



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

Processo n° 10245.000115/2009-21
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1101-00.623 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de novembro de 2011
Matéria IRPJ E OUTROS
Recorrente OURO VERDE AGROSILVOPASTORIL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica e Outros

Anos-calendários: 2000 a 2005

Ementa: NULIDADE. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. IMPROCEDÊNCIA.

Somente a inexistência de exame de argumentos apresentados pelo contribuinte, em sua impugnação, cuja aceitação ou não implicaria no rumo da decisão a ser dada ao caso concreto é que acarreta cerceamento do direito de defesa do impugnante. (Acórdão n° 1101-00.172/09).

PEDIDO DE DILIGÊNCIA.

As diligências devem ter condão de fazer a prova necessária à caracterização da afirmação que pretende provar, bem como esclarecer aquilo que já fora afirmado no momento processual oportuno: a fiscalização ou a impugnação.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL DE DILIGÊNCIA.

Não há impedimento de ação fiscal ter início através de Mandado de Procedimento Fiscal de diligência (MPF-D), sendo este destinado à coleta de informações.

DOCUMENTO INIDÔNICO.

Existem outras formas autorizadas da declaração de inidoneidade de documentos, além das descritas no art. 48 da IN SRF 748/2007.

PAGAMENTO SEM CAUSA.

É necessário individualizar os pagamentos dando certeza e liquidez à obrigação descrita, ou indicar outros elementos com força de prova, para considerar recibos ou notas fiscais aptos a provar a causa do pagamento nestes documentos descritos.

DÉBITOS NÃO GARANTIDOS.

As certidões negativas ou positivas com efeito de negativa provam regularidade fiscal, mas não a garantia de débitos vencidos e não quitados.

FRAUDE, CONLUIO E SONEGAÇÃO. MULTA QUALIFICADA.

A prova do ânimo do autuado em reduzir tributos, mediante condutas tipificadas como fraude, conluio ou sonegação, é essencial para a aplicação da multa qualificada do artigo 44 da lei 9.430/96, independentemente da ocorrência e das demais exações exigidas no procedimento fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros da Primeira Turma Ordinária da Primeira Câmara da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade, rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos do relatório e do voto que acompanham o presente acórdão.

(assinado digitalmente)

VALMAR FONSECA DE MENEZES

Presidente

(assinado digitalmente)

BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR

Relator

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Valmar Fonseca de Menezes, Benedicto Celso Benício Júnior, Edeli Pereira Bessa, Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro, José Ricardo da Silva e Nara Cristina Takeda Taga.

Relatório

A ação fiscal foi conduzida com o objetivo de apurar eventuais infrações à legislação tributária regente dos tributos IRPJ, IRRF, e IOF, sendo que este último teve sua apuração formalizada através do PAF nº 10245.000.077/2009-15.

É importante a observação de que a presente autuação se deu no âmbito da operação conjunta entre a RFB, DPF e MPF, motivada pela existência de

"indícios" de um esquema de recepção e lavagem de recursos oriundos do exterior, conforme relatório banco Central do Brasil-BACEN (ANEXO I – fls. 147-172).

A operação se denominou EXODUS e ocorreu em 18/08/2006.

Como resultados do trabalho de fiscalização, foram apuradas as seguintes infrações:

1- Com base no descrito no art. 61, § 1º da lei 8.981, de 20/01/1999, pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado, às empresas:

- Eletroacácia Eletricidade Ltda, CNPJ 04.299.121/0001-37, item v.1.1 do termo de verificação fiscal;

- Mecamp Serviços Agrícolas Ltda., CNPJ 03.094.126/0001-60, item v.1.2 do termo de verificação fiscal;

- Seagri Serviços Agrícolas Ltda., CNPJ 06.010.505/0001-13, item v.1.3 do termo de verificação fiscal;

- Souza e Albuquerque Ltda., CNPJ 06.088.312/0001-85, item v.1.4 do termo de verificação fiscal item v.1.;

- Construtora Ouro Prata Ltda., CNPJ 06.024.117/0001-91, item v.1.5 do termo de verificação fiscal, fl 643 do processo;

- Thaiti Indústria Alimentícia Ltda., CNPJ 07.225.200/0001-34, item v.1.5 do termo de verificação fiscal, 11 645 do processo;

- Pinho e Santos Ltda. EPP, CNPJ 03.382.469/0001-20, item v.1.6 do termo de verificação fiscal;

- Agrosul Agropecuária Ltda., CNPJ 04.262.600/0001-89, item v.1.7 do termo de verificação fiscal;

- I.A.L.Ferreira —ME, CNPJ 04.683.099/0001-24, item v.1.8 do termo de verificação fiscal;

- Mozaniel B Silva - Química Ambiental, CNPJ 01.242.598/0001-98, item v.1.9 do termo de verificação fiscal;

- Extremo Norte Agro Industrial, CNPJ 04.932.062/0001-92, item v.1.10 do termo de verificação fiscal;

- Redução do saldo em caixa no período de 01/01/2006 a 31/07/2007, em virtude ausência de comprovação, item v.1.11 do termo de verificação fiscal;

2 - Omissão de receitas, em relação às seguintes situações:

- passivo fictício em relação à empresa H P DE M REZENDE-ME , CNPJ 04.315.430/0001-53, item v.2.1 .a do termo de verificação fiscal;

- passivo fictício em relação à empresa OLIVEIRA E PAIVA LTDA, CNPJ 05.620.028/0001-45, item v.2.1.a do termo de verificação fiscal;

- pagamentos não contabilizados, em situações diversas; item v.2.2 do termo de verificação fiscal;

3 - insuficiência de recolhimento de débitos declarado item v.3 do termo de verificação fiscal;

4 - distribuição de lucros aos sócios por empresa com débito não garantido, item v.4 do termo de verificação fiscal;

5 - aplicação de multa qualificada, em virtude de situação caracterizadora de fraude, conluio ou simulação, item v.5 do termo de verificação fiscal.

Em antítese à cognição dos fatos pela fiscalização, o impugnante apresentou, em sua defesa, os seguintes argumentos:

- Nulidade do Auto de Infração, em virtude de ilicitude da obtenção das provas, em especial a "Teoria da árvore envenenada". O impugnante argumenta que os atos de obtenção das provas foram praticados por autoridade incompetente, por estarem desprovidos de "Mandado de Procedimento Fiscal (MPF)" regular. No caso específico, não poderia, no entender do impugnante, o procedimento fiscal ter se iniciado através de MPF-D (Mandado de Procedimento Fiscal de diligência). Em decorrência, o auto de infração teria sido constituído com abuso de poder, por falta das formalidades essenciais;

- Nulidade do Auto de infração por violação dos arts. 116 e 142 do CTN, basicamente por entender que, sendo a atividade do lançamento tributário vinculada, na situação de a fiscalização ter se convencido da simulação dos negócios jurídicos da impugnante, deveriam ter sido instaurados procedimentos específicos, estabelecidos em lei ordinária, o quê, mais uma vez no entender do impugnante, não existe no ordenamento jurídico;

- Ausência de declaração de inaptidão das empresas cujos documentos foram considerados inidôneos pela fiscalização, em afronta, segundo entendimento do impugnante, ao art. 48 da IN RFB nº 748, de 2007;

- Improcedência do Auto de Infração, alegando que a utilização do instituto do art. 61 da lei 8981/95 não dispensa a Administração Tributária de investigar a ocorrência do fato gerador do tributo, conforme art. 142 do CTN. A impugnante apresenta justificativas e contra argumentos ao entendimento da fiscalização, em relação aos seguintes pagamentos: i) Eletroacácia Eletricidade Ltda, CNPJ 04.299.121/0001-37;

ii) Seagri Serviços Agrícolas Ltda, CNRI 06.010.505/0001-13; iii) Thaiti Indústria Alimentícia Ltda, cnpj 07.225.200/0001-34; iv) Pinho e Santos Ltda EPP, cnpj 03.382.469/0001-20; v) Agrosul Agropecuária Ltda, cnpj 04.262.600/0001-89; vi) Demais pagamentos;

- Em relação à redução do saldo de caixa, entre 01/01/2006 e 31/07/2007, alega o impugnante que nem todos os documentos apreendidos durante a operação EXODUS foram devolvidos integralmente pela autoridade policial, o que impossibilitaria sua defesa;

- O impugnante pleiteia pela improcedência da aplicação da multa regulamentar descrita no art. 32 da lei 4.357/64, alegando aplicação indevida pela fiscalização do termo "débito garantido", descrito no artigo acima, uma vez que possuía, no período da distribuição dos lucros questionados, certidão negativa de tributos;

- Em relação à multa qualificada de 150%, o impugnante afirma que a lei exige dolo específico do agente, ou seja, que ele tenha deliberadamente agido com o objetivo, no caso, de suprimir ou reduzir tributos. No entender do impugnante, a fiscalização não logrou êxito na demonstração do dolo específico;

- A impugnante requer deferimento de diligência, consistindo no depoimento de pessoas físicas que especifica, bem como com as perguntas pertinentes;

- Ao final, a impugnante requereu: a) seja decretada a nulidade do auto de infração, pois lavrado por pessoa incompetente; b) se rejeitadas as preliminares, seja julgado improcedente o auto de infração, à vista das justificativas dos pagamentos relacionados no item V da fiscalização; c) seja julgado improcedente o auto de infração em relação à redução de caixa, porque a redução do saldo se deu por motivo de força maior; d) seja julgado improcedente o auto de infração em relação à aplicação do art. 32 da lei 4537/64, pois provada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e) o agravamento da multa seja rejeitado, por não haver prova do dolo específico da impugnante.

Em sede de julgamento, a 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belém – PA houve por bem manter integralmente a impugnação, ementando o julgamento segundo moldes assim formatados:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE – IRRF

*Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005
MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL DE DILIGÊNCIA. Não há impedimento de ação fiscal ter início através de Mandado de Procedimento Fiscal de diligência (MPF-D), sendo este destinado à coleta de informações.*

DOCUMENTO INIDÔNEO. Existem outras formas autorizativas da declaração de inidoneidade de documentos, além das descritas no art. 48 da IN SRF

PAGAMENTO SEM CAUSA. É necessário individualizar os pagamentos dando certeza e liquidez à obrigação descrita, ou indicar outros elementos com força de prova, para considerar recibos ou notas fiscais aptos a provar a causa do pagamento neste documentos descritos.

DÉBITOS NÃO GARANTIDOS. A prova de regularidade fiscal feita pelas certidões negativa ou positiva com efeito de negativa, prova regularidade fiscal, mas não a garantia de débitos vencidos e não quitados.

FRAUDE, CONLUIO E SONEGAÇÃO. É necessário provar o ânimo interno do autuado em reduzir tributos para a aplicação da multa qualificada do art. 44 da lei 9.430/96, independente da ocorrência e demais exações no procedimento fiscal.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. As diligências devem ter condão de fazer a prova necessária à caracterização da afirmação que pretende provar, bem como esclarecer aquilo que já fora afirmado no momento processual oportuno: a fiscalização ou a impugnação.

*Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido.”*

Cientificado, por meio de seu procurador, em 23/02/2010 (f. 1667), interpôs o contribuinte, tempestivamente, o Recurso Voluntário em apreço (fls. 1679 e ss.), reiterando os argumentos expendidos em primeira instância e pugnando, ainda, pela nulidade do aresto recorrido, sob adução de que não teria sido motivada a conclusão de inexistência de violação aos artigos 142 e 116 do CTN, de um lado, e de ausência de motivo para a denegação do pleito de produção de prova pericial, de outro.

É o relatório.

Voto

Conselheiro BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR, Relator:

O recurso é tempestivo e atende aos pressupostos legais para seu seguimento. Dele conheço.

Os autos de infração em análise cerram origem em labor investigativo que fora desenvolvido, em conjunto, pelo Ministério Público Federal, pela Receita Federal do Brasil e pela Polícia Federal.

A autuada, nos termos detalhadamente expostos pelo Termo de Verificação Fiscal (fls. 608/680), é sociedade que compõe grupo empresarial formado por quase uma centena de pessoas jurídicas, todas vinculadas ao Sr. Walter Vogel (CPF/MF nº 703.513.929-04). Tais sociedades

representariam, segundo as conclusões fazendárias, instrumentos destinados a acobertar a recepção e a distribuição interna de recursos oriundos do exterior, em típico esquema de “lavagem de dinheiro”, com vistas a legitimar o recebimento de montantes que, sob outro pálio, não teriam causa para ingressar no patrimônio das pessoas físicas envolvidas.

Na forma constatada pela Fazenda, ocorreriam, corriqueiramente, aportes fraudulentos de recursos advindos de supostos investidores estrangeiros. Tais remessas de pecúnia eram operadas mediante empréstimos, de um lado, ou de investimentos diretos (mormente integralizações de capital social), de outro – todas com destino à autuada ou a empresas coligadas.

Uma vez recebidos os valores em questão, procedia o Sr. Walter Vogel, juntamente com outras pessoas naturais, à quase imediata transformação dos valores em numerário, a fim de evitar a fiscalização desenvolvida pelos órgãos do Sistema Financeiro Nacional.

Subsequentemente, procedia-se à distribuição de lucros (rendimentos isentos) aos sócios brasileiros das variadas empresas, sem que iguais pagamentos fossem feitos aos aventados acionistas e quotistas estrangeiros (investidores diretos). Outrossim, a fim de encampar os trânsitos de pecúnia realizados entre as variadas sociedades do grupo, realizavam-se inúmeros negócios supostamente simulados, operacionalizados sob a forma de mútuos, compras e vendas e prestações de serviços – operações estas em que se empregava moeda em espécie, a despeito do vulto dos valores envolvidos.

A recorrente, em tal cenário, seria, então, a sociedade na qual se concentraria quase toda a distribuição de lucros às pessoas físicas.

A análise de todo o cenário em tela levou o Fisco a apurar variadas infrações à ordem tributária, a saber: i) pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado, representado pela remessa de pecúnia desprovida de comprovação da realidade das operações econômicas subjacentes; ii) passivo fictício, em decorrência da manutenção, na escrituração fiscal, de passivos cuja exigibilidade não fora comprovada; e iii) pagamentos não contabilizados, conforme apurado em diligências realizadas junto à sociedade Pinho e Santos Ltda. EPP; iv) insuficiência de recolhimento, face à divergência existente entre as receitas apuradas por cotejo de notas fiscais de saída, entregues pelo contribuinte, e as cifras informadas em DCTF; e v) distribuição de lucros por empresa em débito não garantido.

Em oposição às conclusões fazendárias – e aos lançamentos delas derivados –, apresentou o contribuinte variadas arguições. Tratemos, então, segregadamente, de cada uma delas.

(1) Preliminarmente: da falta de fundamentação parcial do aresto recorrido

A recorrente alega, inicialmente, que o aresto recorrido é nulo, porquanto carecedor de suficiente fundamentação.

Como se explicou sucintamente, os lançamentos perpetrados partiram do suposto de que as operações societárias e comerciais praticadas pela autuada eram simuladas, voltadas a acobertar esquema de “lavagem internacional de dinheiro”.

O cerne do entendimento fiscal estaria repousado, segundo aventa o contribuinte, no parágrafo único do artigo 116 do CTN, enunciador de norma geral antielisiva. A recorrente afirmou, pois, em primeira instância, que este dispositivo não seria autoaplicável, dado ser necessária, para que surta efeitos, a promulgação da pertinente regulamentação, encampada por legislação ordinária.

O colegiado *a quo*, ao dispor sobre o tópico, não explicitou, de fato, o porquê de a construção da então impugnante ser incorreta. Optou, pois, apenas por afastar tal sorte de ilação, afirmando que as hipóteses que autorizam a declaração de inidoneidade de documentos fiscais não se limitam àquela em que a própria empresa emissora é decretada inapta, consoante leitura do artigo 48, §§ 4º a 6º, da Instrução Normativa RFB nº 748/07.

Pois bem.

De fato, o colegiado inferior calou sobre a possibilidade de desconsideração, por simulados, dos negócios jurídicos praticados pela autuada, na forma do estresido artigo 116, parágrafo único, do CTN.

Acontece, no entanto, que tal aparente omissão não importa em nulidade do acórdão. Vale lembrar, nesse sentido, que a autoridade julgadora não está obrigada a rebater cada um dos argumentos recursais, individualmente, desde que adote fundamentação suficiente a dirimir, de forma global, a controvérsia instaurada nos autos.

Assim já decidiu este Conselho, em outras oportunidades:

“DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO INDIVIDUALIZADA ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS. Não viola a legislação que rege o processo administrativo tributário, nem importa negativa de prestação das alegações da recorrente, a decisão administrativa que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos no recurso interposto, adotou fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia ora posta nos autos. (Acórdão nº 2402-01.049/10)”

“NULIDADE - DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - IMPROCEDÊNCIA - Somente a inexistência de exame de argumentos apresentados pelo contribuinte, em sua impugnação, cuja aceitação ou não implicaria no rumo da decisão a ser dada ao caso concreto é que acarreta cerceamento do direito de defesa do impugnante. (Acórdão nº 1101-00.172/09)”

Ora, a falta de análise do argumento em estudo não ensejou qualquer cercamento de defesa. Assim é, afinal, como se explicará à frente, porquanto o permissivo insculpido pelo artigo 116, parágrafo único, do CTN sequer foi empregado para fundamentação dos trabalhos realizados. Ainda que assim não fosse, ele autoriza, de pronto, a desconsideração de negócios jurídicos simulados ilícitos, independentemente de regulamentação por lei ordinária.

(2) *Preliminarmente: da preterição do direito de defesa derivada da falta de oportunidade de produção de prova testemunhal*

Também consoante se explicou, a atuada efetuou variados pagamentos a outras sociedades, reputados como injustificados pela Fiscalização, pelos motivos descritos no Termo de Verificação Fiscal acima indigitado.

Os motivos que levaram o Fisco a desconsiderar os documentos apresentados pelo contribuinte, como supedâneo das operações praticadas, foram de distintas ordens. A ele nos debruçaremos, mais detidamente, no momento em que analisarmos as razões de mérito contrapostas aos lançamentos pertinentes. Por ora, porém, importante ressaltar que a petionária pleiteou, em primeira instância, a produção de prova testemunhal, sob o suposto motivo de que tal elemento probatório seria capaz de elidir as conclusões fiscais, tendentes a entrever as beneficiárias como incapazes, materialmente, de prestar os serviços ou realizar as vendas pelos quais foram remuneradas.

O pleito formulado foi denegado pelo aresto recorrido, em decorrência de sua aduzida imprestabilidade para o deslinde da verdade. Calcado no artigo 18 do Decreto nº 70.235/72, adiante transcrito, o colegiado *a quo* entendeu como despiciendo o requerimento de prova testemunhal, uma vez que a demonstração da realidade das operações deveria, por evidente, ter índole documental:

“Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine.”

Com razão, a meu ver, o acórdão em debate. As averiguações feitas pela Fazenda levaram-na a crer que as prestações de serviços e os demais negócios subjacentes aos pagamentos efetivados pela atuada jamais ocorreram. Quer porquanto desprovidas de estrutura física compatível com as atividades aduzidas, quer porque simplesmente carentes de movimentação operacional e financeira nos períodos estudados, houve o fiscal, por bem, reputar as sociedades beneficiárias como não prestadoras de qualquer atividade que pudesse render, a elas, as cifras que lhe foram remetidas pela recorrente.

Ora, não parece difícil perceber que tais indícios, objetivos e sólidos, não podem ser sobrepostos por simples provas testemunhais. Assim, o pedido do contribuinte se mostrou totalmente dispensável, não existindo outra saída que não sua vedação sumária. Tal conduta não configura cerceamento de defesa, mas, sim, mero instrumento de resguardo da higeidez e da celeridade do processo administrativo fiscal, em detrimento de diligências desnecessárias ou meramente protelatórias.

Superadas então, as preliminares suscitadas, passemos à análise do mérito recursal.

(3) Da nulidade dos MPF-D. Da ilicitude das provas colhidas.

No mérito, a atuada iniciou pela afirmação de que os elementos probatórios arregimentados pelo Fisco, junto às beneficiárias dos pagamentos injustificados, seriam ilícitos, porquanto coletados no bojo de procedimento de investigação arvorado em Mandados de Procedimento Fiscal – Diligência eivados de nulidade. Por consequência, não teria o i. atuante competência concreta para tal sorte de fiscalização, eis que tais atribuições só surgiriam com a emissão do regular MPF.

Duas seriam, no entender do contribuinte (fl. 1689), as principais claudicações formais verificáveis da leitura dos MPF-D's juntados aos autos. De um lado, estariam ausentes a descrição do tributo fiscalizado e o respectivo período de apuração. De outro, também não estaria satisfatoriamente definido o objeto da diligência fiscal, uma vez ter se limitado o i. fazendário a descrever o escopo do procedimento como sendo o de *“acompanhamento/constatação previstos na legislação tributária”*.

Ora, parece, a mim, que as aduções recursais ora resenhadas em nada infirmam o trabalho impositivo. Como se depreende do próprio artigo 7º, § 4º, da Portaria RFB nº 11.371/07, trazido à baila pela insurgente, o MPF-D deve indicar, somente, a *“descrição sumária das verificações a serem realizadas, observado o modelo aprovado por esta Portaria”*:

“Art. 7º O MPF-F, o MPF-D e o MPF-E conterão:

I - a numeração de identificação e controle;

II - os dados identificadores do sujeito passivo;

III - a natureza do procedimento fiscal a ser executado (fiscalização ou diligência);

IV - o prazo para a realização do procedimento fiscal;

V - o nome e a matrícula do AFRFB responsável pela execução do mandado;

VI - o nome, o número do telefone e o endereço funcional do chefe do AFRFB a que se refere o inciso V; e

VII - o nome, a matrícula e o registro de assinatura eletrônica da autoridade outorgante e, na hipótese de delegação de competência, a indicação do respectivo ato.

§ 1º O MPF-F e o MPF-E indicarão, ainda, o tributo ou contribuição objeto do procedimento fiscal a ser executado, podendo ser fixado o respectivo período de apuração, bem como as verificações relativas à correspondência entre os valores declarados e os apurados na escrituração contábil e fiscal do sujeito passivo, em relação aos tributos administrados pela RFB, cujos fatos geradores tenham ocorrido nos cinco anos que antecedem a emissão do MPF e no período de execução do procedimento fiscal, observado o modelo aprovado por esta Portaria.

(...)

§ 4º O MPF-D indicará, ainda, a descrição sumária das verificações a serem realizadas, observado o modelo aprovado por esta Portaria.”

Descabe afirmar, ao contrário do que quis o contribuinte, que os requisitos imanentes ao § 1º do citado artigo se apliquem também ao MPF-D. A redação do dispositivo é clara e, em tal diapasão, não deixa dúvidas de que aquelas informações pertinem apenas ao MPF-E e ao MPF-F.

Nada há, pois, algo a se retocar nos MPF's que instruíram as investigações fiscais. Inexiste falar em nulidade do procedimento ou, em última análise, em ilicitude de qualquer das provas colhidas.

(4) Da suposta violação aos artigos 116 e 142 do CTN

Ato contínuo, o contribuinte aventou que os lançamentos em debate inobservaram os lindes dos artigos 116 e 142 do CTN.

No que atine ao primeiro dispositivo, afirma a postulante que a Fazenda, para efetivar as exigências guerreadas, desconsiderou, por alegadamente simuladas, variadas operações comerciais e societárias praticadas entre autuada e terceiras sociedades. Para reputar como sem causa os pagamentos feitos a outras empresas, o Fisco entendeu, por exemplo, que eram simuladas diversas prestações de serviços e variadas compras e vendas de mercadorias; em igual esteira agiu, outrossim, para caracterizar a existência de pagamentos não contabilizados ou de passivos cuja exigibilidade não estaria demonstrada.

O supedâneo normativo para tal raciocínio, aduz a recorrente, só poderia ser identificado à norma geral antielisiva esculpida pelo artigo 116, parágrafo único, do CTN. Tal mandamento, no entanto, só poderia ser aplicado depois de regulamentado pela legislação ordinária, nos termos do próprio enunciado em questão:

“Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

(...)

Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária.”

Não creio que o contribuinte tenha retidão em sua exegese.

O fiscal lançador não calcou suas diligências, em nenhum momento, no permissivo ora cuidado. As inferências assim realizadas são da lavra do contribuinte, sem qualquer arrimo nos autos. Todos os argumentos despendidos partem de uma premissa errônea, eis que outros dispositivos foram elencados, na verdade, a legitimar as desconsiderações dos negócios simulados.

Ainda que assim não fosse, não há dúvidas, como se pode depreender da mais rasa leitura do dispositivo encimado, que a desconsideração de atos ou negócios jurídicos, quando praticados com fins de simulação de sua causa econômica – dissimulando a ocorrência do fato imponible, lado um, ou camuflando a natureza dos elementos componentes da obrigação fiscal, lado outro – pressuporia procedimento específico apenas nos casos em que o contribuinte, ao praticar atos lícitos, prefere fazê-lo sob o manto de outro instituto jurídico, visando à economia tributária.

Noutras palavras, parece certo que a norma ora cuidada inovou, apenas, na medida em que autorizou o Fisco a descortinar atos que, embora legais, estavam simulados pela prática de outras operações, com fito único de reduzir a carga tributária. Sem entrarmos no mérito da constitucionalidade desta regra, acredito que o parágrafo único do artigo 116 do CTN veio inaugurar, apenas, permissivo antielusivo, que lidima a Fazenda a desconstruir planejamentos tributários calcados na simulação.

A necessidade de regulamentação, nessa hipótese, é, repita-se, inquestionável. Conclusão similar não se aplica, no entanto, quando os atos subjacentes sejam, desde sempre, ilícitos. Neste caso, creio que o artigo 116 nada fez mais do que explicitar regra antievasiva que, por evidente, já imperava desde sempre em nosso ordenamento, como decorrência lógica dos princípios de direito tributário.

Ora, nos termos explicados pelo agente fiscal, circunscritos pelo Termo de Verificação Fiscal anexo aos autos infracionais, remanesce claro que as operações ora desconsideradas faziam parte de um esquema complexo de “lavagem de dinheiro”, destinado a internalizar e a distribuir, a pessoas naturais residentes no País, pecúnia recebida de paraísos fiscais diversos.

Não se está, pois, desqualificando mero planejamento tributário, engendrado via simulação. Cuida-se, sim, de desmascarar práticas ilícitas e sonegatórias, dissimuladas mediante documentação contábil-fiscal fraudulentamente empregada. Para tal fim, não é preciso rito específico, porquanto a desconsideração do negócio camuflado prescinde de lei específica que a autorize.

Por tudo o que se expôs, parece evidente que não tem cabimento a alegação recursal de que só poderia ser reputado inidôneo qualquer documento fiscal se a própria empresa emissora também fosse declarada inapta, junto ao Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas (CNPJ).

A identificação de simulação documental não pressupõe a irregularidade cadastral da pessoa jurídica que a ensejou. Uma nota fiscal que acoberte operação inexistente, para fins de justificação de pagamento sem causa econômica, é inábil, para todos os fins fiscais, ainda que o emissor esteja em posição regular no que concerne a outras operações.

Assim, igualmente insubsistente é a leitura que o sujeito passivo intenta fazer do artigo 48 da Instrução Normativa RFB nº 748/07.

(5) Dos pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado. Da redução imotivada do saldo de caixa.

Adentrando, especificamente, na questão da demonstração dos substratos econômicos dos adimplementos feitos em prol das sociedades arroladas pelo Termo de Verificação Fiscal de fls. 608/680, aduz a autuada que há provas cabais, nos autos, da efetividade das atividades comerciais de compra e venda e de prestação de serviços por ela contratadas.

Em resumo, são os seguintes os argumentos para tanto apresentados:

i) Eletroacácia Eletricidade Ltda.: ainda que não tenha mantido escrituração contábil regular, esta empresa prestou, sim, serviços à autuada, conforme se pode provar pelas notas fiscais carreadas aos autos;

ii) Seagri Serviços Agrícolas Ltda.: os préstimos desenvolvidos se provam pelos correspondentes recibos – documentos que foram emitidos em lugar das notas fiscais de serviços, em razão da confusão da emissora acerca da Municipalidade credora do ISS. Outrossim, conforme livro Caixa, de um lado, e GFIP's dos anos-base de 2003 a 2006, de outro, dita sociedade operava regularmente, com utilização de quadro regular de funcionários;

iii) Thaiti Indústria Alimentícia Ltda.: eventuais deficiências na escrituração contábil-fiscal desta sociedade não representam prova de não prestação de serviços. Esta empresa desenvolvia idênticos préstimos a outras tomadoras roraimenses, na forma das notas fiscais amostralmente juntadas aos autos;

iv) Pinho e Santos Ltda. EPP: similarmente, há, nos autos, notas fiscais que evidenciam que esta sociedade desenvolvida atividades junto a outras empresas, na época em que ajustava operações com a recorrente;

v) Agrosul Agropecuária Ltda.: há, mais uma vez, nos autos, cópias de algumas notas fiscais que demonstravam a existência de negócios operados com outras sociedades, distintas da autuada. Cópias de contracheques de funcionários, ademais, mostrariam a operacionalidade da empresa, à época dos fatos apurados.

Quanto aos demais pagamentos, pugnou a peticionária pela posterior juntada de documentos, que jamais se materializou.

Acerca da redução imotivada do saldo credor de seu caixa, entre 01/01/06 e 31/07/07, limitou-se a autuada a asseverar que os recibos e comprovantes correlatos foram apreendidos pela Polícia Federal, sem que nunca mais tivessem sido devolvidos. Argui que tais elementos documentais poderiam explicar as minorações constatadas, acaso não tivessem sido extraviados durante as apreensões realizadas no transcurso da Operação *Exodus*.

A respeito, primeiramente, dos pagamentos sem causa, guardo posição no sentido da correção do labor de lançamento.

A simples juntada das notas fiscais emitidas pelas empresas beneficiárias não representa, evidentemente, contraprova hábil a todas as constatações e as diligências realizadas pela Fazenda – realizadas, em sua maioria, *in loco*. São robustos os indícios de que os ajustes comerciais feitos entre a autuada, de um lado, e as favorecidas pelos pagamentos imotivados, de outro, jamais ocorreram. Documentos fiscais emitidos em favor de terceiras empresas, mormente em quantidades ínfimas, não comprovam que, de fato, as específicas operações ora cuidadas efetivamente ocorreram.

Por oportuno, colacionem-se, abaixo, as considerações a que chegou o i. AFR lançador, naquilo que toca aos fornecedores elencados no recurso:

“Ao tratarmos de causa, o fazemos, referindo-nos ao fato motivador do pagamento do qual se exige comprovação. A análise da comprovação foi efetuada em cada evento, com os elementos característicos à operação praticada, e nos casos em que ficou evidenciada a falta de idoneidade do documento apresentado como comprovante, e havendo o lançamento contábil, ou não, do pagamento da obrigação, quer por caixa, quer por banco ou outra forma, houve a apuração de ofício do crédito tributário decorrente do fato gerador do Imposto de Renda na Fonte, pagamento sem causa, pela empresa ora fiscalizada, com base no artigo 61, §1º, da Lei nº 8.981 de 20 de janeiro de 1995.

*Conforme já mencionado, é significativa a redução do saldo da conta **Caixa** no ano 2005, passando de um saldo no início do período de R\$ 13.273.410,02, para R\$2.657.379,32 em 31/12/2005. Analisando as possíveis causas dessa redução, além da distribuição de lucros aos sócios que totalizou R\$5.186.445,42 em 2005, verificamos a existência de diversos pagamentos a fornecedores.*

No decorrer do procedimento, intimamos a fiscalizada a comprovar as saídas de Caixa/Banco no período de 2004 a 2005, para as quais apresentou como prova tão somente cópias de notas fiscais de prestação de serviços ou fornecimento de materiais, relativos a pagamentos em valores vultosos para alguns fornecedores, sem trânsito pelo sistema financeiro.

Desta feita, realizamos procedimentos de diligência nos fornecedores mais relevantes, onde pudemos constatar algumas inconsistências que nos permitiram concluir que os produtos / serviços descritos nas notas fiscais não foram de fato entregues, e os repasses financeiros não foram efetivamente efetuados, tais como:

- Incapacidade operacional e financeira do suposto fornecedor*
- Incompatibilidade entre o faturamento da empresa e o patrimônio de seus sócios*
- Pessoa jurídica declarada inativa*
- Negativa de emissão do documento fiscal*
- Indisponibilidade em estoque dos produtos para os quais foi dada saída*

*A seguir detalhamos, por fornecedor, os pontos mais relevantes observados na diligência, os quais nos levaram a concluir pela improcedência dos pagamentos, cujos documentos formam os **ANEXOS IX ao XXIII**.*

V.1.1. ELETROCÁCIA ELETRICIDADE LTDA.

*Os documentos da Diligência Fiscal realizada na Eletrocácia compõem o **ANEXO XII**, fls. 02 a 141.*

De acordo com as notas fiscais e escrituração apresentadas pela Ouro Verde, verificamos que todos os desembolsos efetuados para a Eletrocácia ocorreram em espécie e que, em suma, os serviços prestados eram de natureza de manutenção elétrica em fazendas e prédios, e aluguéis de caminhão e gerador.

Os pontos principais observados na Diligência, conforme relatório, foram os seguintes:

Documento assinado digitalmente em 2002 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 15/03/2012 por BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR, Assinado digitalmente em 17/04/2012 por VALMAR FONSECA DE MENEZES, Assinado digitalmente em 15/03/2012 por BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR

Impresso em 02/07/2012 por JOSE ANTONIO DA SILVA

- 1) A empresa não apresenta qualquer atividade operacional contínua ao longo dos AC 2003 a 2006;
- 2) No AC 2005, ano de prestação de serviços à Ouro Verde Agrosilvopastoril, a empresa tinha apenas a sócia responsável como funcionária (em 2003, eram 3 funcionários para um faturamento de 1/3 ao apresentado em 2005);
- 3) A Eletrocácia não era proprietária de qualquer veículo no AC 2005; a atividade de locação de bens não consta em seu objeto social. Somente há um caminhão de propriedade da responsável pela empresa, transferido para Joinville/SC em 2000.
- 4) Os supostos recebimentos pelos serviços prestados à Ouro Verde no AC 2005 eram efetuados em espécie, sem comprovar-se a efetiva transferência dos recursos. Intimado para tal, justifica a saída do montante apenas mediante a apresentação da NF correspondente. Considerando os elementos pontuados acima, concluiu-se que não houve a prestação dos serviços pela Eletrocácia à Ouro Verde no AC 2005, devendo os valores registrados como saída de numerário na Ouro Verde serem lançados como Pagamento sem Causa / a Beneficiário não Identificado, de acordo com a tabela abaixo, na data do pagamento, com base no art. 61 da Lei nº 8.981/95:
(...)

V.1.3. SEAGRI SERVIÇOS AGRÍCOLAS LTDA

Os documentos desta Diligência Fiscal compõem o **ANEXO IX**. A seguir relacionamos os pontos principais levantados:

- 1) No AC 2004, somente houve a "suposta" prestação dos serviços para a empresa Ouro Verde Agrosilvopastoril, sendo a liquidação financeira em espécie.
- 2) Analisando-se os talonários fiscais, percebemos que é praxe da empresa manter NF em branco, sem nenhuma evidência de rasuras ou erros de preenchimento, constando simplesmente o carimbo de "cancelada".
- 2) A empresa não apresenta conta bancária no período.
- 3) Seus sócios não apresentam rendimentos e bens que se compatibilizem com os valores movimentados pela empresa. Por fim, concluiu-se que não houve as saídas de recursos da empresa Ouro Verde, como também não foi comprovado o vínculo com os supostos serviços prestados pela SEAGRI - Serviços Agrícolas Ltda. Portanto, as saídas de numerário registradas na contabilidade da Ouro Verde devem ser consideradas pagamentos sem causa / a beneficiário não identificado, sendo exigido o Imposto de Renda na Fonte mediante a aplicação da alíquota de 35% sobre o rendimento reajustado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.981/95, conforme detalhado na tabela abaixo:
(...)

V.1.5. THAITI INDUSTRIA ALIMENTÍCIA LTDA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 15/03/2012 por BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR, Assinado digitalmente em 17/04/2012 por VALMAR FONSECA DE MENEZES, Assinado digitalmente em 15/03/2012 por BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR

Impresso em 02/07/2012 por JOSE ANTONIO DA SILVA

Os documentos desta Diligência Fiscal compõem o **ANEXO X**. Segundo o Relatório de Encerramento de Diligência, restou descaracterizada a prestação de serviços à Ouro Verde pela empresa Thaiti Indústria Alimentícia, relativos a fornecimento de alimentação a trabalhadores daquela, devendo as saídas de numerário da fiscalizada, conforme tabela abaixo, ser considerados pagamentos sem causa ra beneficiário não identificado, com base no art. 61 da Lei no 8.981/95.

Alguns pontos relevantes levantados no Relatório da Diligência:

- 1) Existe incompatibilidade entre a movimentação da empresa e a capacidade econômica e patrimonial dos sócios;
 - 2) Os sócios sequer possuem conta bancária no período analisado;
 - 3) Não existem contratos escritos e a liquidação financeira se dava mediante a apresentação das notas fiscais pela prestadora, com o pagamento em espécie;
 - 4) Inexiste comprovação da efetiva transferência dos recursos.
- (...)

V.1.6. PINHO E SANTOS LTDA EPP

Os documentos desta Diligência Fiscal compõem os **ANEXOS XIX, XX e XXI**. Segundo o Relatório de Encerramento de Diligência, podemos destacar os seguintes aspectos mais relevantes:

- 1) Cuida da averiguação de documentos fiscais apresentados pela Ouro Verde, como comprovação de saídas de numerário, de emissão da empresa Pinho e Santos, relativos a suposta prestação de serviços de manutenção e poda de árvores;
- 2) Houve emissão de NF de forma fraudulenta, conforme análise dos talonários de numeração 51 a 100 e 101 a 150. Verifica-se que o talonário das NF 51 a 100 apresenta datas de emissão entre 16 de fev/2004 à 28 de maio/2007 (data da emissão da última NF, a 82), enquanto o outro bloco apresenta datas de emissão de 31 de jan/2004 à 19 de ago/2005 (data de emissão da NF 132; todas as NF, a partir da 133, estão em branco).

Além disso, todas as NF de numeração 1 a 21 estão canceladas, sem qualquer rasura que evidenciem erros em seu preenchimento;

- 3) Devidamente intimado, manifestou os recebimentos pelos supostos serviços prestados somente pela emissão de NF, sem comprova-los efetivamente; alegou, ainda, que alguns clientes exigiam recibos. Todos os recebimentos ocorreram em espécie;
- 4) Os sócios não apresentam bens, rendimentos declarados ou movimentação financeira que apresente razoabilidade com a propriedade de uma empresa que faturou receitas da ordem de R\$812.479,50 (AC 2003), R\$713.848,80 (AC 2004) e R\$434.216,82 (AC 2005);

Considerando os elementos citados acima, podemos concluir que não houve a comprovação dos repasses dos recursos em referência aos supostos serviços prestados pela Pinho e Santos Ltda EPP, tampouco comprovou-se a efetiva prestação dos serviços. Deve-se tributar a empresa Ouro Verde mediante repasse de recursos sem a identificação do beneficiário, exigindo o IRRF de 35% sobre o valor reajustado, de acordo com a tabela a seguir:

(...)

Adicionalmente, a Ouro Verde registrou repasses de recursos a Pinho e Santos por serviços prestados conforme notas fiscais n o 60, 62 e 63. Todavia, em análise dos registros contábeis e dos talonários fiscais da suposta prestadora de serviços, constatamos que estes foram prestados para empresas diversas da Ouro Verde, sendo vejamos:

Razão da Ouro Verde

Data Valor Histórico contábil

30.04.2005 14.666,30 Pago na data ref a NF 000060 - Pinho e Santos Ltda EPP

31.05.2005 15.046,57 Pago na data ref a NF 000062 - Pinho e Santos Ltda EPP

30.06.2005 19.348,80 Pago na data ref a NF 000063 - Pinho e Santos Ltda EPP

Talonário Fiscal da Pinho e Santos

DATA NF EMPRESA

15.05.2004 60 Construtora Blokus Ltda, 02.066.112/0001-70

01.06.2004 62 Engexata Engenharia, 07.654.734/0001-33

01.06.2004 63 Engexata Engenharia, 07.654.734/0001-33

Pelo exposto, restou caracterizada a saída de recursos da fiscalizada com finalidade diversa do que foi registrado na contabilidade, cabendo à fiscalização exigir de ofício o Imposto de Renda na Fonte sobre pagamento sem causa / a beneficiário não identificado, aplicando a alíquota de 35% sobre a base reajustada, de acordo com o art. 61 da Lei n o 8.981/95, conforme quadro a seguir:

(...)

V.1.7. AGROSUL AGROPECUARIA LTDA - EPP

Segundo a contabilidade da Ouro Verde, verificamos o repasse de valores à empresa Agrosul pela suposta prestação de serviços de podagem, adubação e manutenção no ano 2005. Em procedimento de diligência fiscal realizado na Agrosul, encontramos fortes evidências de que esta não prestou efetivamente os serviços à Ouro Verde, conforme pontuado abaixo. Os documentos desta Diligência Fiscal compõem o ANEXO XIII, fls. 02 a 158.

1) A Agrosul não apresentou contratos referentes aos serviços prestados no ano 2005, informando apenas que os mesmos seriam feitos por meio de acordos verbais. Tal conduta vai de encontro aos procedimentos empresariais típicos para essas operações, em que se têm valores relevantes envolvidos, como no caso em pauta;

2) Leve-se em conta ainda que, até o ano 2004 o contribuinte realizava os serviços via contratos formais, e, no ano seguinte, passa a realiza-los mediante acordos verbais, sem que se apresente uma justificativa plausível;

3) Não foi comprovado o efetivo repasse dos valores, os quais não transitaram, em sua grande maioria, pelo sistema bancário;

4) A Agrosul apresenta uma redução drástica no seu quadro de pessoal a partir do ano 2004, não acompanhada por uma redução proporcional da receita, o que não parece coerente para uma empresa prestadora de serviços, totalmente dependente de sua mão de obra;

5) Para justificar a variação da receita desalinhada com a redução no quadro de pessoal, o contribuinte atribui a fatores climáticos, condições do trabalho, complexidade das tarefas, acesso ao local de trabalho. Todavia, de acordo com os contratos apresentados, as atividades exercidas pela empresa são de baixa complexidade.

Em resumo, concluímos que o contribuinte informou ter prestado serviços os quais não se concretizaram, e também não comprovou o efetivo recebimento pelos mesmos, sendo que tais valores não transitaram pelo sistema bancário.

Portanto, as saídas de numerário registradas na contabilidade da Ouro Verde tendo como destinatária a Agrosul Agropecuária no ano-calendário 2005, devem ser tributadas como pagamento sem causa / a beneficiário não identificado, de acordo com a tabela abaixo: (...)"

Por outra vertente, naquilo que respeita à inexplicada redução do saldo em caixa, mister é recordar que as justificativas apresentadas foram exclusivamente retóricas. Escora-se o contribuinte em suposto extravio de documentos, a que teria dado causa a Polícia Federal, para justificar eventual impossibilidade de defenestrar a omissão de receitas apurada. Evidentemente, tal sorte de arguição, porquanto incomprovada e abstrata, não pode ser acolhida por este Conselho.

(6) Da multa regulamentar. Da distribuição de lucro por pessoa jurídica em débito não garantido

Foi cominada ao contribuinte, ainda, multa regulamentar, em virtude da distribuição de dividendos a sócios residentes no País, em concomitância com a existência de débitos fiscais federais insolvidos e não garantidos.

A penalidade em foco calçou fundamento no artigo 32, alínea *b*, § 1º, inciso I, da Lei nº 4.357/64, *in verbis*:

“Art. 32. As pessoas jurídicas, enquanto estiverem em débito, não garantido, para com a União e suas autarquias de Previdência e Assistência Social, por falta de recolhimento de impôsto, taxa ou contribuição, no prazo legal, não poderão:

(...)

b) dar ou atribuir participação de lucros a seus sócios ou quotistas, bem como a seus diretores e demais membros de órgãos dirigentes, fiscais ou consultivos;

§ 1º *A inobservância do disposto neste artigo importa em multa que será imposta:*

I - às pessoas jurídicas que distribuírem ou pagarem bonificações ou remunerações, em montante igual a 50% (cinquenta por cento) das quantias distribuídas ou pagas indevidamente; (...)”

Para tentar afastar dita sanção, alega a peticionária que “*manteve a exigibilidade suspensa da dívida mantida com o Regime Geral de Previdência Social na maior parte do interregno, registrado pela autoridade administrativa às fls. 665/667*”. Em diapasão similar, “*protesta pela junta, a posteriori, das certidões negativas de débito e positiva com efeito de negativa, emitidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil*”.

Ocorre, em primeiro lugar, que os passivos em aberto, à época das distribuições de lucro, tocavam tanto a débitos previdenciários quanto a não-previdenciários, na forma detidamente exposta às fls. 661/674. Não bastasse isso, em segundo posto, não obsta a impingência da multa tratada a eventual existência de Certidão Negativa ou Positiva com Efeitos de Negativa, uma vez que estas não impedem que Fisco apure e cobre, no período de sua vigência, passivos outros que venham a se tornar exigíveis. Nesta hipótese, vencido o débito, de um lado, e não existindo garantia ou parcelamento, de outro, pode a Fazenda, sim, obstar a distribuição de dividendos, haja vista a necessária destinação destes recursos ao adimplemento das dívidas tributárias federais.

Não há, portanto, motivo para se afastar a pena aplicada.

(7) Da qualificação da multa de ofício

Por derradeiro, insurge-se a autuada contra a qualificação da multa oficiosa aplicada pelo fiscal autuante.

É cediço, neste colegiado, o entendimento de que a dobra da sanção de 75% (setenta e cinco por cento) só se justifica nas hipóteses em que resta caracterizado dolo específico, atinente à prática dos delitos previstos pelos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64. A simples apuração de omissão de receitas, ainda que reiterada, não consubstancia causa suficiente para a majoração, segundo disposto pela própria Súmula CARF nº 14.

Acontece, entretanto, que este não é o caso dos presentes autos. O detalhado trabalho investigativo levado a efeito pelo i. AFR, instruído à exaustão, sintetizado em Termo de Verificação Fiscal, evidencia, com clareza, a existência de esquema fraudulento, operado mediante simulação de investimentos diretos e de empréstimos estrangeiros, destinados a pessoas jurídicas nacionais, com o desiderato de concretização de posterior distribuição de dividendos espúrios a pessoas naturais aqui residentes.

Seria repetitivo reproduzir, aqui, todas as conclusões fazendárias que instruíram a lavratura dos autos infracionais em debate. No entanto, para fins de ilustração, creio ser indispensável a colação de alguns excertos, capazes de evidenciar as razões de qualificação da multa punitiva.

Inicialmente, transcreva-se a descrição do cenário fático averiguado pela Operação Exodus, subjacente à lavratura dos AII's em estudo:

“A fiscalizada é a principal de um grupo de 98 (noventa e oito) empresas que apresentam ligação com o I empreendimento WALTER VOGEL”, o qual tem sobre si indícios de existência de um esquema de recepção de recursos do exterior, integrado por dezenas de sociedades pertencentes ao Grupo, inclusive a empresa ora fiscalizada, cujo objetivo era dar-lhes um caráter legal, motivo pelo qual se faz necessário uma exposição sobre o modo de operação do Grupo conforme relatado no item II.

(...)

O empreendimento abrange diversas empresas, as quais estão ou estavam de alguma forma, ligadas ao Sr. Walter Vogel - WV, empresário suíço, naturalizado brasileiro, CPF n o 703.513.929-04, o qual, segundo sistemas internos da Secretaria da Receita Federal do Brasil, consta ou já constou como sócio ou representante de 98 empresas, sendo ainda, procurador no Brasil dos investidores/credores estrangeiros que aportavam recursos originários de paraísos fiscais em tais empresas. Pela existência de indícios de um esquema de recepção de recursos do exterior (lavagem de dinheiro), desencadeou-se em 18 de agosto de 2006 a operação denominada EXODUS, realizada de forma conjunta entre Secretaria da Receita Federal do Brasil, Departamento de Polícia Federal e Ministério Público Federal.

Segundo informação do Banco Central do Brasil - BACEN, de acordo com Relatório do Departamento de Combate a Ilícitos Cambiais e Financeiros (Gerencia Técnica de Recife - ANEXO I - fls. 147-172), os recursos originários do exterior e recebidos pelas 98 empresas do Grupo, totalizavam em 28/07/2004 US\$ 41.774.273,34, dos quais, US\$ 32.280.605,28 ingressaram sob a forma de empréstimos e US\$ 9.493.668,06, sob a forma de investimentos diretos no Brasil, como participações societárias. Várias empresas participavam do mencionado esquema, sendo que, em um dos extremos, algumas agiam ativa e exclusivamente na captação de recursos externos oriundos de países com tributação favorecida (os chamados paraísos fiscais, definidos pela Instrução Normativa SRF n o 188, de 06 de agosto de 2002), que, embora ingressados no país legalmente, via BACEN, tais recursos possuem origem duvidosa; outras, intermediando a movimentação de recursos no País, e finalmente, um reduzido número de empresas recepcionando o capital de todas as empresas do grupo.

Em relação à constituição das 98 empresas ligadas ao empreendimento WALTER VOGEL, via de regra, eram formadas inicialmente com pequeno capital social, integralizados pelo Sr. Walter Vogel ou uma das pessoas relacionadas ao grupo, tendo alguns sócios características de interposta pessoa, os quais eram substituídos pelos supostos investidores estrangeiros, seja pessoa física ou jurídica.

Os sócios estrangeiros, em sua grande maioria, têm domicílio na Suíça, e em paraísos fiscais - São Vicente e Granadinas, e Anguilla, e desses lugares enviavam para o Brasil os valores sob título de integralização/aumento de capital, e como empréstimos.

O endereço indicado como sede, de quase todas as empresas domiciliadas no exterior é "TRUST HOUSE 112, BONADIE STREET, EM KINGSTON/ SAINT VICENT (fls. 07-10).

Os investidores estrangeiros passaram a injetar recursos nas empresas do grupo, tanto a título de integralização de capital, como de empréstimos, e, com o ingresso desses valores, houve a necessidade de criarem mais empresas no Brasil ligadas ao grupo para que dessem suporte contábil e fiscal à circulação dos montantes que ingressavam por meio de operações diversas, e que geralmente findavam na contabilidade da empresa OURO VERDE AGROSILVOPATORIL LTDA, que é a centralizadora da distribuição dos lucros aos sócios residentes no Brasil. É importante ressaltar que a suposta circulação de recursos entre as empresas do grupo ocorreu, quase em sua integralidade, em espécie, com pouquíssimas operações realizadas com a utilização do sistema financeiro nacional.

Em relação aos empréstimos às empresas do empreendimento, estes foram comumente contratados sob condições especiais de pagamento de juros, os quais, mesmo quando vencidos, em sua grande maioria, não foram pagos. A partir do ano 2004, a maior parte das empresas obteve perdão dos juros por parte do credor, conforme informações repassadas pelo Banco Central e pelo próprio contribuinte.

Verifica-se o cuidado que os gestores do empreendimento têm, em causa justificada, em retirar os recursos dos controles dos órgãos competentes do sistema financeiro nacional.

(...)

Das poucas empresas do empreendimento WV que distribuíram lucros no período, nenhuma delas reportou dividendos aos seus acionistas estrangeiros, evidenciando, mais uma vez, as dúvidas que pairam sobre os "investidores internacionais com sede em paraísos fiscais", como podemos verificar nos registros contábeis da empresa

Ouro Verde Agrosilvopastoril Ltda, 'alma' das operações do grupo. Inexiste a comprovação da efetividade de algumas transações entre as empresas do grupo localizadas no Brasil. Os repasses monetários em razão das causas contabilizadas não se comprovam, visto que quase todas as transações efetuadas foram informadas como ocorridas em espécie, existindo somente os registros contábeis que dão suporte aos caixas da empresa, constando como documentação comprobatória apenas recibos e escrituras, documentos nos quais encontramos o Sr. Walter Vogel, ou outra pessoa ligada ao grupo, como representante de ambas as partes."

Não parece haver dúvidas, destarte, de que a conduta do sujeito passivo pode, ao menos em princípio, ser tipificada como sonegação, fraude ou conluio, para escorreita qualificação da multa oficiosa:

“Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.”

“Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.”

“Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.”

Todo o cenário apurado deixa clara a existência de circunstâncias qualificadoras. Não há, pois, como minorar a penalidade em tela.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso interposto, mantendo o auto de infração na íntegra.

Sala das Sessões, em 24 de novembro de 2011

(assinado digitalmente)

VALMAR FONSECA DE MENEZES

Presidente

(assinado digitalmente)

BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR

Processo nº 10245.000115/2009-21
Acórdão n.º **1101-00.623**

S1-C1T1
Fl. 12

Relator

CÓPIA