



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº : 18471.001975/2003-25
Recurso nº : 142.120 – EX OFFICIO e VOLUNTÁRIO
Matéria : IRPJ e outros – AC: 1999
Recorrentes : 5ª TURMA da DRJ RIO DE JANEIRO – RJ. I e OPTEL LTDA.
Sessão de : 25 de janeiro de 2006
Acórdão nº : 101-95.350

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA E OUTROS – EX. 2000

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PRECLUSÃO MATERIAL – VERDADE MATERIAL – no processo administrativo fiscal deve prevalecer o Princípio da Verdade Material. A matéria tida pela decisão de primeira instância como não impugnada, de fato, havia sido questionada na impugnação apresentada.

OMISSÃO DE RECEITAS – SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO – RECURSO EX-OFFICIO – deve ser confirmada decisão de primeira instância no tocante a exoneração de parte do lançamento em que se comprova a origem e a efetividade da entrega de numerário destinado ao aumento do capital de pessoa jurídica.

OMISSÃO DE RECEITAS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA – SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO – RECURSO VOLUNTÁRIO - deve ser reformada decisão de primeira instância no tocante a exoneração de parte do lançamento em que se comprova a origem e a efetividade da entrega de numerário destinado ao aumento do capital de pessoa jurídica, e que deu origem ao lançamento por omissão com base em depósitos bancários de origem não comprovada.

REQUERIMENTO DE PERÍCIA – INDEFERIMENTO – desnecessária a realização de perícia quando os elementos trazidos aos autos são suficientes para formar a convicção do julgador.

LANÇAMENTOS REFLEXOS - O decidido em relação ao tributo principal aplica-se às exigências reflexas em virtude da relação de causa e efeitos entre eles existentes.

Recurso voluntário provido.

Recurso de ofício não provido.

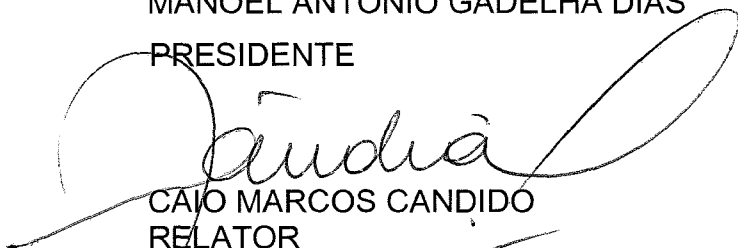
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício e voluntário interpostos pela 5ª TURMA da DRJ RIO DE JANEIRO – RJ. I e OPTEL LTDA.

Processo nº : 18471.001975/2003-25
Acórdão nº : 101-95.350

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



MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



CAIO MARCOS CANDIDO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 01 MAR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros VALMIR SANDRI, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ, SANDRA MARIA FARONI, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.

Processo nº : 18471.001975/2003-25

Acórdão nº : 101-95.350

Recurso n.º : 142.120

Recorrentes : 5ª TURMA da DRJ RIO DE JANEIRO – RJ. I e OPTEL LTDA.

R E L A T Ó R I O

OPTEL LTDA., pessoa jurídica já qualificada nos autos, recorre a este Conselho em razão do acórdão DRJ/RJO I nº 5.273, de 17 de junho de 2004, que julgou parcialmente procedentes os lançamentos constantes dos autos de Infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ (fls. 112/117), da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS (fls. 118/121), da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls. 122/125) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL (fls. 126/130), relativos ao ano-calendário de 1999. Termo de Constatação Fiscal às fls. 106/111.

A 5ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro I - RJ recorre de ofício em razão da parcela exonerada do crédito tributário ser superior ao limite de alçada previsto no artigo 2º da Portaria MF nº 375 de 07 de dezembro de 2001.

Os autos de infração apontam as seguintes causas para as exigências constituídas:

1. omissão de receita caracterizada pela não comprovação da origem e/ou efetividade da entrega do numerário em virtude de aumento do capital social; e
2. omissão de receita operacional caracterizada pela falta de contabilização de depósitos bancários.

No Termo de Constatação Fiscal a autoridade tributária descreve da seguinte maneira os fatos que deram ensejo aos lançamentos:

Que o interessado, em 16/07/1999, promoveu a 2ª alteração em seu contrato social (registrado na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro – JUCERJ em 26/07/1999), elevando o capital social de R\$ 152.000,00 para R\$ 20.503.272,00, o que representou um aumento total no montante de R\$ 20.351.272,00. Segundo a cláusula primeira da referida alteração contratual, o aumento do capital autorizado seria

subscrito em parte pela empresa FICAP S/A, que já era sócia do interessado à época, no valor de R\$ 15.225.454,00, a ser integralizado em 19/07/1999 em moeda corrente nacional, e em parte pela nova sócia admitida na sociedade, a empresa Metal Overseas S/A, no montante de R\$ 5.125.818,00, cuja integralização se daria no ato da alteração contratual, também em moeda corrente nacional;

3.2. Que o interessado, apesar de sucessivamente intimado a apresentar a documentação que comprovasse a efetiva entrega e a origem dos recursos, deixou de fazê-lo, em parte;

3.4. Que, como respostas às sucessivas intimações, o interessado apresentou os documentos de fls. 49/74, onde se observa que “o aporte de “dinheiro” para aumento de capital foi mascarado através de operações meramente escriturais”;

3.5. Que os documentos de fls. 60/74 dão conta que a empresa FICAP S/A teria feito a transferência em favor do interessado da titularidade de aplicações financeiras mantidas junto ao Citybank e ao Credibanco, nos valores de, respectivamente, R\$ 7.321.480,00 e R\$ 7.321.413,60, além da transferência da importância de R\$ 460.956,24 de sua conta corrente no Bradesco S/A;

3.6. Que, relativamente ao capital subscrito pela empresa FICAP S/A, no valor total de R\$ 15.225.454,00, o interessado somente logrou comprovar a transferência da importância de R\$ 460.956,24 da conta corrente da FICAP S/A para sua conta corrente, deixando de ser comprovada a origem e a efetiva entrega do montante de R\$ 14.642.893,60, por não constarem nos extratos das duas empresas no Citybank e por não terem sido apresentados os extratos das contas mantidas junto ao Credibanco;

3.7. Que, ainda relativamente ao capital subscrito pela empresa FICAP S/A, o interessado “efetuiu recolhimento da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira – CPMF, como reforço do cenário da peça que montava para dar fórum de legitimidade à operação de entrega e efetivo ingresso das importâncias de R\$ 7.321.480,00 e R\$ 7.321.413,60 de origem desconhecida”. Conclui, assim, o autuante, que o interessado teve seu capital aumentado através de recursos que não transitaram pelas vias legais tributárias;

3.8. Que mesmo que fosse comprovada a transferência de titularidade das aplicações financeiras, o aporte de capital não teria se dado em moeda corrente, como consta na alteração contratual, mas através de certificados de depósitos bancários – CDBs. Além disso, constatou não haver no movimento bancário (conta-corrente) o lançamento das importâncias que foram escrituradas na contabilidade da empresa;

3.9. Que o interessado não comprovou a efetiva entrega pela empresa Metal Overseas S/A do valor correspondente ao aumento de capital por ela subscrito, no valor de R\$ 5.125.818,00;

3.10. Que a operação para o aporte de capital pela empresa Metal Overseas S/A seria efetuada através da compra de papel moeda estrangeira no valor de US\$ 2.830.536,20 pelo banco Credibanco, devendo ser creditado o valor de R\$ 5.125.818,00 no Banco Safra, agência 0006, conta corrente nº 0347503, de titularidade do interessado;

3.11. Que o extrato da conta corrente do interessado no Banco Safra (fl. 63) apresenta um crédito bancário, em 16/07/99, no valor de R\$ 5.125.818,00, tendo como forma de crédito um DOC compensado;

3.12. Que o extrato da conta-corrente nº 0347503, mantida junto ao Banco Safra S/A, agência 0006, cuja cópia consta à fl. 63, apresenta

sob a rubrica "vda. ouro s/ CPMF" os débitos bancários de R\$ 1.082.750,00 e R\$ 4.045.062,50, com saldo zerado em 31/07/1999;

3.13. Que os lançamentos efetuados no livro Razão na conta analítica 0102173 – Banco Safra S/A, às fls. 100/103, apresentam saldo positivo de R\$ 5.127.812,50;

3.14. Que durante o mês de agosto de 1999 sucederam-se lançamentos de débitos e créditos bancários, conforme cópias de extratos de fls. 64/65, sendo os créditos constituídos de ordens de pagamento e os débitos por DOC D (contas de mesma titularidade);

3.15. Que quando confrontadas as rubricas bancárias com os lançamentos do livro Razão, evidenciam-se movimentações bancárias não contabilizadas, sintetizadas no quadro de fl. 111, cujos créditos totalizam R\$ 5.159.364,11;

3.16. Que, entre as irregularidades verificadas na operação para o aporte de capital pela empresa Metal Overseas S/A, evidenciam-se dois fatos passíveis de autuação: a não comprovação da origem e da efetiva entrega dos recursos para aumento de capital, no valor de R\$ 5.125.818,00; e a não escrituração e não contabilização dos valores creditados na conta corrente do Banco Safra S/A, ag. 0006, c/c nº 034.750-3, no valor de R\$ 5.159.364,11. Complementa esclarecendo que optou por autuar o interessado pela não contabilização dos valores creditados em conta corrente, por ser o maior entre os dois valores passíveis de autuação.

Tendo tomado ciência das autuações fiscais em 20 de agosto de 2003, tempestivamente, em 19 de setembro de 2003, a autuada apresentou impugnação (fls. 139/154) argumentando, conforme resumo produzido pela autoridade julgadora de primeiro grau:

6.1. Que é empresa constituída sob a forma de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, tendo como cotistas em 1999 as empresas FICAP S/A e Metal Overseas S/A, e que, em 16/07/1999, ambas quotistas decidiram aumentar seu capital social em R\$ 20.351.272,00, mediante a criação de 20.351.272 novas quotas, no valor de R\$ 1,00 cada, ficando a FICAP S/A responsável pela integralização de R\$ 15.225.454,00 e a Metal Overseas S/A pelos R\$ 5.125.818,00 restantes, de modo que a primeira passou a deter 75% e a segunda 25% de seu capital social;

6.2. Que em 15 e 19/07/1999 a FICAP S/A lhe transferiu duas aplicações financeiras, uma de R\$ 7.321.480,00 existente no Citybank (aplicação feita em 07/06/1999, com previsão de vencimento em 06/08/1999), e outra no valor de R\$ 7.321.416,60, existente no Credibanco (aplicação feita em 05/05/1999, com previsão de vencimento em 03/08/1999); além do saldo de R\$ 460.956,24 existente em uma conta-corrente de depósito mantida junto ao Bradesco, cuja origem e efetividade de entrega não estão sendo questionadas no auto de infração. Juntou documentos referentes às transferências das aplicações financeiras, às fls. 237/252;

6.3. Que comprou da FICAP S/A, em 16 e 19/09/1999, com o valor recebido a título de aporte de capital, o equivalente a R\$ 18.338.401,99 em ativos e estoque, conforme notas fiscais nºs 54344/34350, 54354/54393, 54395/54410, 54412/54416, 54464/54467 e 54501/54506,

cujas cópias constam às fls. 262/434. Alega que devolveu à FICAP S/A as aplicações anteriormente transferidas, em 20/07/1999, como pagamento de grande parte dessas compras, conforme procura provar através dos documentos cujas cópias juntou às fls. 435/438;

6.4. Que a empresa Metal Overseas S/A investiu U\$ 2.830.536,20 no país, em 16/07/1999, os quais foram imediatamente convertidos em R\$ 5.125.818,00, a título de investimento de capital estrangeiro em moeda no Banco Central do Brasil, visando a aquisição de 5.125.818 quotas de seu capital. Juntou cópias dos documentos que entende serem mais que suficientes para comprovar a origem e a efetividade do aporte de capital, a saber: certificado de registro de investimento de capital estrangeiro expedido pelo Banco Central do Brasil, às fls. 439/445; contrato de câmbio firmado com o Banco Credibanco S/A, determinando o depósito dos dólares convertidos em reais em sua conta no Banco Safra S/A, às fls. 446/448; e extratos de sua conta-corrente mantida no Banco Safra S/A, comprovando o ingresso dos R\$5.125.818,00 no mesmo dia do contrato de câmbio, às fls. 449/450;

6.5. Que o certificado de registro de investimento de capital estrangeiro expedido pelo Banco Central do Brasil comprova que a empresa Metal Overseas S/A adquiriu 5.125.818 quotas com direito a voto de seu capital;

6.6. Que não teria como atender às sucessivas intimações da fiscalização para apresentar extrato do Credibanco comprovando a remessa dos R\$ 5.125.818,00 para sua conta-corrente no Banco Safra, pois somente o Credibanco possui o documento em questão. Conforme consta de forma expressa no contrato de câmbio firmado entre as partes, o dinheiro do aporte de capital foi depositado pelo Credibanco, em reais, diretamente em sua conta corrente no Banco Safra (e não seguiu antes para uma conta no Credibanco para apenas depois seguir à conta do Safra);

6.7. Que pode dispor livremente de seus bens, razão pela qual eventuais irregularidades nos registros contábeis de saídas de numerários de sua conta-corrente existente no Safra são totalmente estranhas e impertinentes ao presente lançamento, devendo ser desconsideradas no julgamento. Apesar disso, como forma de demonstrar sua boa-fé, esclarece que assim que recebeu os R\$ 5.125.818,00 da Metal Overseas S/A, em 16/07/1999, aplicou os valores em ouro no próprio Banco Safra, conforme consta nas Notas de Negociação com Ouro nºs 010590 e 010591, juntadas às fls. 451/453, resgatando os mesmos de forma parcelada, conforme documentos de fls. 454/468, e transferindo aos poucos e conforme suas necessidades para outras contas-correntes no Citybank (fl. 469), Banco do Brasil (fl. 470) e Banco Itaú (fl. 471). Junta, à fl. 472, cópia do extrato de sua conta-corrente no Banco Safra relativo ao mês de agosto de 1999 e, às fls. 473/861, cópia do livro contábil "Razão Analítico" de todo exercício de 1999;

6.8. Que a exigência em questão é totalmente ilegal, pois o auto de infração somente foi lavrado por terem sido ignoradas as provas em sentido contrário, sob a alegação de que apenas os comprovantes de movimentação física (e não e escritural) deveriam ser considerados para comprovar o aumento de capital. Alega que o procedimento adotado pela fiscalização viola o princípio da verdade material e configura presunção não prevista em lei, em desacordo com a definição de lançamento prevista no art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN). Cita a doutrina e a jurisprudência judicial e administrativa, como reforço à sua tese de que foi violado o princípio da verdade material e que descabe o recurso à presunção para o lançamento de tributos;

6.9. Que, na forma do inciso IV do art. 16 do Decreto 70.235/72, requer a realização de perícia contábil para o deslinde dos quesitos listados na petição de fls. 862/864, nomeando como perito o Sr. Rogério Ribeiro, CRC/RJ nº 45841-4

A autoridade julgadora de primeira instância, então, profere decisão por meio do acórdão nº 5.273/2004 julgando parcialmente procedente o lançamento, tendo sido lavrada a seguinte ementa:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 2000

Ementa: MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte.

PERÍCIA DENEGADA. A perícia se reserva à elucidação de pontos duvidosos que requerem conhecimentos especializados para o deslinde do litígio, não se justificando a sua realização quando o fato probando puder ser demonstrado pela juntada de documentos.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO LEGAL. A falta de escrituração do movimento bancário e a existência de depósitos de origem não comprovada autorizam a presunção de omissão de receitas.

OMISSÃO DE RECEITAS. SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO. PRESUNÇÃO SIMPLES. FALTA DE PROVAS. Indispensável, em face da lei, prova, ainda que indiciária, da alegada omissão de receita. Improcede a ação fiscal que se louvou em mera presunção, baseada na existência de suprimentos de caixa desacompanhados da prova de origem de recursos. Circunstância que, enquanto já constituam indício, é insuficiente para demonstrar a omissão, já que nem todo suprimento, nas condições descritas, pode ser tido como fraudulento. Mister, pois, que seja corroborada por outros indícios.

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Exercício: 2000

Ementa: PIS. COFINS. CSLL. DECORRÊNCIA. Subsistindo em parte o lançamento de IRPJ, igual sorte colhe os que tenham sido efetuados por mera decorrência daquele.

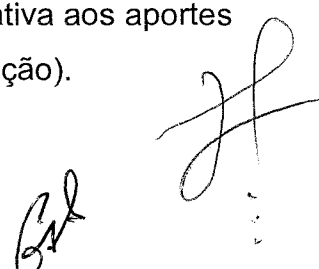
Lançamento Procedente em Parte”

O referido acórdão, em síntese, traz os seguintes argumentos e constatações:

1. que não houve impugnação ao item 002 do lançamento referente à omissão de receita com base em depósitos bancários não comprovados.
2. que não há porque deferir pedido de perícia já que “não há fatos novos ou elementos de prova que venham modificar a exigência”.

3. Quanto à omissão de receita pela não comprovação da origem e efetividade da entrega dos recursos para integralização do capital:
 - a. Que da leitura do texto do artigo 12 do Decreto-lei nº 1.598/1977, “tem-se que o dispositivo legal estabelece que, provada, por indícios, a omissão de receita, ela pode ser arbitrada com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por seus administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a entrega e a origem desses recursos não forem comprovadamente demonstradas. Portanto, o dispositivo legal não autoriza a presunção de omissão de receita a partir da falta de comprovação da origem e da entrega de recursos à sociedade. (...) Não havendo, pois, autorização da lei para presumir omissão de receita a partir simplesmente da falta de comprovação da origem e da entrega de recursos à sociedade pelos sócios(...)”.
4. que, “Por fim, não bastassem todos os motivos de direito já expostos para considerar improcedente a autuação, há ainda razões de fato que conduzem à mesma conclusão, na medida em que o Citybank e o Credibanco, instituições financeiras envolvidas no aporte de capital, declararam, nos documentos de fls. 69 e 74/75, que as operações de transferência das aplicações financeiras foram efetuadas conforme esclarecido pela interessada, com coincidência de datas e valores”.
5. quanto aos lançamentos reflexos, suas conclusões acompanham a linha adotada no lançamento principal.

Ao final conclui a autoridade julgadora de primeiro grau em dar provimento parcial ao recurso para excluir do lançamento a parcela relativa aos aportes de capital efetuados como receita omitida (infração 001 do auto de infração).



Às fls. 886/891 consta Declaração de Voto em que uma componente da Turma Julgadora discorda do posicionamento do relator da matéria e conclui pela procedência do lançamento também quanto ao item 001 do auto de infração, se firmando principalmente na seguinte análise:

23. Neste contexto, em que, em tão exíguo espaço de tempo, ocorreram relevantes e profundas alterações no quadro social da interessada, bem como no quantitativo de seu capital social, cumpria à autoridade autuante, no curso da ação fiscal, como o fez, intimar e reintimar a interessada e sócios a esclarecer a origem e a efetividade da entrega do numerário (fls. 38, 42, 43, 44, 45, 46, 49,77), cabendo à interessada o ônus da prova.

24. Verifica-se, por meio do extrato de contas-correntes da sócia FICAP SA, do Citybank, a fl. 48, que na data de 19 de julho de 1999, não constou nenhuma transferência de numerário, no valor do suprimento autuado, o qual deveria ter sido feito à interessada.

25. Da análise da escrituração da interessada, verifica-se que esta registrou em seu Livro Razão, a débito, na Conta de Bancos os valores de R\$ 7.321.480,76, relativo ao Citybank (fl. 102), e R\$ 7.443.017,00, relativo ao Credibanco (fls. 102), cuja origem e efetiva entrega em moeda corrente nacional, deveriam ter sido comprovadas. A falta de comprovação ficou mais evidente quando a interessada passou a justificar a integralização com a cessão de aplicações financeiras.

26. A interessada, a fl. 78, limitou-se a justificar o aporte de capital, com a integralização dos valores com a cessão de aplicações financeiras que a sócia FICAP SA possuía junto ao Citybank, no valor de R\$ 7.321.480,76 e no Credibanco, no valor de R\$ 7.443.017,00, tendo juntado os documentos de fls. 61, 67 e 68.

27. Ainda que se pudesse admitir, apenas por hipótese, tal possibilidade substitutiva de dados constantes da alteração de contrato social quanto à forma de integralização de capital, em moeda corrente nacional, verifica-se que, em relação ao Citybank, os documentos de fls. 67, 68 e 244 a 251 e 436 não são hábeis e suficientes para lastrear as operações descritas, em especial, pelo fato de, em confronto com o documento de fl. 69, não haver coincidências de datas e, ainda, de estas operações terem sido desfeitas, ato contínuo, em 20 de julho de 1999.

28. De acordo com esclarecimento do próprio banco Citybank (fl. 69 e 252, 437) à sócia da interessada, FICAP SA, em relação ao valor de R\$ 7.321.480,76, temos que: Em atendimento à sua solicitação, informamos que, em 12 de julho de 1999, V.Sa transferiram a titularidade sobre as aplicações financeiras abaixo relacionadas para a FICAP Optel Ltda, a qual, por sua vez, em 20 de julho de 1999, tornou a transferir a titularidade sobre as mesmas aplicações para o nome de sua empresa. (grifei)

29. Em relação ao Credibanco, verifica-se que os documentos de fls. 70 a 75 e 238 a 243 e 435 não são hábeis e suficientes para lastrear as operações descritas, no valor de R\$ 7.443.017,00, pelo fato de, não haver coincidências de valores e não fazerem prova da transferência alegada, sendo o documento de fls. 75, assinado, no caso, pela sócia FICAP S.A e pela interessada.

30. Tendo sido apurada omissão de receitas por suprimento de numerário, caracteriza-se como base tributável para tal omissão, o valor

do aumento de capital, disposto na cláusula primeira de alteração contratual, sem que tenha havido a comprovação da sua origem e da efetiva entrega, em moeda corrente nacional.

31. A suposição da interessada de que simples lançamentos contábeis são hábeis para fazer prova definitiva a seu favor não é correta. O registro na contabilidade não comprova a efetiva entrega e origem dos suprimentos. A não comprovação da origem e do efetivo ingresso dos recursos aplicados em integralização de capital autoriza a presunção de acertos contábeis para encobrir irregularidades no registro de receitas.

Em função da manutenção parcial do lançamento recorre voluntariamente o contribuinte e, em função do crédito tributário exonerado ser superior ao limite de alçada das DRJ (artigo 2º da Portaria MF nº 375 de 07 de dezembro de 2001), recorre de ofício a autoridade julgadora de primeira instância.

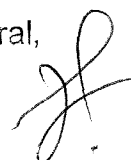
Cientificado do acórdão DRJ nº 5.273/2004 em 07 de julho de 2004, irresignado pela manutenção parcial do lançamento naquela decisão administrativa de primeira instância apresentou, em 06 de agosto de 2004, o recurso voluntário ora sob análise (fls. 902/920).

No recurso voluntário apresentado a recorrente apresenta os seguintes fatos e argumentos:

1. que reitera os argumentos expendidos na fase impugnatória acerca da matéria objeto do recurso *ex – officio*.
2. que discorda da ocorrência de preclusão administrativa em relação a parte mantida do lançamento, quando a decisão de primeira considerou irregular somente a integralização do capital social da recorrente feito pela Metal Overseas S A, como se nenhuma prova desse fato tivesse sido trazida aos autos.
3. que toda a discussão do auto de infração tinha base num só fato, qual seja, a omissão de receitas por ocasião da integralização do capital social da recorrente, feito pela Metal Overseas e pela FICAP S A.
4. que em sua impugnação não rebateu especificamente as imputações de “suprimento de numerário não comprovado” e de “não contabilização de

depósitos bancários”, mas sim a alegação de omissão de receitas como um todo, tendo em vista que este era o verdadeiro substrato de toda a autuação fiscal.

5. que a recorrente comprovou passo a passo como as operações de integralização do capital social se deram, juntando os documentos necessários para a sua comprovação.
6. Quanto ao item 001 do auto de infração (que foi excluído na decisão vergastada) reafirma os termos de sua impugnação.
7. Quanto ao item 002 do auto de infração, objeto do recurso voluntário:
 - a. Discorda da conclusão de que não teria impugnado tal parcela do lançamento, afirmando “a recorrente se rebelou, sim, contra o item 1 e o item 2 do auto de infração. Acontece que a recorrente insurgiu-se contra a exigência fiscal em sua totalidade, concentrando os esforços em minar a viga mestra desta, qual seja a alegação sobre a suposta omissão de receitas”.
 - b. Que durante sua defesa procurou demonstrar não apenas a impossibilidade de presunção do fato gerador, mas também a origem, processamento, encerramento e escrituração dos valores utilizados para a integralização do capital social, tanto por parte da FICAP quanto por parte da Metal Overseas.
 - c. Que contra a alegada preclusão administrativa deve sobressair o Princípio da Verdade Material, que rege o processo administrativo fiscal.
 - d. Reafirma que a operação de aumento de capital pela Metal Overseas transcorreu dentro da legalidade e elenca os documentos que comprovariam a origem, a entrada dos recursos, o processamento e a escrituração da operação.
 - e. Que toda a operação de integralização do capital foi intermediada pelo Banco Central do Brasil, além do que, a recorrente escriturou os exatos valores recebidos da empresa Metal Overseas em seu Livro Razão Geral, na rubrica “aumento de capital”.



Processo nº : 18471.001975/2003-25
Acórdão nº : 101-95.350

- f. Quer o simples descumprimento de obrigação acessória de escrituração de livros contábeis, não pode ensejar a autuação de tal vulto.
- g. Requer perícia contábil indicando o perito e seu domicílio, bem como os quesitos a serem respondidos. A par disso apresenta relatório de perícia acerca das operações que deram causa às autuações combatidas (fls. 922/927).

Às fls. 136/137 encontra-se o Arrolamento de Bens efetuado de ofício pela autoridade tributária, que substitui o previsto na forma do artigo 33 do Decreto n 70.235/72 alterado pelo artigo 32 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.

É o relatório, passo ao voto.



V O T O

Conselheiro CAIO MARCOS CÂNDIDO, Relator.

Preliminarmente, quanto ao requerimento de perícia cabe afirmar que a realização de perícia no curso do processo administrativo fiscal tem como objetivo a formação da convicção do julgador, se este entender pela sua desnecessidade em função da existência nos autos de documentação bastante para aquele mister, não há o que falar em cerceamento de direito de defesa pelo seu indeferimento.

Conforme veremos no curso deste voto, os elementos que instruem esses autos foram suficientes para formação de minha convicção acerca dos lançamentos questionados, pelo quê indefiro o requerimento de perícia.

QUANTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO:

O recurso voluntário é tempestivo, presente o arrolamento de bens de ofício que substitui o previsto no artigo 33 do Decreto nº 70.235/72 alterado pelo artigo 32 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, portanto, dele tomo conhecimento.

Após decisão de primeira instância resta a ser analisada, em sede de recurso voluntário, a imputação de omissão de receita operacional caracterizada pela falta de contabilização de depósitos bancários, decorrente da parcela da integralização do capital da recorrente pela sócia Metal Overseas.

Não há como prosperar a assertiva de falta de impugnação da matéria objeto do recurso voluntário, que foi a motivação para a manutenção do lançamento na decisão de primeira instância.

Lembremos que acerca desta infração apontada no item 002 do lançamento, o próprio agente atuante, afirmou em seu Termo de Constatação Fiscal:

3.16. Que, entre as irregularidades verificadas na operação para o aporte de capital pela empresa Metal Overseas S/A, evidenciam-se dois fatos passíveis de autuação: a não comprovação da origem e da efetiva entrega dos recursos para aumento de capital, no valor de R\$ 5.125.818,00; e a não escrituração e não contabilização dos valores creditados na conta corrente do Banco Safra S/A, ag. 0006, c/c nº 034.750-3, no valor de R\$ 5.159.364,11. Complementa esclarecendo que optou por autuar o interessado pela não contabilização dos valores creditados em conta corrente, por ser o maior entre os dois valores passíveis de autuação. (grifei)

Claro está a existência de relação umbilical entre os fatos “não comprovação da origem e efetiva entrega dos recursos para aumento de capital” e “não escrituração e não contabilização dos valores creditados em conta corrente”. Afirma a autoridade tributária que poderia escolher um dos dois para a autuação e que se decidiu pelo segundo por ser o maior entre os dois valores.

Portanto, ao fazer constar em sua impugnação fatos e argumentação acerca da operação de integralização do capital pela sócia Metal Overseas, não deixou dúvida, a recorrente, de que se insurgia, também, contra esta parte do lançamento.

Ao longo de sua impugnação, o sujeito passivo apresentou a documentação que entendia ser comprobatória da operação de integralização de seu capital social:

1. às fls. 439/445, o Certificado de Registro de Investimento estrangeiro de emissão do BACEN, que dá conta da aquisição de 5.125.818 quotas da recorrente pela Metal Overseas, pelo valor de US\$ 2,830,536.20.
2. às fls. 446/448, o Contrato de Câmbio firmado em 16 de julho de 1999 entre a recorrente e o Banco Credibanco, pelo qual ficado determinado que o valor supra referido, convertido para o Real (R\$ 5.125.818,00), deveria ser depositado na conta corrente da recorrente no Banco Safra.
3. às fls. 449/450, extrato da conta corrente do Banco Safra em que consta o depósito do valor supra referido, na mesma data do contrato de câmbio.

4. às fls. 497 cópia do registro no Livro Razão Geral da entrada do recurso na contabilidade da recorrente.

Não resta dúvida de que os recursos provenientes da Metal Overseas não circularam na conta da recorrente no Credibanco (esta, uma das motivações do lançamento), pois consta do contrato de câmbio que eles fossem depositados diretamente na conta-corrente que a recorrente mantinha no Banco Safra (vide rodapé da folha 447), nem que tais recursos ingressaram na conta-corrente da recorrente no Banco Safra e que foram registrados no Livro Razão Geral da recorrente.

Comprovada está a operação de integralização do capital da recorrente por parte da Metal Overseas, e por conseqüência, comprovada está a origem dos depósitos bancários que deram causa à autuação fiscal.

A presunção legal de omissão de receita pela manutenção de depósitos bancários de origem não comprovada, que deu base ao lançamento, está prevista no artigo 42 da lei nº 9.430/1996, o qual reproduzo:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Se comprovada a origem dos recursos depositados não prevalecer a presunção legal de omissão de receitas.

Em vista do exposto DOU provimento ao presente recurso voluntário.

QUANTO AO RECURSO DE OFÍCIO:

Passo a analisar o recurso de ofício interposto pela autoridade julgadora de primeira instância, em função de ter sido exonerado crédito tributário com

Processo nº : 18471.001975/2003-25
Acórdão nº : 101-95.350

valor superior ao limite estabelecido no artigo 2º da Portaria MF nº 375 de 07 de dezembro de 2001.

Presente o pressuposto de admissibilidade do Recurso de Ofício, crédito tributário exonerado superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), dele tomo conhecimento e passo a analisá-lo em seu mérito.

A parcela do lançamento exonerada na decisão de primeira instância corresponde à omissão de receita caracterizada pela não comprovação da origem e/ou efetividade da entrega do numerário em virtude de aumento do capital social da recorrente, por parte da sócia FICAP S A.

Apesar de discordar da decisão de primeira instância acerca de sua interpretação da presunção legal estatuída pelo artigo 282 do RIR/1999, no mérito ratifico o decidido quanto à exoneração da parcela do lançamento correspondente à operação de integralização do capital por parte da FICAP S A, por entender restar comprovada tal operação, na vasta documentação apresentada, ainda na fase impugnativa, a saber:

1. às fls. 237, a Nota de Negociação de Títulos nº 11.303 entre o Credibanco e a FICAP no valor de R\$ 7.141.470,88, com vencimento em 03 de agosto de 1999.
2. às fls. 242, documento de cessão de propriedade do CDB nº 11.303 da FICAP para a recorrente, datado de 19 de julho de 1999.
3. às fls. 244/250, Notas de Negociação de SWAP entre a FICAP e o Citybank, "box de opções", no valor de R\$ 7.163.083,34, com vencimento em 06 de agosto de 1999.
4. às fls. 251, documento de cessão de propriedade do "Box de opções", da FICAP para a recorrente, datado de 15 de julho de 1999.
5. às fls. 252, declaração do Citybank que a FICAP transferiu à recorrente a titularidade das aplicações financeiras do "Box de opções".



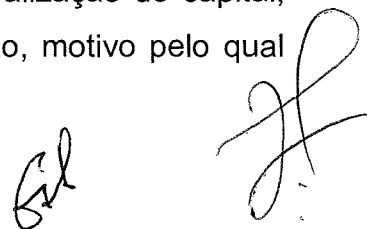
O voto vencedor da decisão recorrida de ofício concluiu pela existência de fato das operações, a despeito de não ter sido integralizado o capital em moeda corrente, conforme constava da alteração contratual que previa o aumento de capital da recorrente, por entender possível sua integralização por outro meio, no caso com a transferência da titularidade de aplicações financeiras.

Na declaração de voto, a componente da Turma Julgadora questiona a forma como a integralização foi realizada, não por moeda corrente, mas sim por cessão de aplicações financeiras, afirmando que os documentos apresentados não são bastantes para a comprovação do lastro daquelas operações, por não haver coincidência de datas e valores, e por ter havido a devolução da titularidade das referidas aplicações financeiras.

Quanto ao poder probante dos documentos apresentados, entende ser suficiente para a comprovação da existência das aplicações financeiras e da transferência de sua titularidade da FICAP para a recorrente.

No tocante à devolução da titularidade, afirma a recorrente que, com o aporte de capital, adquiriu da FICAP o equivalente a R\$ 18.338.401,99 em ativos e estoques, pagando grande parte dessa aquisição com as mesmas aplicações financeiras anteriormente transferidas. Tais aquisições estariam comprovadas por Notas Fiscais elencadas às fls. 253 e juntadas aos autos.

Nem no curso da ação fiscal, nem em qualquer outra fase processual tal informação foi combatida. As notas fiscais estão juntadas aos autos e não foram contestadas, não havendo como duvidar de sua legitimidade, por não ter sido esta contestada. Portanto, a transferência de titularidade da recorrente para a sua sócia FICAP das mesmas aplicações financeiras utilizadas para a integralização do capital, por si só, não é bastante para descaracterizar a primeira operação, motivo pelo qual NEGOU provimento ao recurso de ofício.



Processo nº : 18471.001975/2003-25
Acórdão nº : 101-95.350

EM RELAÇÃO AOS LANÇAMENTOS REFLETOS

Em relação aos lançamentos reflexos do IRPJ, deve-se aplicar o decidido no lançamento principal em virtude da relação de causa e efeitos que os ligam.

Pelo exposto voto por DAR provimento ao recurso voluntário e por NEGAR provimento ao recurso de ofício.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 25 de janeiro de 2006.


CAIO MARCOS CANDIDO

