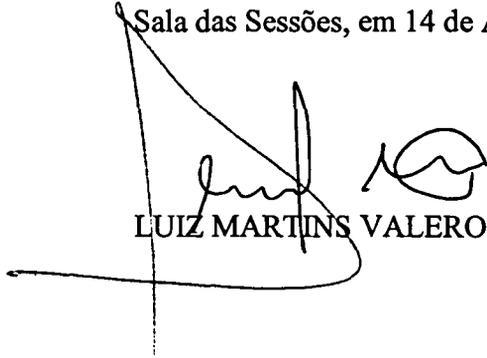
Entretanto, outras circunstâncias podem tornar patente a conduta dolosa, como ultimamente tem decidido esta Câmara, como, por exemplo, os valores envolvidos e a conduta sistemática e reiterada.

É o caso desses autos em que se verificaram como uma constante nos anos de 2000 a 2002 a remessa de recurso ao exterior sem contabilização, restando provado, pela própria conduta, o evidente intuito de fraude tributária, justificando a exasperação da penalidade para 150% (cento e cinquenta por cento).



Nessa ordem de juízo, voto por se negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de Agosto de 2008



LUIZ MARTINS VALERO