MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº.	:	11543.001.809/2004-70
Recurso nº.	:	145.018
Matéria	:	IRF - Ano(s): 1999 e 2000
Recorrente	:	ARIEDAM AGROPECUÁRIA LTDA
Recorrida	:	6ª TURMA/DRJ no RIO DE JANEIRO - RJ I
Sessão de	:	07 DE DEZEMBRO DE 2005
Acórdão nº.	:	106-15.134

NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. - INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE DILIGÊNCIA. - CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. - A autoridade julgadora de primeira instância indeferirá pedidos de diligência ou perícia que entender impraticáveis ou prescindíveis para a formação de sua convicção sem que isto se constitua cerceamento de direito de defesa.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO. Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de realização de diligência, mormente quando ele não satisfaz os requisitos previstos na legislação de regência.

IMPOSTO SOBRE A RENDA. PAGAMENTO SEM CAUSA. Fica sujeito à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado pela pessoa jurídica ou o recurso entregue a terceiros, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ADRIEDAM AGROPECUÁRIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE

LUIZ ANTONIO DE PAULA
RELATOR

mfma

Processo nº : 11543.001809/2004-70
Acórdão nº : 106-15.134

FORMALIZADO EM: 07 MAR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, GONÇALO BONET ALLAGE, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

Processo nº : 11543.001809/2004-70
Acórdão nº : 106-15.134

Recurso nº. : 145.018
Recorrente : ARIEDAM AGROPECUÁRIA LTDA

RELATÓRIO

Ariedam Agropecuária Ltda, já qualificada nos autos, inconformada com a decisão de primeiro grau de fls. 777-788, prolatada pelos Membros da 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro - RJ-I, mediante Acórdão DRJ/RJOI nº 6.230, de 10 de dezembro de 2004, recorre a este Conselho de Contribuintes pleiteando a sua reforma, nos termos do Recurso Voluntário de fls. 789-800 e 803-815.

1. Da autuação

Em face da contribuinte acima mencionada, foi lavrado em 04/08/2004, o Auto de Infração – Imposto de Renda Retido na Fonte, fls. 712-715 e anexos, com ciência pessoal ao representante da empresa em 05/08/2004 – fl. 713, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R$ 4.998.179,02, sendo: R$ 1.549.173,20 de imposto de renda retido na fonte, R$ 1.125.246,02 de juros de mora (calculados até 30/07/2004) e R$ 2.373.759,80 da multa de ofício (150%), referente aos fatos geradores ocorridos no ano de 1999 e 2000.

Da ação fiscal resultou a constatação da FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE PAGAMENTOS SEM CAUSA OU DE OPERAÇÃO NÃO COMPROVADA.

A infração está capitulada no art. 674, § 1°, do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26/03/1999 (RIR/99), com o reajustamento da base de cálculo do respectivo rendimento sobre o qual recairá o imposto, conforme disposto no art. 725 do citado RIR/99. E, ainda no art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995.

O Auditor Fiscal da Receita Federal, autuante, descreveu sobre os procedimentos adotados durante a ação fiscal, conforme constou no Relatório de Encerramento da Ação Fiscal de fls. 645-711, anexo do Auto de Infração, onde destacou os seguintes aspectos:

- o início da ação fiscal se deu por solicitação da Procuradoria da República no Estado do Espírito Santo, mediante Ofício/PR/ES 0522/2003, de 06/03/2003, fl. 20;

- constatou-se que a empresa violou dispositivos da legislação tributária correspondente à utilização de notas fiscais inidôneas e tributariamente ineficazes para comprovação de pagamentos;

- o uso de documentos inidôneos propiciou à empresa desviar dinheiro da conta corrente mantida junto ao Banco Santos Neves, recursos originados do financiamento concedido pelo BNDES/BANCO SANTOS NEVES;

- das diligências realizadas nos fornecedores de materiais e serviços, ficou evidenciado, que as empresas não emitiram as notas fiscais apresentadas pela autuada, e nem receberam os respectivos pagamentos, consubstanciados pelos cheques emitidos pela fiscalizada;

- a contribuinte não trouxe ao fisco comprovação da operação ou da causa dos pagamentos efetuados, nem tampouco identificou seus reais beneficiários. Todos os pagamentos foram contabilizados, ficticiamente, como se fosse destinado às empresas diligenciadas, o que se verificou inverídico;

- mesmo depois de cientificada dos fatos relacionados às empresas diligenciadas, apenas alegou, que recebeu os produtos e serviços e que efetuou o pagamento mediante a entrega do cheque a um "representante" das empresas;

- as notas fiscais apresentadas pela autuada são completamente diferentes daquelas utilizadas pelas empresas diligenciadas;

- essas confirmaram que não emitiram tais documentos, nem sequer transacionaram com a ARIEDAM;

- os cheques, apesar de nominais às empresas diligenciadas, receberam endosso de supostos responsáveis e foram descontados na "boca do caixa";

- totalizou o valor de R$ 957.036,00 (quadro – fl 680) o montante dos pagamentos efetuados pela empresa autuada a beneficiário não identificado ou quando não for comprovada a operação ou a sua causa;

- paralelamente ao exame das notas fiscais, foi desenvolvida análise do suposto pagamento de metade do financiamento, contabilizado em 21/09/2000, no valor de R$ 1.920.000,00, entretanto, outra infração tributária foi apurada, diz respeito à falta de comprovação para os recursos desviados do caixa da empresa, conforme lançamento contábil realizado na conta CAIXA GERAL, que, segundo, a fiscalizada, corresponderia o pagamento da primeira metade do financiamento BNDES/FINAME, denominado de "desvio de recurso de caixa";

- a empresa forneceu documentos (cheques e DOC) à fiscalização os quais demonstram a transferência de recursos da autuada para terceiros, estranhos à operação, sem que apresentasse comprovação da operação ou da sua causa;

- pelos documentos e os registros contábeis (cheques e DOCs) apresentados pela fiscalizada comprovam que a totalidade dos recursos sacados do CAIXA GERAL da ARIEDAM, no dia 21/09/2000, foram destinados a terceiros: CARLOS GUILHERME LIMA, a empresa CCVM CÉSAR SANTOS NEVES e terceiro não identificado. Nenhum deles tem qualquer tipo de vinculação com o financiamento do BNDES/FINAME ou com LUIZ DO CARMO BEDRAN;

- tais infrações resultaram na ocultação do fato gerador do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) incidente sobre pagamentos efetuados a beneficiários não identificados e sobre recursos entregues a terceiros, sem comprovação da operação, relativamente a fatos geradores ocorridos nos anos-calendário de 1999 e 2000, conforme capitulação legal no art. 61 e seus parágrafos, da Lei nº 8.981, de 1995;

- de acordo com os Atos Presidenciais do Banco Central do Brasil nº 932 e 933, de 01/08/2001, o Banco Santos Neves S/A e a Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários César Santos Neves, respectivamente foram liquidadas extrajudicialmente em 02/06/2001, fls. 630-631;

- em virtude dos fatos anteriormente descritos, e considerando ter ficado evidente a intenção fraudulenta da contribuinte em se eximir dos tributos devidos, mediante fraude contábil, ocultando e simulando informações nos livros contábeis e inserindo informações falsas, mediante escrituração com documentação inidônea ou sem documentação comprobatória, aplicou-se à multa de 150% sobre o Imposto de Renda Retido na Fonte cujos fatos geradores foram omitidos.

2. Da impugnação e julgamento de Primeira Instância

A autuada irresignada com o lançamento, apresentou, por intermédio de seu sócio, a peça impugnatória de fls. 722-745, acompanhada dos documentos de fls. 746-775, que após historiar os fatos registrados no auto de infração e anexos, se indispôs contra a exigência fiscal, requerendo a realização de perícia e diligência. E, requereu a inadmissibilidade do ato fiscalizatório, pois não houve pagamentos sem causa ou desprovidos de documento que corresponda ao cumprimento da obrigação que foi sua contrapartida.

A este respeito dos pedidos de perícia e diligência, o relator do voto concluiu pelo indeferimento dos mesmos por ser absolutamente desnecessário ao deslinde da controvérsia nos autos e sem a demonstração de sua real necessidade.

Acerca dos pagamentos justificados com notas fiscais consideradas inidôneas, concluiu pela procedência parcial deste item da autuação, tendo ficado evidenciado que as operações indicadas com causa dos demais pagamentos não ocorreram de fato, excetuando-se, apenas, o caso do cheque nº 00137, excluindo-se o valor tributável de R$ 230.769,23 relativos ao fato gerador ocorrido em 07/10/1999.

Em relação aos pagamentos considerados "desvio de recursos de caixa", o relator do voto do r. acórdão, concluiu que: "... de todos os elementos, que

não há causa econômico-financeira ou comercial capaz de fundamentar a operação invocada pela interessada."

E, ainda, que: "o contrato apresentado pela interessada às folhas 762/765 não justifica os pagamentos em questão pelos motivos acima expostos, quer pelo aspecto documental, quer pelo aspecto econômico-financeiro e comercial."

A ementa que consubstancia a presente decisão é a seguinte:

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF
Ano-calendário: 1999, 2000
Ementa: PAGAMENTOS SEM CAUSA. Incide o IRRF sobre pagamentos cuja causa não foi justificada pela empresa pagadora.
Lançamento Procedente em Parte

3. Do Recurso Voluntário

A impugnante foi cientificada dessa decisão em 05/01/2005 ("AR" – fl. 788), e com ela não se conformando, interpôs, por intermédio do sócio-gerente, dentro do tempo hábil (01/02/2005) o Recurso Voluntário de fls. 790-800 e 803-815, instruído como os documentos de fls. 850-881, no qual demonstrou sua inconformidade com a r. acórdão, que pode assim ser sintetizado:

- preliminarmente, argüiu a nulidade da decisão de primeira instância, por cerceamento do direito de defesa, caracterizado pelo indeferimento da diligência e perícia requeridas expressamente na impugnação;

- o indeferimento desses meios probatórios foi efetuado de forma genérica, sem verdadeira motivação;

- novamente reiterou a realização de diligências para a colheita das provas, em especial sobre a duplicidade de lançamentos (na fonte e no pretenso beneficiário do pagamento de renda);

- é estranho que a administração tributária não negue ter realizado lançamentos de ofícios sobre as pessoas que receberam os pagamentos referidos na autuação;

- a "inexistência de causa dos pagamentos" se desfaz ante a prova da existência física dos investimentos realizados com a contrapartida dos cheques, emitidos nominativamente, em favor das empresas que constavam como emissoras das notas fiscais;

-

- como estabelecem os §§ 5° e 6° do art. 30 da Instrução Normativa SRF n° 02, de 2001, a prova do recebimento dos bens e serviços, ainda que a respectiva documentação seja inidônea, exclui a incidência do art. 61 da Lei n° 8.981, de 1995;

- no mérito:

- o lançamento considerou que a empresa deveria ter descontado imposto de renda em pagamentos que fez do preço de aquisição de insumos agrícolas; do preço de serviços de construção de benfeitorias rurais e para resgate de financiamento bancário, através de assunção parcial de dívida, por terceiro;

- os cheques bancários foram emitidos nominativamente (com o nome correto dos beneficiários) ou endossados em preto (emitidos em favor da própria empresa emitente, com endosso indicando o beneficiário);

- a fiscalização entendeu que o fato do banco sacado ter feito seu pagamento a terceiros que se apresentaram para recebê-los, após a sua circulação, isso teria caracterizado pagamento de rendimentos a pessoas não identificadas;

- todos os pagamentos correspondem a aumento do imobilizado da empresa (aquisição de insumos e edificação de benfeitorias) ou redução do seu passivo exigível (quitação parcial do saldo devedor de financiamento bancário);

- relativamente aos pagamentos feitos na aquisição de insumos e construção de benfeitorias empregados na implantação de projeto agro-pecuário

- é incontroverso que contraiu em 1° de julho de 1999, através da Cédula de Crédito Comercial n° 190/01-7 – BNDES-AUTOMÁTICO, financiamento bancário junto ao Banco Santos Neves S/A, no valor de R$ 3.840.000,00, para realizar projeto agro-pecuário (ampliação e renovação de pastagens, construção de

cercas e currais e ampliação/melhoria genética de plantes para produção de novilhos precoce, no sul da Bahia, na Fazenda Barcelona, o que foi efetivamente implantado;

- a fiscalização não afirmou ou esclareceu se reconhecia ou não a existência ou realização física desses investimentos, por isso requereu em sua defesa à realização de perícia para essa verificação;

- a compra de vários insumos utilizados na implantação do projeto, para entrega no sul da Bahia foi realizada por intermédio do Sr. Antônio Gorzza, conhecido comerciante e corretor que era sediado em Vitória e operava em todos o Estado.

- tratavam-se de bens fungíveis, que foram entregues no local do projeto, e nele empregados (calcário sementes e adubos);

- nos pagamentos dessa compras de insumos ou prestação de serviços teve o cuidado de emitir todos os cheques nominais em favor das empresas que figuravam nas notas fiscais que acompanharam as mercadorias, os quais foram entregues à pessoa que cuidou dessas compras (Sr. Antônio Gorzza);

- posteriormente, teve o dissabor de saber, no curso da fiscalização em tela, que naquelas compras de insumos, o intermediário utilizou notas frias e que o saque dos cheques acabou sendo feito mediante a falsificação das assinaturas dos representantes legais dos beneficiários, como os representantes destas empresas declararam;

- essa irregularidade verificou-se relativamente nas notas fiscais em que constavam como fornecedoras as empresas Carvalhal & Cia Ltda, Santa Clara Agro Mercantil Ltda e Comprag Comercial de Produtos Agrícolas Ltda;

- relativamente a serviços de construções civis, correspondentes à execução de obras (cercas e currais) pela empresa Predial Capixaba S/C Ltda;

- a autuação faz neste tópico um desvio do conceito jurídico, pois a inidoneidade da empresa fornecedora permite a glosa de despesas, cuja dedutibilidade da empresa fornecedora permite a glosa de despesas que está em

princípio, subordinada, legalmente, à idoneidade dos documentos comprobatórios da despesa;

- contudo, mesmo para fins de dedutibilidade de despesas, a prova do desembolso e da entrega dos bens e serviços releva a inidoineidade do emitente da nota fiscal, como dispõe o parágrafo único do art. 217 do RIR;

- destacou que nenhum desses pagamentos foi contabilizado como despesa, não implicando, portanto, em omissão de lucro tributável;

- não tem qualquer responsabilidade quanto ao fato do banco sacado, nada obstante todos esses cheques estivessem emitidos nominalmente às referidas empresas, pessoas jurídicas terem feito o pagamento em dinheiro, a quem se apresentou no caixa, como seu portador, à vista dos endossos apostos, sem a verificação da legitimidade desses endossos;

- relativamente ao pagamento feito para quitação parcial do saldo devedor do financiamento bancário, que está provado mediante recibo constante de contrato, contabilizado e registrado em cartório de registro de títulos e documentos no ano de 2000.

- a parte da dívida que permanecia em seu nome acabou sendo transferida do Banco Santos Neves S/A para o BNDES, em razão da liquidação extrajudicial daquele, ocorrida em 2001, conforme informou o liquidante da instituição;

- nessa correspondência também consta que o saldo devedor era a importância de R$ 2.096.187,64, ou seja, o que correspondia ao resultante da amortização parcial antecipada da sua metade, feita através da assunção de dívida e conseqüente pagamento, pelo Dr. Luiz do Carmo Bedran;

- essa amortização antecipada também é confirmada e aceita pelo BNDES na correspondência mais adiante;

- o contrato de financiamento encontra-se em situação perfeitamente regular, tanto quanto a sua implantação como aos seus pagamentos, apresentando

atualmente saldo devedor de R$ 2.277.676,15, que vem sendo pago pontualmente nos vencimentos contratualmente previstos;

- é arbitrária e totalmente em desacordo com os fatos, a afirmativa feita pela autuação, e que constitui seu fundamento, de que não ocorreu nenhum negócio jurídico entre a autuada e o Dr. Luiz do Carmo Bedran, e nem o pagamento relativo ao valor dessa assunção onerosa de dívida;

- o recibo desse pagamento consta do contrato de mútuo e assunção parcial de dívida, e o mesmo ocorreu mediante a entrega dos cheques que foram emitidos pela empresa e entregues ao Dr. Luiz, havendo endosso em preto em seu nome, no seu verso, o qual, a circulação do cheque, foi riscado, como é visível;

- conforme contrato mútuo e assunção parcial de dívida, celebrado em 29 de setembro de 2000, o Dr. Luiz assumiu, em negócio oneroso, mediante pagamento de R$ 1.920.000,00 que a empresa lhe fez, parte da obrigação de pagamento do saldo devedor do financiamento contraído em 1999, junto ao Banco Santos Neves S/A;

- essa assunção de obrigação foi aceita pelo Banco credor, pelo mesmo valor, passando essa parte do débito para a responsabilidade do Dr. Luiz do Carmo Bedran;

- é incontroverso que o Dr. Luiz fez o pagamento dessa parte (50%) daquela dívida, que ele assumiu perante a referida instituição financeira, conforme escritura pública de dação em pagamento, outorgada em favor do Banco Santos;

- a entrega dos R$ 1.920.000,00 foi feita seguindo as instruções do Dr. Luiz do Carmo, tanto que este fez a declaração de recebimento e quitação, da seguinte maneira:

a) R$ 825.212,00, mediante endosso de cheque administrativo emitido pelo Banco Itaú em favor da Ariedam Agropecuária Ltda e endossado;

b) R$ 330.084,80 mediante o endosso de cheque administrativo emitido pelo Banco Itaú em favor da A MADEIRA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e por esta endossado;

c) R$ 500.000,000, mediante remessa feita para a Sociedade Corretora de Valores César Santos Neves, através do Banco Itaú;

d) R$ 264.703,20, foram entregues em dinheiro;

- esses recursos foram obtidos mediante (1) a venda de terras feitas pela própria empresa à Bahia Sul Celulose, pelo valor de R$ 825.212,00; (2) pelo recebimento do sócio Américo Dessaune Madeira, nos valores de R$ 663.403,58 e R$ 101.299,62, e (3) mútuo concedido pela empresa A. Madeira Indústria e Comércio Ltda, no valor de R$ 330.084,80, através de endosso em cheque recebido da Bahia Sul Celulose, como pagamento da prestação do serviço realizado e comprovado através da nota fiscal n°1036, de 22/09/00;

- nada obstante a declaração de vontade manifestada pelo Dr. Luiz do Carmo Bedran, que é prova legal do pagamento, seja suficiente para demonstrar o referido pagamento, foi demonstrado que os recursos foram entregues, como acima exposto;

- no verso dos cheques endossados existe endosso em preto, que, na sua circulação, veio a ser riscado, como é perceptível a olho nu;

- não existiu qualquer endosso de cheques da autuada em favor de Carlos Guilherme Lima;

- a tentativa de demonstrar que a autuada teria feito pagamento ao Sr. Carlos Guilherme não tem qualquer sustentação em provas;

- o endosso existente foi cancelado, mediante rasura, por algum dos detentores da posse física dos cheques;

- os fatos ocorridos e provados documentalmente, estão longe de caracterizar a hipótese de incidência da norma do art. 61 da Lei n° 8.981, de 1995

- o fato jurídico-econômico que a hipótese de incidência contempla é o pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado;

- o pagamento de cheques nominativo, pelo banco sacado, constitui prova de pagamento ao beneficiário, ainda que o cheque tenha sido endossado;

- o banco sacado é o responsável pelo pagamento do cheque nominativo que venha a ser feito à terceiro, mediante seu endosso por pessoa não autorizada;

- essa emissão é o pagamento, ela não corresponde a pagamento a pessoa inominada, não se enquadrando no conceito de "pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado";

- por eventualidade salientou a defesa que é muito provável ter havido lançamento de tributos sobre terceiros supostos beneficiários desse pagamento, os quais teriam sido tratados como "rendimentos";

- evidente que novo lançamento de imposto de renda sobre elas excluirá a possibilidade de sua cobrança da autuada, pois não é possível o "bis in idem", conforme previsto no art. 722, parágrafo único do RIR/99;

- assim requer, em diligência, seja informado se alguma pessoa física foi fiscalizada em razão desses mesmos fatos, os quais os desfechos desses procedimentos fiscais;

- todos esses pagamentos estão registrados em sua contabilidade;

- portanto, não têm fundamento às imputações de "desvio de recursos", "hipotética quitação" e outras adjetivações negativas usadas na autuação;

- não houve pagamentos sem causa ou desprovidos de documento que corresponda ao cumprimento da obrigação que foi sua contrapartida.

À fl. 817, consta procedimento do arrolamento de bens/direitos para seguimento do recurso.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro LUIZ ANTONIO DE PAULA, Relator

O presente é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo art. 33 do Decreto nº 70.235 de 06 de março de 1972, tendo sido interposto por parte legítima, razão porque dele tomo conhecimento.

O Recurso Voluntário tem por objeto reformar o Acórdão prolatado no âmbito da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro-RJ/I, que, por unanimidade de votos os Membros da 2ª Turma, mediante Acórdão DRJ/RJOI nº 6.230, de 10 de dezembro de 2004, acordaram em julgar procedente o lançamento.

A exigência fiscal, ora combatida, é decorrente da falta de recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte sobre pagamento(s) sem causa/operação não comprovada, cuja irregularidade configura infração ao art. 674 e parágrafos do RIR/99, para qual é exigida o reajustamento da base de cálculo, conforme disposto no art. 723 do referido regulamento, e, também o art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995.

1. Nulidade da decisão de primeira instância – Cerceamento do direito de defesa

Do exame da peça recursal, inicialmente, se faz necessário manifestar sobre a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, pelo cerceamento do direito de defesa, caracterizado pelo indeferimento do pedido de diligência e perícia requeridas expressamente na impugnação.

Verifica-se da leitura da decisão recorrida que o indeferimento do pedido se deu por ser absolutamente desnecessária ao deslinde da controvérsia dos autos e dada à falta de demonstração de sua real necessidade.

Estabelece o art. 29 do Decreto nº 70.235, de 1972, *verbis*:

Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar diligências que entender necessárias.

Em face das disposições legais supra é que o julgador deverá determinar a realização de diligência sempre que a instrução do processo não esteja adequada ao proferimento da decisão. Não é o contribuinte que decide pela necessidade do levantamento de novas provas.

Desta forma, o não acatamento de pedido de diligência ou perícia formulado pela contribuinte na impugnação não determina nulidade à decisão de primeira instância.

Ainda, é de se destacar que cabe à autoridade julgadora o juízo sobre a necessidade ou não da diligência ou perícia na formação de sua convicção. Caso entenda desnecessária, indeferirá o pedido.

Desta forma, rejeito a preliminar de nulidade da decisão recorrida.

2. Pedido de Diligência

Nesta fase recursal, insiste-se o Recorrente no pedido para a realização de diligência, no sentido que seja informado se alguma pessoa física foi fiscalizada em razão desses mesmos fatos, e quais foram os desfechos desses procedimentos administrativos fiscais.

A respeito desse pedido, inicialmente, cabe transcrever o art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972:

> *Art. 16. A impugnação mencionará:*
>
> *(...)*
> ***IV-*** *as diligências ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93);*
> ***§ 1º*** *Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (introduzido pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93).*

Além dos requisitos previstos no art. 16, supra, deve ser analisado se o pedido de realização da diligência é considerado imprescindível à tomada de decisão para julgamento da lide, de acordo com o que dispõe o art. 18 do mesmo diploma legal, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 1993:

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

A realização de diligências e/ou perícias tem por finalidade a elucidação das questões que suscitem dúvidas para o julgamento da lide. Assim, o deferimento de um pedido dessa natureza pressupõe a necessidade de se conhecer determinada matéria, que no exame dos autos não seja suficiente para dirimir a dúvida.

In casu, além do pedido de diligência não ter atendido aos requisitos previstos na lei, entende-se que sua realização é prescindível, sendo o exame dos autos suficiente e bastante para a elucidação da lide, como se verá.

Contudo, é de ser questionado até que ponto este tipo de providência ajudaria no julgamento.

Como visto, o que se examina é pagamento sem causa feito mediante pagamentos de terceiros que as investigações fiscais comprovaram não terem prestado os ditos serviços. Todas as pessoas relacionadas, por representantes das ditas empresas fornecedoras de bens, foram enfáticas quanto a não operação mercantil nem recebimento de quaisquer valores.

Assim sendo, a diligência não teria efeito prático à convicção do julgador, pelo que há de ser negada.

À seguir, analiso as questões de mérito.

1. Pagamentos justificados com notas fiscais consideradas inidôneas

De início, cabe ressaltar que o fato gerador do imposto de renda na fonte não se confunde com os demais em que são tributados os beneficiários dos rendimentos por terem auferidos rendas de qualquer natureza.

Aqui, a norma legal determina que incorre na tributação exclusiva na fonte, à alíquota de 35%, a pessoa jurídica que realizar pagamento cuja causa não se comprovar, sendo portanto, sujeito passivo da obrigação tributária relativa ao pagamento sem causa aquele que assim proceder.

É esta a situação da qual está sendo acusada a recorrente, pois comprovado o pagamento e não se confirmando a causa fundada na prestação de serviços, fornecimento de bens e redução de conta do passivo, exsurge o fato gerador do Imposto de Renda na Fonte, por força da legislação que fundamenta o lançamento, art. 674, § 1°, do RIR/99, com matriz no art. 61, da Lei n° 8.981, de 1995.

Na análise dos autos, verifica-se que os procedimentos fiscais foram objetos de exaustivas diligências em diversas empresas, que sem dúvida alguma, permitiram a autoridade lançadora concluir pela ineficácia e inidoneidade da documentação apresentada pela autuada.

A acusação está lastreada em farta comprovação de que as empresas fornecedoras efetivamente não prestaram serviços e/ou forneceram os materiais constantes das notas fiscais contabalizadas pela autuada. E, ainda, que os recursos destinados aos pagamentos desses supostos bens/serviços não foram efetuados para estes.

É oportuno destacar que a própria empresa autuada não contestou a inidoneidade das notas fiscais.

Com já devidamente destacado pelas autoridades precedentes, há provas nos autos da inidoneidade das notas fiscais, que peço vênia para transcrever trecho da decisão recorrida:

> ...
> *Relativamente aos demais pagamentos, há provas inequívocas da inidoneidade das notas fiscais. Segundo a escrituração da interessada, os cheques n° 00096 e n° 00136, em favor de Santa Clara Agro Mercantil Ltda, corresponderiam ao pagamento de dez notas fiscis desta empresa (relacionadas na tabela de folha 655). A circularização efetuada pelo autuante demonstra que as notas fiscais apresentadas pela interessada divergem totalmente das notas fiscais de mesma numeração emitidas pela Santa Clara Agro Mercantil Ltda. Como exemplo basta comparar os documentos de folhas 263, 264 e 265 com os documentos de folhas 416/418.*
> *Os demais cheques, segundo a interessada, serviram como pagamento de compras efetuadas das empresas Carvalhal e Cia Ltda e Comprag Com. De Produtos Agrícolas Ltda. Contudo tais empresas negam que tenham feito negócios com a interessada, não*

reconhecendo como de sua emissão as notas fiscais apresentadas pela interessada (documentos de folhas 354/355 e 402).

A Recorrente, novamente, repisa os argumentos apresentados em sua peça impugnatória de que os pagamentos teriam sido feitos com cheques nominais em favor das empresas emitentes das notas fiscais, tendo sido os cheques entregues ao intermediário dos negócios, Sr. Antônio Gorzza.

Em sua defesa, a recorrente, efetivamente, não traz nada que possa afastar a acusação de que os bens/serviços objeto das notas fiscais em questão não foram prestados.

Limita-se a insistir no argumento de que o projeto foi efetivamente implantado. E, que não tem qualquer responsabilidade quanto ao fato do banco sacado ter feito o pagamento em dinheiro, a quem se apresentou no caixa, como seu portador, à vista dos endossos apostos, sem a verificação da legitimidade desses endossos.

O Relatório de Encerramento da Ação Fiscal de fls. 645-711 demonstrou com clareza, ainda, que os cheques destinados das supostas aquisições foram parar em contas de terceiros, através de endossos desses cheques, endossos esses, como se viu, cujas assinaturas não foram confirmadas pelos representantes das empresas.

Ao contrário de suas alegações, exatamente no que competia à empresa, foi que o fisco encontrou irregularidades, pois os documentos que lhe foram apresentados são inidôneos e não hábeis para lastrear os registros contábeis efetuados, proveniente das irregularidades e inexistência dos aduzidos fornecedores dos bens e supostos emitentes das referenciadas notas fiscais.

Assim, entendo estar fartamente demonstrado nos autos de que as notas fiscais que lastrearam os lançamentos contábeis objeto do presente lançamento não são idôneas, o que caracteriza a situação descrita na norma como suficiente para ensejar o lançamento do imposto na fonte, nos termos do art. 61, da Lei nº 8.981, de 1995.

2. Pagamento de metade do financiamento, R$ 1.920.000,00

A outra infração tributária apurada durante a ação fiscal, diz respeito à falta de comprovação, segundo a autoridade lançadora, para os recursos desviados do caixa da empresa, conforme lançamento contábil realizado na conta CAIXA GERAL, no dia 21/09/2000, no valor de R$ 1.920.000,00, que segundo a autuada, correspondia ao pagamento da primeira metade do financiamento BNDES/FINAME.

Da análise dos autos verifica-se que a autuada celebrou em 29/09/2000, com o Senhor Luiz do Carmo Bedran, cessão parcial de contrato de financiamento, mediante o qual foi transferida parte dos recursos de empréstimo tomado correspondente ao valor de R$ 1.920.000,00, junto ao Banco Santos Neves S/A em 01/07/99, tendo essa assunção de obrigação sido aceita pela instituição financeira, conseqüentemente, com a transferência de parte do débito para a responsabilidade daquele.

Entretanto, já em 21/09/2000, ou seja, em data anterior à celebração do referido contrato com o Sr. Luiz do Carmo Bedran, a empresa recorrente já havia registrado na contabilidade (Livro Diário – fls. 554-555) a quitação de parte do financiamento no valor de R$ 1.920.000,00, escriturando débito da conta de passivo "Banco Santos Neves S/A" e crédito da conta "Caixa Geral".

Neste ponto, cabe destacar divergências de datas e operações realizadas. A própria empresa autuada noticia de que não ocorreu a quitação do mencionado financiamento.

Se não bastasse tais ocorrências, ainda denota-se que o repasse ao Sr. Luiz Bedran no valor de R$ 1.920.000,00 teria sido efetuado mediante endosso em cheque administrativo em favor da autuada e por ela endossado no valor de R$ 825.212,00 (fl. 621-622); endosso em cheque administrativo em favor da empresa " A Madeira Indústria e Comércio Ltda", no valor de R$ 330.084,80, (fls. 617-618) e também por esta endossado; R$ 500.000,00 mediante remessa feita por DOC (fl. 567) para a Sociedade Corretora de Valores César Santos Neves e o restante em dinheiro (R$ 264.703,20).

Entretanto, não constam nos versos dos referidos cheques o nome do Sr. Luiz Bedran, sendo possível a visualização apenas do único endosso ao Sr. Carlos Guilherme de Lima. E, relativamente ao DOC no valor de R$ 500.000,00 constata-se que o remetente não é a empresa autuada, mas a pessoa física do sócio, tendo como favorecido a Sociedade Corretora de Valores César Santos Neves, o que demonstra não ter sido destinado novamente ao Senhor Luiz Bedran.

Desta forma, ratifico a conclusão do Relator do r. Acórdão de que a operação de "repasse" do dinheiro, conflita com os registros contábeis da empresa e que nos documentos referentes ao "repasse" em momento algum consta o nome do Sr. Luiz do Carmo Bedran, assim como, a recorrente aparece em apenas um dos documentos (cheque).

Assim, entendo que incide o imposto de renda na fonte sobre esses pagamentos cuja causa não foi devidamente justificada pela empresa pagadora.

Do exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar arguida de nulidade da decisão de primeira instância, rejeitar o pedido para a realização de diligência e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 07 de dezembro de 2005.

LUIZ ANTONIO DE PAULA