



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

Processo nº 10245.000582/2009-51
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2201-001.901 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de novembro de 2012
Matéria beneficiário não identificado
Recorrente MADEIREIRA VALE VERDE LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2005, 2006

AQUISIÇÃO/ALIENAÇÃO DE IMÓVEL - ESCRITURA DE COMPRA E VENDA - DOCUMENTO COM FÉ-PÚBLICA

A Escritura de Compra e Venda é uma prova plena que goza de fé pública quando lavrada em cartório. A sua nulidade requer declaração judicial que assim a conceitue, não podendo a autoridade administrativa descartar um documento que reúna requisitos de prova plena, e muito menos desconstituir essa prova com meros argumentos.

PAGAMENTOS REALIZADOS A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO OU PAGAMENTOS SEM CAUSA. A pessoa jurídica que entregar recursos a terceiros ou sócios, acionistas ou titulares, contabilizados ou não, cuja operação ou causa não comprove mediante documentos hábeis e idôneos, sujeitar-se-á à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, a título de pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado.

MULTA QUALIFICADA. DOLO OU FRAUDE Incabível a multa qualificada quando não restar comprovado de forma firme e estreme de dúvidas o dolo específico ou fraude do sujeito passivo no sentido de impedir ou retardar, total ou parcialmente a ocorrência do fato gerador, de excluir ou modificar as suas características essenciais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir da exigência o fato gerador de 21/12/2005 e desqualificar a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75%, nos casos em que foi aplicado o percentual de 150%. Fez sustentação oral o Dr. Antonio Correia Júnior, OAB/DF 16.286

(assinatura digital)

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Presidente.

(assinatura digital)

RODRIGO SANTOS MASSET LACOMBE - Relator.

EDITADO EM: 10/07/2013

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARIA HELENA COTTA CARDOZO (Presidente), RODRIGO SANTOS MASSET LACOMBE, EWAN TELES AGUIAR (Suplente convocado), EDUARDO TADEU FARAH, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA e GUSTAVO LIAN HADDAD. Ausente, justificadamente, a Conselheira RAYANA ALVES DE OLIVEIRA FRANÇA.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face do acórdão 01-17.188 - 1ª Turma da DRJ/BEL que julgou procedente o auto de infração de imposto de Renda Retido na fonte (IRRF), referente aos anos-calendário de 2005 e 2006, que constituiu crédito tributário no valor de R\$ 13.984.852,79, sendo R\$ 5.332.247,23 de imposto, R\$ 1.939.196,40 de juros e R\$ 6.713.409,16 de multa em sua maior parte qualificada.

A Empresa foi autuada pelas seguintes infrações à legislação tributária, a saber:

Falta de recolhimento do IRRF decorrentes de pagamento sem causa ou operação não comprovada nos anos-calendário de 2005 e 2006 (fls. 212 a 240) por:

.3.1 — Não comprovar as efetivas prestações dos serviços pela Empresa Seagri — Serviços Agrícolas, apresentando somente Recibos e Notas Fiscais para comprovar a transação comercial;

MULTA APLICADA = 150%

.3.2 — Não comprovar as transferências de recursos e a efetiva prestações de serviços pela prestadoras de serviços de construção civil pela Construtora Ouro Plata.

MULTA APLICADA = 150%

.3.3 — Pela saída de recursos da empresa sem a devida comprovação da operação — Pagamento supostamente efetuado à empresa Ouro Verde Agrosilvopastoril Ltda a título de mutuo;

MULTA APLICADA = 150%

.3.4 — Não comprovar, quando intimado, saídas de numerários da conta caixa e bancos no decorrer dos anos-calendário de 2005 e 2006:

MULTA APLICADA = 75%

3.5 — Pela não comprovação da transferências de recursos entre empresas, referente a compra do lote de terra rural denominado "terra Preta" em dez/2005.

MULTA APLICADA = 75%

3.6 — Não comprovar as efetivas prestações de serviços pela prestadoras de serviços de construção civil pela empresa Arco Norte Construtora Ltda.

MULTA APLICADA = 150%

3.7 - Como visto acima, as infrações lançadas foram aplicadas multas de 75% e a qualificada, de 150%, por evidências de fraude à legislação tributária.

Sustentou ainda a autoridade lançadora que a ação fiscal foi motivada pela operação policial denominada ÊXODOS, realizada de forma conjunta entre Secretaria da Receita Federal do Brasil, Departamento de Polícia Federal e Ministério Público Federal.

Neste ponto vale destacar alguns esclarecimentos sobre a operação policial feitas pela fiscalização:

O empreendimento abrange diversas empresas, as quais estão ou estavam de alguma forma, ligadas ao Sr. Walter Vogel - WV, empresário suíço, naturalizado brasileiro, CPF 703.513.929-04, o qual, segundo sistemas internos da Secretaria da Receita Federal do Brasil, consta ou 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 (sic), realizada de forma conjunta entre Secretaria da Receita Federal do Brasil, Departamento de Polícia Federal e Ministério Público Federal.

Segundo informação do Banco Central - Bacen, cópia do Relatório do Departamento de Combate a Ilícitos Cambiais e Financeiros da Gerencia Técnica de Recife (conforme documentos constantes dos Anexos, relacionados à capa de cada um deles), 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 paraísos fiscais,

que, embora ingressos 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 o(s) outro(s) sócio(s) características de interposta pessoas, o(s) qual(is) era(m) substituído(s) pelos supostos investidores estrangeiros, seja pessoa física ou jurídica.

Os sócios estrangeiros, em sua grande maioria, têm domicílio na Suíça, e em paraísos fiscais conforme define a IN SRF no 188/2002 - São Vicente e Grenadines, 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 VICENr.

Verificamos, conforme análise da movimentação bancária e dos registros contábeis e fiscais dos livros apresentados pelas empresas, a inexistência de operacionalidade no que tange às suas finalidades constituídas em estatuto Das 25 empresas do grupo que se encontram (vam) sob procedimento fiscal, poucas apresentam registros contábeis e documentos que indiquem a efetiva realização de operações ligadas ao seu objeto social. Assim, constatamos um aporte de recursos originários do exterior (paraísos fiscais) sendo que, geralmente, dias depois, ou mesmo no próprio dia, há (sic) saques da conta bancária em montantes correspondentes aos recursos ingressados do exterior efetuados pelos respectivos sócios, e os valores sacados são registrados contabilmente na conta caixa. Em seguida, há um contrato de prestação de serviços e/ou a compra de imóveis rurais, em sua grande maioria pactuados com empresas do próprio grupo; ou, investimentos com integralização de capital em espécie em empresas ligadas ao grupo, sendo o saldo das operações mantido em caixa (espécie) ao longo dos anos analisados.

(...)

Das poucas empresas do empreendimento WV que distribuíram lucros no período, nenhuma delas remeteu dividendos aos seus acionistas estrangeiros, reforçando, mais uma vez, os indícios 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.

Nem todas as 98 empresas ligadas ao Sr. Walter Vogel obtiveram os recursos iniciais oriundos do exterior; nesses casos, eram realizadas transações com empresas do grupo, as quais se constituíam, normalmente, em adiantamentos para futura prestação de serviço, venda de propriedade rural, venda de gado, venda de mudas de acácias e contratos de mútuo entre os sócios nacionais. Desta forma, era possível contabilmente fazer circular o dinheiro obtido com os sócios estrangeiros praticamente sem custo e sem contrapartida junto àqueles.

Inexiste a comprovação da efetividade das 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.

(...)

Observa-se que, embora a maior parte das empresas apresente atividades ligadas ao ramo agroflorestal e afins ao seu objeto social, o que torna a expectativa de retorno do empreendimento de longa duração, são comuns as substituições de sócios, que desistem do negócio, quando teoricamente, os respectivos projetos florestais ainda estão no início de sua implantação. Tal substituição ocorre, predominantemente, das seguintes formas:

- Cessão de crédito no exterior entre investidores estrangeiros;*
- Migração de sócios, com seu capital, para novas/outras empresas, com redução do Capital Social, ou até mesmo, a extinção das empresas receptoras do investimento estrangeiro.*

É de difícil compreensão que todos os sócios minoritários que capitalizaram os seus recursos e se retiraram das sociedades não obtiveram qualquer acréscimo patrimonial, mesmo após um período considerável de tempo.

Iniciamos o procedimento administrativo fiscal em 19 de março de 2008, mediante ciência, por Aviso de Recebimento dos Correios — AR, ao domicílio tributário dos sócios, do termo inicial (fis 2 a 6); diante do domicílio tributário da empresa constar em área rural, o que pode dificultar esta fiscalização, sempre encaminharemos os termos deste trabalho também ao domicílio dos sócios.

Contudo, a notificação do lançamento não foi efetivamente encaminhada à Recorrente, mas tão somente aos sócio, sendo realizada a notificação editalícia em 15 de junho de 2009

Em 25 de junho do mesmo ano a empresa apresentou impugnação ao Auto de inflação, e alega em síntese:

— Nulidade da Intimação do Lançamento tendo em vista que a fiscalização intimou a Impugnante no endereço de sua sócia Malrimalmi Participações LTDA., localizada á rua Botão de Ouro, 178, sala 22, Pricumão, Cidade de Boa Vista, Estado de Roraima, e no entanto, seu Domicílio fiscal é Estrada da Serra Grande, Km 08, Fazenda Quitandinha s/n — Galpão 01 — Zona Rural Canta, contrariando desta forma o que rege o art, 23 do Decreto n° 70.235/1972:

— Nulidade pela precariedade do lançamento e da falta de aprofundamento da ação fiscal, pois a -fiscalização jamais se deu ao trabalho de verificar *in loco* se o terreno comprado, a edificação contratada ou os serviços prestados, de fato existiam, o que não deveria ser difícil comprovar, ademais sem esta verificação, a acusação fiscal é baseada na alegação de "SIMULAÇÃO", se revelando precária e incompleta, não podendo não prosperar;

— Deixou a Fiscalização de provar a existência da simulação e da fraude(multa agravada de 150%), olvidando-se de que a mera alegação de sua ocorrência não suficiente e tampouco aceita em matéria tributária;

DO MÉRITO

— Que os investimentos em pessoal e ativos ainda estavam em processo de formação e aquisição, sendo necessária a contratação, ainda que interinamente, de terceiros para a realização do plano de manejo.

Por estas razões é que a impugnante optou(licitamente, já que não defeso em lei) por contratar estes serviços de empresas como a exemplo da Seagri serviços Agrícolas Ltda., empresa que operava projetos florestais similares e que possuía a infraestrutura, ativos e pessoal capacitado necessários no Estado de Roraima. Isto tudo, frise-se, temporariamente, até que a impugnante pudesse contar com ativos e pessoa próprios.

5.2 — O fisco não tem competência para questionar procedimentos comerciais adotados pelos contribuintes, sob argumento da sua não conveniência;

5.3 — E inegável que a Impugnante houve por comprovar a efetiva existência de seus ativo florestais, bem como, a complexidade de sua operação, não havendo, desta feita, o que se falar em operações de fachada ou glosa de despesas pela fiscalização

— Para comprovar a aquisição da Fazenda Terra Preta diz ter trazido aos autos:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/03/2001

Autenticado digitalmente em 10/07/2013 por RODRIGO SANTOS MASSET LACOMBE, Assinado digitalmente em 1

0/07/2013 por RODRIGO SANTOS MASSET LACOMBE, Assinado digitalmente em 10/07/2013 por MARIA HELENA CO

TTA CARDOZO

Impresso em 11/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

- Certidão de Imóvel com Negativa de ônus (doc, 73 a 75):

- Escritura de Compra e Venda emitida pelo Ofício de Notas, Registro Civil, Títulos e Documentos (doc. 76);

Os referidos documentos deveriam bastar para comprovar a efetiva aquisição pela impugnante do imóvel em referência da empresa Scoobydoo do Brasil Agrosilvopastorial Ltda.

A fiscalização não foi capaz de indicar qualquer dispositivo legal que determinasse a obrigatoriedade da celebração de contrato por escrito .

O contrato celebrado pela Impugnante e a Scoobydoo do Brasil Agrosilvopastoril Ltda_ ainda que verbal, realizado juntamente com o registro do imóvel, deve ser respeitado e, por conseqüências, as despesas relativas ao pagamento dos serviços devem ser reconhecidas,

5.5 — Para comprovar a capacidade técnica e de pessoal anexa o Livro de Registro de Empregados da SEAGRI (11. 77 a 251) e alega:

Não há como se conceber idéia de que uma empresa tido como de "fachada" pela fiscalização, supostamente usada somente para receber e repassar dinheiro vindo do exterior, possuisse tamanho quadro de funcionários para nada. Trata-se de um contra senso;

- Que nem se diga que o livro de empregados acima apontado não corresponderia a verdade, ou que seria mais um elemento para uma simulação ou de fraude;

Por essa razão é evidente a capacidade da SEAGRI na prestação de serviços contratados, bem como a ausência de qualquer simulação. Vale dizer, há, comprovadamente, estrutura da empresa SEAGRI para a prestação dos serviços para os quais houve pagamento (anexa comprovante de pagamentos de salários: docs 252 a 396)

Ademais, a empresa SEAGRI apresenta contrato celebrado com a empresa SCOOBYDOO DO BRASIL AGROSILVOPASTORIL, a empresa SEAGRI locou imóvel não residencial em 16 de fevereiro de 2004, localizado na Av., Sebastião Diniz, 361, sala 02, centro, boa Vista/RR (doc. , 397 a 403).. Note-se que este contrato deve ser visto sob a ótica de quando foi celebrado(2004), assim como a relação à época em que foram prestados os serviços para a Impugnante.

Para reforçar o argumento da capacidade técnica da empresa prestadora de serviços(SEAGRI), a Impugnante anexou contratos firmados entre a empresa SEAGRI e Ouro verde Agrosilvopastoril Ltda.(404 a 409).

E alega ainda: Sem embargos de toda as provas já trazidos aos autos, que afasta qualquer indicio de simulação e fraude, bem como comprova a efetiva capacidade da empresa SEAGRI para a realização dos serviços cujo pagamento realizado pela Impugnante foi reputado ilegítimo , ha prova científica de que os serviços foram de fatos prestados.(anexa lotos, 11 311/313, de abertura de estíadas vicinais sendo abertas no meio da floresta.).

— Da capacidade técnica das empresas OURO PRATA e ARCO NORTE - anexou fotos (11. 425 a 428 da sede da Impugnante) e argumentou: Não se pode admitir a alegação de que os pagamentos feitos para OURO VERDE e ARCO NORTE pela impugnante

eram, apenas, "fachada", sem a comprovação ou sem causa. E tudo isso considerando que a fiscalização jamais diligenciou na filial da Impugnante em Caracarái para verificar *in loco* a realização dos serviços por ela contratados com estas empresas.

5,7 — Do Mútuo com a Ouro Verde Agrosilvopastoril Ltda.

Alega que:

- a impugnante apresentou cópia do contrato de mutuo, bem como o recibo atestando o recebimento dos valores;
- Não existe e nosso ordenamento jurídico prevendo ou obrigando que as transações, sejam elas ativas ou passivas. envolvendo pessoas jurídicas e/ou física, devam ser realizada via transações bancárias ou cheques. Desta feita, não há o que se falar em ausência de comprovação do suprimento de caixa.(doc 471. 472 e 473);
- Da análise da DIPJ da Ouro Verde Agrossilvopastoril Ltda. poderia comprovar, com facilidade, que referida quantia proveio do seu patrimônio particular, não havendo o que se falar em omissão de receita.

5.8 — Das Saídas de recursos das contas da empresa.

Para esta infração a Impugnante alega:

- O lançamento de R\$ 23.402,35 é referente ao valor pago à empresa Ouro Verde Florestal Management Ltda pelo serviço de locação de mão-de-obra(11, 429). No entanto a NE foi cancelada em virtude de ter sido nela lançado valor superior ao devido. Sendo objeto de estorno conforme lançamentos contábeis no doc. 430, logo não pode ser questionada como pagamento sem causa;
- O valor de R\$ 28,000,00, refere a lançamento efetuado para regularização contábil de aquisição de um veículo Toyota/Band — 1998, adquirido em 12/05/2005., cuja escrituração não tinha sido efetivada na época(doc, 431 e 432);
- O valor de R\$ 58.761,40, diz respeito a pagamentos à empresa Vimezer Fornecedor de Serviços Ltda.. (no valor de R\$ 36.100,65) e à empresa Premo! Indústria e Serviços Ltda., (no montante de R\$ 22.672,75), conforme doc's 436/441 (NF's) e comprovante de transferência Bancária (doc's 425) Contrato de Prestação de serviços nº 004/06 doc's 442 a 445 e 446/449 e doe nº 451 e 469 que corresponde as transferências bancárias..
- E em relação ao Valor de R\$ 71,646,05, corresponde a pagamentos feitos empresa Vimezer Fornecedor de Serviços Ltda.(no valor de R\$ 9,886,05), conforme docs 453 a 468, e a empresa Premol Indústria comércio e Serviços Ltda. (no valor de 61.760,00), conforme contrato de serviços, docs 442 a 445, 446 a 449, 470, 452 e 469, alega por fim: Conforme demonstrou, a comprovação se &I através de documentação hábil e idônea..

5.9 - Para consubstanciar sua defesa, a impugnante citou vários acórdãos do Conselho de Contribuintes e algumas jurisprudências dos Tribunais Superiores.

A DRJ julgou improcedente em parte a impugnação em decisão assim ementada:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE
IRRF*

Ano-calendário: 2005. 2006

NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE. Comprovado que o procedimento fiscal foi lido regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70,235/1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.

PROVA DOCUMENTAL. PRAZO. EXCEÇÕES. As provas documentais que instruem a defesa do impugnante devem ser apresentadas juntamente com a impugnação no prazo de trinta dias, a contar da ciência do lançamento, salvo nos casos de força maior e fato ou direito superveniente, nos termos do art. 16, § 4º, do Decreto-Lei nº 70,235/72.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

São improficuos os julgados administrativos trazidos pelo sujeito passivo, pois tais decisões não constituem normas complementares do Direito Tributário, já que foram proferidas por órgãos colegiados sem, entretanto, uma lei que lhes atribuisse eficácia normativa, na forma do artigo 100, II, do Código Tributário Nacional.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS. ENTENDIMENTO DOMINANTE 1)05 TRIBUNAIS SUPERIORES. VINCULAÇÃO DA ADMINISTRATIVA.

vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais, quando comprovado que o contribuinte não figurou como parte na referida ação judicial. A autoridade julgadora administrativa não se encontra vinculada ao entendimento dos Tribunais Superiores pois não faz parte da legislação tributária de que fala o artigo 96 do Código Tributário Nacional, salvo quando tenha gerado uma súmula vinculante, nos termos da Emenda Constitucional nº 45. DOU de 31/12/2004.

IRRF. PAGAMENTOS SEM CAUSA OU POR OPERAÇÃO NÃO COMPROVADA

É legítimo o lançamento decorrente da constatação de diminuição do saldo de caixa, sem a devida comprovação da operação ou causa dos pagamentos, e o decorrente da não apresentação de documentação consistente relacionada a negócio jurídico inexistente.

Correta a aplicação da multa de ofício qualificada de 150% quando restar evidenciado nos autos o intuito de fraude,

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Inconformada a Contribuinte recorre reafirmando os argumentos da impugnação e rebatendo alguns argumentos da decisão da DRJ.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Rodrigo Santos Masset Lacombe

DA ADMISSIBILIDADE

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim sendo, dele conheço.

DAS PRELIMINARES.

— Nulidade da Intimação do Lançamento.

Sustenta o contribuinte a nulidade do Lançamento tendo em vista que a fiscalização intimou a Recorrente no endereço de sua sócia Malrimarri Participações LTDA., localizada á rua Botão de Ouro, 178, sala 22, Pricumão, Cidade de Boa Vista, Estado de Roraima, e no entanto, seu Domicilio fiscal é Estrada da Serra Grande, Km 08, Fazenda Quitandinha s/n — Galpão 01 — Zona Rural Canta, contrariando desta forma o que rege o art, 23 do Decreto nº 70.235/1972.

Rejeito a preliminar, uma vez que o comparecimento espontâneo do contribuinte sana o processo, devendo ser considerada a data do protocolo da impugnação como sendo a data da notificação.

Contudo, é de se frisar que a notificação editalícia não encontrava respaldo legal para ser realizada, uma vez que não foi nem tentada a notificação por outros meios.

Por fim, vale frisar que não houve prejuízo à recorrente, mormente quando a jurisprudência desta casa admite a juntada posterior de documentos até antes do julgamento.

— Nulidade pela precariedade do lançamento e da falta de aprofundamento da ação fiscal

Sustenta a Contribuinte que a fiscalização jamais se deu ao trabalho de verificar *in loco* se o terreno comprado, a edificação contratada ou os serviços prestados, de fato existiram, o que não deveria ser difícil comprovar, ademais sem esta verificação, a acusação fiscal baseada de alegação de "SIMULAÇÃO", se revela precária e incompleta, não podendo prosperar.

Penso que tal preliminar se confundo com o próprio mérito razão pela qual analisarei com o mérito de cada acusação fiscal.

— Deixou a Fiscalização de provar a existência da simulação e da fraude(multa agravada de 150%), olvidando-se de que a mera alegação de sua ocorrência não suficiente e tampouco aceita em matéria tributária;

Novamente a alegação preliminar somente deve ser apreciada se mantida a exigência fiscal, uma vez que depende da manutenção do mérito a sua apreciação.

DO MÉRITO

3.1 — Não comprovar as efetivas prestações dos serviços pela Empresa Seagri — Serviços Agrícolas, apresentando somente Recibos e Notas Fiscais para comprovar a transação comercial;

A acusação fiscal no presente caso se baseia na falta de comprovação da efetividade da prestação dos serviços. Resultando na autuação com reajustamento de base de cálculo por não estar comprovada a operação, conforme quadro abaixo:

NF	DATA (NF)	VALOR (NF)	PAGTO	RENDIMENTO REAJUSTADO	RAZÃO - fls. e data
9	30/01/05	R\$ 24.773,42	R\$ 23.865,07	R\$ 36.715,49	02 - 31/01/2005
11	28/02/05	R\$ 24.701,04	R\$ 23.795,58	R\$ 36.608,58	03 - 28/02/2005
13	31/03/05	R\$ 28.451,02	R\$ 27.407,84	R\$ 42.165,91	03 - 31/03/2005
15	30/04/05	R\$ 33.602,02	R\$ 32.370,22	R\$ 49.800,34	04 - 30/04/2005
17	31/05/05	R\$ 33.602,02	R\$ 32.296,51	R\$ 49.686,94	05 - 31/05/2005
TOTAL		R\$ 145.129,52	R\$ 139.735,22	R\$ 214.977,26	

Sustenta a Contribuinte que:

Antes de adentrarmos, novamente, no cerne da presente questão, necessário indagarmos qual seria a espécie de prova da efetiva prestação de serviço que a Recorrente deveria ter produzido numa situação onde já foram devidamente juntados aos autos (i) as notes fiscais de serviço, (ii) a relação de todos os funcionários da empresa, juntamente com cópia de todas as folhas do livro registros de empregados, comprovando a capacidade operacional da empresa para a prestação do serviço alhures, (iii) o resumo da folha de pagamento mensal da empresa, comprovando não trata-se de empresa dita de "fachada", (iv) os recibos de pagamento de salário de todos os funcionários da empresa, comprovando tratar-se de empresa operacional; (v) o instrumento particular de locação da sede da empresa, comprovando a sua existência física, (vi) o contrato de prestação de serviço firmado entre a Recorrente e a Seagri, comprovando o cumprimento das formalidades legais para o ato de contratação e (vii) as fotos dos canteiros de obra, comprovando **a efetiva prestação de serviço???**

Vejamos os serviços contratados. A Seagri foi contratada para prestação de serviço de (i) adubação manual, (ii) prevenção contra fogo, (iii) capina manual, (iv) poda, (v) desbaste e (vi) enchimento de sacolas.

Todos são serviços fim da Contribuinte e por ela poderiam ser prestados diretamente, ou melhor deveriam ser prestados diretamente pela contribuinte. Além disso, os

serviços em questão são de difícil prova. Assim, deveria a contribuinte ter trazido aos autos controles de jornada de trabalho dos funcionários da contratada, já que está seria uma obrigação sua em decorrência das normas de direito do trabalho, neste sentido é a súmula 331 do TST, *in verbis*:

Nº 331 CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei nº 8.666, de 21.06.1993).

Ademais, ainda que tais serviços fossem de atividade meio, os contratantes de serviços terceirizados são co-responsáveis pela mão-de-obra terceirizada respondendo perante a justiça trabalhistas pelo inadimplemento do prestador de serviços contratado. Isto significa, que um tomador de serviços diligente efetua os controles preventivos ou exige a demonstração de quitação das obrigação trabalhista pelo prestador em relação aos trabalhadores terceirizados que lhe prestam serviços.

Nada foi disso foi trazido aos autos, nenhum documento que comprovasse a efetiva prestação de serviços terceirizados. Limitou-se a Contribuinte a trazer provas de que a prestadora de serviços possuía capacidade operacional, mas não demonstrou efetivamente a prestação dos serviços em sua propriedade.

Neste ponto, entendo não assistir razão à Contribuinte.

MULTA APLICADA = 150%

Contudo, no que tange a multa aplicada de forma agravada entendo que a mesma é incompatível com a aplicação da alíquota de 35% e o reajustamento da base de cálculo, uma vez que tal sistemática já possui caráter punitivo agravado, pois a própria infração denota intuito de fraude.

A aplicação da multa agravada resultaria em uma dupla punição pelo mesmo fato, ou como os penalista gostam de dizer, um verdadeiro *bis in idem*.

Assim, reduzo a multa aplicada para 75%.

3.2 — Não comprovar as transferências de recursos e a efetiva prestações de serviços pela prestadoras de serviços de construção civil pela Construtora Ouro Plata.

3.6 — Não comprovar as efetivas prestações de serviços pela prestadoras de serviços de construção civil pela empresa Arco Norte Construtora Ltda.

A acusação fiscal é confusa pois solicita a comprovação da efetividade do pagamento e da prestação do serviço. Ora se não houver a efetividade do pagamento não há como tributar pela falta de retenção na fonte. A falta de comprovações requeridas denotam infração do imposto de renda da pessoa jurídica por dedução de despesas não comprovadas.

Contudo, todo o lançamento foi realizado com base em supostos pagamentos sem causa / operação não comprovada, o que se faz presumir que a fiscalização admitiu como legítima a escrita contábil, pois do contrário deveria a refazê-la integralmente.

Desta forma, a efetividade dos pagamentos é incontestável.

Restaria à Contribuinte provar tão somente a causa dos pagamentos, o que não ocorreu.

Da análise da documentação juntada aos autos, os únicos elementos de prova são as notas fiscais e a escrituração contábil. Porém, o serviço prestado deixa vestígios matérias uma vez que se incorporam ao solo.

O contribuinte traz aos autos fotos das supostas edificações, mas a meu ver isso não seria necessário e suficiente a comprovação. Necessário e suficiente seria a averbação da edificação na matrícula do imóvel, bem como a apresentação dos projetos arquitetônicos aprovados pela prefeitura local. Ocorre que nada disso veio aos autos.

No que tange ao empresa Arco Norte Construtora Ltda., as notas fiscais foram consideradas inidôneas uma vez que emitidas fora do prazo de validade. Assim caberia à Contribuinte provar a efetividade do serviço prestado, o que não fez a contento.

Ademais, o serviço alegado reparação de estrada vicinal é serviço público e requer autorização do ente público competente. Nenhum elemento, além de fotos, foram trazidos aos autos. As fotos carreadas somente prova a existência da estrada.

Desta forma, entendo que o lançamento é procedente neste ponto.

MULTA APLICADA = 150%

Contudo, no que tange a multa aplicada de forma agravada entendo que a mesma é incompatível com a aplicação da alíquota de 35% e o reajustamento da base de

cálculo, uma vez que tal sistemática já possui caráter punitivo agravado, pois a própria infração denota intuito de fraude.

A aplicação da multa agravada resultaria em uma dupla punição pelo mesmo fato, ou como os penalista gostam de dizer, um verdadeiro *bis in idem*.

Assim, reduzo a multa aplicada para 75%.

3.3 — Pela saída de recursos da empresa sem a devida comprovação da operação — Pagamento supostamente efetuado à empresa Ouro Verde Agrosilvopastoril Ltda;

Sustenta a acusação fiscal que Vale Verde recebeu, em 16 de ago/2004, o valor de R\$6.000.000,00 (seis milhões de reais) da Ouro Verde a título de mútuo e que Devidamente intimada a comprovar a liquidação financeira da operação, somente apresentou um recibo, datado de 28 de jun/2006 e mais nada e que o recibo, por si só, não comprova a efetiva transferência dos recursos, uma vez que haveria evidência de simulação em razão das relações societárias, bem como pelo fato de a Ouro Verde ser sócia da Vale Verde até o dia 26 de jun/2006, apenas dois dias antes da suposta liquidação financeira do mútuo.

Ocorre que, como afirmado pela acusação fiscal, os pagamentos realizados pelo Grupo em sua grande maioria eram realizados em dinheiro, mesmo as operações de maior valor eram liquidadas em dinheiro.

Ademais, sendo a acusação de pagamento sem causa / operação não comprovada, não se pode admitir a necessidade de comprovação do pagamento como já salientamos anteriormente.

Ora, se a fiscalização afirma a veracidade da alegação do contribuinte não pode exigir outras provas a menos que tivesse demonstrado com suficientes elementos, o que a meu ver não fez, que o pagamento não foi efetivamente realizado ao beneficiário indicado, como ocorreu no caso da Construtora Ouro Plata. Note-se que a fiscalização afirmou categoricamente que “em procedimento diligencial conclusivo na Ouro Prata no dia 23 de maio de 2008 (MPF-D 02.6.01,00,2007.00162-1), verificamos que não houve a comprovação da efetiva prestação dos serviços/ transferências dos recursos da Madeireira Vale Verde para a Ouro Prata.

Desta forma, caberia à fiscalização verificar nos lançamentos contábeis do beneficiário a não escrituração deste valor, o que não foi feito.

No presente caso, resta claro que houve uma satisfação do direito creditório que a Ouro Verde Agrosilvopastoril Ltda possuía em face da Contribuinte. Fato é que o recibo apresentado fulminou o direito creditório da ex-sócia da Madeireira Vale Verde, nada mais podendo lhe ser exigido, o que a meu ver justifica a operação e identifica o seu beneficiário.

Contudo, ao ser intimada para comprovar a efetiva entrada em suas contas do valor emprestado pela Ouro Verde Agrosilvopastoril Ltda. limitou-se a dizer que o valor foi pago em dinheiro. Ora, se o valor foi emprestado em dinheiro “vivo” caberia ao contribuinte demonstrar ao menos o consumo deste valor, bastava demonstrar que sem a entrada desse valor não teria como honrar seu passivo.

Neste ponto entendo que não razão assiste ao contribuinte.

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

Autenticado digitalmente em 10/07/2013 por RODRIGO SANTOS MASSET LACOMBE, Assinado digitalmente em 1

0/07/2013 por RODRIGO SANTOS MASSET LACOMBE, Assinado digitalmente em 10/07/2013 por MARIA HELENA CO

TTA CARDOZO

Impresso em 11/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

MULTA APLICADA = 150%

Contudo, no que tange a multa aplicada de forma agravada entendo que a mesma é incompatível com a aplicação da alíquota de 35% e o reajustamento da base de cálculo, uma vez que tal sistemática já possui caráter punitivo agravado, pois a própria infração denota intuito de fraude.

A aplicação da multa agravada resultaria em uma dupla punição pelo mesmo fato, ou como os penalistas gostam de dizer, um verdadeiro *bis in idem*.

Assim, reduzo a multa aplicada para 75%.

.3.4 — Não comprovar, quando intimado, saídas de numerários da conta caixa e bancos no decorrer dos anos-calendário de 2005 e 2006:

Para esta infração, a Fiscalização autuou o Contribuinte por não ter apresentado os documentos comprobatórios da efetiva prestação de serviços/compras de mercadorias, conforme supostos pagamentos "em espécie" relacionados (conta caixa), bem como da transferência financeira de reCURSOS (II. 206 e 235).

a) e relação ao desembolso de RS 23.402,35, a impugnante justifica:

O lançamento de RS 23 102,35 1 referente ao valor pago a empresa Ouro Verde Florestal Management Ltda pelo .serviço de locação de mão-de-obra(1 l. 429). No entanto a NF tal cancelada em virtude de ter sido nela lançado valor superior ao devido, Sendo objeto de estorno con/brine lançamenias contábeis no doc. 430, logo não pode ser questionada como pagamento sem causa.

Ao analisarmos as justificativas e os documentos apontados pela Impugnante(11 941/942) verificamos que:

A Nota Fiscal, supostamente cancelada, foi emitida em 30/06/2005, e o "cancelamento", apontado pela impugnante foi efetivado, dois anos após, em 31/07/2007.

Ademais, o valor apontado no "cancelamento" é diferente do lançado na NF de serviços. Da análise, verificamos que a Impugnante não comprovou a efetiva prestação de serviços e transferência do numerário.

Concluimos, ser legítima a tributação efetuada..

MULTA APLICADA = 75%

.3.5 — Pela não comprovação da transferências de recursos entre empresas, referente a compra do lote de terras rural denominado "terra Preta" em dez/2005.

A operação foi registrada no livro razão o pagamento de R\$ 3.000.000,00 em 20 de dezembro de 2005. (fls 112 do anexo 1)

Sustenta a fiscalização que o único documento comprobatório apresentado em relação a operação foi a escritura publica datada de 21 de dez/2005, por outro lado em sua Impugnação a Contribuinte traz além da escritura a certidão do cartório de registro de imóveis (fls. 406).

Em caso semelhante do próprio contribuinte este E. Conselho decidiu que seria necessário desconstituir a presunção de veracidade do documento de

Entendo que a fé pública dos documentos trazidos somente sede lugar quando comprovada mediante prova robusta de sua falsidade, o que não foi demonstrado pela fiscalização.

Desta forma entendo que razão assiste à Contribuinte.

MULTA APLICADA = 75%

Uma vez afastado o crédito tributário principal prejudicada está a análise da preliminar por falta de base de cálculo impositivo.

MULTA APLICADA = 150%

3.7 - Como visto acima. as infrações lançadas foram aplicadas multas de 75% e a qualificada, de 150%, por evidências de fraude à legislação tributária.

O item 3.7 já foi apreciado com os respectivos fatos geradores. Contudo, reafirmamos que a aplicação da multa de forma agravada é incompatível com a aplicação da alíquota de 35% e o reajustamento da base de cálculo, uma vez que tal sistemática já possui caráter punitivo agravado, pois a própria infração denota intuito de fraude.

A aplicação da multa agravada resultaria em uma dupla punição pelo mesmo fato, ou como os penalista gostam de dizer, um verdadeiro *bis in idem*.

Diante do exposto e de tudo mais que dos autos consta rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso para excluir da exigência o fato gerador de 21/12/2005 e desqualificar a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75%, nos casos em que foi aplicado o percentual de 150%.

É como voto.

Rodrigo Santos Masset Lacombe - Relator

Processo nº 10245.000582/2009-51
Acórdão n.º **2201-001.901**

S2-C2T1
Fl. 1.094

CÓPIA