



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 13656.000334/2003-71
Recurso nº. : 138114
Matéria : IRPJ e OUTROS – EX: DE 1999
Recorrente : INDÚSTRIA DE LATICÍNIOS CARLIN LTDA.
Recorrida : 2ª Turma/DRJ – Juiz de Fora/MG
Sessão de : 17 de março de 2005.
Acórdão nº. : 101-94.891

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITAS - ARBITRAMENTO –
DEPÓSITOS BANCÁRIOS EM INTERPOSTA PESSOA -
FALTA DE COMPROVAÇÃO DE ORIGEM – ELEMENTOS
DE EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - Uma vez efetuado
trabalho fiscal com base em consistentes e robustos indícios
e provas documentais sobre a existência de interposta
pessoa nas operações financeiras de titularidade do
contribuinte, que não foram afastados por sua argumentação
jurídica, e uma vez demonstrado cabalmente o nexo da
conta investigada com a contribuinte, prevalece a presunção
legal de omissão de receitas, agravada pelo uso de
interposta pessoa , cuja imputação não foi elidida por provas
em contrário.

- Não há cerceamento do direito de defesa quando,
sucessivamente intimado, o contribuinte se manifesta,
tempestivamente, assim como apresenta regularmente
suas alegações de defesa, se reportando inteiramente ao
relatório da fiscalização, óbice de acesso aos documentos
não demonstrado.

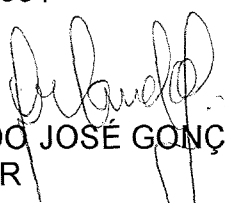
Recurso que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por INDÚSTRIA DE LATICÍNIOS CARLIN LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho
de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos
termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

Processo nº. : 13656.000334/2003-71
Acórdão nº. : 101-94.891


ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 30 MAI 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, VALMIR SANDRI, PAULO ROBERTO CORTEZ, SANDRA MARIA FARONI, CAIO MARCOS CÂNDIDO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.



Processo nº. : 13656.000334/2003-71
Acórdão nº. : 101-94.891

Recurso nº. : 138114
Recorrente : INDÚSTRIA DE LATICÍNIOS CARLIN LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de autuação fiscal originária de omissão de receitas oriundas de movimentação de recursos financeiros em conta corrente bancária, aberta em nome de terceiro, com aplicação de multa qualificada, para efeito de exigência do IRPJ, e reflexos para PIS, COFINS E CSLL.

A omissão de receita foi identificada na conta corrente da empregada doméstica Rita de Cássia da Silva Braz, na qual foi apurada uma movimentação bancária de R\$ 1.144.859,71, sendo que apresentou a mesma a declaração de ISENTTO de imposto sobre a renda.

Após investigação, a fiscalização constatou que a Sra. Rita de Cássia servira como pessoa interposta para acobertar, na realidade, as operações financeiras da Contribuinte.

Intimada, a Contribuinte não comprovou a origem dos recursos depositados na conta corrente da citada interposta pessoa. Foi aplicada ao caso multa majorada do artigo 957, II, do RIR/99 e aberto o processo administrativo de representação fiscal para fins penais.

Em sua impugnação, a Contribuinte, alegou:

1) que o auto de infração não obedeceu os termos da lei porque não teria buscado a verdade material;

2) que o fato deveria ser valorado de acordo com a lei e de forma imparcial;

3) que houve cerceamento de defesa, pois não teve acesso a todos os documentos dos autos;

4) que não fora provada a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica do art. 43 e 144 do CTN;

5) que foi desrespeitado o artigo 142 do CTN porque a Contribuinte não recebeu as provas da fiscalização a fim de contestá-las;

6) porque foi atribuído a Contribuinte a responsabilidade do valor depositado na conta corrente da pessoa física sem base para tal;

7) porque a autuação não poderia ter-se baseado em indícios, fatos suspeitos, suposições;

8) porque depósitos bancários não podem ser considerados renda e muito menos se estes depósitos forem na conta de outra pessoa;

9) que não têm fundamento as declarações assinadas pelos fornecedores (beneficiários dos cheques da pessoa física em apreço) porque estes não comprovam aquisição de renda ou patrimônio e porque foram os declarantes condicionados pela fiscalização a assiná-las e que os verdadeiros cheques de fornecimento foram devidamente contabilizados pela Contribuinte;

10) que a fiscalização não localizou nenhuma fraude especificamente na contabilidade da Contribuinte;

11) que não deve ser aplicada a Taxa "Selic", por inconstitucional;

12) solicitou a nulidade o auto do lançamento, a conversão do processo em diligência para poder contestar todos os documentos constantes nos autos;

13) apresentou a mesma defesa para os demais tributos.

A DRJ julgou procedente os lançamentos tributários, argumentando:

1) que não ocorreu cerceamento de defesa porque fora dada oportunidade à ampla defesa e ao contraditório já que a Recorrente pode se manifestar sobre fatos e documentos trazidos aos autos, sendo facultada vista dos autos nos moldes do art 38, § 2º da Lei 93250/95 no prazo de 30 dias após a intimação;

2) nesse sentido, indeferiu o pedido de diligencia;

3) que de fato o Decreto-lei 2.471/88 disciplina a impossibilidade de utilizar exclusivamente a movimentação bancária para realizar lançamentos tributários, no entanto referido dispositivo foi revogado pela lei 8.021/90, cujas novas regras passaram a dispor que a omissão de receita poderia, desde que apurada, ser presumida no valor dos depósitos bancários injustificados;

4) a partir da Lei 9.430/96 foi estabelecido uma presunção legal de omissão de rendimentos quando não comprovada a origem dos créditos bancários, sendo permitido o lançamento do crédito tributário e a inversão do ônus da prova;

5) que o auto de infração está perfeitamente fundamentado pelo artigo 42 da Lei 9.430/96;

6) que à Contribuinte transferiu-se a incumbência de combater mencionada presunção *júris tantum* (relativa), o que não ocorreu;

7) apesar da presunção relativa a seu favor, ainda assim, a fiscalização produziu provas suficientes pois, dentre outras coisas foi até o local de trabalho da pessoa interposta e verificou que se tratava de uma empregada doméstica com alta movimentação bancária; que para comprovar a existência real da relação da pessoa interposta com a Contribuinte, a fiscalização rastreou os cheques emitidos pela pessoa física e constatou, após intimação pessoal, que se tratavam de fornecedores de leite para a Contribuinte;

8) que é plenamente possível a utilização da prova indiciária, como fonte de formação de juízo, para a descoberta da verdade material;

9) que o artigo 332 do CPC dispõe que todos os meios legais e os moralmente legítimos, ainda que não elencados naquele código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, o que acoberta mais uma vez a utilização da presunção;

10) que a fiscalização não ocultou qualquer prova da Contribuinte, pois tratou de intimá-la sobre todos os fatos;

11) que após as intimações, a Contribuinte não justificou as omissões e o uso de cheques emitidos em nome da empregada doméstica, para pagamentos de fornecedores, constatando-se que a real responsável pela movimentação financeira na conta corrente da pessoa física é a Contribuinte, cabendo a aplicação do artigo 42 da Lei 9430/96;

12) que as decisões juntadas pela Recorrente referem-se à jurisprudência anterior à Lei 9430/96, assim como a Súmula 182 do antigo TRF e o entendimento sobre o Decreto-lei 2.471/88;

13) que as cópias dos cheques emitidos pela interposta pessoa, Sra. Rita de Cássia, foram legitimamente solicitadas à instituição financeira envolvida;

14) que as respostas às intimações dos favorecidos pelos cheques assinados pela interposta pessoa física, foram padronizadas pelo contador da Contribuinte, o que originou uma nova Intimação pessoal pela fiscalização, cujos intimados confirmaram referida orientação de resposta padronizada por parte dos representantes da Contribuinte, bem como confirmaram que eles, intimados, nunca mantiveram negócios com a Sra. Rita de Cássia (interposta pessoa física) e sim com a Contribuinte;

15) que se segundo o artigo 923 do RIR/99 a escrituração faz prova a favor do contribuinte dos fatos somente nela registrados e comprovados com documentos hábeis e que, complementarmente, o montante omitido é compatível com os custos informados pela Contribuinte;

16) que a autoridade administrativa não tem competência para se pronunciar sobre a constitucionalidade da Taxa "Selic";

17) que os julgamentos do Poder Judiciário não possuem efeito vinculante nas ações de controle difuso;

18) que a multa agravada se justifica mediante a ocorrência comprovada de intuito de fraude, que objetivava ocultar a ocorrência do fato gerador do imposto sobre a renda da Contribuinte, devendo-se mencionar as seguintes evidências:

- 1) apresentação de declaração de ISENTAÇÃO pela Sra. Rita de Cássia, interposta pessoa física, quando na verdade material dos fatos apurados, teve uma movimentação bancária de R\$ 1.144.859,71;
- 2) descoberta de que a Sra. Rita de Cássia era empregada doméstica do responsável legalmente pela Contribuinte;
- 3) os cheques emitidos pela Sra. Rita de Cássia destinava-se a pagar os fornecedores da Contribuinte;

- 4) que tanto a Sra. Rita de Cássia quanto a Contribuinte, não comprovaram a origem dos recursos utilizados para créditos da conta corrente do Banco Itaú, de titularidade da pessoa física mencionada.

19) que as alegações sobre o IRPJ se aplicam aos lançamentos de CSLL, PIS, Cofins, por serem reflexos e por guardarem íntima relação de causa e efeito, fato que a Recorrente não contestou;

Tempestivamente, a Contribuinte interpôs seu Recurso alegando:

1. que houve cerceamento de defesa, pois, ao contrário do que alegou a Recorrida, não teve acesso a todos os documentos dos autos, já que segundo o § 2º do art. 38 da Lei 9.250/95, não é permitido retirar os autos da repartição e já que as cópias foram expressamente requeridas;

2. que os depósitos bancários não são de titularidade da Recorrente, razão pela qual não deve ser aplicado o artigo 42 da lei 9430/96 e que as provas da Recorrida são precárias;

3. que os depósitos bancários não são, por si só, fato gerador do imposto de renda de pessoas jurídicas;

4. que o auto de infração não obedeceu os termos da lei porque não teria buscado a verdade material e que teria sido construídos em incertezas, pois não se verificou se de fato houve acréscimo patrimonial da Recorrente;

5. que não foi seguido o ritual que a lei (art. 148 do CTN) estabelece para o arbitramento, pois não foi instaurado processo regular, não houve omissão da Recorrente em suas declarações e que esta não foram indignas de fé e que não houve contraditório,

6. que a revogação do artigo 6º, § 5º da Lei 8.021/90 *não invalida as considerações pela vigência da lei no espaço e no tempo e porque o arbitramento é instituto previsto no CTN;*

7. que a Recorrente não poderia comprovar a origem de créditos de outras pessoas, no caso a Sra. Rita de Cássia;

8. que não têm fundamento as declarações assinadas pelos fornecedores (beneficiários dos cheques da pessoa física em apreço) porque estes

não comprovam aquisição de renda ou patrimônio e porque foram os declarantes condicionados pela fiscalização a assiná-las;

9. que o ônus da prova cabe a quem a alega e que a Recorrente não teria como produzir uma prova negativa;

10. que a fiscalização não localizou nenhuma fraude especificamente na contabilidade da Recorrente;

11. que quanto a atualização do crédito tributário com base na taxa "selic", a Recorrida deveria ter se manifestado, porque é direito de todo administrado obter um pronunciamento da Administração;

12. pede o cancelamento do auto do lançamento solicitou, se isso não ocorrer, solicita declaração de nulidade da decisão da Recorrida, porque seus argumentos teriam o condão de apenas justificar o trabalho do fiscal, pede também que o procedimento de apuração do crédito tributário seja realizado novamente, com a observância do art. 148 do CTN, para que haja uma participação efetiva da Recorrente em todos os atos do arbitramento, para poder contestar todos os documentos constantes nos autos, com acesso as respectivas cópias.

13. apresentou a mesma defesa para os demais tributos.

Constata-se nestes autos o cumprimento do previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, para efeito de seguimento do recurso voluntário.

Eis o Relatório



VOTO

Conselheiro ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, Relator

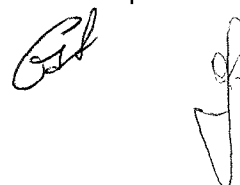
Por presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, dele tomo conhecimento.

Quanto a preliminar do cerceamento do direito de defesa, em face a alegação de que não foi possível, mesmo requerido, ter acesso a todos os documentos levantados pela autoridade fiscalizadora, não assiste razão a Recorrente.

Entendo nesse sentido, com base no que consta dos autos, que a Recorrente, por seu lado, teve acesso, pela intimações a que fora sujeito, fls... de ter amplo conhecimento dos fatos apurados pela fiscalização, e por força da presunção legal, cabia-lhe demonstrar a origem dos valores depositados na conta corrente bancária de interposta pessoa, que, perante as evidências apresentadas pela digna autoridade administrativa, foram de responsabilidade da Recorrente. E quanto a esse objeto da autuação, não se nota qualquer prova efetiva de que a movimentação da conta corrente bancária da interposta pessoa não pertencia a Recorrente, pelo contrário, as robustas evidências apuradas pela fiscalização apontam e afirmam a responsabilidade da Recorrente pelos citados depósitos.

Bem asseverado pela digna autoridade de primeira instância o seguinte, em que pese a presunção legal, relativa, de omissão de receitas por falta de comprovação de origem, a fiscalização, ainda exibiu, nestes autos, outros elementos que, no seu conjunto probatório, configuram a utilização de interposta pessoa pela Recorrente, sobre os quais teve ciência e se pronunciou em sua peça impugnatória, sem qualquer prejuízo para sua defesa.

Ademais simplesmente argumentar que não teve acesso aos documentos que instruem a autuação, a meu ver, não é suficiente para ferir seu



direito de defesa, haja vista que tal alegação deve ser fundamentada em justificativa plausível sobre possível e concreta lesão a essa garantia, diga-se, em nenhum momento demonstrada, qual seja, a Recorrente apenas alega, em tese, prejuízo, mas não passa disso, mesmo porque foi intimada de todos os atos procedimentais, e ainda que isso fosse procedente, a averiguação dos extratos bancários da interposta pessoa, como as declarações de terceiros, etc, nada teria a justificar em face aos elementos contundentes e fortes que desvelaram a existência dessa interposta pessoa nas suas operações financeiras, uma vez que a intimação foi no sentido de comprovação de origem, e essa mesma foi descoberta pela fiscalização, caracterizando a omissão de receitas da Recorrente. Qual o forte fundamento real que justifica a lesão ao direito de defesa ? Não se pode acolher tal argumento em face ao conjunto de elementos levantados, devidamente intimados, e justificados pela fiscalização.

Sou, portanto, por rejeitar a preliminar de cerceamento do direito de defesa da Recorrente.

As evidências probatórias trabalhadas pela fiscalização sobre a existência de interposta pessoa, em cuja conta corrente bancária a Recorrente efetuava movimentação financeira de suas operações, uma vez não elididas, gozam de presunção de legitimidade e boa fé, e não podem ser desconsideradas pelo mera alegação de que “são precárias” (sic).

Em que seja válida a argumentação da Recorrente que os simples depósitos bancários por si só não caracterizam a hipótese de incidência do Imposto sobre a Renda, como acréscimo patrimonial, cujo entendimento também compartilho, o caso em julgamento contém outros elementos probatórios, importantes e indispensáveis, que completam o raciocínio sobre a procedência do lançamento de ofício e seus consectários legais.

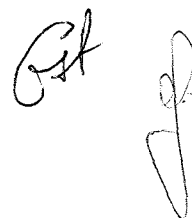
É de especial relevância registrar que o fundamento e autorização principal pelo procedimento da autoridade administrativa é o disposto no art. 42 da

Processo nº. : 13656.000334/2003-71
Acórdão nº. : 101-94.891

nº 9.430/96, a partir da qual criou-se a presunção legal de omissão de receitas, sujeita a prova em contrário pelo acusado, uma vez presentes elementos indicativos suficientes que induzem a responsabilidade tributária do sujeito passivo envolvido.

Assim, não se discute aqui o acréscimo patrimonial a ensejar a configuração da hipótese de incidência do IRPJ, porém aplica-se a norma hipotética – art...da Lei nº 9.430/96 - uma vez verificado, na realidade levantada, o fato imponível adequado à situação prevista em lei. Vale dizer, se a fiscalização descobriu, mediante seus procedimentos investigatórios, valores financeiros depositados em interposta pessoa com relação direta com representante da Recorrente, e com declarações de que os pagamentos (cheques emitidos) a terceiros tiveram como destinatários os fornecimentos à Recorrente, além do que a própria interposta pessoa apresentou declaração de ISENTTO, sendo que apurada renda no montante de R\$ 1.144.859,71, consubstancia-se a subsunção dos elementos fáticos à norma geral e abstrata sobre a presunção de omissão de receitas tributáveis contra a Recorrente, acima citada. E uma vez confirmada, na realidade factual, tal ocorrência, a lei prevê e determina que seja intimado o contribuinte para justificar a origem dessas receitas, o que, regularmente, se realizou neste processo administrativo fiscal.

Obviamente que prova negativa é impossível, mormente quando as provas existentes nos autos, são positivas e indiscutivelmente fortes para descobrirem, como de fato se revelou, a existência da interposta pessoa, como titular de conta corrente bancária, cuja movimentação financeira pertencia a Recorrente. Há muitas evidências dessa utilização fraudulenta o que, na realidade, praticamente inviabiliza a produção de provas em contrário, em decorrência da natural eficácia do levantamento efetuado pela fiscalização. Assim, os argumentos doutrinários não se prestam a afastar a legítima presunção legal, baseada em correto arbitramento, uma vez sobejamente constatada e comprovada a existência de interposta pessoa nas operações financeiras ilegais realizadas pela Recorrente.



Quanto a alegação que a fiscalização não apurou qualquer fraude na contabilidade da Recorrente, tal abordagem não condiz com a autuação em julgamento, mesmo porque a contabilidade da Recorrente não foi em si objeto de investigação, contudo, toda a autuação decorreu da descoberta de movimentação financeira em nome de interposta pessoa, sendo inegável que a Recorrente não elidiu a presunção legal de omissão de receitas, que lhe foram imputadas, posto que se assim pudesse, faria uso justamente da alegada regular contabilidade, momento em que a fiscalização poderia aferir a procedência de sua justificativa, porém, reafirme-se, em nenhum momento processual a Recorrente aponta elementos contábeis que justificam a dúvida sobre o levantamento fiscal e a eventual incerteza do lançamento de ofício, razão por que entendo improcedente tal argumento teórico defensivo.

Não subsiste, também, a alegação que as declarações de fornecedores não merecem fé, seja por que não comprovam a renda, seja por que são resultado de condicionamento imposto pela fiscalização, ora, o que a autoridade administrativa pretendeu, e teve êxito nesse desiderato, foi confirmar que os recebimentos (cheques emitidos pela interposta pessoa) o foram para pagamentos de fornecimentos de leite para a Recorrente, e que desconheciam a interposta pessoa, e quanto a isso, as declarações firmadas merecem total confiabilidade, e é intuitivo e pouco crível que os fornecedores iriam assinar documentos com declarações falsas simplesmente para agradar a autoridade administrativa, ou penalizar seu próprio cliente, com receio de sofrer represálias da fiscalização. São colocações subjetivas que, perante outros elementos, no conjunto objetivo das evidências sobre o fato omissivo imputado à Recorrente, tais como a relação empregatícia da interposta pessoa com o representante legal da Recorrente, a sua declaração de ISENTOS de IRPF etc, denotam a insubsistência de tal argumentação, mesmo porque não se discute, reitere-se, a apuração de acréscimo patrimonial, ou renda, mas a comprovação de origem de receitas, presumidas por lei como tributáveis, uma vez justificada regularmente.

Quanto a Taxa "Selic", entendo que tal exigência de juros moratórios com base nesse critério continua válida pelo diploma legal, Lei nº 9065/95 ainda



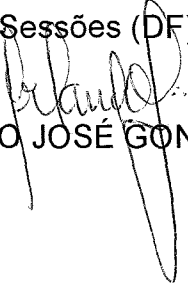
Processo nº. : 13656.000334/2003-71
Acórdão nº. : 101-94.891

não declarado inconstitucional pelo STF, razão pela qual considero sua aplicação, no lançamento tributário, plenamente válida e legítima.

Perante a fundamentação acima exarada, sou por negar provimento integral ao recurso voluntário tanto para o IRPJ, como para seus reflexos na CSSL, PIS e COFINS.

Eis como voto.

Sala das Sessões (DF), em 17 de março de 2005


ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO 