



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	10630.720202/2006-11
Recurso nº	157.674 Voluntário
Matéria	IRF - Ano(s): 2001 a 2003
Acórdão nº	102-48.940
Sessão de	05 de março de 2008
Recorrente	STONE WORLD INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida	1ª TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

Ementa: PAGAMENTO SEM CAUSA - BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO - DOCUMENTOS INIDÔNEOS - É procedente o lançamento do imposto de renda na fonte quando constatada a saída de numerário suportada em documentos inidôneos, caracterizando pagamento sem causa e a beneficiário não identificado.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA - Nos casos de dolo, fraude, simulação ou conluio, a constituição do crédito tributário referente ao imposto de renda deverá observar a regra geral contida no artigo 173, I, do CTN.

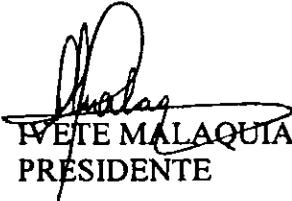
CONSTITUCIONALIDADE – COMPETÊNCIA - Não cabe à autoridade julgadora de instância administrativa competência para a apreciação de aspectos relacionados com a constitucionalidade ou legalidade das normas tributárias, tarefa privativa do Poder Judiciário.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

f



IETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
PRÉSIDENTE



SILVANA MANCINI KARAM
RELATORA

FORMALIZADO EM: 28 ABR: 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Naury Fragoso Tanaka, José Raimundo Tosta Santos, Alexandre Naoki Nishioka, Núbia Matos Moura, Vanessa Pereira Rodrigues Domene e Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

Relatório

O interessado acima indicado recorre a este Conselho contra a decisão proferida pela instância administrativa "a quo", pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Em razão de sua pertinência, peço vênia para adotar como RELATÓRIO do presente, relatório e voto da decisão recorrida, *in verbis*:

"Contra a interessada foi lavrado, em 1/12/2006, o Auto de Infração de fls. 06 a 32, referente ao IRRF, que lhe exige um crédito tributário total de R\$ 107.784.227,92, sendo: R\$ 32.379.772,21 de imposto; R\$ 26.834.797,66 de juros de mora (calculados até 30/11/2006); R\$ 48.569.658,05 de multa proporcional (passível de redução).

Segundo a "Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is)", o lançamento decorreu de falta de recolhimento do IRRF sobre pagamentos sem causa ou sobre operação não comprovada, "conforme Relatório de Auditoria Fiscal anexo" ao Auto de Infração, que assim justificou o ilícito apontado:

"5- INFRAÇÕES APURADAS:

5.1- GLOSA DE COMPRAS:

...

5.2- PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS:

Conforme descrito no item "5.1" ficou comprovado que todas NOTAS FISCAIS DE COMPRAS (Doc. 25) emitidas pela fiscalizada em nome de supostos fornecedores pessoas físicas e escrituradas em seus livros DIÁRIO (Doc. 27) e RAZÃO (Doc. 28), referentes aos anos-calendário 2001, 2002 e 2003, tratam-se de NOTAS FISCAIS DE COMPRAS DE FALSO CONTEÚDO, haja vista que, se estas "compras" existiram os reais fornecedores não são aqueles que de fato nelas constaram. Conseqüentemente, todos os PAGAMENTOS realizados pela fiscalizada a título de quitação dessas supostas compras foram considerados por esta fiscalização como PAGAMENTOS SEM CAUSA E SEM COMPROVAÇÃO DA OPERAÇÃO.

O art. 674 do Decreto n.º 3000/99 (RIR/99) dispõe que estão sujeitos à tributação exclusiva na fonte com base de cálculo reajustada, à alíquota de trinta e cinco por cento, os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a beneficiários não identificados, bem como os pagamentos efetuados ou os recursos entregue a terceiros ou sócios, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa. Em decorrência desse entendimento foram elaboradas por esta fiscalização as planilhas denominadas: "DEMONSTRATIVO DAS COMPRAS ESCRITURADAS E DOS RESPECTIVOS PAGAMENTOS", "DEMONSTRATIVO DOS PAGAMENTOS REALIZADOS A TÍTULO DE ADIANTAMENTOS" (Doc. 05) e

"DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO REAJUSTADA PARA LANÇAMENTO DO IRF" (Doc. 06).

Foi lavrado o "Termo de Sujeição Passiva Solidária – Adendo ao Relatório de Auditoria Fiscal e Auto de Infração de Stone World Ind. Com. Ltda", às fls. 64 a 69, responsabilizando "pelo crédito tributário lançado os sócios da empresa fiscalizada, senhores SERGIO PAULO FONSECA MARTINS, CPF 667.544.378-04 e MARIA ELIANE FERNANDES CUNHA MARTINS, CPF 084.958.155-91, ..." a quem foi dada "ciência deste Termo, do Auto de Infração e do Relatório de Auditoria Fiscal via postal com AR – AVISO DE RECEBIMENTO, visando os princípios do devido processo legal da ampla defesa."

A ação fiscal gerou também os processos n.º 10630.720201/2006-68, relativo a lançamento do IRPJ e da CSLL, em razão de "glosa de compras", n.º 10630.720208/2006-80, de representação fiscal para fins penais, e n.º 10630.001292/2006-39, de arrolamento de bens.

A empresa autuada apresentou impugnação às fls. 1208 a 1236, a qual pode ser resumida pelos itens abaixo transcritos:

"VII. - DA CONCLUSÃO

Assim, considerando que a Impugnante:

(i) para dar entrada das pedras preciosas que adquire dos fornecedores emite nota fiscal de entrada;

(ii) para o pagamento destes fornecedores, emite cheque nominativo, sendo o mesmo um título circulável, com base na Lei do Cheque - endosso;

(iii) não tem qualquer responsabilidade perante os fornecedores das mercadorias, se estes não declaram aos cofres públicos a renda advinda de tal atividade e,

(iv) não ocultou os verdadeiros fornecedores. Emitiu as notas fiscais e efetuou os pagamentos para as pessoas que foram até sua empresa comercializar as pedras preciosas;

Considerando ainda, que:

(v) o Auditor Fiscal desrespeitou inúmeros preceitos constitucionais, princípios estes fundamentais no Processo Administrativo Tributário para que se tenha o devido lançamento;

(vi) a multa de 150% sobre o indébito apurado é confiscatória;

(vii) a aplicação da Taxa Selic é inconstitucional.

Conclui-se que.

1) totalmente ilegal a presente autuação, uma vez que o Auto de Infração está eivado de nulidades;

2) a Impugnante comprovou através de documentação hábil e idônea os lançamentos contábeis efetuados em seus livros e,

3) a Impugnante sempre recolheu e continua recolhendo devidamente todos os tributos federais, ao contrário dos fornecedores das mercadorias adquiridas pela mesma.

IX - DO PEDIDO

Desta forma, requer a Impugnante, alternativamente:

(i) seja declarado nulo de pleno direito o Auto de Infração Impugnado, bem como as sanções nele argüidas, uma vez que o mesmo não foi lavrado com base nos princípios norteadores do Procedimento Administrativo Fiscal e legislação aplicável, ou,

(ii) seja julgada improcedente a presente exigência fiscal, tendo em vista que a mesma efetuou os recolhimentos devidamente, anulando-se, em ambos os casos, o auto de infração guereado.

(iii) alternativamente aos pedidos acima, requer o reconhecimento, ao menos, da decadência dos tributos com período de apuração de 2001, frente a irregularidade da intimação efetuada pela Autoridade Administrativa ao Sr. Jilvan Soares Xavier."

Os sócios Sergio Paulo Fonseca Martins e Maria Eliane Fernandes Cunha Martins apresentaram defesa contra o Termo de Sujeição Passiva Solidária, pedindo sua exclusão do pólo passivo da obrigação tributária.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente registro que, na falta de disposições expressas no Decreto n.º 70.235/72, a legitimidade para interpor recurso administrativo daqueles apontados como responsáveis tributários advém dos artigos 9º, 58 e 69 da Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, tendo aplicação subsidiária na seara do processo administrativo fiscal. Assim, tendo sido as defesas apresentadas tempestivamente, como se verá adiante, delas conheço.

Antes ainda de adentrar à matéria em litígio, esclareço que de acordo com art. 7º da Portaria MF n.º 58, de 17 de março de 2006, que disciplinou o funcionamento das Delegacias da Receita Federal de Julgamento, o julgador deve observar as normas legais e regulamentares (art. 116, III, da Lei n.º 8.112/90), bem assim o entendimento da SRF expresso em atos normativos.

Não compete ao julgador administrativo apreciar a matéria do ponto de vista constitucional (PN CST n.º 329/70), exceto quando houver declaração de inconstitucionalidade pelo STF de lei, tratado ou ato normativo, caso em que é permitido às autoridades administrativas afastar a sua aplicação, nos estritos termos do Decreto n.º 2.346/97, com as alterações do Decreto n.º 3.001/99. Os julgados administrativos, "no contexto do sistema de auto-controle da legalidade dos atos administrativos, consiste em examinar a consentaneidade dos procedimentos fiscais ou as decisões das

autoridades a quo com as normas legais vigentes. ...falece-lhes ...competência para pronunciar-se a respeito da conformidade da lei, validamente editada segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto, com os demais preceitos emanados pela própria Constituição Federal, a ponto de declarar-lhe a nulidade ou a inaplicabilidade ao caso expressamente nela previsto, matéria reservada, também por força de dispositivo constitucional, ao Poder Judiciário." É o que ensina Luiz Henrique Barros de Arruda, em Processo Administrativo Fiscal, Ed. Resenha Tributária Ltda, 2ª ed., 1994, págs. 85/86.

Circunscrito, então, o contexto em que se dará este julgado, passo ao exame da lide, de acordo com os itens aduzidos na defesa apresentada. Friso, em face do exposto, que a análise de alegações de inconstitucionalidade ou ilegalidade de normas contidas na legislação tributária estão prejudicadas.

1 – Procedimento fiscal

Citando disposições constitucionais e artigos do Decreto n.º 70.235/72, da Lei n.º 9.784/99 e do Código Civil, a impugnante argumenta pela declaração de nulidade do lançamento por entender que tal ato administrativo feriu frontalmente o princípio da legalidade.

Com efeito, não resta dúvida que a atividade administrativa do lançamento é vinculada à lei, haja vista as disposições dos arts. 3º e 142 do CTN. Ocorre que, pelo que consta dos autos, não vislumbro qualquer ofensa ao princípio da legalidade ou da reserva legal.

O art. 7º do Decreto n.º 70.235/72 dispõe sobre o início do procedimento fiscal, que, no caso, se deu, regularmente, com o Termo de Intimação Fiscal n.º 1 (fls. 91 a 93), cumprindo determinação contida em Mandado de Procedimento Fiscal (fl. 79). Não houve qualquer apreensão de mercadorias, documentos ou livros, como sugere a contribuinte, apenas a intimação para, dentre outras coisas, apresentar documentos e livros fiscais.

O exame dos autos de infração e seus anexos, mais especificamente do "Enquadramento Legal" e do "Relatório de Auditoria Fiscal", evidencia que os requisitos definidos no art. 10 do Decreto n.º 70.235/72 foram todos observados, inclusive no que tange a disposição legal infringida e a penalidade aplicável.

A impugnante argumentou ainda que não há permissão legal para a "Autoridade competente analisar os documentos e livros fiscais por amostragem". A leitura do "Termo de Encerramento" (da fiscalização) mostra que os fiscais autuantes consignaram ali que foi "verificado, por amostragem, o cumprimento das obrigações tributárias ...", prática que é praxe no âmbito da SRF, principalmente, quando a pessoa jurídica é selecionada para a fiscalização em função de operações específicas deflagradas pelo Fisco, ou, como no caso, em virtude de representação de outro órgão público. Tal procedimento visa à otimização dos recursos humanos empregados, atendendo ao princípio constitucional da eficiência da Administração Pública (art. 37, caput, da CR).

Além disso, a afirmação das autoridades lançadoras buscou apenas evidenciar que o procedimento fiscal pautou-se em investigar os indícios de ilícitos informados pelo Banco Central do Brasil (Bacen), não se atendo à verificação de outros aspectos relativos às obrigações tributárias da fiscalizada.

Em relação aos depoimentos de onze pessoas, dentre as trinta e seis constantes da representação do Bacen que tiverem cheques emitidos pela empresa em seu favor, tal fato também não caracteriza ofensa ao princípio da legalidade, pois as provas foram obtidas lícitamente. No processo administrativo fiscal é admitido qualquer meio de prova aceito na legislação processual civil, inclusive os depoimentos. Cabe tanto à fiscalização quanto ao impugnante trazer as provas que possuírem, possibilitando que o julgador administrativo forme livremente sua convicção na apreciação destas (arts. 9º, 15, 16 e 29 do Decreto n.º 70.235/72).

Dessa forma, não prospera a preliminar de nulidade levantada pela impugnante.

2 – Ciência do lançamento

A autuada pediu a declaração de nulidade da intimação pessoal constante do Auto de Infração, tendo em vista que feita sobre pessoa sem poderes para representá-la, e, em consequência, a contagem do prazo para impugnar a partir do dia 2/1/2007, data em que seu procurador compareceu à Unidade da Receita Federal e teve “ciência espontânea do teor do auto”.

Acerca do assunto diz o art. 23, inciso I, do Decreto n.º 70.235/72:

“Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)”

De Plácido e Silva assim definem as palavras preposto e mandatário:

Preposto – é o empregado, a que se atribuírem poderes de representação para praticar atos ou efetivar negócios concomitantemente à realização dos serviços ou dos trabalhos que lhe são cometidos, como funções e encargos permanentes.

Mandatário – o mandatário está estribado em contrato mais simples, pois que somente lhe assiste praticar os atos autorizados no mandato. E pode não ser empregado do mandante, nem está obrigado a executar serviços ou trabalhar para ele.

A ciência do Auto de Infração pela empresa foi dada em 11/12/2006 pelo contabilista Jilvan Soares Xavier (fl. 7), o qual, numa análise desatenta, teria poderes de representação apenas da filial inscrita no CNPJ 54.836.135/0002-00 (fl. 3) e não da matriz autuada (CNPJ 54.836.135/0001-10). Ocorre que em procedimento de diligência

consubstanciado no processo n.º 10630.000993/2006-51 foi fartamente comprovado que o estabelecimento da matriz em São Paulo, a partir do ano de 2003, foi totalmente desativado, passando a empresa a operar unicamente por meio de sua filial em Teófilo Otoni/MG. Tal fato deu ensejo ao Ato Declaratório Executivo n.º 63, de 29 de setembro de 2006, alterando de ofício, no CNPJ, o domicílio tributário da matriz para aquele onde funciona a filial em Teófilo Otoni/MG (fls. 1.167 a 1.181).

Não foi sem razão que o contabilista Jilvan recebeu MPFs e intimações em nome da filial e da matriz no mesmo endereço em Teófilo Otoni/MG. Observo que as investigações em Teófilo Otoni/MG iniciaram em nome da filial, perquirindo sobre fatos da matriz, cujo endereço constante no CNPJ era em São Paulo. No entanto, tais intimações foram respondidas em nome da matriz pelo Sr. Jilvan, que aduziu a representação invocada pela impugnante (fls. 79 a 113).

Na verdade, como foi constado com o aprofundamento da fiscalização, a empresa possuía à época um único estabelecimento em Teófilo Otoni, não havendo sentido em se falar em filial e matriz. Diante disso, fica configurada a situação de preposto do Sr. Jilvan, o que valida também as intimações feitas em nome da matriz, inclusive à concernede à ciência do lançamento, em 11/12/2006.

Não bastasse isto, a empresa apresentou impugnação em 10/1/2007, dentro do prazo de trinta dias contados da data da ciência pessoal, restando, em consequência, convalidada a intimação. A par disso, houve posteriormente intimações via postal nas pessoas dos sócios, com ciências nos dias 6 e 9/1/2007 (fls. 1204 e 1209), o que também supriu a intimação em nome da empresa. Ressalto que a atuada não voltou a se manifestar após a entrega de sua impugnação. Por oportunas e esclarecedoras, trago à colação manifestações dos Conselhos de Contribuintes que se amoldam ao caso:

“VÍCIO NA INTIMAÇÃO - Ainda que a ciência do auto de infração tenha sido tomada por pessoa sem poderes para tal, o fato de a pessoa jurídica apresentar impugnação tempestiva caracteriza ratificação do ato praticado, conforme previsto no art. 1.296, parágrafo único do Código Civil, convalidando-o. Recurso provido em parte.” (Ac. 101-94.060, de 28/01/2003).

“PRELIMINAR - NULIDADE DA INTIMAÇÃO - A intimação, mesmo sendo feita sem observância das normas, será válida se houver a manifestação do contribuinte no prazo legal.” (Ac. 106-13456, de 13/08/2003).

“CIÊNCIA DE ATO ADMINISTRATIVO NA PESSOA DE SÓCIO DA PESSOA JURÍDICA - Correta a intimação para ciência de ato administrativo na pessoa de um dos sócios da empresa. Preliminar rejeitada.” (Ac. 203-07422, de 21/06/2001).

Veja que as tentativas de intimação postal realizadas posteriormente em nome da empresa se prestaram apenas para afastar qualquer dívida quanto à ciência do lançamento. Tal procedimento não invalida a intimação pessoal realizada em 11/12/2006. f

Sendo assim, deve ser rejeitada a preliminar de nulidade da intimação pessoal constante do Auto de Infração.

3 – Decadência – fatos geradores ocorridos em 2001

Para deslinde da questão é importante observar as disposições do art. 150 do CTN:

“Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.” (Grifei).

O imposto de renda se amolda ao lançamento dito por homologação, previsto no art. 150 do CTN. Portanto, a teor do § 4º supracitado, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para se pronunciar, contado da ocorrência do fato gerador, ressalvada a hipótese de prazo diverso fixado em lei ou a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Havendo a prática dolosa, a regra de contagem do prazo decadencial é deslocada daquela estabelecida no § 4º do art. 150 (lançamento por homologação) para a regra geral do art. 173, inciso I, do CTN (lançamento de ofício), passando o marco inicial para o início da referida contagem a ser o “primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”.

Na espécie, o primeiro fato gerador objeto do lançamento ocorreu em 3/1/2001. Assim, aplicando-se a regra do art. 173, I, do CTN, uma vez que restou comprovada a prática dolosa, como se verá mais adiante, o prazo de decadência começa correr a partir do dia 1º de janeiro de 2002, podendo o Fisco constituir o crédito tributário do imposto até o dia 31/12/2006.

Como visto no item anterior, é válida a ciência do lançamento em 11/12/2006, portanto, antes de 31/12/2006. Em razão disto, deve ser rejeitada a preliminar de decadência levantada.

4 – Pagamentos a beneficiários não identificados / sem causa

A autuada argumentou, em resumo, que a fiscalização não logrou comprovar a infração apontada e que as transações comerciais estão demonstradas com notas fiscais de entrada, cheques nominais e recibos.

Entretanto, essa afirmação não se coaduna com o que consta dos autos. Primeiro, porque os indícios e provas trazidos pela fiscalização são fortes o bastante para comprovar que a empresa utilizou-se de terceiros para simular operações de compra de pedras preciosas, com o intuito de produzir artificialmente custos que reduzissem seu lucro tributável e de ocultar os verdadeiros beneficiários de pagamentos por ela efetuados. Segundo, porque a interessada nem durante a fase investigatória nem em sua impugnação logrou comprovar a efetividade das operações escrituradas. Também não trouxe qualquer elemento hábil a afastar ou, ao menos, lançar dúvida sobre a conclusão do trabalho fiscal.

De um lado, a fiscalização carrou aos autos uma série de fortes indícios, sintetizados no item 5.1 do Relatório de Auditoria Fiscal (abaixo transcrito), que convergem no sentido das infrações apontadas. Os depoimentos colhidos também corroboram a conclusão de que os cheques emitidos não correspondem às notas fiscais de entrada relativas às alegadas compras de pedras preciosas. Abaixo transcrevo os fragmentos pertinentes do relato fiscal:

2.1- DEPOIMENTOS DOS PRETENSOS FORNECEDORES PESSOAS FÍSICAS:

Inicialmente intimamos a empresa a apresentar os livros contábeis Diário/Razão, onde constatamos que os cheques (em altos valores, nominais, com endosso para serem sacados como dinheiro) eram acobertados por Notas Fiscais de Entradas relativas a compras de pedras precisas/semipreciosas em elevados valores cujos pretensos vendedores eram pessoas sem nenhum lastro financeiro ou operacional que pudesse fazer crer serem os verdadeiros vendedores.

Em cumprimento à diligência determinada pelo MPF-D N.º 0610300.2006.00019-8, através de INTIMAÇÕES emitidas pela seção de fiscalização desta DRF (Doc. 23), supostos beneficiários dos pagamentos efetuados pela empresa Stone Worid Industria e Comércio Ltda, constantes da relação fornecida pelo BACEN, foram intimados a comparecerem nesta seção de fiscalização para prestarem esclarecimentos de interesse da Fazenda Nacional. Questionados sobre possíveis vendas de produtos (pedras) para a empresa fiscalizada, todos negaram tê-lo feito, informando sequer trabalharem no ramo de garimpagem e/ou comércio de pedras.

Os pretensos beneficiários de tais cheques são pessoas extremamente pobres, e moram quase todos nos bairros Nossa Senhora das Graças, Santa Efigênia e Carapina, em morros desta cidade. O resultado da oitiva desses pretensos fornecedores encontra-se em anexo (Doc. 24).

Indagados como poderiam ter assinado no verso dos CHEQUES (Doc. 26) que lhes foram apresentados pela fiscalização sem terem recebido os valores neles discriminados, em síntese, os depoentes declararam:

• QUE assinaram em branco no verso dos cheques (e outros documentos em branco) a pedido de um senhor conhecido em Governador Valadares como "DJALMA" (alguns disseram que foi a pedido de um outro senhor conhecido como "TINEGA"). Para isso, esses dois senhores (DJALMA e TINEGA) ofereciam, como

recompensa, uma gratificação em dinheiro que variava de R\$ 30,00 (trinta reais) a R\$ 100,00 (cem reais) e, como convencimento, diziam que aquilo não ia lhes causar nenhum problema, tais documentos eram para fins de imposto de renda;

• *QUE não conheciam e nunca ouviram falar da empresa Stone World Indústria e Comércio Ltda e de seus sócios;*

• *QUE jamais trabalharam em lavras (garimpos) de pedras preciosas ou semipreciosas ou aluado no comércio de compra e venda dessas mercadorias;*

• *Informados do montante dos cheques sacados em seus nomes, como se eles tivessem ido à agência do Banco do Brasil em Teófilo Otoni sacar tais valores, todos eles foram unânimes em afirmar que jamais estiveram naquela agência do Banco do Brasil;*

Conseguimos identificar o "TINEGA", mencionado por alguns dos depoentes. Trata-se de JOSÉ GERALDO BESSA DA SILVA. Em seu depoimento ele negou ter feito pedidos para aqueles contribuintes assinarem qualquer tipo de documento para a empresa Stone World. Entretanto, confirmou que, por ser muito conhecido na cidade, um senhor de nome "DJALMA BISPO", dono de uma loja de lapidação de pedras, pedia para ele agenciar pessoas para prestar serviços de limpeza e ensacamento de pedras em sua loja. Essas pessoas, segundo ele, eram encaminhadas diretamente à citada loja, porém, não sabia dizer se elas realmente prestavam serviços para o senhor "DJALMA" ou se só iam lá na loja para assinar algum tipo de documento. Na tentativa de localizar, nesta cidade, o tal senhor "DJALMA" para prestar esclarecimentos sobre os fatos alegados pelo senhor José Geraldo (TINEGA) e pelos pretensos fornecedores da fiscalizada fomos informados que esse senhor faleceu a cerca de dois anos.

Ressaltamos que todos os contribuintes, que foram intimados e que prestaram depoimentos nesta seção de fiscalização, são pessoas extremamente simples, de pouca instrução e, aparentemente, de nenhum poder aquisitivo. Também constatamos que esses contribuintes, na época em que ocorreram esses pretensos pagamentos, muitos deles estavam desempregados e sobrevivendo de "bicos". Outros se encontravam encostados pelo INSS ou estavam trabalhando com carteira assinada, geralmente na profissão de ajudante geral, percebendo pequenos salários.

*Outro fato a destacar é que, através de consulta ao sistema CPF, pudemos verificar que **TODOS OS PRETENSOS FORNECEDORES PESSOAS FÍSICAS** da empresa fiscalizada vêm apresentando suas declarações de imposto de renda na modalidade "ISENTO" com exceção do senhor LUIZ HILÁRIO FONSECA MARTINS, CPF 699.341.008-78 que, por coincidência, é funcionário assalariado da empresa STONE WORLD e irmão do senhor Sérgio Paulo Fonseca Martins (sócio gerente da referida empresa). Embora o senhor Luiz Hilário F. Martins tenha apresentado normalmente suas declarações de imposto de renda, referentes aos anos-calendário 2001, 2002 e 2003, nenhum centavo foi declarado nelas a título de **RECEITAS DECORRENTES DE VENDAS DE PEDRAS PRECIOSAS.**"*

...

"5- INFRAÇÕES APURADAS:

5.1- GLOSA DE COMPRAS:

Através de representação encaminhada a Coordenação de Fiscalização em Brasília o Banco Central de Brasil (Bacen) informou que o contribuinte fiscalizado, no período de janeiro/2001 a junho/2002, sacou cheques no total de R\$ 49.580.920,09 em favor de pessoas físicas, cujos pagamentos foram efetuados em espécie. Nos exames procedidos, restritos aos lançamentos de valores acima de R\$ 50.000,00, na c/c 36.500-9 mantida pela empresa na agência 0061 do Banco do Brasil S/A, verificou-se que, à exceção da sócia da empresa, os demais favorecidos foram referenciados como fornecedores nos versos dos cheques e nas fichas de controle de transações em espécie.

Conforme DEPOIMENTOS colhidos por esta fiscalização junto aos pretensos "BENEFICIÁRIOS DOS CHEQUES" em questão (Doc. 24) ficou constatado que aqueles contribuintes (supostos fornecedores) jamais realizaram qualquer tipo de transação comercial com a empresa fiscalizada e nem receberam tais pagamentos, ou seja, eles simplesmente cederam seus dados pessoais e assinaram no verso de vários cheques em branco a troco de pequenas gratificações. Com os dados pessoais desses contribuintes e com os cheques endossados por eles a fiscalizada emitiu uma série de NOTAS FISCAIS DE COMPRAS DE FALSO CONTEÚDO de supostas aquisições de pedras preciosas/semipreciosas, nos anos-calendário de 2001, 2002 e 2003, conforme cópia das mesmas em anexo (Doc. 25).

Analisando a forma como foram feitos tais pagamentos verifica-se uma série de indícios de irregularidades que corroboram o fato relatado no parágrafo anterior, tais como:

- Devido aos altos valores das notas fiscais de compra emitidas pela fiscalizada os pagamentos eram fracionados em vários CHEQUES, geralmente em valores inferiores e próximos de R\$ 100.000,00 (cem mil reais). Provavelmente, esse artifício foi usado pela fiscalizada para burlar a comunicação obrigatória ao COAF relativos a cheques em valor superior a R\$ 100.000,00;*
- Analisando os cheques emitidos em nome de cada fornecedor verifica-se que os números deles são seqüenciais e em sua maioria eram compostos de um único talão de cheques de 20 (vinte) folhas. Esse fato vem confirmar depoimentos prestados a esta fiscalização onde os alegados fornecedores disseram que o senhor "Djalma" que agendava com eles a assinatura de tais documentos só permitia que esse "trabalho" fosse feito por uma única vez por cada um deles, ou seja, aqueles que já haviam assinado verso de folhas de cheques, em outra época, não poderiam assinar de novo.*
- Outro detalhe importante que chamou a atenção desta fiscalização é o fato de que, pela análise do cadastro de pessoas físicas da SRF, praticamente todos os "fornecedores" eram residentes no município de Governador Valadares. Entretanto, as notas fiscais de compra emitidas pela fiscalizada informavam como endereços desses "falsos*

fornecedores" a cidade de Nova Era/MG (região famosa nacionalmente pelos seus garimpos) onde, provavelmente, a empresa fiscalizada e/ou os verdadeiros fornecedores possuíam lavras de exploração de pedras preciosas e semi-preciosas.

• Podemos citar ainda a coincidência de que todos os CHEQUES (Doc. 26) foram emitidos nominalmente aos alegados fornecedores, endossados por eles e sacados, em espécie, na boca do caixa. Se essas operações tivessem realmente sido realizadas era de se esperar que, pelos altos valores envolvidos, pelo menos alguns deles fossem depositados em contas-correntes mantidas em instituições financeiras pelos beneficiários.

• Através dos depoimentos prestados nesta seção de fiscalização, pelos pretensos beneficiários dos cheques emitidos pela empresa fiscalizada, constatamos que: eles eram pessoas extremamente humildes, sem nenhum poder aquisitivo, que jamais trabalharam na extração ou comercialização de pedras preciosas ou semipreciosas, que não realizaram qualquer tipo de transação comercial com a fiscalizada e nem a conhece e que nunca estiveram na agência do Banco do Brasil em Teófilo Otoni/MG onde os cheques foram sacados em espécie.

• Esses contribuintes, induzidos pelo tal senhor "Djalma", movidos por necessidades financeiras, simplesmente cederam seus dados pessoais, assinaram nos versos de várias folhas de cheques e em troca receberam uma pequena recompensa em dinheiro.

Dessa forma, pelos fatos acima relatados, foi efetuada por esta fiscalização a GLOSA DE TODAS AS PRETENSAS COMPRAS relativas às notas fiscais de entradas emitidas em nome de "fornecedores pessoas físicas" e escrituradas pela fiscalizada em seus livros fiscais e contábeis, referentes aos anos-calendário de 2001, 2002 e 2003. Em anexo juntamos cópias das NOTAS FISCAIS DE ENTRADAS das pretensas compras (Doc. 25), dos LIVROS DIÁRIO (Doc 27), dos LIVROS RAZÃO (Doc. 28) e das planilhas elaboradas pela fiscalização denominadas: "DEMONSTRATIVO DAS COMPRAS ESCRITURADAS E DOS RESPECTIVOS PAGAMENTOS (Doc. 05) e "DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DAS COMPRAS GLOSADAS" (Doc. 06).

Observo que o fato de alguns depoentes não confirmarem que endossaram cheques, ao contrário do que pretende a impugnante, em nada altera a assertiva de que estes não se tratavam de fornecedores, pois todos os depoimentos indicam que não houve a transação comercial alegada.

Registro ainda que o lançamento de IRPJ e CSLL (processo 10630.720201/2006-68), referente à glosa de compras, foi mantido na íntegra por esta Turma de Julgamento, por meio do Acórdão DRJ/ JFA n.º 15.606, de 27 de fevereiro de 2007.

De outro lado, a impugnante, sem comprovar a efetividade das compras escrituradas, limita-se a afirmar que os pagamentos se referem à quitação de seus fornecedores e a trazer documentos elaborados por ela própria, com a participação de pessoas humildes, que diz serem seus fornecedores.

São pagamentos que chegam a quase cinquenta milhões de reais (R\$ 49.580.920,09) num período de um ano e meio, o que dá em média cerca de um milhão e trezentos e setenta e sete mil reais (R\$ 1.377.000,00) para cada um dos supostos beneficiários dos cheques, consoante a representação do Bacen às fls. 70 a 72. Ora, como pode, diante dessas cifras, uma empresa do porte da autuada não ter qualquer comprovação da efetividade das alegadas compras? Ou afirmar que não sabia se essas pessoas eram, de fato, proprietárias das mercadorias que comercializavam?

A impugnante quer ainda desqualificar os depoentes sob a alegação de que estes são "sonegadores fiscais". Todavia, a investigação fiscal mostrou que os depoentes são pessoas de muito baixo poder aquisitivo e que não trabalham no ramo de pedras preciosas.

A propósito, vale reproduzir manifestações dos Conselhos de Contribuintes sobre situações semelhantes a do presente caso:

"PAF - PROVA INDICIÁRIA - A prova indiciária é meio idôneo para referendar uma autuação, desde que ela resulte da soma de indícios convergentes. É o caso dos autos onde a glosa de custos, por falta de prova da efetividade da prestação dos serviços, está apoiada num encadeamento lógico de fatos e indícios convergentes que levam ao convencimento do julgador.

IRPJ/CSLL/IRF - CUSTOS TIDOS COMO INEXISTENTES POR FALTA DE COMPROVAÇÃO DA SUA EFETIVIDADE - Constitui redução indevida do Lucro Líquido a contabilização de custos com serviços prestados por terceiros, cuja efetividade a pessoa jurídica não consegue comprovar em contraposição à prova feita pelo fisco. O valor assim glosado submete-se à tributação pelo imposto de renda das pessoas jurídicas, contribuição social e imposto de renda na fonte." (Acórdão 107-08234, em 12/09/2005.)

"DOCUMENTOS INIDÔNEOS - PAGAMENTO SEM CAUSA - BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO - Cabível é o lançamento quando constatada a saída de numerário suportada em documentos inidôneos, caracterizando pagamento sem causa e a beneficiário não identificado. Recurso não provido. 1º Conselho de Contribuintes / 5a. Câmara / ACÓRDÃO 105-13.916 em 16.10.2002. Publicado no DOU em: 10.12.2002."

"PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO - Incide o Imposto sobre a Renda sob a forma de tributação na fonte, sobre os pagamentos efetuados pela pessoa jurídica sem a devida comprovação do respectivo beneficiário, por caracterizar o dispêndio mera liberalidade. 1º Conselho de Contribuintes / 3a. Câmara / ACÓRDÃO 103-20.881 em 21.03.2002. Publicado no DOU em: 09.08.2002."

"REDUÇÃO DO LUCRO LÍQUIDO - IRPJ e OUTROS - Ex(s): 1996 - A tributação pelo imposto de renda na fonte, incidente sobre valores redutores do Lucro Líquido, só cabe quando demonstrado pela fiscalização que a redução foi indevida, ou seja, houve a efetiva saída de recursos do disponível mas a contrapartida do lançamento não é condizente com o verdadeiro beneficiário dos recursos. 1º Conselho de Contribuintes / 7a. Câmara / Acórdão 107-05978 em 12.05.2000."

Recurso de ofício - Negado provimento. Publicado no DOU em: 24.08.2000."

Diante do exposto e da norma do art. 674 do RIR/99, mostra-se correta a falta de recolhimento de imposto que deu azo ao lançamento.

5 – Multa qualificada e juros de mora com base na taxa Selic

Segundo o art. 44 da Lei n.º 9.430/96, a mera falta de pagamento ou recolhimento, a falta de declaração ou a declaração inexata implica a aplicação da multa no percentual de 75%. Todavia, se o fisco detectar e apontar as condutas dolosas definidas na Lei n.º 4.502/64, arts. 71 a 73, como sonegação, fraude ou conluio, esse percentual é majorado para 150%.

No caso, a majoração da penalidade foi assim justificada no lançamento (fl. 63):

"5.3- MULTA QUALIFICADA:

*Conforme descrito neste relatório o contribuinte usou do artifício de preencher **NOTAS FISCAIS DE COMPRAS DE FALSO CONTEÚDO** em nome de "fornecedores pessoas físicas" que declararam não terem realizado qualquer tipo de atividade comercial com o mesmo, ou seja, essas notas fiscais foram preenchidas com evidente intuito de **ACOBERTAR OS VERDADEIROS FORNECEDORES** das mercadorias relacionadas nas citadas notas fiscais, bem como **PRODUZIR CUSTOS PARA REDUZIR SEU LUCRO TRIBUTÁVEL**.*

*Além de utilizar dessas **NOTAS FISCAIS DE COMPRAS (Doc. 25)** o contribuinte também efetuou pagamentos relativos a elas, através de **CHEQUES NOMINAIS (Doc. 26)** aos pseudos fornecedores que, induzidos por um tal senhor "**DJALMA**" que lhes pagavam pequenas quantias em dinheiro, endossaram cheques em brancos que depois foram sacados na boca do caixa, em espécie, por terceiros.*

*Dessa forma, por todas as evidências de fraude acima explicitadas, deve-se aplicar a multa qualificada de 150 % (cento e cinqüenta por cento) prevista na Lei n.º 9.430/96, art. 44, inciso II, lavrando-se a competente **REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS**."*

Diante de tais circunstâncias, já analisadas no item anterior, resta clara a prática dolosa com a simulação de transações comerciais para reduzir o lucro oferecido à tributação, o que enseja a qualificação da penalidade nos termos efetuados no lançamento.

No que tange ao cálculo dos juros de mora, o art. 5º, § 3º c/c o art. 61, § 3º, da Lei n.º 9.430/96 determina expressamente a utilização de juros equivalentes à taxa Selic a título de juros de mora.

As alegações da impugnante, quanto à multa e aos juros aplicados, referem-se a aspectos constitucionais ou legais dos dispositivos utilizados como base da autuação. Como já esclarecido no início deste voto, não cabe ao julgador administrativo a discussão de eventuais

imperfeições contidas em normas legais. Por oportuno, trago à colação enunciados de Súmulas do 1º Conselho de Contribuintes:

“Súmula 1º CC nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

“Súmula 1º CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.”

Portanto, dado o contexto do presente julgado e a eficácia dos dispositivos legais supracitados, não devem ser acatados os argumentos da impugnante.

6 – Responsabilidade tributária dos sócios

Diz o art. 1.052 do Código Civil (Lei n.º 10.406/2002) que “Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.”

No caso vertente, com fulcro no art. 121, parágrafo único, inciso I, no art. 124, inciso I e no art. 135, todos do CTN, foi lavrado o “Termo de Sujeição Passiva Solidária” responsabilizando pelo crédito tributário lançado os sócios Sérgio Paulo Fonseca Martins e Maria Eliane Fernandes Cunha Martins. A responsabilização tributária foi assim justificada pelos fiscais autuantes (fls. 64 e 67):

“... pela constatação de crimes contra a ordem tributária, caracterizando a responsabilidade pessoal e solidária do agente, por ter ‘relação pessoal e direta com a situação que constitui o respectivo fato gerador’, por ter ‘interesse comum na situação que constitua o fato gerador da respectiva obrigação principal’, caracterizando-se como responsáveis solidários pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias ‘resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos’, tudo nos exatos termos da legislação que rege a espécie adequando-se perfeitamente à situação descrita no RELATÓRIO DE AUDITORIA FISCAL.” (Grifei).

Ocorre que, embora os sócios responsabilizados sejam os administradores da STONE WORLD INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA - conforme a Cláusula Sétima da Consolidação e Adequação Contratual da Sociedade Empresarial Limitada -, no Relatório de Auditoria Fiscal não há vinculação entre atos de gestão destes com os fatos geradores lançados de ofício. A única menção existente refere-se ao fato de que um dos pretendidos fornecedores, o Sr. Luiz Hilário F. Martins, é irmão do sócio Sergio Paulo. Essa circunstância, por si só, não é suficiente para demonstrar que o não recolhimento dos tributos resultou de

atuação dolosa por parte dos administradores, que com seus procedimentos teriam agido com excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatuto, aspecto este fundamental para caracterizar a responsabilização tributária efetuada pelos fiscais autuantes. Nesse sentido, colho, a título de exemplo, manifestações jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça:

"Ementa: I. É dominante no STJ a tese de que o não-recolhimento do tributo, por si só, não constitui infração à lei suficiente a ensejar a responsabilidade solidária dos sócios, ainda que exerçam gerência, sendo necessário provar que agiram os mesmos dolosamente, com fraude ou excesso de poderes." (STJ. AGREsp 346109/SC. Rel.: Min. Eliana Calmon. 2ª Turma. Decisão: 19/03/02. DJ de 04/08/03, p. 258.)

"TRIBUTÁRIO – EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE – RESPONSABILIDADE PESSOAL PELO INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SOCIEDADE - ART. 135, III DO CTN - DOLO, FRAUDE OU EXCESSO DE PODERES - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIORMENTE À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o sócio somente pode ser pessoalmente responsabilizado pelo inadimplemento da obrigação tributária da sociedade nas hipóteses do art. 135 do CTN e se agiu dolosamente, com fraude ou excesso de poderes ou, ainda, se houve dissolução irregular da sociedade.

2. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.

3. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, cabe a responsabilidade dos sócios, os quais podem provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

4. Descabe responsabilizar-se pessoalmente sócio que se retirou regularmente da empresa, que continuou em atividade, mas que só posteriormente veio a extinguir-se de forma irregular.

5. Recurso especial provido em parte." (STJ. REsp 436802/MG. Rel.: Min. Eliana Calmon. 2ª Turma. Decisão: 22/10/02. DJ 25.11.2002 p. 226).

A lição de Maria Rita Ferragut, em Responsabilidade Tributária e o Código Civil de 2002, 1ª edição / novembro 2005, editora Noeses, pág. 124, também corrobora o entendimento ora exposto, quando ensina que são necessários dois elementos para caracterizar a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN:

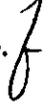
"1) Elemento pessoal – refere-se ao sujeito responsável pelo crédito tributário: executor material, partícipe ou mandante da infração. É o administrador da sociedade, podendo ser sócio, acionista, mandatário, preposto, empregado, diretor, gerente ou representante. ... f

2) Elemento fático – refere-se às condutas reveladoras de infração que exija dolo: excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto.”

Como visto, na espécie, embora presente a fraude, a fiscalização não logrou demonstrar que os referidos sócios foram os executores materiais, partícipes ou mandantes da infração, agindo dolosamente, com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Em razão disto, deve ser afastada a responsabilização dos sócios nos moldes efetuados no Termo de Sujeição Passiva Solidária.

7 - Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de manter a exigência consubstanciada no lançamento e de afastar a responsabilização dos sócios Sérgio Paulo Fonseca Martins e Maria Eliane Fernandes Cunha Martins, constante do Termo de Sujeição Passiva Solidária.”

É o relatório. 

Voto

Conselheira SILVANA MANCINI KARAM, Relatora

O recurso deve ser conhecido eis que apresentado tempestivamente e conforme os pressupostos de admissibilidade.

STONE WORLD INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA., recorre a este Conselho contra decisão da DRJ de Juiz de Fora (MG) que manteve a autuação de IRFON.

Preliminarmente, diz que, ao contrário do que afirma a DRJ, houve ofensa ao princípio da legalidade pelo fato de verificação da documentação da interessada ter sido feita por amostragem.

Das trinta e seis pessoas constantes da relação do BACEN, que sacaram elevadas somas através de cheques emitidos pela Recorrente, diz que somente foram ouvidas onze (as quais unanimemente declararam ter recebido dinheiro para endossar cheques em branco).

Discorre longamente sobre princípio da eficiência na administração pública, bem como a respeito dos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência, inseridos no âmbito da lei regulatória do processo administrativo fiscal, enumerando os critérios (objetividade, divulgação etc, etc.), para atacar os atos administrativos fiscais discricionárias, citando os artigos 7º e 10 do Decreto 70.235/72 para concluir que o auto de infração fere o princípio da legalidade, quando foram intimadas 12 pessoas de um universo de 36, sendo que apenas 11 depuseram e que o auto de infração foi feito como se as outras 25 pessoas tivessem dito a mesma coisa que as 11 ouvidas.

Ocorre que a interessada não trouxe qualquer documento ou prova para contraditar as impugnações do Fisco, nem trouxe depoimento ou declaração das 25 pessoas não ouvidas.

A oitiva unânime de 11 pessoas de que endossaram os cheques em branco, sem qualquer manifestação contrária do contribuinte, é suficiente para sustentar o auto de infração. Assim rejeito esta preliminar.

Outra preliminar levantada é a de que a intimação foi feita na pessoa de quem não tinha poderes para receber citação. Ocorre que esta pessoa, Sr. Jilvan, tinha poderes para representar a filial de Teófilo Otoni tendo a Srª Delegada da Receita Federal da jurisdição da filial declarado ser ela, efetivamente, a matriz, face à inexistência da “matriz” em São Paulo. Portanto a intimação é válida, até porque a interessada se defendeu no prazo de 30 dias contados dessa intimação, que ficou, assim, consolidada.

O argumento de que o procurador representava a filial de CNPJ 54.836.135/0002-00 e não a matriz de CNPJ 54.836.135/0001-10, é a tal ponto esdrúxulo que

não permite que nos alonguemos nesse tema, sendo meu voto no sentido de rejeitar também esta preliminar.

Argüi a contribuinte, a seguir, a decadência relativamente ao exercício de 2001, invocando o parágrafo 4º do art. 150 do C.T.N. Ocorre que a interessada agiu com dolo, por isso foi atuada com multa qualificada e houve representação fiscal para fins penais.

Destarte, o prazo decadencial é o do art. 173 do C.T.N. e não o do art. 150, razão pela qual não acolho a preliminar de decadência.

No mérito, discorre o recurso sobre os vinte anos de atividade da empresa, tendo exportado, nesse período US\$ 100.000.000,00 (cem milhões de dólares norte-americanos), sendo filiada a várias entidades gemológicas do mundo, presente nas principais feiras internacionais do setor. Continuando, diz que a fiscalização constatou que os cheques nominativos descontados em dinheiro na boca do caixa eram acobertados por notas fiscais de entrada relativas à compra de pedras preciosas ou semi-preciosas, sendo que os pretensos vendedores eram pessoas sem nenhum lastro financeiro ou operacional para que se pudesse crer serem eles os verdadeiros vendedores.

Diz ainda que, segundo a fiscalização, os pretensos vendedores, em sua totalidade, negaram em depoimento ter feito qualquer venda à empresa, informando não trabalharem no ramo de garimpagem e/ou comércio de pedras.

Prosseguindo na transcrição do relato da Fiscalização, diz que todos os inquiridos declararam ter endossado os versos dos cheques e assim outros documentos em branco a pedido os alcunhados Djalma e Tinega, mediante gratificação que variava de R\$ 30,00 a R\$ 100,00, assim como declaram não conhecer e jamais ter ouvido falar da contribuinte.

Conclui então a interessada, que TODOS os depoentes estão mentindo, citando trechos dos depoimentos, como segue:

“Um declarante disse que poderia ter sido feita uma montagem, visto que a assinatura era muito parecida com a dele (Geraldo Rodrigues dos Santos).

José Virgílio Guimarães afirmou, ao ser confrontado com cheques da empresa a seu favor, que não recebeu nenhum cheque, nem assinou cheque algum.

José Zacarias de Paula Gomes disse não poder afirmar que as assinaturas no verso dos cheques eram suas, mas que certamente não deviam ser, pois se tivesse assinado tantos cheques de cor diferente certamente se lembraria.

O Sr. Osvaldo Alves Gomes declarou não se recordar quem lhe pediu para assinar os cheques nem onde assinou.”

Acrescenta a Recorrente que, tendo vários depoimentos dito que quem lhes pediu para assinar os cheques foi o senhor de alcunha TINEGA, este, após localizado, declarou que jamais pediu para qualquer pessoas assinar cheques.

Assim, continua a contribuinte, os depoimentos são contraditórios e, calcado neles, o Fisco autuou uma empresa que recolhe aos cofres públicos mais de um milhão de reais em tributos por ano.

Pergunta ainda a Recorrente: por quê iria camuflar os fornecedores de pedras prejudicando um negócio de mais de 20 anos?

Alega que os garimpeiros em geral são pessoas modestas, mas que a falta de posses e a simplicidade dos garimpeiros não justifica a glosa das compras da Recorrente, nem o lançamento do IRFON ora discutido.

Diz ainda, que emitiu as competentes notas fiscais de entrada e que se os portadores não eram os efetivos donos das pedras, não tinha como apurar.

Ocorre que o procedimento de TODOS que se submeteram à oitiva, de ir ao banco descontar cheques de valores elevados (alguns de mais de um milhão de reais) demonstra que, na realidade, não se efetuou pagamentos a fornecedores, mas pagamentos a beneficiários não identificados, sendo razoável presumir que o valor dos cheques descontados retornavam aos cofres da emitente dos cheques.

Insurge-se, ainda, a interessada, contra a multa qualificada, classificando como confiscatória e contra a taxa SELIC para os juros.

Em ambos os casos, trata-se de dispositivos legais plenamente em vigor, que não podem deixar de ser aplicados pelo agente cuja atividade é vinculada.

Face ao exposto, voto por NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões-DF, 05 de março de 2008.


SILVANA MANCINI KARAM