



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

Processo nº 18471.001527/2005-93
Recurso nº 161.644 Voluntário
Acórdão nº 2102-00374 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de outubro de 2009
Matéria Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF
Recorrente DELAWARE ASSET MANAGEMENT ADM FINAN E CONS LTDA
Recorrida 3ª Turma/DRJ - Rio de Janeiro/RJ I

ASSUNTO: IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE

Ano Calendário: 2000 e 2001

IRRF – PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO – Fica sujeito à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais. A incidência aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa, bem como à hipótese de que trata o § 2º, do art. 74 da Lei nº 8.383, de 1991 (artigo 61 da Lei nº 8.981/95).

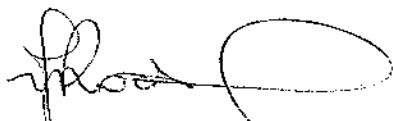
CONEXÃO PROCESSUAL. Muito embora inexista no âmbito do Processo Administrativo Fiscal Federal norma que torne obrigatório o julgamento conjunto de processos, havendo a relação de conexão, bem como elementos que permitam o julgamento em conjunto, há de se reunir os feitos a fim de evitar decisões conflitantes sobre o mesmo objeto. Em contrapartida, não se reconhece a conexão quando os elementos dos autos permitam julgamento em separado, sendo desnecessária a reunião processual.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.

GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS

Presidente



VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Núbia Matos Moura, Rubens Maurício Carvalho, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti e (Conselheiro convocado) Marcelo Magalhães Peixoto.

Relatório

Em 11/10/2005 foi lavrado contra a empresa contribuinte o Auto de Infração de fls. 139/143, exigindo o recolhimento do crédito tributário de R\$ 6.542.528,47, sendo R\$2.581.709,26 de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), R\$ 1.936.281,92 de multa de ofício e R\$ 2.024.537,29 de juros de mora calculados até 30/09/2005.

O auto de infração decorreu da falta de recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte, tendo em vista a falta de justificativa, com documentação hábil e idônea, de pagamentos efetuados nos anos calendários de 2000 e 2001, e lançados no Livro Razão na conta “Outros Devedores”, sob o título de empréstimo a sócios. Verificou-se, portanto, a ocorrência de “pagamentos sem causa ou de operação não comprovada”.

O imposto foi calculado à alíquota de 35%, nos termos do art. 674, § 3º, do RIR/99, a partir da aplicação da fórmula constante no art. 957, I, do mesmo diploma legal. A multa foi aplicada no importe de 75%.

Devidamente notificada do auto de infração a contribuinte apresentou Impugnação (fls. 162/183), acompanhada dos documentos de fls. 185/220, oportunidade em que alegou:

- Tendo em vista o destaque do empresário Antônio Carlos Braga Lemgruber no círculo do Jockey Clube Brasileiro este decidiu ampliar suas atividades e tornar-se, além de proprietário, um reconhecido criador de cavalos puros-sangues, o que implicava nas atividades de criação, reprodução e comercialização de cavalos puros-sangues, e, ainda, a exportação de cavalos de corrida;
- Para tanto ele “engajou” a empresa autuada, controlada por investidores estrangeiros, e da qual já era sócio minoritário desde 1996; no ano de 2000, ainda, o empresário constituiu a sociedade Agropastoril Aventura Ltda., para canalizar os conhecimentos referentes à atividade de criação e reprodução de cavalos;
- Para complementar o investimento no “projeto” o empresário engajou-se na captação de recursos estrangeiros, tanto por meio de empréstimos externos quanto de investimentos diretos, sendo que o dinheiro captado — foi empregado tanto na empresa autuada como na Agropastoril;

- A existência física de tais investimentos foi constatada pelo Sr. AFTN quando de sua visita às respectivas instalações, ocorrida em 10/04/2003;
- Grande parte dos recursos investidos na empresa autuada e na Agropastoril foi **mutuada ao Sr. Antônio Carlos Braga Lemgruber**, “tendo em vista ser ele a pessoa mais indicada para aplicá-los no dia-a-dia do desenvolvimento do PROJETO, sendo certo que esse fato em nada descaracteriza a aplicação dos referidos recurso em ‘atividade econômica’”;
- Apesar da licitude das operações os mencionados ingressos no País ensejaram investigação por parte do Banco Central do Brasil, conforme consignou a autoridade autuante no Termo de Verificação Fiscal (“TVF”);
- Constatou do relatório da fiscalização que a empresa recebeu ingresso de moeda estrangeira a título de investimento diretos para aumento de capital pela empresa *sócia Timber Springs Corp*, com sede nas Ilhas Virgens;
- No entanto o mesmo fiscal autuante afirmou: “Analisando a origem dos valores constatamos a regular contabilização dos mesmos”;
- A empresa autuada, no curso da ação fiscal, logrou demonstrar a correção das transferências de numerário a título de mútuo para o sócio Antônio Carlos Braga Lemgruber;
- Todavia, parte dos recursos recebidos foi aplicada diretamente pela empresa autuada no “projeto”, tendo sido os mesmos contabilizados como “outros devedores” e, após, considerados mutuados ao referido sócio, pois a documentação suporte havia sido emitida em seu nome, e não em nome da sociedade que efetivamente pagou a despesa;
- No que tange aos mútuos realizados diretamente ao sócio Antônio Carlos Braga Lemgruber, com o correspondente crédito em conta bancária, a fiscalização entendeu não caber a exigência do IRRF, mas com relação aos “pagamentos diretos”, realizados aos fornecedores e contabilizados como mútuo, a conclusão foi inversa, dando ensejo ao auto de infração;
- Os valores objeto do auto de infração referem-se às aplicações efetuadas diretamente pela autuada diretamente nas atividades empresariais do “mundo do turfe” (criação, reprodução e comercialização de cavalos puros-sangues);
- Todavia, tais aplicações foram operacionalizadas diretamente pelo sócio Antônio Carlos Braga Lemgruber, e, por conseguinte, as notas e recibos decorrentes destas operações foram emitidos em seu nome favor e não no nome da empresa autuada, que efetivamente efetuou os pagamentos; por isso, foram contabilizados pela empresa como empréstimos ao sócio;



- No momento em que o “projeto” fosse concluído tais empréstimos seriam quitados pela aplicação/imobilização decorrente da contraprestação das notas e recibos;
- Muito embora estas explicações tenham sido realizadas no curso da ação fiscal a autoridade fiscal lavrou o auto de infração, o que foi realizado com base em meras suspeitas, incertezas e indícios;
- Cabe exclusivamente ao Fisco o ônus da prova das infrações imputadas ao contribuinte, exceto nas hipóteses de presunções legais, em que há inversão do ônus da prova, que são: (i) configuração de saldo credor de caixa, (ii), configuração de passivo fictício, (iii) configuração de suprimentos de caixa à empresa por administradores, sócios ou acionistas, (iv) distribuição disfarçada de lucros (DDL) e (v) créditos bancários sem origem comprovada; assim, nas “presunções simples” a ocorrência do fato presumido é apenas possível, e não certa;
- A aplicação dos recursos no “projeto” é confirmada pela sua própria existência física, o que foi constatado inclusive pela autoridade fiscalizadora em vista às instalações da empresa Agropastoril;
- Tendo em vista que a empresa **Agropastoril** também foi autuada, em 25/04/2003, dando ensejo ao **Processo nº. 13727.000074/2003-53**, e tendo em vista que referidos autos e o processo em curso possuem o mesmo objeto, as impugnações devem ser apreciadas em conjunto, ante a **conexão processual**;

A contribuinte anexou fotografias das instalações da sede do “projeto” e pugnou, ainda, pela realização de diligências que atestassem a aplicação dos recursos no “projeto”, a partir da verificação das atividades dos destinatários dos “pagamentos diretos” feitos pela empresa autuada, tais como pagamentos efetuados em favor da *KEEP Engenharia Ltda.* e da empresa *Delta 4 Construções e Terraplanagem Ltda.*

Às fls. 224/229 a 3ª Turma da DRJ do Rio de Janeiro (RJO I) julgou o lançamento tributário **procedente**, sob os seguintes argumentos:

- A prova documental deve ser apresentada juntamente com a impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, salvo se (i) restar demonstrada a impossibilidade de sua apresentação, por motivo de força maior, (ii) referir-se a fato ou a direito superveniente ou, ainda, (iii) destinar-se a contrapor fatos ou razões trazidos aos autos posteriormente;
- O procedimento de diligência não visa coletar provas que o interessado tem por dever juntar aos autos, quando da impugnação;
- O pedido de diligência que não atende aos requisitos do art. 16, IV, do Decreto nº. 70.235/72 deve ser considerado “não formulado”;
- No caso concreto a empresa teve a oportunidade de apresentar os documentos necessários a ilidir o lançamento tributário, e não o fez;

- Os acórdãos citados pela empresa não têm o condão de ampliar a abrangência da norma tributária, não se devendo entender que a jurisprudência do Conselho de Contribuintes vincula os julgadores de primeira instância;
- No mérito, os argumentos apresentados pela empresa não estão acompanhados de nenhum elemento de prova capaz de refutar a infração que lhe foi imputada;
- A autoridade autuante juntou aos autos, como meio de prova dos pagamentos efetuados, a própria escrituração contábil do interessado, de maneira que a autuação não está amparada em meras presunções, mas sim, nos registros contábeis da empresa;
- Não há conexão do Processo nº. 13727.000074/2003-53 com o presente feito, eis que são diversas as empresas autuadas; o fato de as empresas apresentarem o mesmo sócio em seus quadros não é motivo para que as impugnações sejam apreciadas em conjunto.

A contribuinte foi intimada da referida decisão em **08/02/2007**, por edital (fls.230), sendo que em **26/03/2007** interpôs seu Recurso Voluntário (fls. 235/262), oportunidade em que reforçou todas as alegações apresentadas em sede de Impugnação e acrescentou:

(i) argumentos relacionados à impossibilidade de arrolamento de bens da empresa, ante a inexistência de bens contabilizados no ativo permanente;

(ii) seu inconformismo quanto à decisão recorrida no tocante ao indeferimento do pedido de diligências, eis que, ao contrário do afirmado pela autoridade julgadora de primeira instância, tal pedido se deu de forma específica, e não genérica, já que a empresa determinou ao Fisco quais pessoas jurídicas e quais pagamentos deveriam ser confirmados por meio de diligências;

(iii) seu inconformismo com relação ao trecho da decisão recorrida que negou provimento à produção de provas, por entender que estas somente poderiam ser produzidas no momento da impugnação.

A autuada apresentou, juntamente com o Recurso Voluntário, os documentos de fls. 264/271, consistentes no balanço patrimonial da empresa autuada.

Há decisão no sentido de reunir o presente processo ao processo administrativo nº 13727.000074/2003-53, para que seja proferido julgamento em conjunto em decorrência da possível identidade de matéria e objeto.

É o relatório.

Voto



Conselheiro Vanessa Pereira Rodrigues Domene, Relatora

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº. 70.235, de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima e está devidamente fundamentado. Assim, conheço-o e passo ao exame.

Preliminares:

(a) Da inexigibilidade de depósito recursal:

Primeiramente, deixo de apreciar os argumentos relativos à desnecessidade de arrolamento de bens para seguimento do recurso ante o recente entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) a respeito do tema, que foi posteriormente objeto de atos normativos emitidos pela Receita Federal do Brasil (RFB) no sentido de dispensar tal exigência, até porque, conforme acima exposto, havendo a presença de todos os pressupostos legais o recurso foi conhecido.

(b) Da conexão processual:

Neste particular, conforme já exposto em decisão proferida nestes autos, em virtude da possível identidade de matéria e objeto entre os processos, e em observância ao princípio da economia processual, determinei a reunião deste processo com o processo administrativo nº 13727.000074/2003-53 (recorrente Agropastoril Aventura Ltda. – CNPJ/MF 03.887.556/0001-30), a fim de que seja proferido julgamento em conjunto.

Com efeito, noto a existência de conexão entre os referidos processos. Inclusive, cito o trecho abaixo extraído do recurso ora em análise (fls. 240), no qual fica evidente que as operações praticadas em ambos os casos tiveram a mesma natureza, qual seja, a captação de recursos no exterior pelas recorrentes (Delaware e Agropastoril) e o posterior repasse destes valores ao sócio majoritário Sr. Antonio Carlos Braga Lemgruber. Vejamos:

“Os recursos financeiros captados no exterior foram então utilizados pela RECORRENTE ou pela AGROPASTORIL, conforme o caso, na gestão e nas atividades do PROJETO, envolvendo a pesquisa e avaliação de áreas para construção e instalação de cocheiras e piquetes de treinamento, a contratação de engenheiros, topógrafos e construtores, além da aquisição e equínos puros-sangues e da contratação de profissionais especializados na criação e no treinamento desses animais, tais como cavaleiros, treinadores, jôqueis e veterinários.”
Grifamos.

Ademais, conforme acima exposto, ambas as empresas recorrentes possuíam o mesmo sócio majoritário, Sr. Sr. Antonio Carlos Braga Lemgruber, destinatário de todos os pagamentos sem causa questionados em sede recursal pelas contribuintes.

Sendo assim, há de se reconhecer a identidade de matéria e objeto nos processos em voga, de modo que estes passam a ser analisados simultaneamente, evitando decisões conflitantes sobre os mesmos fatos, bem como o prejuízo à defesa das recorrentes.

Desta forma, diante dos argumentos acima expostos, deixo de apreciar a preliminar de inexigibilidade de depósito recursal suscitada pela recorrente, e reconheço a identidade de matéria e objeto entre o presente processo e o processo administrativo nº 13727.000074/2003-53, passando-se assim à análise das questões de mérito.

Mérito:

O art. 61 da Lei nº. 8.981/95 assim determina:

“Art. 61 - Fica sujeito a incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, a alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.

Parágrafo 1º - A incidência prevista no caput aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa, bem como a hipótese de que trata o parágrafo 2º, do art. 74 da Lei nº. 8383 de 1991.

Parágrafo 2º - Considera-se vencido o imposto de renda na fonte no dia do pagamento da referida importância.

Parágrafo 3º - O rendimento de que trata este artigo será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto.”

O dispositivo legal supra transcrito constitui o fundamento de validade do art. 674 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR – Decreto nº. 3.000/99).

Nesse passo, compulsando os autos verifico que o Fisco trouxe documentos suficientes a comprovar a da realização dos pagamentos sem causa por parte da recorrente. Dentre os documentos acostados aos autos consta a própria escrituração contábil da empresa Recorrente (Livro Diário), conforme se pode denotar dos documentos de fls. 80/94, e de acordo com o mencionado claramente no Termo de Verificação Fiscal às fls. 137.

Observo ainda que tanto a recorrente Delaware nestes autos, quanto a recorrente Agropastoril nas argumentações trazidas nos autos do processo administrativo nº 13727.000074/2003-53 (Agropastoril Aventura Ltda.) alegam de que os pagamentos refletem empréstimos ao sócio Antônio Carlos Braga Lemgruber, a fim de este pudesse bem “gerir” investimentos obtidos no exterior, pois a empresa autuada estava integralmente engajada na consecução das atividades relacionadas ao mundo do turfe (a exemplo da criação de cavalos para exportação), atividades estas denominadas nas defesas de “PROJETO”.

Com efeito, a recorrente aduz que o motivo da transferência dos valores obtidos em empréstimos no exterior ao Sr. Antônio Carlos Braga Lemgruber seria investimentos na área de turfe. Tais argumentos são levantados tanto na fase fiscalizatória como na fase contenciosa.

Todavia, muito embora a recorrente tenha apresentado tais argumentos, em nenhum momento juntou aos autos qualquer documento hábil e idôneo que pudesse contrapor às provas de pagamento apresentadas pelo Fisco (escrituração contábil da própria recorrente).

No caso específico da Delaware, conforme bem observado pela decisão recorrida, da análise dos autos, verifica-se que os argumentos apresentados pelo interessado não estão acompanhados de nenhum elemento de prova, capaz de refutar a infração que lhe foi imputada.

Ressalto, inclusive, as observações trazidas pela autoridade fiscal, que analisando os documentos, tais como livros contábeis da recorrente e extratos bancários, assim dispôs (fls. 138):

"(...) Quanto aos valores restantes, informou que também referiam-se a empréstimos ao sócio Antonio Carlos Lemgruber e que foram por ele aplicadas em Projeto de atividades empresariais no mundo do turfe, sem, entretanto apresentar qualquer documentação quanto aos pagamentos efetuados e a relação da Delaware com o referido projeto"

Por este motivo é que se exige da contribuinte a comprovação da natureza efetiva dos pagamentos efetuados em nome de seu sócio majoritário. Os depósitos foram efetuados pelas empresas Delaware e Agropastoril (processos analisados em conjunto) em montantes consideravelmente elevados e que deveriam estar devidamente amparados por documentação hábil e idônea. Neste caso específico, a Delaware não demonstrou claramente a natureza jurídica destas transferências de valores, permanecendo no campo das alegações.

Oportuno esclarecer ainda que o mesmo ocorre no caso da empresa Agropastoril, nos autos do Processo nº 13727.000074/2003-53. Ou seja, naquele caso os pagamentos efetuados ao Sr. Antônio Carlos Braga Lemgruber também não possuem qualquer comprovação de que tenham ocorrido a título de mútuo, conforme alegado pela recorrente.

Noto ainda que a recorrente neste caso específico, ainda em sede de fiscalização (fls. 104), argumenta que os investimentos efetuados pelo sócio majoritário seriam revertidos em favor da empresa mediante a aplicação/imobilização decorrente da contraprestação das notas e recibos. Contudo, **compulsando os autos não há qualquer documento que demonstre tal reversão dos valores investidos, demonstrando que as alegações da recorrente não possuem qualquer respaldo fático.**

Aliás, os documentos acostados em ambos os processos (Delaware e Agropastoril), na tentativa das recorrentes provarem suas alegações, são em grande parte os mesmos, tendo sido inclusive carreados daqueles autos para estes. No entanto, tais documentos não atingem o objetivo pretendido por estas, qual seja, o de provar a veracidade das respectivas alegações.

Nesse passo, entendo que a simples apresentação de fotografias e notícias de jornais que demonstram a ocorrência de eventos de turfe, não são documentos hábeis e idôneos a provar que os valores pagos ao sócio da recorrente tenham sido efetivamente destinados a tais operações.

Não obstante, cumpre esclarecer que, inversamente do que alegada a recorrente, a autuação não se baseou em presunções, mas na efetiva constatação de pagamentos cuja causa não foi comprovada pela empresa. Isto porque, foram demonstrados os recebimentos dos recursos por parte da recorrente e a posterior transferência ao sócio majoritário, fato este inclusive corroborado pelas argumentações apresentadas pela recorrente em sede de impugnação e em sede recursal.

O caso dos autos trata de autuação decorrente da verificação de pagamentos sem causa, hipótese em que cabe ao Fisco apontar a ocorrência de tais pagamentos, o que foi feito. No entanto, na parte em que cabia à contribuinte comprovar a idoneidade das operações, esta assim não procedeu, de maneira que não cabe agora alegar que a autuação se pautou em meras presunções.

Veja-se, neste sentido, julgado deste E. Conselho de Contribuintes:

"IRF - PAGAMENTOS SEM CAUSA OU OPERAÇÃO NÃO COMPROVADA – ÔNUS DA PROVA - Para a exigência do Imposto de Renda na Fonte por pagamento sem causa ou operação não comprovada, com fundamento no art. 61, § 1º, da Lei nº. 8.981, de 1995, o ônus de comprovar a ocorrência da situação descrita na norma abstrata é do Fisco. Tendo a fonte pagadora apresentado documentos fiscais que atestam a efetividade das operações que ensejaram os pagamentos, é do Fisco o ônus de provar a eventual inidoneidade desses documentos. Recurso provido." (1º CC – Quarta Câmara – Recurso nº. 154.128 – Relator: Pedro Paulo Pereira Barbosa – Sessão de 26/04/2007).

Como já mencionado, o Fisco apresentou a prova da situação descrita no auto de infração, consistente na própria escrituração contábil da empresa, mas esta, por sua vez, não apresentou as contra provas cabíveis, como se deu no caso do processo fiscal que ensejou a ementa acima transcrita.

Ora, se a recorrente trouxe aos autos argumentos concernentes à "causa" dos pagamentos realizados, a esta caberia o ônus de comprovar, por meio de documentação hábil, a veracidade dos fatos alegados.

Tal sistemática, cumpre dizer, está em consonância com o princípio de que o ônus da prova cabe a quem a alega. Nesse sentido, o art. 333 do Código de Processo Civil prevê que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Neste sentido:

"NULIDADE DO LANÇAMENTO – PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA – Os elementos de prova apresentados pela fiscalização dão suporte à acusação fiscal. Ao contribuinte incumbe o ônus de provar os fatos modificativos ou extintivos desse direito." (1º CC – Segunda Câmara – Recurso nº. 148.507 – Relator: José Raimundo Tosta Santos – Sessão de 07/11/2007).

Observe-se, ainda, que o art. 332 da Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil estabelece que *"todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação ou defesa"*. Desse modo, não havendo hierarquia do valor probante dos meios de prova, excetuado o uso de provas ilícitas (art. 5º, inciso LVI da Constituição Federal de 1988), pode-se provar qualquer situação de fato por qualquer via.

No entanto, a contribuinte se escusou deste dever em todas as oportunidades processuais que teve para tanto. É evidente a transferência direta dos recursos obtidos em empréstimos no exterior pelas empresas Delaware e Agropastoril para a conta de seu sócio majoritário e terceiros por mera liberalidade, sem qualquer documentação hábil e idônea que demonstra a natureza efetiva de tais transferências de valores.



Vale acrescentar, nesse sentido, que dentre a documentação apresentada pela recorrente (nenhuma delas, observe, concernentes aos pagamentos efetuados), a empresa anexou os documentos de fls. 105/133 e 198/220, a fim de comprovar a existência das instalações físicas mencionadas em suas defesas, bem como as competições de turfe. No entanto, com já salientado acima, não há qualquer comprovação em relação especificamente às transferências de valores em comento, mais precisamente que tais transferências de deram a título de mútuo.

As relações jurídicas ocorridas entre as pessoas jurídicas e seus sócios devem estar perfeitamente amparadas por documentação hábil e idônea que comprove sua natureza e os demais aspectos jurídicos que as cercam. Isto porque, as pessoas físicas e jurídicas possuem personalidades distintas, implicando em separação do patrimônio, de forma que a transferência de valores entre tais pessoas, uma vez desacompanhada de documentação pertinente, não deve ter outro tratamento senão o que foi dado no presente caso, qual seja, a imputação da ocorrência de pagamentos sem causa, nos termos já alinhavados anteriormente.

A fim de corroborar o quanto explicitado, veja-se;

“PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO OU PAGAMENTO EFETUADO SEM COMPROVAÇÃO DA OPERAÇÃO OU CAUSA - LEI Nº. 8.981, DE 1995, ART. 61 - CARACTERIZAÇÃO - A pessoa jurídica que efetuar pagamento a beneficiário não identificado ou não comprovar a operação ou a causa do pagamento efetuado ou recurso entregue a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, bem como não comprovar o pagamento do preço respectivo e o recebimento dos bens, direitos ou mercadorias ou a utilização dos serviços referidos em documentos emitidos por pessoa jurídica considerada ou declarada inapta, sujeitar-se-á à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, a título de pagamento a beneficiário não identificado e/ou pagamento a beneficiário sem causa. O ato de realizar o pagamento é pressuposto material para a ocorrência da incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, conforme o disposto no artigo 61, da Lei nº. 8.981, de 1995.

MEIOS DE PROVA - A prova de infração fiscal pode realizar-se por todos os meios admitidos em Direito, inclusive a presuntiva com base em indícios veementes, sendo, outrossim, livre a convicção do julgador (arts. 131 e 332 do C. P. C. e art. 29 do Decreto nº. 70.235, de 1972).

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS - DO ÔNUS DA PROVA - As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.” (1ª CC – Quarta Câmara – Recurso nº. 143.521 – Relator: Nelson Mallmann – Sessão de 19/10/2005).

Por fim, nesta esteira, verifico que quanto ao pedido de realização de diligências à recorrente não assiste razão.

Conforme se verifica do Processo Administrativo Fiscal atualmente vigente (Decreto nº. 70.235/72), o deferimento do pedido de diligência somente tem cabimento caso a

autoridade julgadora assim entender necessário e imprescindível ao esclarecimento das questões inerentes ao processo. Este é o teor do art. 18 do Decreto nº. 70.235/72:

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

Este, todavia, não é o caso dos autos, pois as provas que a recorrente pretende produzir por meio de diligências poderiam ser facilmente produzidas pela própria contribuinte, a partir da apresentação, quando da impugnação, dos documentos hábeis para tanto. Aliás, tais provas poderiam ter sido apresentadas inclusive em sede de fiscalização, antes mesmo da lavratura do auto de infração, mas assim a recorrente não procedeu.

Neste sentido colaciono julgado deste E. Conselho de Contribuintes:

“DILIGÊNCIA E PERÍCIA – Denegam-se tais pedidos para realização de diligência e perícia tendo em vista que tal providência não se presta à produção de provas que o sujeito passivo tinha o dever de trazer à colação junto com a peça impugnatória.” (1º CC – Segunda Câmara – Recurso nº. 148.507 – Relator: José Raimundo Tosta Santos – Sessão de 07/11/2007).

Cumpre asseverar, ainda, que a “*verificação das atividades dos destinatários dos ‘pagamentos diretos’ feitos pela recorrente*”, a exemplo das empresas **Keep Engenharia Ltda.** e **Delta 4 Construções e Terraplanagem Ltda.**, em nada alteraria a solução a ser dada ao presente feito, eis que a autuação teve como objeto os pagamentos sem causa efetivados em favor do sócio Antônio Carlos Braga Lemgruber.

Cumpre salientar, ademais, que a recorrente apresenta inconformismo com relação ao trecho da decisão recorrida que aponta a necessidade de apresentação de provas no momento da impugnação.

No entanto, muito embora a recorrente manifeste inconformismo, insistindo novamente na necessidade de outros meios de prova (no caso, a realização de diligências), repete no recurso voluntário a mesma conduta que adotou em sede de impugnação, ou seja, limita-se a argüir sem apresentar documentos comprobatórios de suas alegações. Insta observar que na oportunidade da apresentação do recurso voluntário a recorrente anexou aos autos, tão-somente, cópia de seu balanço patrimonial com vistas ao afastamento da exigência do arrolamento de bens para seguimento do recurso, ante a inexistência de bens contabilizados no ativo permanente.

É de rigor esclarecer que este E. CARF admite, em obediência ao princípio da verdade material, a apresentação de provas a qualquer tempo, determinando a nova apreciação por parte da autoridade julgadora de primeira instância quando assim entender essencial ao regular andamento do feito.

Por tais motivos, afasto a necessidade da realização de diligências, pois não enxergo, nesta conclusão, qualquer ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa. Conforme amplamente exposto, foram dadas à recorrente inúmeras oportunidades de justificar

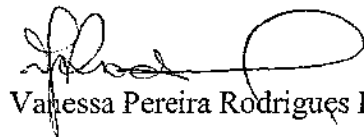


suas operações, mas esta assim não procedeu, seja na fase fiscalizatória, seja na fase do contencioso administrativo.

Assim, não tendo a recorrente logrado êxito em comprovar as operações questionadas pelo Fisco, em conformidade com o que também decidi nos autos do processo administrativo nº 13727.000074/2003-53 (analisados em conjunto em virtude da conexão alegada pelas recorrentes) verifico que tanto o lançamento, quanto a decisão recorrida não merecem reformas.

Por todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso da contribuinte.

Sala das Sessões, em 30 de outubro de 2009.30 de outubro de 2009



Vanessa Pereira Rodrigues Domene