



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

Processo n° 10215.000708/2005-11
Recurso n° 155.952 De Ofício e Voluntário
Matéria IRF - Ano(s): 2000
Acórdão n° 102-49.192
Sessão de 06 de agosto de 2008
Recorrentes INDÚSTRIA DE CAFÉ OURO PRETO e 1ª TURMA/DRJ-BELÉM/PA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2000

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa quando comprovado que ao contribuinte foram concedidas diversas oportunidades de contestar as imputações contra ele realizadas, limitando-se, no entanto, a transferir o ônus da prova à Administração Pública.

PEDIDOS DE DILIGÊNCIA. Devem ser indeferidos os pedidos de diligência quando esta for prescindível para o deslinde da questão ou se o processo contiver elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA OU OPERAÇÃO NÃO COMPROVADA. Mister a legitimação da exação que teve como suporte pagamentos para os quais o sujeito passivo, regularmente intimado e reintimado, não comprova a operação ou a causa.

QUALIFICAÇÃO DA MULTA. Mantém-se a qualificação da multa de ofício em 150% quando há nos autos comprovantes do desvio de recursos públicos utilizando-se do expediente no qual o dolo específico é evidente.

Preliminar afastada.

Recurso negado.

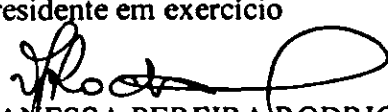
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, AFASTAR a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

[Assinatura]



MOISES GIACOMELLI NUNES DA SILVA
Presidente em exercício



VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE
Relatora

FORMALIZADO EM: 14 OUT 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Raimundo Tosta Santos, Silvana Mancini Karam, Núbia Matos Moura, Alexandre Naoki Nishioka, Rubens Mauricio Carvalho (Suplente convocado), Vanessa Pereira Rodrigues Domene e Eduardo Tadeu Farah. Ausente, justificadamente, a Conselheira Ivete Malaquias Pessoa Monteiro (Presidente).

Relatório

Em 13/12/2005 foi lavrado contra a empresa o Auto de Infração de fls. 439/444, exigindo o recolhimento do crédito tributário de R\$ 10.311.648,59, sendo R\$ 2.993.498,34 de imposto sobre a renda retido na fonte, R\$ 4.490.247,43 de multa de ofício e R\$ 2.827.902,82 de juros de mora calculados até 30/11/2005.

O auto de infração decorreu da verificação das seguintes infrações:

- Falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a beneficiário não identificado;
- Falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos sem causa ou de operação não comprovada.

Anexo ao auto de infração, às fls. 445/476, há “Relatório de Fiscalização”, no qual o fisco consignou a motivação do trabalho realizado na empresa, o histórico das operações, os procedimentos de fiscalização e, por fim, as infrações apuradas.

Em breve síntese o trabalho realizado pela fiscalização apurou que a empresa realizou uma série de pagamentos cujos beneficiários não foram identificados, ou mesmo pagamentos sem causa ou de operação não comprovada, sendo a origem dos recursos simulada para o fim de justificar o atendimento das condições financeiras necessárias à liberação de recursos da extinta SUDAM.

Foi imputada a responsabilidade solidária a Sra. Silvane Vieira dos Santos, pois foi quem assinou os cheques e, portanto, tinha conhecimento da destinação de cada pagamento efetuado pela empresa.

Também foi atribuída responsabilidade solidária ao sócio Francisco Adailson Nobre Mendonça, uma vez que este exercia a gerência da empresa e possuía poderes para movimentar a conta corrente desta, muito embora não tenha assinado os cheques.

Em razão da identificação, por parte da fiscalização, de um “esquema fraudulento”, foi aplicada a multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento).

Devidamente notificado do auto de infração o contribuinte apresentou impugnação (fls. 486/513), na qual alegou:

- a) Que a empresa recebeu da SUDAM o valor de R\$ 1.634.378,00 e foi autuada pelo astronômico valor de R\$ 10.311.648,59;
- b) Como recurso próprio os sócios da empresa integralizaram o valor de R\$ 2.743.870,00, por meio de valores recebidos de terceiros, como empréstimo rápido (devolvido dentro de 24 horas), apenas para comprovar junto à SUDAM a exigência;



- c) Assim, o valor de R\$ 2.743.870,00 não pode ser caracterizado como fato gerador para o Imposto de Renda, já que se originou de empréstimo
- d) concedido por terceiros;
- e) O auditor fiscal deveria apurar quem foram os responsáveis pelos depósitos a fim de constatar se realmente foram os mesmos que receberam os cheques, uma vez que os valores depositados por terceiros foram apenas para justificar os recursos próprios pelos acionistas;
- f) A orientação neste sentido foi dada pelo contador Sr. Geraldo Pinto, sendo que em seguida os valores foram devolvidos aos responsáveis pelos depósitos;
- g) Sendo os beneficiários identificados a fiscalização não poderia pautar a autuação em “beneficiários não identificados”;
- h) Muito embora o auditor fiscal alegue que a empresa não tenha comprovado os pagamentos realizados, bastaria, para tanto, a requisição de cópias dos fornecedores;
- i) Após a divulgação, pela imprensa, do “escândalo SUDAM” todas as pessoas, jurídicas e físicas evitaram contato com a empresa, o que dificultou a recuperação de cópias dos documentos;
- j) O auditor fiscal não identificou o recebimento de R\$ 1.640.300,00 pela empresa Artefatos de Cimento Amazonas porque não fiscalizou a empresa;
- k) A obtenção de documentos pela fiscalização seria muito mais fácil se comparada às tentativas da empresa autuada, pois após o escândalo perdeu o contato com os fornecedores;
- l) A fiscalização, muito embora tenha afirmado o desvio de dinheiro público, não verificou a implantação do projeto a fim de saber se, de fato, os recursos haviam sido aplicados;
- m) A empresa Artefatos de Cimento Amazonas Ltda. existiu e foi a responsável pela obra existente, mas a fiscalização não se aprofundou nas diligências para constatar o fato;
- n) O auto de infração não buscou a verdade material, ficando claro que o trabalho realizado tinha apenas o objetivo de evitar a decadência, que se concretizaria em 31/12/2003;
- o) Neste sentido, a autuação é feita com base em “beneficiário não identificado” mas o “relatório de fiscalização”, fls. 20, 21 e 23/27 identifica os beneficiários pessoas físicas e jurídicas, sem que tenha constatado na escrituração contábil e fiscal destes se realmente os pagamentos e devoluções foram realizados pela empresa autuada, pois o Ministério Público Federal contatou que o contador Sr. Geraldo Pinto fabricava notas e

recibos para inserir na escrita da empresa em substituição aos seus honorários;

- p) Não há que se falar em “outros rendimentos”, pois a empresa está em fase de implantação; ademais, também não há que se falar em “beneficiários não identificados”, pois valores acima de R\$ 1.000,00 (mil reais) é obrigatória a identificação do beneficiário;
- q) Deve ser afastada, também, a alegação de “pagamentos sem causa”, pois o projeto foi implantado, sendo os fornecedores pagos com os valores dos recursos recebidos via Banco da Amazônia, liberado pela SUDAM; assim, não pode a fiscalização alegar pagamento sem causa quando, ao mesmo tempo, identifica seus beneficiários;
- r) Faltou interesse de agir para a fiscalização, pois, instada a requerer informações junto a UGFIN, assim não procedeu; neste sentido, também houve cerceamento de defesa;
- s) A notificação da UGFIN (Unidade de Gerenciamento dos Fundos de Investimentos – Núcleo Regional de Belém) é medida que se impõe, para que o órgão forneça cópia do laudo técnico a fim de comprovar que a empresa implantou o projeto, com recurso público;
- t) A empresa deixou de comprovar o alegado com documentos contábeis, em razão da apreensão de todos os documentos no escritório de contabilidade de sua contadora, em operação direcionada pela Polícia Federal, sem que tivesse acesso ao processo, em virtude do desaparecimento do contador;
- u) O auto de infração padece de vício formal, pois inexiste nexo causal para a exigência do IRRF, já que o fato gerador da obrigação tributária não ocorreu; além disso, o auto de infração fere os princípios da isonomia e da capacidade contributiva;
- v) Dentre os acórdãos citados no relatório da fiscalização há alguns a favor da empresa autuada, pois afirmam que não sendo o IRRF fiscalizado dentro do exercício a responsabilidade é do beneficiário;
- w) Também se impõe diligência para se constatar a efetiva construção das obras, para que sejam identificados os beneficiários dos cheques e para que a Polícia Federal seja intimada a apresentar cópia do Mandado de Busca e Apreensão dos documentos contábeis da empresa autuada, bem como a UGFIN em Belém a apresentar cópias do Diário que justificavam os pagamentos e devoluções com os cheques emitidos;
- x) O auditor fiscal tributou por mera suposição, já que financiamento de órgão público, empréstimo de terceiros e pagamento a beneficiário identificado não podem servir como fator gerador do Imposto sobre a Renda;

Reforçando o pedido para a realização de diligências, com fundamento nos arts. 37 e 38 da Lei nº. 9.784/99, a empresa autuada elaborou quesitos (fls. 505/506).

Às fls. 522/534 a 1ª Turma da DRJ de BELÉM (PA) julgou o lançamento parcialmente procedente. Em suma, sustentou a autoridade julgadora de primeira instância administrativa o quanto segue:

(i) não há que se falar em cerceamento de defesa antes mesmo da existência de acusação;

(ii) os argumentos e solicitações da empresa, com base na Lei nº. 9.784/99, que já se encontram devidamente regulados pelo Decreto nº. 70.235/72, devem ser rejeitados, por falta de amparo legal;

(iii) a empresa não tem razão ao afirmar que a infração decorrente de “pagamentos sem causa ou operação não comprovada” deve ser afastada em razão da identificação do beneficiário; isto porque, neste caso, o que não se identifica não é o beneficiário, mas sim a própria operação; caso contrário estar-se-ia falando da infração concernente a “pagamentos a beneficiário não identificado”;

(iv) já a autuação reativa aos “pagamentos a beneficiários não identificados” não merece prosperar, pois a fiscalização considerou como “beneficiário não identificado” cheques emitidos para a própria autuada;

(v) neste sentido, os cheques emitidos em benefício da própria emitente deveriam ser tratados como operação não comprovada;

(vi) somente um cheque emitido consta no “Relatório da Fiscalização” como beneficiário não identificado, mas o apontamento também não deve ser mantido, já que o beneficiário está perfeitamente identificado no cheque nº. 47182; trata-se da empresa Lorenzo Artefatos de Madeira (cópia do cheque às fls. 135);

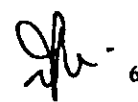
(vii) assim, é improcedente a parte da autuação que trata de pagamentos a beneficiário não identificado;

(viii) quanto à infração decorrente de “pagamento sem causa ou operação não comprovada”, a empresa autuada se limita a apresentar os argumentos que as demais empresas envolvidas nas operações alegam, quais sejam: a) a Polícia Federal apreendeu os comprovantes, b) a fiscalização não aprofundou os trabalhos investigando os beneficiários dos cheques e c) não houve fiscalização “in loco” no local do projeto;

(ix) a respeito da investigação dos beneficiários dos cheques, a empresa autuada foi intimada a comprovar as operações, mas não o fez;

(x) desta forma, afasta-se, de plano, o argumento de que a fiscalização aplicou tributação por mera presunção, ou, ainda, de que a fiscalização não agiu na busca da verdade material;

(xi) os fatos apurados pela fiscalização indicam que o Sr. Admilton Figueiredo de Almeida é, signatário da impugnação, também é procurador de outra empresa beneficiários dos pagamentos;

 6

(xii) assim, sobre o pedido de investigação dos beneficiários dos pagamentos, o Sr. Admilton Figueiredo de Almeida representa o beneficiário que deixou de apresentar os comprovantes das operações;

(xiii) além da empresa Artefatos de Cimento Amazonas o Sr. Admilton também é o representante legal de outras empresas beneficiárias dos pagamentos sem causa ou cujas operações não foram comprovadas, quais sejam, Lorenzo Artefatos de Madeira SA e Agropecuária Beira da Mata;

(xiv) a maior parte dos recursos foi entregue às empresas Artefatos de Cimento Amazonas, Lorenzo Artefatos de Madeira e Agropecuária Rio Flores;

(xv) a fiscalização intimou os beneficiários dos pagamentos para que apresentassem os comprovantes das operações, mas a maioria não respondeu e os que responderam não apresentaram os documentos de suporte;

(xvi) quanto ao argumento da empresa de que não poderia apresentar os livros fiscais e contábeis, em virtude de apreensão por parte da Polícia Federal, a fiscalização comprovou a inexistência de tais livros (fls. 457);

(xvii) conforme apurado pela fiscalização, não existe qualquer prova da contratação do contador, que teria sido preso pela Polícia Federal, citado como sendo responsável pela escrita da empresa;

(xviii) a empresa menciona a existência de “empréstimos rápidos” para justificar o recebimento dos recursos da SUDAM, mas não comprova tal alegação;

(xix) eventual vistoria “in loco” não afastaria a infração imputada à empresa, motivo pelo qual este argumento deve ser afastado;

(xx) a empresa autuada, ao longo de toda a peça impugnatória, manteve-se inerte quanto à comprovação das operações, utilizando tão-somente do expediente de requerer que se oficie a SUDAM e a Polícia Federal;

(xxi) quanto à alegada impossibilidade de exigência do IRRF após o término do exercício – pois de acordo com a empresa autuada a responsabilidade pelo imposto, neste caso, seria do beneficiário dos rendimentos – os acórdãos citados pela autuada não se aplicam ao caso concreto; isto porque, o caso dos autos refere-se a pagamento sem causa ou operação não comprovada;

(xxii) a multa qualificada se justifica em razão do evidente intuito de fraude;

(xxiii) os pedidos de diligências e perícias não se justificam porque, no caso dos autos, não há fatos que devam ser provados a partir de conhecimento técnico especializado ou mesmo fatos que necessitem de esclarecimentos, por serem considerados obscuros;

(xxiv) por fim, não há que se falar em violação ao princípio da capacidade contributiva, pois o procedimento adotado pela fiscalização para constituir o crédito tributário obedeceu aos ditames legais.

 7

Em razão do exposto nos itens (iv) a (vii) a autoridade julgadora de primeira instância manteve o auto de infração apenas com relação aos valores constantes na planilha de fls. 534. No mais, manteve a multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento) e decidiu pela viabilidade da representação fiscal para fins penais.

A ciência do referido acórdão ocorreu em 30/10/2006 (fls. 539) e a empresa apresentou seu recurso em 21/11/2006 (fls. 540/568), oportunidade em que:

- Alegou cerceamento do direito de defesa, pois teve sua documentação apreendida no escritório da contadora Sra. Maria Auxiliadora Barra Martins, sendo que o auditor fiscal não requereu as respectivas cópias junto aos órgãos envolvidos;
- Afirmou que, ao contrário do exposto pela autoridade julgadora, deve ser observada a Lei nº. 9.784/99 e, conseqüentemente, atendidos os pedidos de diligências;
- Alegou que a própria empresa era a beneficiária de vários dos cheques emitidos, mas mesmo assim o julgador afirmou que a operação não foi identificada;
- Ratificou todos os argumentos concernentes à necessidade de vistoria, “in loco”, do projeto, necessidade de diligências para obtenção de documentos apreendidos e necessidade de melhor aprofundamento da fiscalização nas empresas beneficiárias dos cheques;
- Menciona que a empresa Lorenzo Artefatos de Madeira SA atendeu ao termo de intimação recebido e esclareceu a operação efetivada com a empresa autuada (fls. 551);
- Contestou, ainda, a manutenção da multa qualificada (150%);
- Aduziu que a ação penal por crime tributário somente pode ser instaurada depois de concluído o processo administrativo fiscal;
- Sustentou que as beneficiárias dos cheques também foram autuadas, o que impediria a autuação da empresa, pois que significa cobrança do imposto em duplicidade;
- Requereu diligência para constatar as autuações fiscais e os empréstimos entre empresas, para justificar recurso próprio;
- Alegou que ficou comprovado que todos os valores depositados na conta corrente da empresa traduzem “renda consumida”; em razão disso, o lançamento é nulo;
- Aduziu, ainda, que o lançamento se apóia em presunções legais, e não em fatos;

- Afirmou que cabe ao fisco a prova dos indícios da infração, o que não foi realizado no presente caso; neste sentido apontou para a necessidade de comprovação, por parte do fisco, dos sinais exteriores de riqueza;

Às fls. 569 anexou Ofício da UGFIN nº. 455/05, de 22/08/05, encaminhado ao Sr. Admilton Figueiredo de Almeida, no qual o Gerente Regional Substituto da UGFIN acusa o recebimento do requerimento de cópias da documentação da empresa autuada, mas, em razão da grande variedade de papéis, o órgão em comento solicitou ao Sr. Admilton a especificação dos documentos efetivamente necessários.

Às fls. 570 anexou “Relatório de Diligência”, emitido pela Agência da Receita Federal em Altamira (PA), no qual é descrita a verificação “in loco” da existência da empresa Artefatos de Cimento Amazonas Ltda.

Já às fls. 571/582 anexou o Laudo nº. 2.090/01, emitido pelo Instituto Nacional de Criminalística, referente ao “Exame de Engenharia (levantamento de custos)”, datado de 20/12/2001.

Por fim, às fls. 583 anexou “Guia de Boletim de Identificação”, no qual a Sra. Tânia Maria Tavares como indiciada pelo crime capitulado nos arts. 171, § 3º, 288, 298 e 299 do Código Penal Brasileiro (CPB), c/c arts. 19 e 20 da Lei nº. 7.492/86.

É o relatório.

Voto

Conselheira Vanessa Pereira Rodrigues Domene, Relatora.

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº. 70.235, de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima e está devidamente fundamentado.

Conforme detalhadamente relatado cuidam os autos de infrações decorrentes do desvio de dinheiro público, consubstanciadas em pagamentos a fornecedores não identificados ou, ainda, pagamentos sem causa, cuja operação restou comprovada. Tais pagamentos simularam o preenchimento das condições necessárias ao recebimento de incentivos da SUDAM, sendo que aí reside o desvio do erário público.

Nos termos da decisão recorrida foram afastadas as infrações decorrentes de “pagamentos a beneficiários não identificados”, eis que, conforme exposto pela autoridade julgadora de primeira instância, houve identificação dos beneficiários dos pagamentos, especialmente tendo em vista que alguns deles foram realizados em benefício da própria Recorrente. Por este motivo, a decisão recorrida julgou o auto de infração parcialmente procedente e manteve a autuação, assim, apenas com relação aos valores constantes às fls. 534.

Mesmo assim, a Recorrente se insurgiu contra os termos da decisão de primeira instância, ratificando em seu recurso grande parte dos argumentos lançados em sede de impugnação.

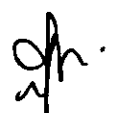
A fim de tornar a exposição deste voto mais didática, explicitarei, a seguir, minhas razões de convencimento com relação a cada um dos pontos suscitados pela Recorrente. Veja-se:

I – Preliminarmente:

Do alegado cerceamento de defesa:

Neste tópico a Recorrente colacionou jurisprudência deste tribunal sobre o alegado cerceamento de defesa e, posteriormente, apontou que, na hipótese dos autos, foi prejudicada em sua defesa porque a contadora da empresa, a Sra. Maria Auxiliadora Barra Martins, por ter sido acusada de envolvimento com as possíveis fraudes de projetos da SUDAM, teve seu escritório invadido por ordem judicial e sofrido a apreensão de seus documentos, inclusive dos pertencentes à Recorrente.

Tal fato, afirma a Recorrente, deveria compelir a autoridade fiscalizadora a requerer, junto à SUDAM, cópias dos documentos, uma vez que a Receita Federal, o Ministério Público Federal, a Polícia Federal e a própria SUDAM “*estão juntos na operação de fiscalização e ficaria mais fácil ao Auditor Fiscal requerer esses documentos junto aos Órgãos envolvidos*” (fls. 544).



Todavia, mais uma vez a Recorrente tenta transferir a responsabilidade quanto à comprovação da idoneidade de suas operações ao fisco, o que se mostra descabido.

Neste sentido, cumpre destacar que, conforme consta do “Relatório de Fiscalização”, tanto a Recorrente como seus sócios foram intimados diversas vezes a fim de comprovar a legitimidade das operações. A única resposta apresentada ao fisco era a impossibilidade de apresentação dos documentos em razão da apreensão destes no escritório do contador, o que demonstra que, tanto no período da fiscalização, como nesta fase litigiosa, a Recorrente mantém uma única linha de defesa neste tópico, tentando se exonerar do dever de infirmar as constatações realizadas pela fiscalização.

A fim de demonstrar o alegado é de rigor colacionar alguns trechos do “Relatório de Fiscalização”. Veja-se:

“Iniciamos a auditoria mediante a lavratura do Termo de Início de Fiscalização (fls. 41 e 42), no qual foram solicitados diversos documentos, no entanto, o documento retornou com a indicação dada pelos Correios como ‘não procurado’ (fls. 44), uma vez que se tratava de localidade de zona rural e de difícil acesso. Assim, enviamos referido Termo para o endereço dos dois acionistas da empresa fiscalizada. (...).

Diante da inércia do sujeito passivo em responder a intimação elaboramos, no dia 03/03/2005, a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) de nº. 02.1.02.00-2005-00007-5 (fls. 78 a 81) direcionada ao Banco da Amazônia (BASA).

No dia 22 de março a empresa se manifestou através de seu Procurador Sr. Admilton Figueiredo de Almeida de acordo com a procuração em anexo (fls. 84). Alegou que na fase de implantação do projeto a empresa havia passado a responsabilidade de toda documentação ao contador Geraldo Pinto da Silva, o qual teria tido a prisão decretada e os documentos teriam sido apreendidos pela Polícia Federal. Com isso, a empresa foi simplesmente obrigada a paralisar suas atividades, não obstante terem sido investidos valores vultosos no projeto. Alegou também que não teria como enviar o Termo de Busca e Apreensão, haja vista ter sido direcionado ao referido contador. Ademais, vem solicitar para que a fiscalização notificasse a Polícia Federal no Estado do Pará e Tocantins, a fim deles fornecerem informações e cópias dos documentos que foram solicitados no Termo de Início de fiscalização.

Atendendo à Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) de nº. 02.1.02.00-2005-00007-5 (fls. 78 a 81), o BASA apresentou a documentação solicitada através da Carta de nº. 2.088 (fls. 85). Dentre os documentos apresentados, destaca-se o cartão de autógrafos (fls. 90), onde não existe procuração outorgando terceiros a movimentar a conta-corrente em nome da empresa. Assim, de acordo com o que dispõe o cartão de autógrafos, a gerência da conta-corrente era realizada em conjunto com os dois sócios da empresa fiscalizada. Francisco Adilson Nobre Mendonça e Silvine Vieira dos Santos. Por isso, foi atribuída responsabilidade solidária a ambos os sócios, a despeito de que os cheques foram sacados (e assinados) apenas pela acionista Silvine Vieira dos Santos. Sua

assinatura consta na Ata Geral de Transformação em S/A (fls. 106) e no cartão de autógrafos (fls. 85). De posse do extrato bancário fornecido pelo BASA (fls. 85 a 300), intimamos, por meio do Termo de Intimação Fiscal nº. 285-2005 (fls. 301 a 312) a empresa fiscalizada para justificar a causa ou a operação que resultou nos pagamentos dos cheques, saques avulsos, transferência, conforme relação que seguiu anexa (fls. 1594 a 1599), bem como para apresentar comprovantes de recolhimentos de imposto de renda retido na fonte (IRRF) relativos a tais pagamentos. (...).

O sujeito passivo, através do seu procurador, respondeu ao Termo, e alegou novamente que os documentos haviam sido apreendidos no escritório da contadora de Belém, ficando difícil justificar apenas com a relação enviada. Assim, ele solicitou à fiscalização que fornecesse as cópias dos extratos bancários e cheques para que fosse possível identificar e justificar os pagamentos efetuados pela empresa fiscalizada.

Outrossim, foi elaborado o Termo de Intimação Fiscal nº. 471-2005 (fls. 369 a 383) onde foram identificados os beneficiários dos cheques sacados pela empresa fiscalizada. O sujeito passivo foi alertado de que não justificaria a alegação que toda a documentação foi apreendida pela Polícia Federal, ainda mais que não houve apresentação do Termo de Apreensão o que poderia elucidar quais documentos de fato foram apreendidos. Foi alertado também que não houve comprovação de que a documentação estava de posse do contador da empresa com sede em Belém. E mais, mesmo havendo apreensão por parte da Polícia Federal, existiriam outros meios de se recuperar a documentação, como por exemplo, diretamente pelos fornecedores. Apesar disso, o sujeito passivo não comprovou sequer um pagamento efetuado por ele. Nem tentou comprovar os pagamentos do suposto principal fornecedor, a empresa Artefatos de Cimento Amazonas, o qual recebeu o valor de R\$ 2.103.804,00 (dois milhões cento e três mil oitocentos e quatro reais), montante que evidencia a existência de um laço comercial bem estreito entre as empresas." (fls. 452/453)

Nos termos do "Relatório da Fiscalização" consta que a Recorrente respondeu ao Termo de Intimação Fiscal nº. 471-2005 nos seguintes termos, em suma:

- (i) Que a empresa jamais aplicou métodos para prejudicar o andamento da fiscalização;
- (ii) Que é dever da fiscalização facilitar a situação do contribuinte;
- (iii) Que os documentos foram apreendidos pela Polícia Federal e, por se tratar de ato personalíssimo, não teria como comprovar com o Termo de Apreensão;
- (iv) Que na hipótese de o fiscalizado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração o órgão competente para a instrução proverá,

de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias;

- (v) Que não possuía nenhuma fonte para obter os nomes dos fornecedores e/ou clientes a fim de reaver a documentação solicitada;

Conforme se denota das informações constantes dos autos, em nenhum momento a Recorrente logrou esclarecer os questionamentos apresentados pelo fisco, de maneira a demonstrar a legitimidade das operações realizadas.

Ao revés, limitou-se a Recorrente, desde a fase da fiscalização até o presente momento processual, a alegar a impossibilidade de apresentação de documentos em razão das apreensões promovidas pela Polícia Federal. No entanto, em momento algum a Recorrente logrou apresentar documentos que ao menos dessem indícios de que suas alegações têm fundamento, como por exemplo, documento comprobatório de que os documentos da empresa estavam na posse do contador.

Vale acrescentar, neste sentido, que uma empresa que recebeu recursos públicos para a consecução de suas atividades deve se atentar, com muito mais afinco que as demais empresas, à guarda de seus documentos, formalizando por meio de documentos hábeis a entrega destes ao contador, seja por meio de um contrato de honorários com este ou mesmo por meio de mero recibo de entrega de arquivos fiscais e contábeis.

Afirmar que o Termo de Apreensão é ato personalíssimo e, por isso, não restaram meios de comprovar quais documentos foram apreendidos é argumento meramente protelatório. Ora, se o contador, contratado pela empresa Recorrente, sofreu a apreensão de documentos em seu escritório, é dever deste informar seu cliente (a Recorrente) acerca dos documentos apreendidos.

Observe, aliás, que há contradição nas informações apresentadas pela Recorrente. Isto porque, quando da fiscalização, informou que os documentos tinham sido apreendidos no escritório do contador Geraldo Pinto da Silva (fls. 82 e 83) e, em seu Recurso Voluntário, afirma que os documentos estavam em posse da contadora Maria Auxiliadora Barra Martins (fls. 544).

Acrescente-se, ainda, que a Recorrente alegou não possuir nenhuma fonte para obter os nomes dos fornecedores e/ou clientes a fim de reaver a documentação solicitada.

No entanto, os nomes dos fornecedores foram disponibilizados nos anexos do Termo de Intimação Fiscal nº. 471-2005 e do Termo de Intimação Fiscal nº. 512, conforme consta dos documentos acostados às fls. 391 a 407.

Insta destacar, ademais, que juntamente com o Termo de Intimação Fiscal nº. 512 foram encaminhadas cópias dos cheques objeto da fiscalização (fls. 403).

Ademais, o Termo de Intimação Fiscal nº. 512-2005 foi elaborado para conceder novo prazo para que a Recorrente justificasse as operações que resultaram no pagamento dos cheques por ela sacados. A resposta, todavia, foi no sentido de transferir a responsabilidade à Unidade de Gerenciamento dos Fundos (UGFIN) – Núcleo Regional de Belém, a fim de que encaminhassem os documentos correspondentes aos cheques (fls. 408/414).



Aliás, o Ofício nº. 455/2005, da UGFIN, juntado pela Recorrente às fls. 410 dos autos foi novamente anexado pela empresa juntamente com o Recurso Voluntário, às fls. 569, mas não se presta a comprovar as alegações da Recorrente.

Soma-se a tais fatos a constatação de que a própria JUCEPA informou não haver nenhum livro contábil da Recorrente, motivo pelo qual não há que se falar na impossibilidade de apresentação dos documentos em razão de apreensão realizada pela Polícia Federal. É o que consta do “Relatório da Fiscalização”, às fls. 457:

“Em 21 de junho de 2005, oficiamos a Junta Comercial do Estado do Pará – JUCEPA a fim de que fossem apresentadas as cópias dos atos constitutivos e alterações. Em resposta ao ofício, a JUCEPA apresentou cópia da documentação solicitada (fls. 351 e 367). No mesmo ofício foi solicitada a informação se houve registro do LIVRO DIÁRIO por parte da empresa fiscalizada (fls. 348). Em 12 de julho de 2005 a JUCEPA nos informou que não houve registro de nenhum Livro Contábil.”

Ora, diante de todo o exposto, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, eis que foram concedidas à Recorrente inúmeras oportunidades de esclarecer as operações realizadas, expondo sua causa e motivação. Aliás, a fiscalização, ao contrário do que alegado pela Recorrente, agiu no sentido de “facilitar sua situação”, a exemplo da apresentação das cópias dos cheques emitidos pela empresa juntamente com o Termo de Intimação Fiscal nº. 512-2005, conforme solicitação da própria Recorrente.

Vale lembrar, ademais, que nos termos do art. 333 do Código de Processo Civil o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Afasto, assim, em razão de todas as informações e documentos constantes dos autos, qualquer alegação no sentido da ocorrência de cerceamento do direito de defesa.

II – Do mérito:

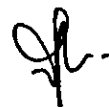
Inicialmente, como já mencionado no relatório acima, foi atribuída a responsabilidade solidária à Sra. Silvane Vieira dos Santos, que foi quem assinou os cheques e, portanto, tinha conhecimento da destinação de cada pagamento efetuado pela empresa, bem como ao sócio Sr. Francisco Adailson Nobre Mendonça.

Ocorre que, ambos não apresentaram sua manifestação em sede de impugnação, nem em recurso voluntário, apesar de devidamente notificados (fls. 480 e 483).

Da Lei nº. 9.784/99 e pedidos de diligências:

A Recorrente pretende a aplicação da Lei nº. 9.784/99 para obtenção de prova emprestada de outros órgãos da Administração Pública, bem como para a realização de diligências. No entanto, em razão de todo o exposto no item anterior, tal pretensão não merece prosperar, pois as provas solicitadas pela Recorrente são prescindíveis ao deslinde do feito.

Como exposto no item acima, a Recorrente foi exaustivamente instada a se manifestar com vistas a comprovar a legitimidade das operações, mas em todas as



oportunidades se eximiu deste dever, tentando transferir esta responsabilidade à própria Administração Pública.

Da alegação de inexistência de pagamentos a beneficiários não identificados:

Erroneamente a Recorrente afirma que era a própria beneficiária de vários dos cheques emitidos, mas mesmo assim o julgador afirmou que a operação não foi identificada. Equivoca-se a Recorrente ao fazer tal afirmação, pois foi com base nesta constatação (identificação do beneficiário dos pagamentos) que a autoridade julgadora de primeira instância excluiu do auto de infração os valores correspondentes à “falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a beneficiário não identificado”.

Da necessidade de vistoria “in loco” e melhor aprofundamento da fiscalização nas empresas beneficiárias dos cheques:

Conforme bem exposto na decisão recorrida, a vistoria “in loco”, a fim de se constatar a efetiva existência do projeto, não elide a infração tributária, consistente na realização de operações “não comprovadas”, ou “pagamentos sem causa”.

Por este motivo, o laudo anexado às fls. 571/582 não tem o condão de eximir a Recorrente do ilícito fiscal.

Já com relação à necessidade de melhor aprofundamento da fiscalização nas empresas beneficiárias dos cheques, a decisão recorrida também é exaustiva em demonstrar que tal argumentação é protelatória.

Neste sentido, veja-se outro trecho do “Relatório de Fiscalização”, às fls. 460:

“(…). O que é interessante analisar, é o fato do procurador da empresa ter enviado uma procuração em nome da empresa circularizada (Artefatos de Cimento Amazonas) de forma equivocada. Equivocada, pois ele nos enviou a procuração dessa empresa quando respondeu ao Termo de Intimação Fiscal em nome de uma outra empresa (Lorenzo Artefatos de Madeira S/A), conforme procuração constante à folha 318. Isso demonstra que a empresa Artefatos de Cimento Amazonas não só recebeu os Termos de Intimação, quando procurou o Sr. Admilton Figueiredo, ora procurador da empresa fiscalizada, para representá-la perante a Receita Federal. (…).”

Assim, o Sr. Admilton Figueiredo de Almeida, signatário da impugnação e do Recurso Voluntário apresentados pela Recorrente, também é procurador de empresa beneficiária dos pagamentos.

Ora, sendo assim, não há que se alegar que faltou fiscalização mais profunda nas empresas beneficiárias se o próprio procurador da Recorrente também é procurador destas. Tal expediente, cumpre dizer, mostra que a Recorrente tem apenas o propósito protelatório.

Tal constatação, vale dizer, não é refutada pela Recorrente no bojo do Recurso Voluntário.

Do alegado esclarecimento com relação aos pagamentos realizados à empresa Lorenzo Artefatos de Madeira S/A:

De acordo com a Recorrente (fls. 551), em resposta a termo de intimação a empresa em comento esclareceu a operação efetivada com a Recorrente, expondo que:

"Atendendo o Termo de Intimação em epígrafe, informamos que o cheque nº. 047186 no valor de R\$ 400.000,00, datado de 22/02/2000, foi empréstimo concedido pela empresa Café Ouro Preto S/A, porém devolvido no dia seguinte 23/02/2000, o mesmo valor de R\$ 400.000,00 por não interessar a peticionária as propostas impostas."

No entanto, conforme exposto pela fiscalização (fls. 458) a devolução mencionada não se deu por meio de transferência de créditos entre contas-correntes e nem de cancelamento do cheque, e sim através de depósito em dinheiro de acordo com extrato bancário da Recorrente.

Como bem explicitou a autoridade fiscalizadora, a simples declaração do terceiro recebedor dos recursos não é instrumento hábil para comprovar as operações de empréstimo e pagamento, especialmente em se tratando de valores expressivos. Os registros bancários confirmando os saques nas contas dos fornecedores dos empréstimos em nenhum momento foram apresentados.

Insta esclarecer que este é o único trecho do Recurso Voluntário em que a Recorrente pretendeu demonstrar a legitimidade das operações contestadas pelo fisco, ou seja, em que esta tentou apresentar algum fato impeditivo da autuação fiscal. Todavia, não logrou êxito.

Da exigência do imposto em duplicidade:

Alega a Recorrente que as beneficiárias dos cheques também foram autuadas, o que impediria a autuação da empresa, pois que significaria a cobrança do imposto em duplicidade.

Mais uma vez o argumento da Recorrente é protelatório, pois não há comprovação da existência de tais exigências fiscais e, ainda que houvesse apenas a prova irrefutável do recolhimento do IR devido pelas empresas elidiria a responsabilidade da Recorrente, o que não é o caso dos autos.

Da necessidade de diligência para constatar as autuações fiscais e os empréstimos entre empresas, para justificar "recurso próprio":

Em razão de tudo quanto já exposto acerca da desnecessidade de diligências no caso dos autos, não há que se falar em diligência para comprovar empréstimos entre as empresas, para justificar "recurso próprio", pois tal diligência também não tem o condão de elidir o ilícito tributário.

Da verificação de acréscimo patrimonial:

A Recorrente equivoca-se ao afirmar que "a autoridade lançadora deveria ter promovido diligências no sentido de provar faticamente uma relação causal entre os recursos apontados como omitidos e a existência de renda consumida com os mesmos, sob pena de se transformar o Imposto de Renda em Imposto sobre créditos bancários, como pretende o lançamento impugnado".



O equívoco reside no fato de que o lançamento em comento não cuida de infração relativa a acréscimo patrimonial, mas sim, a ausência de recolhimento do IRRF decorrente de “pagamentos sem causa”, nos termos do art. 674, § 1º, do RIR/99.

Trata-se, como se vê, de argumento protelatório.

Da multa qualificada (150%):

Mantenho a multa qualificada em 150% (cento e cinquenta por cento), ante a verificação do evidente intuito de fraude no caso dos autos, nos termos dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº. 4.502/64.

É de rigor asseverar que, em razão de tudo quanto exposto, há que afastar qualquer alegação no sentido de que a exigência fiscal se apoiou em presunções, e não em fatos.

Muito ao revés, o trabalho da fiscalização teve como objetivo a busca da verdade material, sendo que em nenhum momento a Recorrente se mostrou disposta a cooperar com o fisco, limitando-se a transferir a este o ônus da prova quanto ao fato impeditivo, modificativo ou extintivo do seu direito.

Ademais, a mesma conduta demonstrada quando da fiscalização restou reforçada na fase litigiosa, pois a Recorrente se limitou, em suas peças processuais, a apresentar argumentos meramente protelatórios, inclusive no intuito de confundir o julgador.

Afasto também qualquer alegação quanto à necessidade de comprovação, por parte do fisco, de sinais exteriores de riqueza da Recorrente. Isto porque a autuação em análise trata do não recolhimento do IRRF em razão de “pagamentos sem causa”, e não da exigência de Imposto sobre a Renda decorrente da verificação de acréscimo patrimonial.

Tal alegação, aliás, somente vem a comprovar o caráter protelatório das argumentações apresentadas pela Recorrente ao longo deste processo administrativo fiscal.

Por fim, deixo de expor meu convencimento acerca da necessidade de conclusão do processo administrativo fiscal para que se dê início à ação penal, eis que tal análise deve ser feita pelo julgador adstrito ao processo penal, e não por este tribunal.

Assim, pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do contribuinte e mantenho a decisão recorrida em seus integrais termos.

Sala das Sessões-DF, em 06 de agosto de 2008.


Vanessa Pereira Rodrigues Domene