



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA TURMA ESPECIAL**

Processo nº 10835.001674/2005-85
Recurso nº 154.564 Voluntário
Matéria IRF - Ex(s): 2000 a 2003
Acórdão nº 192-00.067
Sessão de 06 de outubro de 2008
Recorrente SINDICATO RURAL DE ADAMANTINA
Recorrida 5ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

EXERCÍCIO: 2000, 2001, 2002, 2003

DECADÊNCIA. COMPROVAÇÃO DE DOLO.

Considerada a parte final do § 4º do art. 150 do CTN, o direito de a Fazenda Pública constituir crédito tributário relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, extingue-se no prazo de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, por aplicação do art. 173, I, do mesmo diploma legal.

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não pode ser acolhida a arguição de nulidade por cerceamento do direito de defesa se foi adotado, pelo Fisco, critérios legal e normativo adequados no cálculo do tributo - no caso, o reajustamento do rendimento considerado líquido a teor do art. 674 do RIR/1999.

PAGAMENTOS SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO.

A teor do art. 674 do RIR/1999, ficam sujeitos à incidência do IR Fonte, exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, os pagamentos efetuados ou os recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa, hipótese em que o rendimento será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto.

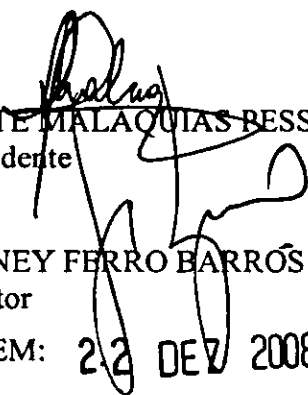
MULTA DE OFÍCIO. INFRAÇÃO QUALIFICADA.

Caracterizado o evidente intuito de fraude, impõe-se a multa de 150%, por infração qualificada.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma Especial do Primeiro Conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


IVETE MALAQUIAS BESSOA MONTEIRO
Presidente

SIDNEY FERRO BARROS
Relator

FORMALIZADO EM: 22 DEZ 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Rubens Maurício Carvalho e Sandro Machado dos Reis.

Relatório

Com a finalidade de descrever os fatos sob foco neste processo, até o julgamento na Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), adoto o relatório do acórdão de fls. 168/191 da instância a quo, in verbis:

"Em decorrência de ação fiscal, a empresa acima qualificada foi autuada, em 29/08/2005 por falta de recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), sobre pagamentos efetuados nos anos-calendário de 2000 a 2003, sendo-lhe então exigido o valor de R\$ 27.892,27 a título de imposto, acrescido de multa de ofício e juros de mora, perfazendo crédito tributário total de R\$ 80.514,75 evidenciado em demonstrativos, descrição dos fatos, enquadramento legal e termos de verificação fiscal e de encerramento às fls. 93/101.

A autuação é decorrência de procedimento de suspensão de isenção do IRPJ e da CSLL levados a efeito mediante edição de Ato Declaratório Executivo pelo Delegado da Receita Federal em Presidente Prudente-SP (fl. 92), tendo por base Parecer elaborado pela Seção de Orientação e Análise Tributária daquela Delegacia, juntado por cópia às fls. 65/90. O referido Parecer baseou-se em pormenorizada descrição dos fatos em "Termo de Constatação Fiscal" às fls. 53/64, que a seguir se transcreve na parte que couber:

"Nas funções do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal e em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal-Fiscalização nº 081 000-2004-00047-0, no sentido de apurarmos possíveis irregularidades na fruição da isenção do imposto de renda relativo ao período de 1996 a 2003, verificamos os seguintes fatos:

A fiscalização teve início em 31/08/2004, com a ciência ao Sr. Rivaldo Marini, presidente do sindicato, do MPF-Fiscalização supra mencionado e do Termo de Início de Fiscalização, onde consta a intimação para a apresentação dos Livros Diários e Razão dos anos de 1996 a 2004;

Em atendimento o interessado entregou os livros diários e os livros razão dos anos de 1999 a 2004, entretanto, com relação aos livros diários e razão dos anos de 1996 a 1998 o mesmo recusou-se a entregar.

Nesse sentido, então, devido à negativa de entrega dos livros solicitados, esta fiscalização utilizou os elementos que se dispunha, ou seja, todos os documentos e demais comprovações constantes do Processo Administrativo Fiscal nº 10835.002638/2003-77, objeto de diligência fiscal anteriormente realizada por este Auditor Fiscal em atendimento a solicitação do Ministério Público, para apurar possíveis irregularidades na existência de um possível numerário existente no Banco Mercantil de São Paulo S/A, que não constaria na contabilidade bancária da entidade, embasado em notícia crime declarada pelo Sr. José Carilho do Ministério Público Federal em 07/07/2002, o que passará a ser parte integrante do presente, o qual segue apensado.

Posto isto, e de posse de todos elementos constantes do processo supra mencionado entregue pela chefia da fiscalização, procedemos à verificação e constamos o que segue:

É mister, de início, destacar que os Livros Diários apresentados por ocasião da diligência fiscal estão com aspecto de que foram elaborados recentemente, pois apresentam folhas e encadernação novas e não se percebe qualquer desgaste natural do tempo e do uso/manuseio, como também, não contém os registros obrigatórios no Órgão Competente (autenticação) nas datas de abertura/encerramento dos mesmos, ou sejam, em 1996, 1997 e 1998;

Que o Sindicato Rural através de seus dirigentes com poder de gestão nestes anos sob fiscalização (1996, 1997 e 1998), adquiriram vários imóveis urbanos e por ocasião dessas compras foram elaborados Contratos Particulares de Compromisso de Compra e Venda e conseqüentes Escrituras Públicas, apresentando diferença de valores RELEVANTES entre aqueles e estas. E, em virtude desta constatação foram intimados os contratantes vendedores através de Termos de Solicitação de Esclarecimentos, a apresentar e informar por escrito o que segue:

• Valor correto da alienação;

• Forma de pagamento e comprovantes dos efetivos recebimentos; • Razão da divergência de valores entre os documentos;

Assim, listamos abaixo as operações realizadas:

1. Imóvel Urbano : sito à Rua Mário Oliveira, nº 211, Edifício Residencial Bella Vista- 7º pavimento, unidade nº 51, em Adamantina/SP.

Data da venda: 28/07/1997

Data da lavratura escritura: 29/09/1997

Vendedor: Ary Campos Ferreira - CPF nº 172.177.098-49 Valor da venda no Contrato: R\$ 46.000,00

Valor da venda na Escritura: R\$ 16.000,00

DIFERENÇA : R\$ 30.000,00

(doc.fls.292/352 processo 10835.2638/2003)

2. Imóvel urbano: sito à Alameda Armando Salles de Oliveira, nº 336, em Adamantina/SP.

Data da venda: 07/07/1998

Data da lavratura escritura: 08/07/1998

Vendedor: Osmar de Oliveira Ramos - CPF nº 407.883.428-04 Valor da venda no Contrato: R\$32.500,00

Valor da venda na Escritura: R\$ 10.000,00

DIFERENÇA : R\$ 22.500,00

(doc.fls.353/358 processo 10835.2638/2003)

3.Imóvel urbano: sito à Avenida Capitão José Antônio de Oliveira, nº 574, em Adamantina/SP.

Data da venda: 08/07/1997

Data da lavratura escritura: 12/08/1997

Vendedor : Organização de Publicidade Adamantina- CNPJ nº 43.005.719/0001-28.

Valor da venda no Contrato: R\$ 85.000,00 Valor da venda na Escritura: R\$ 18.000,00

DIFERENÇA : R\$ 67.000,00

(doc.fls.252/291 processo 10835.2638/2003)

4.Imóvel urbano: sito à Rua Nove de Julho, nº 459, em Adamantina/SP.

Data da venda: 19/02/1996

Data da lavratura escritura: 21/02/1996

Vendedor: Mário Ferreira Neves - CPF nº 970.023.568-87 Valor da venda no Contrato: R\$ 60.500,00

Valor da venda na Escritura: R\$ 20.000,00

DIFERENÇA : R\$ 40.500,00

(doc.fls.243/251 processo 10835.2638/2003)

5.Imóvel urbano: sito à Praça João XXIII, nº 209, em Adamantina/SP.

Data da venda : 01/02/1996

Data da lavratura escritura: 31/07/1997

Vendedor: Vanderlei Teodoro Pereira - CPF nº 603.204.008-91 Valor da venda no Contrato: R\$39.200,00

Valor da venda na Escritura: R\$ 10.000,00

DIFERENÇA : R\$ 29.200,00

(doc.fls. 215/242 processo 10835.2638/2003)

A propósito, em breve resumo, destacamos as respostas entregues pelos vendedores em atenção às intimações:

1. Ary Campos Ferreira

Data da Intimação : 27/08/2003 Data da Resposta : 02/10/2003

"A sra. Aparecida Menini Ferreira, esposa do intimado, informa que o mesmo faleceu em 25/02/2002, e que em busca no arquivo do "de cujus" encontrou cópia da escritura pública da referida venda e que o valor correto da operação é constante da escritura pública, pois na movimentação bancária do período não constatou valores que possam presumir discrepância de valor na alienação, e quanto ao recebimento não sabe se foi a vista ou prazo".

2. Osmar de Oliveira Ramos Data da Intimação : 27/08/2003

Data da Resposta: não atendeu a intimação.

3. Organização de Publicidade Adamantina Data da Intimação : 26/08/2003 e 11/09/2003 Data da Resposta : 24/09/2003

"O Sr. Luiz Carlos Araújo, sócio gerente na data dos fatos, informou através de seu advogado que está prescrito qualquer solicitação por parte da Receita Federal relativo ao ano calendário de 1997, nos termos do art. 174 do CTN. Que o valor da transação imobiliária solicitada está encartada no Contrato Particular de Compra e Venda, e quanto a divergência de valores houve erro de contabilização".

Importante: anexou cópias dos cheques nº 000382 no valor de R\$10.000,00 de 31/07/1997 e n.º 000368 no valor de R\$ 8.000,00 de 12/08/2003, ambos do Banco do Brasil S/A (exatamente o valor da escritura), também anexou os comprovantes cheques administrativos nominais ao Sindicato Rural no valor de R\$ 67.000,00, datados de 10/07/1997, do Banco FINASA (exatamente a diferença). Deve-se observar que as cópias apresentadas não estão autenticadas pelo banco emissor. Presume-se que tais documentos foram entregues pelo sindicato, pois se referem à conta bancária de poupança do FINASA (objeto da diligência fiscal).

4. Mário Ferreira Neves

Data da Intimação : 27/08/2003 Data da Resposta: 01/10/2003

"O sr. Mário Ferreira Neves informou que o valor da alienação imobiliária é o valor de R\$ 60.500,00, e que o valor foi recebido em moeda corrente conforme cláusula II, do contrato particular de compromisso de venda e compra, e que ficou a critério do comprador o valor da constante da escritura".

5. Vanderlei Teodoro Pereira Data da Intimação : 27/08/2003 Data da Resposta : 07/10/2003

"O sr. Vanderlei Teodoro Pereira informou que o valor da alienação foi R\$ 39.200,00 conforme contrato particular (01/02/1996), e que a escritura foi lavrada por R\$ 10.000,00 (31/07/1997) a critério do comprador que coordenou toda a tramitação da legalização no Tabelionato de Notas competente".

Constatamos, também, que foram contabilizadas em despesas da entidade valores pagos ao Sr. Edelson Braz Meneghueti. É mister destacar que este senhor é o

contador responsável pela escrituração dos livros contábeis em questão. Com efeito, foi lavrado o Termo de Solicitação de Esclarecimentos datado de 28/08/2003, intimando-o a informar e apresentar o que segue:

1) Tendo o SINDICATO RURAL DE ADAMANTINA registrado em seus livros contábeis, pagamentos efetuados a sua pessoa, consoante a realização de serviços e aplicação de materiais de construção em imóveis pertencentes ao sindicato conforme se demonstra:

*Pagamento no dia 20/02/1996 no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) ;
Pagamento no dia 28/07/1997 no valor de R\$ 650,00(seiscentos e cinquenta reais);*

Pagamento no dia 01/11/1997 no valor de R\$ 3.140,00 (três mil, cento e quarenta reais) ;

Solicitamos informar e apresentar por escrito:

a - Relação dos materiais usados nos serviços, acompanhados das notas fiscais da aquisição;

b - Comprovação da efetiva prestação dos serviços, inclusive pagamento da contribuição ao INSS;

c - Confirmar as assinaturas apostas nos recibos, conforme cópias anexas; d - Comprovar os recebimentos;

e - Apresentar cópia da DIRPF - Declaração do Imposto de Renda Pessoa Física dos anos calendários de 1996 e 1997;

Consoante ao solicitado o SI. Edelson Braz Meneghetti, CPF nº 619.741.378-72, requereu em 05/09/2003 mais 30 (trinta) dias para atender a intimação. Entretanto, em 06/10/2003, informou por escrito que os documentos solicitados não mais existem, face ao decurso de cinco anos de suas emissões, e que foram incinerados (doc.fls. 359/374 processo 10835.2638/2003).

Em prosseguimento verificamos, também, a lavratura de Termo de Diligência Fiscal/Solicitação de Documentos nº 002 datado de 15/09/2003, com ciência ao Sr. Rivaldo Marini, tesoureiro do sindicato, onde consta a intimação dos seguintes elementos:

•Estatuto Social e alterações;

•Livro de Atas;

•Cópia da Declaração de Rendimentos - Pessoa Jurídica Imunes/Isentas do ano-calendário de 1996;

•Informar os motivos da apresentação de Declaração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica Imunes/Isentas - DIPJ RETIFICADORAS, entregues em 01/11/2002, 07/11/2002 e 13/11/2002, relativos aos anos calendários de 1997,1998,2000 e 2001;

•Apresentar os registros contábeis que corroboram os valores informados nas declarações retificadas e os ajustes efetuados na escrituração que embasam os valores informados nas declarações retificadoras;

Em data de 22/09/2003, em atendimento a intimação do item anterior, a interessada apresentou cópia do Estatuto Social e alterações, Livro de Ata nº 0003, e as seguintes informações:

•Deixa de apresentar a cópia da Declaração do Imposto de Renda - Pessoa Jurídica Imunes/Isentas do ano-calendário de 1996, devido a prescrição de apresentação de documentos fiscais;

•Que os motivos que levaram a apresentar declarações retificadoras nos anos calendários de 1997, 1998, 1999, 2000 e 2001, foram algumas falhas na contabilidade e omissão de alguns lançamentos, assim decidiram recompor, corrigir os erros, acertar as contas faltantes, fazer os ajustes necessários, principalmente nas contas Bancos e Imobilizados;

•Que os registros contábeis que corroboram os valores informados, já foram apresentados juntamente com os livros diários, extratos da conta razão e documentos comprobatórios;

Em análise das Declarações de Rendimentos Pessoa Jurídica (DIPJ) retificadas e retificadoras, constatamos nos anos calendários de 1997 e 1998, precisamente nas contas do grupo do imobilizado, diferença que corroboram de forma inequívoca a retirada de numerários da conta poupança do banco FINASA em valores iguais as diferenças entre os contratos particulares de compra e venda de imóveis e as escrituras lavradas em cartório, como também, a compra de veículo que não constava da escrituração contábil anterior, a saber:

Ano-Calendário de 1.997

Conta Veículos

DIPJ Retificada DIPJ – Retificadora Diferença

R\$ 15.300,00 R\$ 31.300,00 R\$ 16.000,00

Conta Imóveis

DIPJ Retificada DIPJ – Retificadora Diferença

R\$ 133.721,81 R\$ 230.877,26 R\$ 97.115,45

Ano-Calendário de 1.998

Conta Veículos

DIPJ Retificada DIPJ – Retificadora Diferença

R\$ 17.700,00 R\$ 33.700,00 R\$ 16.000,00

Conta Imóveis

DIPJ Retificada DIPJ – Retificadora Diferença

R\$156.221,81 R\$ 253.337,26 R\$97.115,45

Ano-Calendário de 1.999

Conta Veículos

DIPJ Retificada DIPJ – Retificadora Diferença

R\$ 17.700,00 R\$ 33.700,00 R\$16.000,00

Conta Imóveis

DIPJ Retificada DIPJ - Retificadora Diferença

R\$156.221,81 R\$ 253.678,26 R\$97.456,45

Ano-Calendário de 2000

Conta Veículos

DIPJ Retificada DIPJ – Retificadora Diferença

R\$ 17.700,00 R\$ 33.700,00 R\$ 16.000,00

Conta Imóveis

DIPJ Retificada DIPJ – Retificadora Diferença

R\$156.221,81 R\$ 253.678,26 R\$ 97.456,45

Ano-Calendário de 2001

Conta Veículos

DIPJ Retificada DIPJ – Retificadora Diferença

R\$ 17.700,00 R\$ 33.700,00 R\$ 16.000,00

Conta Imóveis

DIPJ Retificada DIPJ – Retificadora Diferença

R\$156.221,81 R\$ 253.678,26 R\$ 97.456,45

(doe. fls. 133/176 processo 10835.2638/2003)

A partir do ano-calendário de 2002, a fiscalizada apresentou as DIPJs normalmente com os valores já modificados.

Outro fato a destacar com certa relevância e que vem comprovar a escrituração de novos livros diários, são os livros do RAZÃO de 1999, 2000 e 2001, ora entregues ao fisco em atendimento ao Termo de Início de Fiscalização, onde as contas do Ativo Imobilizado refletem as antigas escriturações e que inabilmente esqueceram de refazer, conforme se demonstra:

CONTA RAZÃO FOLHAS VALOR- $\text{\$}$ DIÁRIOS (NOVOS)

Veículos 1999 26 17.000,00 33.700,00 fls. 65 Diário nº.007

Bens Imóveis 1999 26 156.221,81 23.678,26 fls. 65 Diário nº.007

Veículos 2000 32 17.000,00 33.700,00 fls. 63 Diário nº.008

Bens Imóveis 2000 31 156.221,81 23.678,26 fls. 63 Diário nº.008

Veículos 2001 34 17.000,00 33.700,00 fls. 67 Diário nº.009

Bens Imóveis 2001 34 156.221,81 23.678,26 fls. 65 Diário nº.009

(doc.fls. 100,111,112 e 126)

Observamos que a diferença apresentada corrobora de forma inequívoca a retirada de numerários da conta poupança do banco FINASA em valores iguais as diferenças entre os contratos particulares de compra e venda de imóveis e as escrituras lavradas em cartório, como também, a compra de veículo que não constava da escrituração contábil anterior, a saber:

Imóvel urbano: sito à Avenida Capitão José Antônio de Oliveira, n.º 574, em Adamantina/SP.

Data da venda: 08/07/1997

Data da lavratura escritura: 12/08/1997

Vendedor : Organização de Publicidade Adamantina- CNPJ nº 43.005.719/0001-28.

Valor da venda no Contrato: R $\text{\$}$ 85.000,00 Valor da venda na Escritura: R $\text{\$}$ 18.000,00

DIFERENÇA : R $\text{\$}$ 67.000,00

Imóvel Urbano: sito à Rua Mário Oliveira, nº211, Edifício Residencial Bella Vista- 7º pavimento, unidade nº 51, em Adamantina/SP.

Data da venda: 28/07/1997

Data da lavratura escritura: 29/09/1997

Vendedor: Ary Campos Ferreira - CPF nº 172.177.098-49 Valor da venda no Contrato: R $\text{\$}$ 46.000,00

Valor da venda na Escritura: R\$ 16.000,00

DIFERENÇA : R\$ 30.000,00

(R\$67.000,00 + R\$ 30.000,00 = R\$ 97.000,00)

Veículos : marca Volkswagen ano 97/97, cor cinza Tunis chassi 9BWZZZ377VP572651

Vendedor: Copasa Comercial Paulista de Automóveis Ltda. Data da compra: 01/08/1997

Valor da Nota : R\$ 16.000,00

Todos os imóveis urbanos supra mencionados que o sindicato adquiriu e conseqüentemente passou a alugá-los, teve início à exploração de ramo econômico (aluguéis de imóveis), como também, utilizou recursos oriundos de suas atividades próprias, aplicando-os em atividades diversas ao seu objetivo social e concorrendo deslealmente no mercado. Pois, sendo pessoa jurídica constituída para fins não lucrativos e vindo a exercer atividades econômicas ou comerciais, desvirtua o caráter social e por isso não faz jus à isenção dos impostos federais.

Em prosseguimento à fiscalização e em auditoria por amostragem nos documentos entregues no curso da presente, intimamos o contribuinte através do Termo de Intimação Fiscal de 04/11/2004, a apresentar relativamente ao período de 1999 a 2003 ,o que segue:

" ... documentos comprobatórios (recibos, notas fiscais, contratos, cópias de cheques dos extratos bancários da emissão dos respectivos cheques), lançados nas contas de ADIANTAMENTOS A FUNCIONÁRIOS, OUTRAS APLICAÇÕES, LIGEIOS REP/ DE IMÓVEIS E SERVIÇOS DIVERSOS".

O Sindicato solicitou em 16/11/2004 prorrogação de mais 30 (trinta) dias de prazo para atendimento ao referido termo de intimação. Outrossim fora concedido uma dilação de mais 10 (dez) dias prazo conforme Termo de Prorrogação de Prazo de 18/11/2004.

Isto destacado, os trabalhos de auditoria recomeçaram apenas em 17/12/2004 na sede do Sindicato, ou seja, na prática mais de 30 (trinta) dias após a data da intimação.

Contudo, em nada adiantou a dilação de prazo, pois, a fiscalizada negou-se a apresentar os documentos relativos as contas Adiantamentos a Funcionários, Outras Aplicações e Ligeiros Rep/ de Imóveis acima mencionados, alegando que não os possuía e que detinha apenas os controles fixos dos talões de cheques consignados os valores de emissão, todavia, também, não os apresentou.

Assim, diante da negativa e da falta das comprovações dos elementos solicitados, vem justificar de forma ululante as irregularidades, abaixo descritas, caracterizadoras de ilícitos que contrapõem aos benefícios da isenção do imposto de renda

pessoa jurídica, mediante a distribuição indireta de patrimônio utilizando meios fraudulentos de forma engendrada nos lançamentos contábeis.

Através da conta nº 1.1.2.3.01 - Adiantamento de Funcionários a entidade sindical registrou as emissões de cheques cuja destinação não foi a de entregar recursos aos funcionários como empréstimos, mas sim para justificar as retiradas de numerários para outros fins (distribuição indireta de patrimônio), e conseqüentemente conciliar contabilmente a conta de bancos. Todavia, esta conta apresentava em 31/12/2002 o saldo de R\$ 15.200,00, sendo que foi transferido contabilmente para a conta 1.1.2.1.03-Outras Aplicações (fls.38/39 livro razão), e no ano de 2003 transferiu este montante novamente para outra conta, desta vez para a conta de despesas 3.1.4.3.36 - Ligeiros Rep/ de Imóveis, como forma de despistar a qualquer interessado, penso que sejam os demais associados.

Conta: 1.1.2.3.01 - Adiantamento a Funcionários

DATA CHEQUE/BANCO VALOR-R\$ REGISTRO

28/09/2000 n.1453 Brasil S/A 2.800,00 Fls. 31 razão e 46 diário n.008

05/03/2001 n. 024 Brasil S/A 2.000,00 Fls. 14 e 34 razão e 12 diário 9

06/09/2002 n. 608 Brasil S/A I 1.000,00 Fls. 23 e 39 razão e 44 diário 10

16/09/2002 n. 619 Brasil S/A 5.000,00 Fls. 24 e 39 razão e 45 diário 10 -

16/09/2002 n. 620 Brasil S/A 5.000,00 Fls. 24 e 39 razão e 45 diário 10

06/03/2003 n. 850808 Brasil 3.000,00 Fls. 19 e 40 razão

Total. 18.800,00

(doc.fls.84,89,94,95,110,111,125,139,140,142 e154)

Nesse modo, continuou em 2003 distribuindo patrimônio ou rendas de forma indireta utilizando a conta de despesas n. 3.1.4.3.36 - Ligeiros Reparos de Imóveis, onde foram selecionados apenas valores expressivos para auditoria, como segue:

Conta: 3.1.4.3.36 - Ligeiros Rep/ de Imóveis

DATA CHEQUE/BANCO VALOR-R\$ REGISTRO

14/03/2003 n.850819 Brasil 1.300,00 Fls.19 e 59 razão

18/09/2003 n.851035 Brasil 11.000,00 Fls.27 e 60 razão

18/10/2003 n.851036 Brasil 11.000,00 Fls.28 e 60 razão

18/11/2003 n.851037 Brasil 11.000,00 Fls.29 e 60 razão

Total. 34.300,00

(doc.fls154/159, 161, 162 e 167)

Não houve a comprovação da efetiva contraprestação de serviços/reparos em atendimento ao Termo de Intimação Fiscal de 04/11/2004, inclusive sequer houve a apresentação de qualquer documento, conforme anteriormente narrado, caracterizando assim a distribuição indireta de patrimônio nos valores e datas supras mencionados. Nesse sentido verifica-se um déficit na apuração do resultado no ano de 2003 de R\$72.132,02.

Por fim, é mister esclarecer que o Sindicato desde a sua fundação em novembro de 1981 até 30/07/2001, possuía seu Estatuto Social em forma escrita, mas sem qualquer registro legal (Órgão Competente de Registro), ou seja, funcionando de forma irregular. Assim, apenas em 31/07/2001 o Estatuto do Sindicato foi registrado sob o número 607 fls. 45 do Livro A-2 no Cartório Oficial de Registro de Civil das Pessoas Jurídicas de Adamantina, Estado de São Paulo. E, que também, os livros Diários de 1999 a 2003 não estão autenticados pelo órgão competente."

Cientificada, a autuada impugnou o lançamento, em 04/10/2005 (fl. 106/117), alegando, em síntese, de acordo com suas próprias razões:

- que seria nulo o lançamento recorrido tendo em vista o decurso do prazo decadencial para lançamento do tributo;

- que em relação ao reajustamento do rendimento bruto tributado: a) o art. 674, § 3º, não se aplica aos rendimentos do trabalho assalariado; b) teria havido cerceamento do direito de defesa em relação ao critério de reajustamento adotado, já que os índices e a base legal não teriam sido informados no auto de infração; c) a aplicação dos índices considerados no auto de infração caracterizaria confisco;

- que os pagamentos tributados e respectivos beneficiários teriam sido regularmente comprovados, identificados e escriturados, inexistindo distribuição de renda de forma indireta, mediante fraude, ou pagamento sem causa, conforme estariam a comprovar os recibos e livros Diário apresentados;

- que seria improcedente o lançamento por utilização de base legal indevida; supostamente comprovada a natureza dos pagamentos efetuados (rendimento do trabalho assalariado) caberia enquadramento do fato gerador no disposto nos artigos 43, 620, 624 e 717 do RIR/99, implicando exigência em montante inferior à impugnada;

- que não deveria prevalecer a exigência de multa agravada, por não ter ocorrido distribuição de renda de forma indireta com a utilização de meios fraudulentos e de forma engendrada nos lançamentos contábeis;

- que seria ilegal e inconstitucional a exigência de juros de mora com base na taxa Selic;

Ao final, requereu seja cancelado o auto de infração."

A decisão recorrida manteve integralmente o lançamento, afastando a preliminar de decadência e confirmando a multa de ofício de 150%.

Às fls. 202/213 se vê o recurso voluntário, por meio do qual a interessada traz os seguintes argumentos, em síntese (repetindo quase que integralmente aqueles que já apresentara na impugnação):

- I. Que devem ser tidos como preventos a Câmara Julgadora e o Relator dos Processos nº 10835.003670/2004-51 e 10835.002638/2003-77 (apenso), que trata da suspensão da isenção do contribuinte de exigência de IRPJ e CSLL, para o julgamento deste processo, pelo fato de este ser decorrente daquele;
- II. Que deve ser declarada a decadência parcial, porque a interessada tomou conhecimento do lançamento em 05.09.2005 e consta exigência do IR Fonte de fatos geradores referentes a 28.09.2000 e 05.03.2001, já decaídos porque ultrapassados os cinco anos em que a Fazenda Pública tem o direito de lançar;
- III. Que, quanto ao reajustamento do rendimento bruto, caso prevaleça o lançamento, houve cerceamento do direito de defesa pois nem no Auto de Infração e em nenhum relatório ou termo consta a legislação e o índice aplicável, além do fato de que o valor que restou exigido, com os acréscimos de multa e juros, passou de R\$ 80.514,75, enquanto o principal exigido de IR Fonte era de R\$ 27.892,27;
- IV. Que não é verdadeira a alegação do Fisco de que houve pagamento sem causa; nem distribuição de renda de forma indireta ou meios fraudulentos, tampouco “forma engendrada”. O agente do Fisco, para efetuar o lançamento, considerou os valores pagos como não identificados e utilizou indevidamente como base legal o art. 674, § 1º, do RIR, que trata de pagamento a beneficiário não identificado;
- V. Que, na verdade, todos os serviços contábeis e de manutenção de imóveis da entidade foram prestados e pagos conforme recibos apresentados à fiscalização, nos quais consta a indicação dos números dos cheques sacados contra o Banco do Brasil S/A, e com o beneficiário dos rendimentos devidamente identificado (Sr. Edelson Braz Meneghetti), conforme relaciona à fl. 209;
- VI. Que todos esses pagamento estão devidamente documentados e contabilizados corretamente na conta ADIANTAMENTO A FUNCIONÁRIOS E FÉRIAS, cuja rubrica foi facilmente identificada pelo Agente do Fisco;
- VII. Que, se houve pagamento, é porque foram prestados os serviços discriminados nos recibos e a contabilização está comprovada pelas folhas dos diários, devidamente legalizados, dos respectivos anos-calendários, as quais já foram acostadas pelo agente fiscal ao processo onde consta o Parecer e o Ato Declaratório de Suspensão da Isenção da entidade;
- VIII. Que, quanto à bonificação que tem como beneficiário o Sr. Geraldo Mantovani, liquidada em três parcelas mensais de R\$ 11.000,00 cada, sendo a primeira paga em 18.09.2003 e as outras em 18.10 e 18.11, estas foram pagas através dos cheques nºs 851035, 851036 e 851037, emitidos contra o Banco do Brasil e a favor do beneficiário, estando tais pagamentos devidamente comprovados com os recibos correspondentes datados de 18.09.2003 e deles constam os números dos cheques e a data para apresentação ao Banco sacado, no caso das duas parcelas liquidadas em 18.10 e 18.11, como se comprova pelas cópias dos recibos e dos cheques (frente e verso) emitidos nominal e cruzado ao favorecido (documentos anexados à impugnação), estando, ainda, os pagamentos contabilizados à folha 006 do livro Diário respectivo;

- IX. Que, com a utilização de base legal incorreta, aconteceu o lançamento de exigência em valores muito superiores ao devido pois, se enquadrado corretamente como RENDIMENTO DO TRABALHO – TRABALHO ASSALARIADO NO PAÍS o valor exigido seria bem menor, pois o cálculo deveria ser efetuado mediante a utilização da tabela progressiva mensal (art. 620 e 624 do RIR/1999), aplicando, ainda, no caso, as deduções permitidas pela legislação, e não mediante a alíquota de 35%;
- X. Que, se mantido o lançamento, a multa de ofício agravada não deve prevalecer, eis que não houve qualquer distribuição de rendas de forma indireta com a utilização de meios fraudulentos engendrada nos lançamentos contábeis.

Anexou e declarou integrante de seu recurso os argumentos expendidos contra a suspensão de sua isenção (Processo nº 10835.003670/2004-51). Juntou os documentos de fls. 216/222 (cópias de cheques) e 223/230 (cópias de livro Diário).

É o relatório.

Voto

Conselheiro SIDNEY FERRO BARROS, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Discordo de que deversem ser tidos como preventos a Câmara Julgadora e o Relator dos Processos nº 10835.003670/2004-51 e 10835.002638/2003-77, que tratam da suspensão da isenção do contribuinte quanto a IRPJ e CSLL, para o julgamento deste processo, pelo fato de este ser decorrente daquele.

Não creio que a exigência contida neste processo seja exatamente decorrência das relativas a IRPJ e CSLL que sobrevieram à suspensão da isenção da entidade interessada. A ação fiscal, sim, decorreu de objetivo único, qual seja, checar as práticas fiscais que vinham sendo adotadas pelo contribuinte beneficiário de isenção. O fato de terem sido constatados pagamentos sem causa a terceiros seria, de todo modo, objeto de exigência do IR. Fonte a teor do art. 674, § 1º, do RIR/1999, que fundamentou a autuação.

No pertinente à decadência, afasto-a. O prazo de homologação a que alude o § 4º do art. 150 do CTN (cinco anos contados da ocorrência do fato gerador) não se aplica neste caso, pela ressalva constante ao final de seu texto, uma vez que me parece caracterizada a ocorrência de fraude, o que será explanado adiante. Isto desloca a contagem do prazo decadencial para o art. 173, I, do CTN, iniciando-se, assim, a contagem no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Outra preliminar que afasto é a de cerceamento de defesa com referência ao reajustamento do rendimento bruto. O tema já havia sido convenientemente explanado pela decisão recorrida. As razões inseridas em seu Voto, neste particular, adoto, com a devida vênia:

“A impugnante alega que teria havido cerceamento do direito de defesa em relação ao critério de reajustamento adotado, já que os índices e a base legal não teriam sido informados no auto de infração. Entretanto, também nesse aspecto, não lhe assiste razão. Com efeito, a base legal foi adequadamente informada no “Demonstrativo de Reajustamento da Base de Cálculo do IR/Fonte” à fl. 95 (artigo 61 da Lei n.º 8.981, de 1995). Os cálculos, por seu turno, se deram em consonância com o critério estabelecido no art. 20 da Instrução Normativa SRF n.º 15, de 06 de fevereiro de 2001, tendo-se por referência a alíquota de 35% prevista no art. 674 do RIR/99.”

Ora, adotou-se o critério legal e normativo de apuração do tributo e não é crível que a contribuinte possa não ter entendido o respectivo cálculo. O agente do Fisco não tem o dever de ofício de ser, digamos, “didático”; deve, isto sim, aplicar integralmente a legislação. Cabe acrescentar que o reajustamento do rendimento é expressamente determinado pelo § 3º do art. 674 do RIR/1999.

No mérito: o conjunto probatório acostado aos autos, as apurações efetuadas pelo Fisco, tudo demonstra práticas que já seriam tidas por inconvenientes numa empresa comercial – que dirá quanto a uma entidade que gozava de isenção por sua finalidade e objeto.

Veja-se. Por que valores contabilizados primeiramente em conta de “Adiantamento de Funcionários” foram transferidos, em 31.12.2002 para “Outras Aplicações” e depois, novamente (já em 2003), para “Ligeiros Rep. de Imóveis”, conforme relatado à fl. 61? Enquanto mantidos nas duas primeiras, estavam em conta de Ativo. Ao depois, já em conta de resultado. A interessada não nega este périplo por seu Plano de Contas, nem o explica.

Pois bem. Entre os valores movimentados nessas contas figuram os pagamentos no valor total de R\$ 18.800,00 que a Recorrente afirma terem sido efetuados ao Sr. Edelson Braz Meneghetti, a título de serviços contábeis e de manutenção de imóveis. Pergunta-se: prestados pela mesma pessoa? Saliente-se, ademais, que não há nenhuma prova da prestação desses serviços. Cheques por meio dos quais os valores foram pagos não são provas hábeis a elidir a imposição da regra do art. 674, § 1º, do RIR/1999, porque o que está em dúvida não é a efetividade do pagamento, e sim a razão deste.

E o que dizer da tal “bonificação” ao Sr. Geraldo Mantovani, liquidada em três parcelas mensais de R\$ 11.000,00? Bonificação a título de quê? Ainda mais numa entidade sem fins lucrativos...

É quase desnecessário perquirir sobre o argumento de que os valores em questão deveriam ser tributados como RENDIMENTO DO TRABALHO ASSALARIADO. Apenas em homenagem ao devido enfrentamento integral dos argumentos postos, aduzo que, se a interessada fez os pagamentos em tela a título de salário, deveria trazer aos autos prova do vínculo empregatício das pessoas que identifica como beneficiárias, Srs. Edelson Braz Meneghetti e Sr. Geraldo Mantovani, naturalmente acompanhada da prova de que os valores pagos se referiam mesmo a salários (por exemplo, poderia ter juntado folhas de pagamentos, holerites etc.).

Finalmente, resta a questão da aplicação da multa agravada. Mais uma vez, rendo homenagens à bem lançada de primeira instância, novamente pedindo vênica para adotar as razões de decidir alinhadas pelo brilhante Relator, Dr. Alessandro Vaine, que transcrevo:

“Multa por infração qualificada

Assim dispõe o art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430, de 1996:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - ...omissis.....

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.” (Grifei).

Os arts. 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502, de 1996, por sua vez, têm a seguinte redação:

“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, ou 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 artigos 71 e 72”.

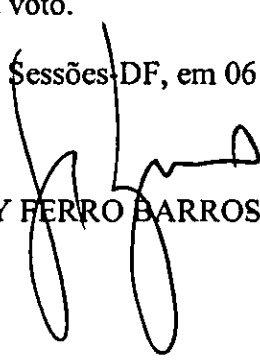
No caso em tela, como acima sobejamente demonstrado, restou evidenciada a prática reiterada de irregularidades pela autuada, relacionadas à apresentação de declarações de rendimentos retificadoras ao desamparo da devida justificação; apresentação de livros Diário sem a devida autenticação pelo órgão competente e contendo divergências em relação aos correspondentes livros Razão (anos-calendário de 1999 a 2001); aquisição de veículo à margem da escrituração contábil/fiscal; aquisição de imóveis com discrepância de valores constantes dos respectivos contratos de compra e venda, em cotejo com as escrituras lavradas em cartório, e sem comprovação da efetiva escrituração contábil/fiscal; realização de pagamentos sem a devida justificação, evidenciando alocação de recursos em atividades distintas das relacionadas ao objetivo social; e auferimento de receitas oriundas de atividade econômico-financeira (aluguéis de imóveis), alheias aos objetivos sociais. A convergência de tais práticas, em afronta aos preceitos legais que regem a fruição do benefício fiscal de isenção ao qual faria jus, conforme § 3º do art. 174, c/c o §§ 2º e 3º, incisos I a V, do art. 170 (acima transcritos), evidencia de modo inequívoco a atuação fraudulenta do contribuinte.

Como se vê, estando caracterizado o evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, a multa deve ser aplicada no percentual de 150%.”

Por todo o exposto, NEGO provimento ao recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões/DF, em 06 de outubro de 2008.


SIDNEY FERRO BARROS