



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 19515.001309/2007-20
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1102-000.242 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 06 de maio de 2014
Assunto IRPJ. Omissão de receita com base em pagamentos efetuados com recursos estranhos à contabilidade. IRRF. Pagamentos sem causa. Multas qualificadas.
Recorrente FIGWAL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência.

Documento assinado digitalmente.

João Otávio Oppermann Thomé - Presidente.

Documento assinado digitalmente.

Ricardo Marozzi Gregorio - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: João Otávio Oppermann Thomé, Antonio Carlos Guidoni Filho, José Evande Carvalho Araujo, Francisco Alexandre dos Santos Linhares, Ricardo Marozzi Gregorio e João Carlos de Figueiredo Neto.

Relatório

Inicialmente, esclareço que todas as indicações de folhas inseridas neste relatório e no subsequente voto dizem respeito à numeração do processo em papel.

Trata-se de recurso voluntário interposto por FIGWAL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA contra acórdão proferido pela 4ª Turma da DRJ/São Paulo I que concluiu pela procedência integral dos lançamentos efetuados.

Os créditos tributários lançados, no âmbito da Defis/São Paulo, referentes ao IRPJ e reflexos, bem como ao IRRF, devidos nos períodos de apuração correspondentes aos anos-calendário de 2000 a 2004, totalizaram, respectivamente, os valores de R\$ 104.709.951,19 e R\$ 152.694.019,63. Tal autuação foi fundamentada (i) na omissão de receita com base em pagamentos efetuados com recursos estranhos à contabilidade e (ii) em pagamentos sem causa. Sobre os tributos lançados, foram aplicadas multas qualificadas.

Deve-se esclarecer, ainda, que o lançamento de IRRF havia sido inicialmente consubstanciado no processo nº 19515.001310/2007-54, o qual, no entanto, foi anexado ao presente processo.

Da autuação:

Em seu relatório, a decisão recorrida assim transcreveu o feito fiscal:

Os Termos de Verificação Fiscal (TVs) dão conta (fls. 430 a 444 e 494 a 503), dos seguintes fatos:

1 - quanto às investigações relativas ao "MERCHANTS BANK":

a) em 27/04/2004, a Polícia Federal solicitou ao Juízo da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba a quebra de sigilo bancário no exterior da documentação referente ao "Merchants Bank", recebida via acordo MILAT, em virtude de conexão entre os responsáveis pelas contas ali mantidas e outras contas administradas pela "Beacon Hill Services Corporation"; na mesma data, o mesmo juízo decretou "a quebra do sigilo bancário sobre as contas do 'Merchants Bank' de Nova York relacionadas no ofício 837/04 da autoridade policial";

b) a documentação havia sido entregue ao Ministério da Justiça do Brasil pelo "U.S. Department of Justice Criminal Division Office of International Affairs", a pedido do Governo Brasileiro, datado de 26/11/2003, após certificações de diversas autoridades daquele país a respeito da origem da documentação relacionada ao caso; a descrição dos documentos está no Certificado assinado por Tom Dombrowski, Agente Especial Sênior do "Department of Homeland Security, Newark Field Office";

c) em 18/02/2004, o Diretor da Secretaria Nacional de Justiça, Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional do Ministério da Justiça, pelo Ofício n.º 66/2004/DRCI-SNJ-MJ, aponta o recebimento dos documentos e os encaminha ao Dr. Carlos Fernando dos Santos Lima, Procurador da República do Paraná;

d) o Juiz Federal da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba, conforme item 26 do despacho no Processo n.º 2.004.700008267-0, em 29/04/2004, autorizou o compartilhamento com a Receita Federal do material relativo ao "MTB-CBC-Hudson

Bank" e "Lespan" e, pelo Ofício n.º 146/2004-GJ, explicitou ao Coordenador Geral de Fiscalização que a autorização "abrange todo o material já obtido relativamente às contas mantidas no 'Merchants Bank' de Nova York";

2 - quanto às investigações relativas ao "MTB-CBC-Hudson Bank", "Lespan" e "Safra":

a) em 16/12/2003, o Juiz da Suprema Corte, "Honorable" John Cataldo, expediu "Order to Disclose" para liberar à CPMI do Banestado e ao Ministério da Justiça provas e documentos obtidos em investigações e procedimentos do Grande Júri conhecido como "International Money Laundering by John Doe";

b) em 29/04/2004, em decisão no processo n.º 2.004.7000008267-0, o Juízo da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba decretou a quebra de sigilo bancário e autorizou o Ministério Público Federal a utilizar documentos e mídias eletrônicas recebidas da CPMI do Banestado, que, por sua vez, os recebeu da Promotoria Distrital de Nova York relativamente As contas mantidas no "MTB-CBC-Hudson Bank", "Safra Bank" e "Lespan"; no item 26 da mesma decisão, o Juízo autorizou o compartilhamento de todos esses dados com a Receita Federal, Bacen e Coaf, para instruir as atividades específicas desses órgãos;

c) em 24/11/2004, Laura Billings, "Assistant District Attorney of the County of New York", autorizou representantes do Congresso e da Polícia Federal brasileira a obterem cópias de diversos documentos e mídias eletrônicas, dentre os quais constam nominados o "MTB-CBC-Hudson Bank", "Lespan" e "Safra Bank";

d) com base nesses elementos, evidenciou-se que diversos contribuintes nacionais enviaram e/ou movimentaram divisas no exterior, à revelia do Sistema Financeiro Nacional ordenando, remetendo ou se beneficiando desses recursos, utilizando-se de contas mantidas no "Merchants Bank" - administradas por Maria Carolina Nolasco, que representava "doleiros" brasileiros e/ou empresas "off shore" com participação de brasileiros - ou em contas mantidas no "MTB-CBC Hudson Bank", "Lespan" e "Safra Bank";

e) para examinar tais fatos e documentos, foi constituída Equipe Especial de Fiscalização, nos termos da Portaria SU n.º 463 de 30/04/2004, integrada por representantes das áreas de Fiscalização, Aduana e Pesquisa e Investigação, cujos trabalhos limitaram-se à verificação documental e da mídia eletrônica, para identificar os contribuintes nacionais que enviaram e/ou movimentaram divisas no exterior à revelia do Sistema Financeiro Nacional, ordenando, remetendo ou se beneficiando desses recursos, por meio de contas no "Merchants Bank", administradas por Maria Carolina Nolasco, e representar tais fatos às Regiões Fiscais de domicílio, sem prévia análise econômico-financeira;

3 - quanto às investigações do caso "Beacon Hill":

a) em 04/08/2003, a Polícia Federal solicitou ao Juízo da 2ª Vara Criminal de Curitiba a quebra de sigilo bancário no exterior da empresa "Beacon Hill Service Corporation" (em Nova York) que atuava como preposto bancário-financeiro de pessoas físicas (ou de pessoas jurídicas, representadas por cidadãos brasileiros), em agência do "JP Morgan Chase Bank";

b) em 14/08/2003, o mesmo Juízo encarregou a autoridade policial presidente do inquérito de obter a documentação pertinente; tal autoridade oficiou à Promotoria de Nova York sobre o afastamento do sigilo bancário e pedido de investigação criminal nos EUA; em 09/09/2003, a Promotoria apresentou as mídias eletrônicas e documentos

contendo dados financeiros relativos à empresa "Beacon Hill", após a decisão judicial ("Order to Disclose"), de 29/08/2003; tais informações e documentos foram trazidos para o país pela autoridade policial e, conforme decisão da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR, transferiu os dados à Receita Federal, que iniciou a sua análise pela Equipe Especial de Fiscalização;

c) com base nesses elementos, evidenciou-se que diversos contribuintes nacionais - possivelmente "doleiros" ou brasileiros com participação em empresas "off shore" - teriam atuado como intermediários para a movimentação de divisas no exterior em seu próprio nome ou em nome de terceiros, utilizando-se de contas/subcontas mantidas no "JP Morgan Chase Bank", pela empresa "Beacon Hill Service Corporation";

d) a Equipe Especial de Fiscalização examinou tal documentação, para qualificar os responsáveis brasileiros pelas diversas contas administradas pela "Beacon Hill Service Corporation", e por meio do Memorando EEF/Port. 463/2004, n.º 33/2006, encaminhou à Superintendência Regional da Receita Federal na 8ª RF representações eletrônicas relativas aos contribuintes dessa Região Fiscal, relativamente às movimentações no exterior ocorridas no "Merchants Bank", "Lespan", "Safra Bank" e "MTB-CBCHudson Bank";

4 - encontrando-se a fiscalizada dentre esses contribuintes que movimentaram recursos no exterior, como ordenante/beneficiário, utilizando-se de contas/subcontas mantidas em diversas instituições financeiras no exterior, em nome de terceiros, a Equipe Especial de Fiscalização efetuou levantamento analítico dessa movimentação, de forma que o contribuinte foi intimado, em 20/12/2006, a apresentar:

a) registros contábeis dos valores movimentados;

b) quando o contribuinte for o beneficiário das operações, e caso estas não estejam escrituradas, comprovar, através de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos recebidos pelo mesmo;

c) quando o contribuinte for o remetente/ordenante das operações e caso estas não estejam escrituradas, identificar, através de documentação hábil e idônea, a(s) natureza(s) da(s) operação(bes) ou a(s) sua(s) causa(s);

d) não sendo o contribuinte o titular dos recursos remetidos/recebidos e tendo operado em nome de terceiros, identificar o real proprietário/beneficiário, juntando documentação hábil e idônea que comprove este fato;

e) esclarecer as razões dessas movimentações financeiras e outras que julgar necessárias.

5 - a Figwal respondeu que:

a) tem como objetivo social principal o agenciamento, comissão e corretagem de cargas de qualquer natureza, prestação de serviços de assessoria ao comércio exterior, transporte marítimo e aéreo nacional e internacional e despacho aduaneiro de mercadorias;

b) foi contratada, em 2.000, pela ALCATEL SUBMARINE, de Londres, para prestar serviços de assessoria na implantação e execução de um projeto internacional (na condição de DDP), de instalação de sub-estações em terra e da substituição do cabo submarino de telecomunicação brasileira, desde Fortaleza, CE, até Praia Grande, SP, para interligação com o resto da América do Sul e do mundo; todo o planejamento, assessoria, execução, administração e controle financeiro deste projeto, no que se refere à nossa atividade, ficou concentrada em nosso ex-diretor operacional, financeiro e

despachante aduaneiro, Sr Arlindo Dotta (falecido em 24 de agosto de 2.005, sócio com 1 %);

c) a Figwal faturava os gastos previstos em cada processo contra a empresa acima, que disponibilizava a verba; todos os valores recebidos foram acolhidos numa conta específica na agência Parque Thomas Edson (Barra Funda), do Banco do Brasil, com os quais foram efetuados todos os pagamentos por conta e ordem do cliente, sendo que o maior volume dos recursos foi utilizado para recolher impostos, taxas, despesas de armazenagem, aeroportuárias, serviços aduaneiros, e comissárias de despachos, transporte rodoviário e aéreo nacional, Sindicato Nacional dos despachantes, CPMF, taxas de urgência etc., e que o II, IPI e ICMS, representaram mais de 80% do volume financeiro envolvido, recolhido em nome das seguintes empresas no Brasil:

I - GCG SERVICES - CNPJ 02.934.071/0003-59, situada na cidade do Rio de Janeiro.

II - 360 AMERICAS DO BRASIL - CNPJ 02.934.071/0002-78, situada na cidade de Fortaleza;

III - BRASIL TELECOM CABOS SUBMARINOS - CNPJ 02.934.071/0002-78, situada na cidade de Fortaleza;

IV - SAC BRASIL - CNPJ 03.427.524/0002-32, situada na cidade do Rio de Janeiro;

d) quanto aos recursos financeiros movimentados no exterior através de contas correntes mantidas nas instituições financeiras citadas na intimação, esclarece que a FIGWAL, não é beneficiária das referidas contas; apenas ordenava que os recursos fossem direcionados às citadas contas para que a verba chegasse com maior velocidade à sua conta corrente no Banco do Brasil, agência Parque Thomas Edson, cujos valores estão devidamente escriturados em nossos livros Diário e Razão.

Os TVs dão conta, também, de que a fiscalização juntou cópias das planilhas eletrônicas do período de 2.000 a 2.004, que mostram as transações realizadas no exterior, em que a FIGWAL aparece como ordenante das transações, o valor objeto da transação em dólares americanos, a data em que foi efetuada, o banco remetente, o banco recebedor, a conta beneficiária, informações adicionais da instituição de origem, nessas transações efetuadas no exterior, e que em nenhum dos casos existe uma remessa de numerário para as empresas acima citadas e nem tão pouco ordem para que o dinheiro fôsse enviado para a agência do Banco do Brasil na Barra Funda (Parque Thomas Edson), como consta da resposta dada. Para melhor compreensão das planilhas eletrônicas juntadas, elenca seus principais campos, a saber:

- 1 - IN (ordens recebidas) OUT (remetidas);
- 2 - Current date: data da efetivação da transação (IN e OUT);
- 3 - Value SECPONT: valor da transação expresso em dólares americanos (IN e OUT);
- 4 - a 3100 name: banco remetente (IN);
- 5 - a 3400 rec fi: banco recebedor (IN e OUT);
- 6 - a 4200 identifier: conta bancária (IN);
- 7 - a 5000 org.: ordenante (IN);

- 8 - a 5100 orig. fin: informações adicionais da instituição de origem (IN);
- 9 - a 5200 ins fin: outros dados da instituição de origem ou ordenante (IN);
- 10- a 6500 bbi: informações adicionais de banco para banco (IN);
- 11 - a 4200 acc: conta beneficiária (OUT);
- 12 - a 4200 name: nome do beneficiário (OUT);
- 13 - a 5000 acc: conta debitada (OUT);
- 14 - a 5000 name: nome da conta debitada (OUT);
- 15 - a 6000: informação do ordenante ao beneficiário (OUT);
- 16 - a 4100: instituição detentora da conta do beneficiário;
- 17 - a 6100: detalhes e observações do pagamento (OUT).

Os TVs são concluídos apontando os seguintes lançamentos:

1 - IRPJ e reflexos: OMISSÃO DE RECEITA: tendo em vista pagamentos efetuados com recursos estranhos à contabilidade e a não comprovação da origem dos recursos financeiros movimentados no exterior, far-se-á o lançamento de ofício relativo ao IRPJ, anos-calendário de 2.000 a 2.004 e tributação reflexa da CSLL, PIS e COFINS, com base no art. 249, inciso II, art. 251 e parágrafo único, art. 279, art. 281, inciso II, e art. 288, todos do RIR/99.

II - IRRF: não tendo a fiscalizada comprovado a causa das transferências de recursos no exterior, conforme intimação, os valores movimentados, ordenados pelo contribuinte, serão considerados como pagamentos sem causa sujeitos, portanto, à incidência do IRRF, à alíquota de 35%, conforme disposto no § 1º do art. 674 do RIR/99; como o rendimento é considerado líquido, far-se-á o reajustamento da base sobre a qual recairá o imposto, de acordo com o § 3º do art. 674 e art. 725 do RIR/99.

Os TVs reportam, também, a aplicação de multas qualificadas de 150%, conforme o inciso II do art. 44 da Lei n.º 9.430/96 e, em consequência, a formalização de processo de REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS (em 3 volumes), de n.º 19515.001313/2007-98, apensado a este processo, para dar conhecimento ao Ministério Público Federal, dos crimes, EM TESE, cometidos nos moldes do inciso I do art. 1º, da Lei n.º 4.729/65 (crime de sonegação fiscal) e do inciso I do art. 1º, da Lei n.º 8.137/1990 (crime contra a ordem tributária).

Os TVs trazem, ainda, o quadro resumo das movimentações financeiras no exterior e as tabelas de conversão de dólares para reais, efetuada de acordo com o art. 1º da IN SRF n.º 41 de 19/04/99, que diz:

“para fins de determinação da base de cálculo.. o valor em reais das transferências do e para o exterior será apurado com base na cotação I lenda, para a moeda, correspondente ao segundo dia útil imediatamente anterior ao da contratação da respectiva operação de câmbio ou, se maior, da operação de câmbio em si”

Fazem parte integrante dos TVs as planilhas de conversão dos dólares em reais.

Foram juntadas cópias de ofícios da Polícia Federal, decisões da Justiça Federal do Paraná, decisões da Suprema Corte de New York, ofícios da Promotoria de New

York, laudos (fls. 8 a 48), bem como de todos os demonstrativos e seus resumos extraídos das bases de dados com a movimentação financeira da empresa no exterior, no período de 2.000 a 2.004, que dão conta de detalhes das transferências de recursos (fls. 49 a 122).

Os autos de infração e suas bases legais constam às fls. 445 a 492 e 504 a 521.

Da impugnação:

Essencialmente, a empresa autuada apresentou em sua impugnação (fls. 530 a 549) os argumentos que assim foram relatados pela decisão recorrida:

1 - a impugnação é tempestiva;

2 - ocorreu a decadência de todos os tributos em tela, cujos fatos geradores ocorreram antes de 30/05/2002, nos moldes do art. 150, § 4º, do CTN, pois os autos de infração foram lavrados em 30/05/2007, conforme argumentos de praxe; quanto ao IRRF sobre os pagamentos sem causa, seu fato gerador ocorre no dia do pagamento; quanto ao IRPJ, PIS, COFINS e CSLL, seus fatos geradores ocorreram antes das transferências dos valores, que se deram entre 19/05/2000 e 08/05/2004; ou seja: somente os tributos exigidos com base nas transferências ocorridas a partir de 18/06/2002 (*sic*) é que poderiam ser mantidos; em outras palavras: cada omissão teria ocorrido no momento do recebimento, que é anterior a data de transferência, de forma que somente os tributos referentes as transferências ocorridas a partir de 18/06/2002 é que podem ser mantidos; transcreve doutrina; e, ainda que se considere que houve fraude, dolo ou simulação, a aplicação da regra do art. 173 do CTN resultaria na decadência dos tributos exigidos com base nas transferências realizadas em 2000 e 2001;

3 - foi contratada em 2000 pela Alcatel Submarine Ltd. (ALCATEL) para prestar serviços logísticos e aduaneiros para esse grupo substituir cabos marítimos de comunicação, conforme projeto aprovado pela ANATEL em 1999 (doc. 3);

4 - recebeu recursos da ALCATEL para efetuar, por conta e ordem desta, pagamentos de tributos e despesas vinculados a importação por empresas brasileiras desse grupo, a saber:

a) OCG SERVICES (posteriormente denominada 360 Americas do Brasil e Brasil Telecom Cabos Submarinos), com estabelecimentos no Rio de Janeiro (CNPJ 02.934.071/0003-59) e Fortaleza (CNPJ 02.934.071/0002-78);

b) SOUTH AMERICAN CROSSING - SAC BRASIL (CNPJ 03.427.524/0002-32), situada no Rio de Janeiro;

5 - a ALCATEL disponibilizava a verba solicitada (pelo seu sócio, administrador e diretor operacional a época, Sr. Arlindo Dotta, responsável pelo estudo logístico, desenvolvimento da rotina operacional, administrativa e financeira da operação, falecido em 24.8.05) para viabilizar o desembaraço aduaneiro; a solicitação feita por meio de fatura, assinada pelo referido sócio, na medida da necessidade, conforme o vencimento das obrigações, principalmente tributárias, decorrentes das importações;

6 - a ALCATEL, por sua vez, efetuava os depósitos em duas contas correntes abertas pela impugnante para este projeto:

- a) "BNP" - Ag. Miami USA; e
- b) "Bank of Ireland" - Ag. Old Brompton Road, London-UK;

7 - possui farta documentação para comprovar essa afirmação e a origem lícita dos valores depositados nas contas correntes acima mencionadas, tal como os comprovantes de depósito emitidos pelos respectivos bancos;

8 - em virtude do grande volume dos documentos, anexa, a título de exemplo, os seguintes comprovantes de depósito provenientes da Alcatel Submarine Networks Ltd. (ALCATEL NET), na sua conta mantida no:

a) "Bank of Ireland", em 27/11/2000, no valor de US\$ 3.933.938,31 (doc. 4), identificado pela fiscalização em virtude da transferência para a conta no "Merchants Bank", NY, um dia após o seu recebimento;

b) Banco "BNP", em 25/09/2000, no valor de US\$ 6.703.548,65 (doc. 5), identificado pela fiscalização em virtude da transferência para a conta no "Merchants.Bank", NY, dois dias após o seu recebimento;

c) "Bank of Ireland", em 23/04/2001, no valor de US\$ 13.717.217,50 (doc. 6);

9 - além dos comprovantes, junta uma declaração da ALCATEL de que esta efetuou diversos pagamentos no período de 2000 a 2004 em favor da impugnante, para fazer face as despesas e tributos relacionados à importação pelas empresas brasileiras do Grupo (doc. 7);

10 - as transferências para o "Merchants Bank", solicitadas pelo Sr. Arlindo Dotta, visavam a internação dos recursos (que eram recebidos no Brasil em sua conta corrente mantida na Ag. Parque Thomas Edison - São Paulo, do Banco do Brasil, aberta para atender aos compromissos desse cliente) para pagar as despesas e tributos de importação (II, IPI, ICMS, AFRMM, contribuições sindicais, Taxa de Renovação da Marinha Mercante, Sindicato dos Despachantes Aduaneiros, Armazenagem Oficial Portuária, Aeroportuária e de Entrepósitos Aduaneiros - EADI's), sendo que todos os valores foram escriturados; em virtude do grande volume de documentos, junta, a título de exemplo, nove "invoices" e respectivos comprovantes de pagamento de impostos (doc. 8);

11 - o doc. 9 comprova (desde o recebimento até o pagamento) a transferência de US\$ 1.920.000,00, em 19/06/2000, da sua conta no "BNP" para a sua conta no "Merchants Bank", conforme extrato emitido pelo primeiro, cuja origem é comprovada pelos extratos de crédito emitidos pelo banco "BNP", que mostra que os valores de US\$ 1.067.716,08 e US\$ 867.613,16, totalizando US\$ 1.935.329,24, entraram na sua conta apenas 4 dias antes da transferência, em 15/06/2000, sendo que a pequena diferença recebida seria considerada em futuros recebimentos e pagamentos, tendo a natureza de adiantamento, que seria objeto de ajuste em faturas posteriores; estes valores estão respaldados pelas faturas 092/00, 113/00, 115/00, 205/00 e 207/00, no total de US\$ 1.930.062,42, devidamente contabilizado, e cada fatura é acompanhada dos respectivos comprovantes de pagamentos de impostos e outras despesas; estão anexos as faturas:

- a) os extratos do SISCOMEX comprovando o débito em conta do II e do IPI;
- b) guias de recolhimento do ICMS;

c) DIs;

12 - traz tabela que condensa essas informações e de mais dois casos.

13 - não houve omissão de receita, seja em razão do elevado montante em tão curto prazo, desproporcional para uma empresa que fatura cerca de R\$ 12.000.000,00 por ano, com lucro aproximado de R\$ 2.500.000,00, seja pelas características da sua atividade, pois os documentos anexos comprovam que os valores autuados e movimentados no exterior têm origem na empresa ALCATEL e foram aplicados no pagamento de despesas e tributos de importações desse grupo, não tendo os recebimentos a natureza de receitas, mas sim de adiantamentos para efetuar pagamentos por conta e ordem das empresas do grupo, o que é comprovado pela aplicação dos recursos, de forma que tampouco houve pagamentos sem causa aptos a justificar a exigência de IRRF;

14 - a autoridade entendeu que a omissão de receitas pode ser presumida em virtude da falta de escrituração de pagamentos efetuados, nos moldes do art. 281, do RIR199; entretanto, esta presunção é relativa, e a jurisprudência confirma que se há prova da origem e da aplicação dos recursos, a autuação deve ser cancelada, que é o que ocorre neste caso, pois os pagamentos por conta e ordem foram contabilizados e estão devidamente documentados, conforme provas anexas, de forma que tampouco houve pagamentos sem causa;

15 - em virtude do grande volume de operações, não foi possível anexar todos os documentos e nem conciliar todos os valores autuados; as provas foram anexadas como amostragem; mas possui as demais, razão pela qual requer a realização de perícia documental, por um *expert* contabilista, ou simples diligência, para efetuar a conciliação dos valores e a prova de que não houve omissão de receitas e tampouco pagamentos sem causa; caso as provas apresentadas não sejam suficientes para cancelar a autuação; designa o Sr. Constantino José Gonçalves Fraga Filho, domiciliado na Rua Afonso Celso, 694, apt. 142, CEP 04119-060, Bairro Vila Mariana, São Paulo, SP, técnico em contabilidade inscrito no CRC/SP sob nº 106016/0-4 e administrador de empresas; os quesitos para a perícia ou diligência são:

a) existem documentos aptos a comprovar o recebimento de grande volume de recursos pela Impugnante, provenientes da ALCATEL SUBMARINE LTD., notadamente do volume de recursos indicados nos autos de infração?

b) existem documentos aptos a comprovar o pagamento de grande volume de despesas e tributos por conta e ordem das empresas do Grupo ALCATEL, notadamente do volume de recursos indicados nos autos de infração?

c) há razão para se manter a autuação diante dos documentos analisados, ou seja, há razão para se manter a presunção relativa prevista na legislação no sentido de que os recebimentos caracterizam-se como receitas omitidas e os pagamentos como pagamentos sem causa?

16 - a multa de 150% é inaplicável, pois não agiu de forma dolosa, não houve o "evidente intuito de fraude" e não há prova da existência de sonegação, fraude ou conluio, não sendo admissível a aplicação da multa baseada em presunção (de que os pagamentos configuram omissão de receita ou que foram feitos sem causa); ao contrário, a documentação acostada é suficiente para comprovar a sua boa-fé e afastar o evidente intuito de fraude; transcreve jurisprudência administrativa que rechaçaria a aplicação da multa de 150% em casos análogos.

Da diligência:

Diante dos elementos apresentados com a impugnação a instância *a quo* resolveu converter o julgamento em diligência nos seguintes termos (fls. 765 a 767):

“(…) apresentar provas das operações de câmbio, sejam diretas, sejam indiretas (prova presuntiva), todas claramente legíveis após sua anexação do ao processo.

Caso a prova seja direta, (...) apresentar os comprovantes dos ingressos no Banco do Brasil dos recursos provenientes do Merchants Bank (contas administradas por Maria Carolina Nolasco), Hudson United Bank, Lespan Account e Lespan TBL.

Caso a prova seja presuntiva, a impugnante deve apresentar as seguintes provas materiais:

1 - todos os avisos de crédito do BNP e do Bank of Ireland, para confirmar a origem dos valores autuados;

2 - todos extratos bancários de 2000 a 2004 das contas ou subcontas da impugnante nas seguintes instituições financeiras, para permitir avaliar a consistência das alegadas transferências:

a) BNP — Agência Miami — USA;

b) Bank of Ireland — Agência Old Brompton Road — London - UK;

c) Merchants Bank (contas administradas por Maria Carolina Nolasco), Hudson United Bank, Lespan Account e Lespan TBL, se possível; caso contrário, a fiscalização deverá fornecer as datas e valores dos débitos nas referidas contas;

d) Banco do Brasil, conta 20000 da Agência Parque Thomas Edson;

3 - relação das cotações do dólar (mínima, máxima e média, dos vários mercados de câmbio), de 2000 a 2004, obtidas em fontes de consulta pública, devidamente identificadas;

4 - planilha vinculando todas as datas e valores recebidos da "Alcatel Submarine Networks Ltd.", no BNP e no Bank of Ireland, de 2000 a 2004, às datas e valores transferidos para o Merchants Bank e outros, e, em seguida, as datas e valores recebidos e pagos no Banco do Brasil, com o cálculo da respectiva taxa de câmbio efetiva em cada operação, além dos totais mensais de créditos e débitos, desde o BNP e Bank of Ireland até o Banco do Brasil, com a apuração do saldo em cada conta após cada crédito e cada débito; essa planilha deve ser apresentada, também, em "disquette" de 3 1/2" ou CD.

Devem, também, ser apresentadas provas diretas hábeis a enfrentar as questões da omissão de receitas e dos pagamentos sem causa, a saber:

1 - todos os contratos de prestação de serviços com a "Alcatel Submarine Networks Ltd.";

2 - todas faturas e notas fiscais de prestação de serviços emitidos para a "Alcatel Submarine Networks Ltd.";

3 - todas as notas de débito emitidas contra a "Alcatel Submarine Networks Ltd.";

4 - plano de contas;

5 - Diário e Razão das contas Bancos (Banco do Brasil), Adiantamentos de Clientes ("Alcatel Submarine Networks Ltd.") e Receita de Prestação de Serviços ("Alcatel Submarine Networks Ltd."), de forma a comprovar a alegada escrituração comercial de todos os valores envolvidos;

6 - comprovantes de pagamento de todos os débitos efetuados na conta do Banco do Brasil;

7 - explicações consistentes e abrangentes, acompanhadas de provas sobre:

a) o preço dos serviços prestados à "Alcatel Submarine Networks Ltd.", a forma do seu pagamento e a forma de sua contabilização;

b) o tratamento contábil dado às variações cambiais dos adiantamentos e das receitas.

(...) encaminhar o processo (...) para que a fiscalização intime o contribuinte a apresentar as provas ora exigidas e outras que julgar necessárias (fornecendo-lhe, se necessário, as datas e os valores dos débitos nas contas ou subcontas objeto desta autuação) apreciando-as em relatório conclusivo (...).

A empresa autuada, então, em atendimento aos termos da diligência, apresentou extensa documentação, a qual foi reunida em 52 volumes numerados de fls. 773 a 11112, acompanhada das seguintes informações (fls. 11079 a 11081):

1. Primeiramente, o contribuinte disponibiliza ao Sr. Auditor-Fiscal todos os avisos de crédito decorrentes dos depósitos bancários efetuados por seu cliente ALCATEL SUBMARINE LTD. nas duas contas correntes abertas pelo contribuinte nos bancos BNP - Agência Miami USA e Bank of Ireland - Agência Old Brompton Road, London UK, para consecução do projeto logístico e aduaneiro de importação de mercadorias a serem utilizadas pelo grupo ALCATEL para efetuar o projeto de substituição de cabos marítimos de comunicação para fins de prestação de serviços de telecomunicação.

2. Juntamente com referidos avisos de crédito, o contribuinte disponibiliza ao Sr. Auditor-Fiscal as respectivas faturas emitidas pelo contribuinte, através das quais solicitava à ALCATEL SUBMARINE as verbas necessárias para a realização do desembaraço aduaneiro das mercadorias e equipamentos importados.

3. O contribuinte está impossibilitado de disponibilizar os extratos bancários das contas correntes mencionadas haja vista que já não mantém contas em referidos bancos e não possui extratos da época em que manteve referidas contas exclusivamente para a consecução do projeto aduaneiro e logístico da ALCATEL.

4. O contribuinte disponibiliza ao Sr. Auditor-Fiscal os extratos bancários do Banco do Brasil, conta 20000, da agência Parque Thomas Edson.

5. O contribuinte disponibiliza a relação das cotações do dólar, no período de 2000 a 2004, conforme publicação oficial do Banco Central do Brasil.

6. O contribuinte apresenta ao Sr. Auditor-Fiscal arquivo eletrônico no qual descreve, em forma de planilha, em relação ao período de 2000 a 2004, com somatória anual e mensal: (i) os valores recebidos da ALCATEL SUBMARINE nas duas contas correntes mantidas pelo contribuinte no Banco BNP e Bank of Ireland, para consecução do projeto; (ii) os valores transferidos de referidas contas correntes, visando a internalização dos recursos; e (iii) os valores em Reais (de acordo com a taxa de conversão efetivamente utilizada à época) recebidos no Banco do Brasil em conta corrente aberta para atender aos compromissos aduaneiros da ALCATEL (pagamento das despesas e tributos decorrentes da importação de mercadorias e equipamentos pelas empresas do grupo ALCATEL).

7. O contribuinte disponibiliza ao Sr. Auditor-Fiscal a declaração da ALCATEL SUBMARINE (tradução juramentada) no sentido de que esta empresa efetuou diversos pagamentos no período de 2000 a 2004 em favor do contribuinte, todos os pagamentos com o objetivo de fazer face às despesas e tributos relacionados à importação de equipamentos e materiais pelas empresas brasileiras do grupo ALCATEL, o que comprova a contratação dos serviços do contribuinte.

8. O contribuinte disponibiliza ao Sr. Auditor-Fiscal todas as faturas que emitiu para a ALCATEL com os valores das despesas decorrentes das importações, inclusive os tributos incidentes nas importações e a CPMF debitada na conta do contribuinte em virtude da saída do numerário para o pagamento das despesas e tributos, bem como as notas fiscais dos serviços prestados.

9. O contribuinte disponibiliza ao Sr. Auditor-Fiscal o plano de contas relacionados ao projeto da ALCATEL.

10. O contribuinte disponibiliza os Livros Diário e Razão das contas Banco do Brasil (conta 20000), Adiantamentos do cliente ALCATEL, Receitas de Prestação de Serviços para o cliente ALCATEL, o que comprova ter o contribuinte escriturado devidamente todos os valores envolvidos no projeto.

11. O contribuinte disponibiliza ao Sr. Auditor-Fiscal, juntamente com as faturas emitidas à ALCATEL, todos os comprovantes das despesas aduaneiras e dos pagamentos dos impostos incidentes nas importações efetuadas, relativas ao projeto.

12. Finalmente, esclarece o contribuinte que, conforme demonstrado através dos documentos que está disponibilizando ao Sr. Auditor-Fiscal, para cada processo de importação, o contribuinte emitia duas faturas: (i) a fatura referente ao desembaraço, na qual constava o percentual de 12,5% sobre o valor do desembolso na importação além de US\$ 350.00; e (ii) a fatura com a cobrança dos impostos incidentes na importação. O pagamento pela ALCATEL SUBMARINE era feito abatendo-se o valor das faturas dos valores por ela adiantados para cada processo.

Todas as receitas auferidas pelo contribuinte pela prestação dos serviços era devidamente contabilizada, no último dia útil de cada mês, pelo total dos processos encerrados e faturados de acordo com a emissão das notas fiscais de serviço, conforme listagem anexa.

A Variação Cambial foi apurada ao final dos anos de 2002 e 2003 e registrada contabilmente pela emissão das seguintes notas fiscais complementares anexas:

NF 019463 de 31/12/2002 - R\$ 466.954,96

NF 019464 de 31/12/2002 - R\$ 543.674,17

NF 022120 de 31/12/2003 - R\$ 800.000,00

Desta forma, tendo apresentado as informações acima e disponibilizado todos os documentos citados, requer o contribuinte sejam analisados e considerados para a realização da diligência, eis que comprovam claramente que (i) os valores levantados pela Fiscalização e movimentados no exterior têm origem na empresa ALCATEL SUBMARINE; (ii) os valores foram aplicados no pagamento de despesas e tributos relacionados com a importação de materiais e equipamentos feitos por empresas do grupo ALCATEL no Brasil; (iii) os valores não têm a natureza de receitas, mas sim de recebimentos e pagamentos por conta e ordem das empresas do grupo ALCATEL; e (iv) não houve pagamentos sem causa aptos a justificar a exigência do IRRF.

Ao analisar a documentação recebida, a autoridade fiscal encarregada da diligência (a mesma que efetuou a autuação) enunciou a seguinte e singela conclusão (fls. 11133):

(...)

Entretanto o fato de não terem sido fornecidos os extratos das instituições financeiras solicitados no item 3, a saber:

a) BNP - Agência Miami - USA

b) Bank of Ireland - Agência Old Brompton road - London - UK

c) Merchants Bank (contas administradas por Maria Carolina Nolasco), Hudson United Bank, Lespan Account e Lespan TBL. continuam a não solucionar uma questão fundamental, que é a não explicação da movimentação financeira efetuada pela empresa em tela, em instituições financeiras no exterior.

No nosso entender, em virtude do que pudemos diligenciar, os autos de infração lavrados, são revestidos de legitimidade e como tal devem ser mantidos em seus atos e formas processuais.

A empresa autuada replicou a diligência nos termos assim resumidos pela decisão recorrida:

A impugnante manifestou-se ao final da diligência, em 13/10/2008 (fls. 11.135 a 11.144), discordando da conclusão da fiscalização, da seguinte forma, em resumo:

1 - já havia informado ao fiscal que estava impossibilitado de disponibilizar os extratos bancários das contas correntes mencionadas;

2 - em razão dessa impossibilidade é que foi requerida a diligência, pois possui outros documentos capazes de justificar a movimentação financeira dessas contas bancárias e, assim, demonstrar a origem e destinação dos recursos objeto da autuação fiscal;

3 - não foram citados os motivos pelos quais a vasta documentação apresentada não foi suficiente para demonstrar a licitude da operação;

4 - ao alegar que os autos de infração lavrados seriam revestidos de legitimidade, por não terem sido apresentados os extratos bancários, o AFRFB, além de não observar o princípio da verdade material, feriu também o princípio da ampla defesa;

5 - a análise da planilha apresentada permite confrontar os valores recebidos da ALCATEL com os valores efetivamente transferidos das contas correntes no exterior à conta do contribuinte no Banco do Brasil, disponibilizada;

6 - os documentos apresentados são capazes de demonstrar que os valores movimentados no exterior tinham origem na empresa ALCATEL e foram aplicados no pagamento de despesas e tributos relacionados com a importação por empresas do grupo no Brasil;

7 - o relatório de conclusão de diligência resume-se a uma cópia literal da descrição dos documentos requisitados pela autoridade fiscal e das respostas apresentadas, sem qualquer menção ou consideração a respeito dos demais documentos;

8 - é inadmissível que após mais de 1 ano analisando toda a documentação apresentada, o AFRFB conclua que em razão da ausência dos extratos bancários das contas no exterior, não há como explicar a movimentação financeira no exterior, pois foram disponibilizados outros meios para justificar tais movimentações; se tal documentação tivesse sido analisada, no mínimo, teriam sido feitos comentários a seu respeito no relatório, o que não ocorreu;

9 - o AFRFB ao copiar em seu relatório de diligência os documentos solicitados e as respostas do contribuinte demonstra que a diligência foi "formal", ou seja, sem empenho de buscar a verdade material;

10 - ao ignorar a vasta documentação apresentada - livros fiscais, declarações de pagamentos, planilhas conciliando remessas e recebimentos de valores, dentre outros - o AFRFB violou os princípios da ampla defesa, do contraditório, da legalidade, e da busca pela verdade material, o que torna nula a "diligência", que deve ser realizada novamente, desta vez sob o enfoque de efetivamente analisar toda a documentação já apresentada e planilhas, que conciliam todas as movimentações financeiras questionadas, e na hipótese de o AFRFB julgar insuficiente, que apresente as justificativas em respeito ao princípio da ampla defesa, de forma que o contribuinte possa se defender e apresentar toda informação suplementar necessária a fim de elucidar o ocorrido.

Da decisão recorrida:

A já mencionada 4ª Turma da DRJ/São Paulo, ao apreciar a impugnação interposta e o resultado da diligência efetuada, proferiu o Acórdão nº 16-21.493, de 21 de maio de 2009, por meio do qual decidiu pela integral procedência do feito fiscal.

Assim figurou a ementa do referido julgado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

DILIGÊNCIA. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Diligência não é ato de julgamento e não vincula os julgadores, de forma que a alegação de nulidade da diligência realizada e o pleito para realização de nova diligência são indeferidos.

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. DECISÃO JUDICIAL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO NO EXTERIOR. DOLO. RECURSOS NÃO CONTABILIZADOS E NÃO DECLARADOS MOVIMENTADOS ILEGALMENTE NO EXTERIOR.

Movimentar no exterior, ilegalmente, recursos não contabilizados e não declarados configura procedimento doloso com evidente intuito de fraude, o que afasta a caracterização do lançamento como sendo por homologação, de forma que o prazo de decadência é contado a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, que, neste caso, não poderia ter ocorrido antes de o Poder Judiciário autorizar o compartilhamento das informações bancárias do exterior com a RFB, ou seja, antes de 2004, de forma que o prazo de 5 anos para lançar iniciou-se em 01/01/2005. Preliminar indeferida.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

OMISSÃO DE RECEITA. RECURSOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA MANTIDOS ILEGALMENTE NO EXTERIOR.

A presunção legal não foi suplantada por provas diretas ou indiretas.

AUTOS REFLEXOS. PIS. COFINS. CSLL. IRRF.

A decisão de mérito da omissão de receitas repercute na tributação reflexa.

MULTA QUALIFICADA.

A prática reiterada de manter ilegalmente no exterior recursos não declarados e não contabilizados, bem como efetuar operações de câmbio à margem do Sistema Financeiro Nacional, visa ocultar a ocorrência do fato gerador e configura sonegação, evidente intuito de fraude e conluio, que justificam a aplicação da multa qualificada de 150%.

O voto condutor da decisão recorrida (fls. 11412 e 11413) argumenta que a tese da defesa pressupõe que as infrações poderiam ser afastadas pela comprovação (mediante avisos de créditos) de que recursos foram recebidos em suas contas (mantidas no *BNP* e no *Bank of Ireland*) por conta e ordem da empresa *ALCATEL* e que tais valores foram transferidos (mediante avisos de débitos) para as contas nas quais a autuação foi baseada (*Merchants Bank*, *MTB Hudson Bank*, *Lespan Account* e *Lespan TBL*). E que, com isso, seria possível estabelecer uma associação de datas e valores autuados e datas e valores dos depósitos no Banco do Brasil, os quais estariam devidamente escriturados.

No entanto, segundo aquele voto, a falta de apresentação dos extratos das contas mantidas no *BNP* e no *Bank of Ireland* não permitiria afirmar com certeza que todos os avisos de crédito e débito nessas contas foram apresentados. Com isso, não seria possível afirmar que as transferências efetuadas para as contas nas quais a autuação foi baseada são de valores provenientes da *ALCATEL*, bem como não seria possível afirmar que as internações de recursos são todas provenientes da *ALCATEL*.

Ademais, a autoridade julgadora de primeira instância aponta algumas inconsistências (fls. 11413 a 11416):

- avisos de débito que indicam transferência de valores para contas que não são objeto da autuação;
- ausência de explicações sobre a origem de alguns recursos transferidos;
- discrepâncias de datas e valores; ausência de destaques dos depósitos efetuados no extrato da conta do Banco do Brasil;
- falta de detalhes na tradução juramentada do documento expedido pela ALCATEL dando conta de que pagou valores à FIGWAL no período autuado;
- planilhas com falta de vinculação entre bancos, datas e valores, tal com pedido na diligência;
- planilhas que revelam um total de recebimentos da ALCATEL um pouco inferior ao total das transferências que teriam sido efetuadas para as contas nas quais a autuação foi baseada; e
- planilha que evidencia, por amostragem, mais de US\$ 2,35 milhões em transferências inconsistentes com os valores autuados).

Por tais motivos, conclui que:

Em resumo: não faz sentido tentar provar a origem dos recursos autuados no exterior, sua internação e escrituração, nos moldes da defesa da impugnante, trazendo apenas prova direta (I) dos gastos efetuados no Brasil por conta e ordem da ALCATEL, escriturados, e (II) do recebimento de recursos da mesma, no BNP e no Bank of Ireland, sem apresentar (I) os extratos dessas contas e (II) uma planilha que atenda as exigências lógicas de um resultado provável de internação desses recursos e sua escrituração.

Cumprе esclarecer, também, que a instância *a quo* havia anteriormente proferido uma outra decisão (fls. 11338 a 11377), a qual foi cancelada, que reconhecia a decadência para o IRPJ e a CSLL do ano-calendário de 2000 e para o PIS, a COFINS e o IRRF dos anos-calendário de 2000 e 2001 (exceto, para este último, o mês de dezembro).

Do recurso voluntário:

Além de repetir muito do que foi alegado na impugnação, a empresa autuada adicionou em seu recurso voluntário novos argumentos motivados pelas razões de decidir do voto condutor do acórdão recorrido. Nesse sentido, essencialmente, acrescentou que:

1. Havia requerido a realização de perícia contábil, no entanto, a DRJ deferiu a realização de diligência. Essa decisão dificultou imensamente sua defesa porque a perícia permitiria

- a participação de um assistente e possuiria maior valor explanatório, dado o contraditório.
2. Para sua surpresa, o agente fiscal responsável pela diligência, talvez assustado com o volume de documentos apresentados, alegou que a recorrente não conseguiu apresentar as informações necessárias para explicar a movimentação financeira. Para ele, seriam necessários os extratos das contas. Entretanto, há comprovantes de crédito e débito que suprem a necessidade dos extratos.
 3. Inconformada, solicitou a realização de nova diligência ou mesmo de uma perícia para a análise dos 58 volumes de documentos do presente processo. Porém, a DRJ, que havia reconhecido a necessidade de maior análise dos fatos (pois tinha determinado a diligência), contentou-se com a diligência realizada e decidiu que a recorrente não fez prova da origem e aplicação dos recursos.
 4. Todos os valores identificados pela fiscalização foram depositados pela empresa ALCATEL nas suas contas mantidas nos bancos *BNP* e *Bank of Ireland*. Na verdade, a fiscalização nem identificou todos os valores. Só no ano de 2000, a fiscalização identificou aproximadamente US\$ 21,3 milhões enquanto que a recorrente apresentou comprovantes de depósito em valores que aproximam de US\$ 27 milhões. Nos demais anos a situação é a mesma.
 5. A título de exemplo, detalha o caso de algumas das transações identificadas pela fiscalização e procura fazer uma associação com os depósitos feitos pela ALCATEL em suas contas nos referidos bancos. Relata, inclusive, que a fiscalização traduziu equivocadamente algumas datas por causa da inversão de ordem na informação do dia pelo mês, característica da língua inglesa. Portanto, haveria sólidas explicações para eventuais diferenças de datas e valores, sendo importante mencionar que na maioria absoluta dos casos as datas e valores são equivalente e que os valores totais são consistentes.
 6. O extrato da conta no Banco do Brasil comprova a correlação dos valores retirados das contas mantidas nos bancos *BNP* e *Bank of Ireland* com os valores depositados naquela conta. A título de exemplo, detalha o caso de algumas identificadas pela fiscalização e procura fazer uma associação com os valores recebidos na conta do Banco do Brasil. Assim, haveria clara relação entre os volumes de transferências identificadas pela fiscalização e os valores recebidos na conta do Banco do Brasil. As pequenas diferenças entre datas e valores decorreriam do próprio mecanismo utilizado para a transferência dos recursos para o Brasil.
 7. Se alguma ilegalidade foi cometida esta não foi a evasão de tributos. Não pode a Receita Federal pretender punir uma suposta infração cambial mediante a cobrança de tributos. Todos os recursos recebidos na conta do Banco do Brasil foram devidamente contabilizados.
 8. Existe farta documentação que comprova a aplicação dos recursos recebidos no Banco do Brasil em favor do grupo ALCATEL. Vale ressaltar que a planilha que demonstrava essa comprovação foi aperfeiçoada e sua nova versão foi juntada com o recurso (fls. 11499 a 11518). Aduz, também, que na atividade de assessoria em importações, os despachantes aduaneiros e demais profissionais que atuam no ramo incorrem em despesas em nome dos contratantes dos serviços e posteriormente são reembolsados. Agem como

mandatários e pagam as despesas de importação por conta e ordem do contratante dos serviços.

9. Reitera o pedido de perícia, preferencialmente ao de nova diligência, nos mesmos termos anteriormente invocados, bem como o afastamento da multa qualificada e o reconhecimento da decadência. Relativamente a esta última, argumenta que, ainda que se considere aplicável ao caso os mandamentos do artigo 173, I, do CTN, não há embasamento legal para sustentar que, devido ao suposto fato de o Fisco não ter tido acesso aos documentos necessários para o lançamento, o início da contagem do prazo decadencial só teria início quando o acesso tenha sido autorizado.

Ao final, requer o cancelamento do crédito tributário, bem como do termo de arrolamento e da representação fiscal para fins penais.

Ademais, cumpre ressaltar que, depois do recurso voluntário, a recorrente apresentou um parecer expedido por empresa de auditoria contábil (11521 a 11559), o qual analisou os documentos contidos no presente processo e, segundo a recorrente, chegou aos seguintes resultados:

- Do confronto dos valores apresentados nos Controles de Recebimentos com os valores apresentados nas contas-correntes da Recorrente no exterior (BNP Paribas e Bank of Ireland) valores transferidos para as contas-correntes mantidas nos bancos intermediários das operações e os valores depositados na conta-corrente no Banco do Brasil, foram validadas 96,1% das movimentações;

- Do confronto dos valores apresentados nos Controles de Pagamentos versus documentação suporte (notas-fiscais, notas de débito, recibos, entre outros), foram validadas 99% das movimentações;

- Do confronto dos valores apresentados nos Controles de Pagamentos com o razão contábil da conta do Banco do Brasil, foram validados 98% dos pagamentos efetuados;

- Do confronto dos valores apresentados nos Controles de Pagamentos com os extratos bancários, foram validados 99% dos pagamentos efetuados; e

- Do confronto dos valores apresentados no Controle de Recebimento com o razão contábil, foram validados 97% dos recebimentos.

A recorrente, alega que este parecer tem a finalidade de contrapor o posicionamento do Fisco que foi conhecido após a decisão da DRJ e que não foi apresentado juntamente com o recurso voluntário porque o minucioso trabalho elaborado pelos auditores independentes levou um certo tempo para ser concluído.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Marozzi Gregorio, Relator

Como pode ser constatado pelo relato do caso, a instância *a quo* havia convertido o julgamento em diligência, no entanto, ao invés de delimitar as questões que deveriam ser esclarecidas pelo procedimento fiscal, resolveu listar um considerável conjunto de elementos probatórios que julgava serem necessários para a apreciação conclusiva da fiscalização. Dentre esses, figurava a exigência de que fossem apresentados todos os extratos bancários, do período entre 2000 e 2004, das contas ou subcontas mantidas nos bancos *BNP*, *Bank of Ireland* e do Brasil, bem como nas demais contas nas quais a autuação foi baseada (*Merchants Bank* e outros).

Seguindo essa determinação, a autoridade fiscal (a mesma que efetuou a lavratura dos autos de infração) repetiu em sua intimação idêntica lista de elementos probatórios.

A empresa autuada, como resposta, apresentou uma extensa documentação que foi reunida em 52 volumes neste processo. Relativamente aos extratos bancários, só apresentou o do Banco do Brasil.

Diante disso, a fiscalização, efetivamente, limitou-se a concluir que o fato de não terem sido fornecidos os extratos das instituições financeiras no exterior não solucionaria a questão fundamental da movimentação financeira efetuada.

A empresa autuada protestou afirmando que os documentos apresentados seriam capazes de demonstrar que os valores movimentados no exterior teriam origem na empresa *ALCATEL* e que teriam sido aplicados no pagamento de despesas e tributos relacionados com a importação do grupo no Brasil.

A decisão recorrida, todavia, confirmou o entendimento segundo o qual a ausência daqueles extratos seria um motivo determinante para afastar a alegação de que os valores (pagamentos) nos quais a autuação foi fundamentada foram, de fato, provenientes da *ALCATEL* e aplicados conforme mencionado pela defesa. Além disso, apontou algumas inconsistências na documentação apresentada.

Sem embargo, diante das circunstâncias expostas, entendo que os fatos alegados pela recorrente apresentam uma verossimilhança que não pode ser singelamente refutada pelas razões invocadas pela decisão recorrida. Ademais, a extensa documentação apresentada não foi devidamente analisada pela fiscalização no sentido proposto pela recorrente, ou seja, no sentido de saber se os valores (pagamentos) nos quais a autuação foi fundamentada corresponderiam aos recursos que foram utilizados para o pagamento de despesas de importação por conta e ordem da *ALCATEL*.

Por outro lado, a recorrente apresenta, ainda que de forma extemporânea, um parecer elaborado por empresa de auditoria contábil no qual são firmadas conclusões que lhe são favoráveis. Contudo, tal parecer carece também de maiores detalhes sobre como se chegou às referidas conclusões.

Noutro giro, constato que a fiscalização considerou como base dos lançamentos, quais sejam, os pagamentos não escriturados e sem causa, a totalidade dos valores indicados nos demonstrativos e resumos acostados de fls. 49 a 122. Entretanto, os Termos de Verificação Fiscal, conforme relatado, fazem referência a planilhas eletrônicas cujos campos teriam denominação um pouco distintas daqueles demonstrativos e resumos. Salvo melhor juízo, os extratos dessas planilhas eletrônicas não foram juntados aos autos, mas nelas seria mais fácil identificar as informações relativas aos remetentes, ordenantes, destinatários e beneficiários dos recursos. Como tais informações não estão claras nos citados demonstrativos e resumos, penso que o exame daquelas planilhas eletrônicas seria de grande valia para uma análise mais apurada da correspondência dos valores autuados com os valores refletidos na documentação juntada pela recorrente.

Nada obstante, o pedido de perícia sugerido pela recorrente me parece desnecessário. Como ensina o Professor Humberto Theodoro Júnior (Cf. *Curso de Direito Processual Civil*, 1 v., 38ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 191.), o perito é um auxiliar eventual do juízo, que assiste o juiz quando a prova do fato litigioso depender de conhecimento técnico ou científico. Trata-se, geralmente, de pessoa estranha aos quadros de funcionários permanentes da Justiça. No caso do processo administrativo fiscal, o auditor-fiscal já é um especialista na matéria contábil-fiscal. É por isso que o artigo 20 do Decreto nº 70.235/72 assim se manifesta:

Art. 20. No âmbito da Secretaria da Receita Federal, a designação de servidor para proceder aos exames relativos a diligências ou perícias recairá sobre Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Portanto, tanto a diligência como a perícia, se tratar de matérias atinentes ao âmbito de conhecimento da Receita Federal, será executada por profissional do mesmo perfil, qual seja, o auditor-fiscal. Somente na hipótese de serem necessários conhecimentos estranhos a este especialista, como, por exemplo, no caso de análises grafotécnicas ou análises químicas, é que será demandada a participação de um profissional estranho aos quadros daquele órgão. Assim, para o presente caso, não haverá prejuízo em se determinar uma diligência. No entanto, em consonância com a demanda da recorrente de que se estabeleça um maior nível de contraditório no procedimento, no sentido de que seu assistente técnico possa apresentar sua versão dos fatos, sugere-se que a empresa autuada dê conhecimento a este profissional sobre o resultado da diligência. Assim, este, querendo, poderá apresentar tal versão.

Pelo exposto, proponho a conversão do presente julgamento em diligência para que a autoridade administrativa promova a efetiva verificação da extensa documentação apresentada pela recorrente, especialmente:

da documentação acostada com a impugnação (fls. 659 a 715);

- da documentação apresentada em resposta à intimação promovida na diligência anteriormente efetuada (fls. 773 a 11112);
- da nova planilha, apresentada com o recurso voluntário, que trata da aplicação dos recursos recebidos no Banco do Brasil (fls. 11490 a 11518);
- do parecer emitido pela empresa de auditoria contábil (fls. 11521 a 11559), especialmente dos papéis de trabalho que o fundamentaram, sendo que estes últimos devem ser solicitados à recorrente para que a fiscalização confirme ou infirme os resultados apontados no citado parecer;
- de outros elementos que julgar necessários.

Ademais, a autoridade administrativa poderá confrontar sua verificação com as inconsistências apontadas pela autoridade julgadora da primeira instância (fls. 11413 a 11416), bem como, com as informações relativas aos remetentes, ordenantes, destinatários e beneficiários dos recursos que, salvo melhor juízo, estão mais facilmente identificadas nas planilhas eletrônicas referidas nos Termos de Verificação Fiscal.

É recomendável que eventuais dúvidas sejam esclarecidas com o assistente técnico indicado pela empresa autuada.

No desfecho da diligência, a autoridade administrativa deverá produzir um relatório preliminar que ateste de forma conclusiva se existem (e em que medida) valores (pagamentos) nos quais a autuação foi fundamentada que correspondem aos recursos que foram utilizados para o pagamento de despesas de importação por conta e ordem da ALCATEL.

Deve-se promover ciência à empresa acerca do mencionado relatório e dos demais elementos eventualmente juntados na diligência, para que esta, querendo, se manifeste no prazo de 30 (trinta) dias. A fiscalização poderá, então, apresentar sua réplica na forma de um relatório final e a recorrente, sua tréplica em novo prazo de 30 (trinta) dias.

É como voto.

Documento assinado digitalmente.

Ricardo Marozzi Gregorio - Relator