



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

Processo nº 10850.720458/2010-10
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-006.055 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de março de 2018
Matéria IRRF - Declaração de Compensação - DECOMP
Recorrente GUARANI S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2006

DIREITO CREDITÓRIO. DEMONSTRAÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA. INCUMBÊNCIA DO CONTRIBUINTE.

A demonstração de liquidez e certeza dos créditos pleiteados perante a Fazenda Pública compete ao contribuinte, mediante a apresentação de elementos de prova hábeis e idôneos que corroborem inequivocamente os montantes reclamados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Mário Pereira de Pinho Filho - Presidente e Relator

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho, Ronnie Soares Anderson, João Victor Ribeiro Aldinucci, Mauricio Nogueira Righetti, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Fernanda Melo Leal (suplente convocada), Luis Henrique Dias Lima, e Gregorio Rechmann Junior. Ausente a Conselheira Renata Toratti Cassini.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 409/434) interposto contra acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto (SP) – DRJ/RPO (fls. 395/407), que considerou improcedente manifestação de inconformidade do contribuinte (fls. 222/246) em face de despacho decisório (fl. 192/196) que não homologou as compensações informadas nos PER/DCOMP abaixo relacionados (fls. 16/127):

39798.61175.040707.1.2.04-1806	32837.63703.050209.1.7.04-8110	28832.67266.060707.1.3.04-0056
04807.00080.050209.1.7.04-0146	38851.73443.100908.1.3.04-5020	15384.09242.060209.1.7.04-6028
07832.21828.100908.1.3.04-1980	30577.02896.180209.1.7.04-0248	20645.54927.100908.1.3.04-7687
15875.13652.180209.1.3.04-0847	11145.63246.100908.1.3.04-0522	22057.58425.180209.1.7.04-6757
12737.17516.100908.1.3.04-0273	16213.71024.180209.1.7.04-7206	31964.88757.100908.1.3.04-4800
12777.37788.180209.1.7.04-0740	09093.54310.100908.1.3.04-9006	28410.78054.180209.1.7.04-3001
25897.74672.100908.1.3.04-8855	30606.92668.180209.1.7.04-2969	02663.70617.100908.1.3.04-8042
41350.69718.180209.1.7.04-9225	13089.02668.150908.1.3.04-3772	39524.47085.180209.1.7.04-7535
01094.06162.190908.1.3.04-5896	25364.45306.180209.1.7.04-4253	02844.34768.190908.1.3.04-4157
42906.83851.180209.1.7.04-0273		

Embora tenha utilizado-se de crédito relativo ao DARF de Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF recolhido com código de receita 0588 em 09/06/2006, no valor total de R\$3.600.452.92, alegando que houve pagamento indevido, de acordo com o despacho decisório:

1. O interessado não comprovou o estorno dos lançamentos contábeis relativos à retenção indevida ou a maior, conforme solicitado. Apresentou cópia de folhas do livro Diário nº 236 em que constam as retenções efetuadas, sendo que não juntou o plano de contas para identificação das contas codificadas;

2. O interessado não comprovou a retificação nem apresentou os demonstrativos entregues ao beneficiário, nos quais a retenção indevida tenha sido informada;

3. O interessado apresentou cópias simples dos comprovantes de pagamentos efetuados aos beneficiários, datados de 03/05/2006, não acompanhadas dos originais, sendo que os referidos comprovantes tratam de pagamento por prestação de serviços profissionais de comissões sobre intermediação de negócios, contendo demonstração do valor bruto dos serviços prestados, deduções ou retenções efetuadas e o valor líquido a receber;

4. O interessado alegou que: “[...] os valores questionados referem-se a retenção de IRRF efetuada indevidamente, tendo em vista que à época do pagamento efetuado foi classificado indevidamente como prestação de serviços, sendo o correto ser “compra de ações”, conforme comprova-se pelo Instrumento Particular de Compra e Venda de Ações anexo.” No citado instrumento particular de compra e venda de ações, datado de 05/04/2007, há referência a um compromisso de cessão e transferência de ações celebrado entre as partes em 03/05/2006, o qual não foi apresentado.

Ainda segundo o despacho que não reconheceu o direito à compensação:

- a) o contribuinte não consta nos sistemas da Receita Federal como sócio da Companhia Energética São José (CESJ), CNPJ nº 05.266.880/0001-66, na Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica, relativa ao ano-calendário de 2007 (DIPJ 2008);
- b) consta como sócia da CESJ empresa controlada pelo interessado denominada Cruz Alta Participações Ltda., CNPJ nº 08.296.841/0001-08, com 99,99% do seu capital social, sendo o restante das ações pertencentes a pessoa física;
- c) as detentoras das ações da CESJ não declararam a venda das ações para o interessado em suas Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Física (DIRPF);
- d) Maria Tereza de Andrade Sichieri, CPF nº 159.930.688-33, indicada como detentora de parte das ações adquiridas, segundo o instrumento particular de compra e venda de ações apresentado, apenas deu baixa das ações da CESJ que possuíam o valor simbólico de R\$1,00 (um real);
- e) Maria Heloísa de Andrade Mura, CPF nº 071.698.858-59, indicada como detentora da outra parte das ações adquiridas, segundo esse instrumento particular de compra e venda de ações, não declarou sua participação no capital social da CESJ;
- f) não foi possível apurar a liquidez e certeza do crédito pleiteado, impossibilitando o reconhecimento do direito creditório do interessado.

Irresignada, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade cujas alegações se reproduz do Acórdão nº 14-38.281, da 6ª Turma da DRJ/RPO:

1. Trata-se de pedido de restituição cumulado com declarações de compensação do crédito proveniente do pagamento indevido efetuado a título de Imposto de Renda Retido na Fonte (código 0588), no valor original de R\$ 3.573.825,34.

2. Em 03/05/2006, a Requerente se comprometeu a adquirir participação societária da Companhia Energética São José - “CESJ” -, de titularidade das Sras. Maria Heloísa de Andrade Mura e Maria Tereza de Andrade Sichieri.

3. Com o objetivo de garantir o negócio jurídico (compra de ações da “CESJ”), a Requerente efetuou o pagamento, a título de adiantamento, do valor de R\$ 4.712.779,16 para a Sra. Maria Heloísa e, também, do valor de R\$ 4.712.779,16 para a Sra. Maria Tereza, perfazendo o montante total de R\$ 9.425.558,32, conforme comprovantes de transferências bancárias juntados às fls. 112/113.

4. Em 05/04/2007, o negócio jurídico (venda e compra de ações da “CESJ”), de fato, se concretizou, mediante a formalização do instrumento particular de compra e venda de ações (fls. 114/118), momento em que a Requerente se tornou titular de 201.044 ações da “CESJ” e, também, efetuou o pagamento do valor remanescente do preço total acordado com as Sras. Maria Heloísa e Maria Tereza (cada uma recebeu mais R\$ 970.734,84).

5. Dessa forma, o valor antecipado pela Requerente em 03/05/2006 (R\$ 9.425.558,32), somado ao valor pago em 05/04/2007 (R\$ 1.941.469,68), perfaz o preço total das 201.044 ações da “CESJ” (R\$ 11.367.028,00); objeto do negócio jurídico (venda e compra) efetivamente praticado com as Sras. Maria Heloísa e Maria Tereza.

6. Por se tratar efetivamente de operação de compra e venda de ações, a Requerente não deveria efetuar a retenção do Imposto de Renda e o seu pagamento, estando as vendedoras sujeitas as regras previstas no Decreto nº 3.000/99, que disciplinam a tributação das pessoas físicas.

7. Entretanto, por mero equívoco (erro de fato), a Requerente, em um primeiro momento, considerou, indevidamente, o valor antecipado para garantir a venda e compra das ações da “CESJ”, como se fosse decorrente de prestação de serviço (comissão sobre intermediação de negócios, fls. 110/111) pelas Sras. Maria Heloísa e Maria Tereza.

8. Tendo em vista a interpretação equivocada da natureza do negócio jurídico efetivamente praticado (adiantamento para garantir a compra das ações da “CESJ”), a Requerente reajustou o valor da operação (R\$ 13.000.000,00) para que, após a retenção do Imposto de Renda (R\$ 3.573.825,34) e do INSS (R\$ 616,34), as vendedoras recebessem (valor líquido) justamente o valor do adiantamento (R\$ 9.425.558,32) acordado no compromisso firmado.

9. Em razão do procedimento descrito acima, em 09/06/2006, a Requerente efetuou o pagamento do Imposto de Renda Retido na Fonte (código 0588), no valor total de R\$ 3.600.452,92, conforme informado em DCTF (fls. 99/102) e confirmado pelo “SINAL 08” (fl.103), sendo que R\$ 3.573.825,34 se referem exatamente ao adiantamento para garantir a compra das ações da “CESJ”.

10. Identificado o erro quanto à efetiva natureza do negócio jurídico praticado (adiantamento para garantir a compra das ações da “CESJ”) e, com isso, a existência de pagamento indevido de IRRF, no valor original de R\$ 3.573.825,34, a Requerente retificou a sua DCTF e pleiteou a restituição/compensação do crédito em questão.

11. No entanto, foi proferido despacho decisório indeferindo o direito crédito pleiteado e, por conseguinte, não homologando as compensações declaradas, sob o fundamento, basicamente, de que a Requerente não teria prestado todas as informações que lhe foram solicitadas para o esclarecimento do pagamento indevido.

12. Contudo, em que pese o entendimento manifestado no r. despacho decisório recorrido, as provas juntadas não deixam quaisquer dúvidas de que o negócio jurídico efetivamente praticado foi uma venda e compra de ações da “CESJ”, de modo que o pagamento do IRRF, no valor original de R\$ 3.573.825,34, foi indevido, nos termos do artigo 165 do Código Tributário Nacional, devendo o pedido de restituição ser deferido, com a consequente homologação das compensações declaradas, conforme se passa a demonstrar.

13. O instrumento particular apresentado pela Requerente (fls. 114/118), em cumprimento ao termo de intimação fiscal expedido pela DRF/São José do Rio Preto (fl.106), comprova que o negócio jurídico praticado foi efetivamente uma venda e compra de ações e não uma prestação de serviço, de modo que não deveria ter havido retenção do Imposto de Renda (código 0588) e seu pagamento pela Requerente.

14. De fato, o referido instrumento particular em questão comprova que, para garantir o negócio jurídico (compra de ações da “CESJ”), a Requerente efetuou o pagamento, a título de adiantamento, do valor de R\$ 4.712.779,16 para a Sra. Maria Heloísa e, também, do valor de R\$ 4.712.779,16 para a Sra. Maria Tereza, perfazendo o montante total de R\$ 9.425.558,32.

15. E o efetivo recebimento do valor de R\$ 4.712.779,16 pela Sra. Maria Heloísa e do valor de R\$ 4.712.779,16 pela Sra. Maria Tereza está evidenciado pelos comprovantes de transferências bancárias (fls. 112/113), apresentados em

cumprimento ao termo de intimação fiscal expedido pela DRF/São José do Rio Preto.

16. Por se tratar de adiantamento para garantir o negócio jurídico efetivamente praticado (compra de ações da “CESJ”), não houve qualquer prestação de serviço pelas Sras. Maria Heloísa e Maria Tereza, de modo que a operação em questão não estava sujeita à retenção do Imposto de Renda (código 0588), sendo, portanto, indevido o pagamento efetuado a título de IRRF pela Requerente, no valor de R\$ 3.573.825,34.

17. Note-se que é absolutamente evidente o erro cometido pela Requerente, consistente na retenção do Imposto de Renda e no seu pagamento, pois jamais poderia ter havido prestação de serviço na operação realizada, notadamente porque não é razoável admitir que as Sras. Maria Heloísa e Maria Tereza teriam intermediado a venda de suas próprias ações, sendo incontestável, portanto, o fato de que os valores por elas recebidos foram em razão da venda e compra das ações “CESJ”, e não comissão sobre intermediação de negócio.

18. Para espantar quaisquer dúvidas sobre os fatos alegados pela Requerente, cumpre destacar que a operação em questão está devidamente registrada no “Livro de Ações Nominativas” e no “Livro de Transferência de Ações Nominativas” da Companhia Energética São José - “CESJ” - (doc. 03), cujas ações foram objeto do negócio jurídico (venda e compra) praticado pela Requerente com as Sras. Maria Heloísa e Maria Tereza.

19. Com efeito, o “Livro de Ações Nominativas” da “CESJ” comprova que, em 05/04/2007 (exatamente na data da formalização do instrumento particular de compra de ações, fls. 114/118), a Sra. Maria Tereza vendeu 100.522 ações e, também, a Sra. Maria Heloísa vendeu 100.522 ações.

20. Por sua vez, o “Livro de Transferência de Ações Nominativas” da “CESJ” comprova que:

(I) “Aos 05 dias de abril de 2007 na sede da empresa Companhia Energética São José comparece a Sra. Maria Tereza de Andrade Mura e declara que transfere por contrato particular de compra e venda de ações para Açúcar Guarani S.A. 100.522 ações da mesma Cia. Energética São José de que é proprietária, e de acordo com a relação à margem, com todos os direitos e obrigações constantes dos Estatutos. Pelo cessionário foi declarado que aceitava esta transferência, de que se lavrou este termo que assina juntamente com o cedente”; e

(II) “Aos 05 dias de abril de 2007 na sede da empresa Companhia Energética São José comparece a Sra. Maria Heloísa de Andrade Mura e declara que transfere por contrato particular de compra e venda de ações para Açúcar Guarani S.A. 100.522 ações da mesma Cia. Energética São José de que é proprietária, e de acordo com a relação à margem, com todos os direitos e obrigações constantes dos Estatutos. Pelo cessionário foi declarado que aceitava esta transferência, de que se lavrou este termo que assina juntamente com o cedente.”

21. Comprovado, portanto, por meio de documentação hábil e idônea, que o negócio jurídico praticado foi efetivamente uma venda e compra de ações da “CESJ”, a Requerente não deveria ter efetuado a retenção do Imposto de Renda e, principalmente, ter efetuado o pagamento do IRRF (código 0588), no valor de R\$ 3.573.825,34.

22. Diante do exposto, e considerando-se que as Sras. Maria Heloísa e Maria Tereza não prestaram serviços de intermediação, mas sim venderam ações da “CESJ” de sua titularidade; está configurado o pagamento indevido do IRRF, no valor original de R\$ 3.573.825,34, constituindo este valor crédito líquido e certo a favor da Requerente, nos termos dos artigos 165 e 170 do Código Tributário Nacional, e artigo 74 da Lei nº 9.430/96, passível de restituição/compensação, de modo que o r. despacho decisório recorrido deve ser integralmente reformado.

23. No r. despacho decisório recorrido, alegou a autoridade administrativa que a Requerente não teria comprovado “o estorno dos lançamentos contábeis relativos à retenção indevida ou a maior”.

24. Entretanto, no caso concreto, não há de se falar em estorno de lançamentos, pois o tratamento contábil conferido à operação pela Requerente foi de venda e compra de ações, e não de prestação de serviços, de modo que é improcedente a alegação feita no r. despacho decisório recorrido.

25. Com efeito, os pagamentos efetuados, em 03/05/2006, para as Sras. Maria Heloísa e Maria Tereza, nos valores de R\$ 4.712.779,16 e de R\$ 4.712.779,16, respectivamente, a título de adiantamento para garantir a compra das ações da “CESJ”, foram lançados a débito em conta contábil do ativo, conforme se verifica do “Razão Analítico” da Conta Contábil nº 13222 (adto. aquisição ações e cotas, doc. 04), e a crédito no caixa.

26. Confira-se o histórico dos lançamentos contábeis:

(I) “REF. SP. 121766-MARIA TEREZA DE ANDRADE SICHIERIARNALDO-ADTO P/ AQUISIÇÃO DE AÇÕES CONF. CONTRATO DE COMPRA E VENDA Cf CLÁUSULA SUSPENSIVA”;

(II) “REF. SP. 121767-MARIA HELOÍSA DE ANDRADE MURAARNALDO- ADTO P/ AQUISIÇÃO DE AÇÕES CONF. CONTRATO DE COMPRA E VENDA Cf CLÁUSULA SUSPENSIVA”

27. Posteriormente, em 05/04/2007, com a concretização do negócio jurídico (compra de ações da “CESJ”), foram efetuados lançamentos a débito na Conta Contábil nº 13222 (conta do ativo, adto. aquisição ações e cotas) dos valores complementares do preço total das ações da “CESJ” e a crédito no caixa.

28. Confira-se o histórico desses lançamentos contábeis:

(I) “REF. SP. 143993-MARIA HELOÍSA DE ANDRADE MURAARNALDO- COMPLEMENTO REF. COMPRA DE AÇÕES FIRMADAS EM 05/04/2007 CONFORME PROPOSTA EM INSTRUMENTO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA DE AÇÕES”; e

(II) “REF. SP. 143994-MARIA TEREZA DE ANDRADE SICHIERIARNALDO- COMPLEMENTO REF. COMPRA DE AÇÕES FIRMADAS EM 05/04/2007 CONFORME

PROPOSTA EM INSTRUMENTO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA DE AÇÕES”.

29. Com o objetivo de “zerar” a conta de adiantamento e registrar o investimento adquirido na “CESJ”, a Requerente efetuou lançamentos a crédito na Conta Contábil nº 13222 (adto. aquisição ações e cotas), com os seguintes históricos:

(I) “AQUISIÇÃO DE 100.522 AÇÕES DA CIA ENERGÉTICA SÃO JOSÉ DE MARIA HELOÍSA DE ANDRADE MURA CONF. INSTRUMENTO PARTIC. DE COMPRA E VENDA DE AÇÕES”; e

(II) “AQUISIÇÃO DE 100.522 AÇÕES DA CIA ENERGÉTICA SÃO JOSÉ DE MARIA TEREZA DE ANDRADE SICHIERI CONF. INSTRUMENTO PARTIC. DE COMPRA E VENDA DE AÇÕES”.

30. Por sua vez, a contrapartida dos lançamentos a crédito efetuados na Conta Contábil nº 13222 (adto. aquisição ações e cotas) foram os lançamentos efetuados a débito, também, em outras contas do ativo (doc. 04), conforme abaixo demonstrado:

(I) lançamento a débito na Conta Contábil do ativo nº 17096 (invest. Companhia Energética São José); e

(II) lançamento a débito na Conta Contábil do ativo nº 17097 (ágio invest. Cia. Energética São José).

31. Confira-se o histórico dos lançamentos contábeis em questão:

(I) “INVESTIMENTO NA AQUISIÇÃO DE 201.044 AÇÕES DA CIA. ENERGÉTICA SÃO JOSÉ DE MARIA HELOISA/MARIA TEREZA CONF. INSTRUMENTO PARTIC. DE COMPRA E VENDA DE AÇÕES”; e

(II) “ÁGIO NA AQUISIÇÃO DE INVESTIMENTO 201.044 AÇÕES DA CIA. ENERGÉTICA SÃO JOSÉ DE MARIA HELOISA/MARIA TEREZA CONF. INSTRUMENTO PARTIC. DE COMPRA E VENDA DE AÇÕES”.

32. Por sua vez, a contabilização do crédito do Imposto de Renda Retido na Fonte (código 0588), no valor total de R\$ 3.573.825,34, foi efetivamente realizada.

33. Em 03/05/2006 (data em que a Requerente efetuou os pagamentos a título de adiantamento para garantir a compra das ações da “CESJ”), foram efetuados os seguintes registros contábeis (doc. 04):

(I) lançamento a débito na Conta Contábil do ativo nº 15115 (Imposto de Renda retido na fonte) do IRRF, no valor total de R\$ 3.573.825,34; e (II) lançamento a crédito na Conta Contábil do passivo nº 22715 (IRRF - Imp. Renda - Terceiros) do IRRF, no valor total de R\$ 3.573.825,34.

(II) lançamento a crédito na Conta Contábil do passivo nº 22715 (IRRF - Imp. Renda - Terceiros) do IRRF, no valor total de R\$ 3.573.825,34.

34. Com a realização do pagamento do IRRF (código 0588), em 09/06/2006, a Requerente: (I) liquidou o passivo; e (II) manteve registrado no seu ativo o crédito de IRRF a que tem direito, no valor de R\$ 3.573.825,34.

35. Diante dos lançamentos efetuados pela Requerente está comprovado que o tratamento contábil conferido ao negócio jurídico praticado com as Sras. Maria Tereza e Maria Heloísa foi de venda e compra de ações, não existindo, portanto, estornos contábeis a serem efetuados.

36. No r. despacho decisório recorrido, alegou a autoridade administrativa, genericamente, que a Requerente “*não comprovou a retificação nem apresentou os demonstrativos entregues ao beneficiário, nos quais a retenção indevida tenha sido informada*”.

37. Destaca a Requerente que a autoridade administrativa não especificou o documento que, no seu entender, deveria ser retificado.

38. Esclarece a Requerente que retificou a sua DCTF, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 99/102, excluindo o IRRF (código 0588), no valor de R\$ 3.573.825,34 (crédito pleiteado nos presentes autos), não havendo, no seu entender, outro documento a ser retificado.

39. Quanto aos “*demonstrativos entregues ao beneficiário, nos quais a retenção indevida tenha sido informada*”, esclarece a Requerente que apresentou os documentos juntados às fls. 110/111, indevidamente denominados “*recibo de pagamento a contribuinte individual*”, como já salientado, demonstrando o valor do IRRF e o valor líquido recebido pelas Sras. Maria Tereza e Maria Heloísa.

40. Muito embora indevidamente denominado “*recibo de pagamento a contribuinte individual*”, não foi necessária a sua retificação, pois, bem ou mal, refletem os valores líquidos recebidos pelas Sras. Maria Tereza e Maria Heloísa, conforme evidenciado pelos comprovantes de transferências bancárias juntados às fls. 112/113, bem como o IRRF.

41. Dessa forma, entende a Requerente que a alegação constante do r. despacho decisório recorrido é improcedente e, o mais importante, não retira a liquidez e a certeza do crédito pleiteado nos presentes autos.

42. A autoridade administrativa destacou no r. despacho decisório recorrido que:

“Nos sistemas da Receita Federal, constatou-se que não consta o interessado como sócio da Companhia Energética São José (CESJ), CNPJ nº 05.266.880/0001-66, na Declaração de Informações Econômica Fiscais da Pessoa Jurídica, relativa ao ano-calendário de 2007 (DIPJ 2008). Consta como sócia da CESJ empresa controlada pelo interessado denominada Cruz Alta Participações Ltda., CNPJ nº 088.296.841/0001-08, com 99,99% do seu capital social, sendo o restante das ações pertencentes a pessoa física.”

43. A constatação feita pela autoridade administrativa é absolutamente impertinente para o reconhecimento do direito creditório pleiteado, além do que jamais poderia levar em consideração apenas a informação existente em 31/12/2007.

44. De fato, conforme se verifica da 3ª Alteração do Contrato Social da Cruz Alta Participações Ltda. (“CAP”, da qual a Requerente é sócia), registrada na JUCESP em 05/06/2007 (doc. 05), foi deliberado o aumento de seu capital social em R\$ 11.367.028,00.

45. O aumento do capital social da “CAP” foi subscrito e integralizado pela Requerente mediante a conferência das 201.044 ações da “CESJ” (adquiridas, em 05/04/2007, das Sras. Maria Tereza e Maria Heloísa), avaliadas em R\$ 11.367.028,00. Confira-se:

“(…)

2. A sócia GUARANI, neste ato, subscreve e integraliza a totalidade das 11.367.028 (onze milhões e sessenta e nove mil e vinte e oito) novas quotas, mediante a conferência de 201.044 (duzentas e uma mil e quarenta e quatro)

ações ordinárias, nominativas, sem valor nominal, representativas do capital social da Companhia Energética São José, sociedade por ações com sede na Fazenda São Joaquim, no Município de Colina, Estado de São Paulo, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 05.266.880/0001-66 ('CESJ'), correspondente a participação total de 3,4745% do capital social da referida empresa, denominando-se daqui por diante tais ativos simplesmente por 'AÇÕES DA CESJ', as quais, nesta data, estão livres de ônus, dívidas ou débitos.

3. A conferência das AÇÕES DA CESJ é realizada pelo valor contábil de R\$ 11.367.028,00 (onze milhões, trezentos e sessenta e sete mil e vinte e oito reais).”

46. E, por meio da 4ª Alteração do Contrato Social da “CAP” (doc. 05), também registrada na JUCESP em 05/06/2007, foi deliberado novo aumento do seu capital social, tendo a Requerente subscrito e integralizado mediante a conferência da totalidade das ações que possuía na “CESJ”.

47. A capitalização da “CAP” mediante a conferência de todas as ações que a Requerente detinha na “CESJ” está devidamente registrada na sua contabilidade (doc. 04) e, também, no Livro de Ações Nominativas” e no “Livro de Transferência de Ações Nominativas” da “CESJ” (doc. 03), que comprovam que, em 31/12/2007, a Requerente não era titular de ações da “CESJ”.

48. Diante do exposto, e considerando-se que todas as ações da “CESJ” de titularidade da Requerente foram conferidas para integralização do aumento do capital social da “CAP”, conforme 3ª e 4ª alterações do contrato social da “CAP” registradas em 05/06/2007, está devidamente justificado o fato de a Requerente, em 31/12/2007, não figurar no quadro societário da “CESJ”, o qual, aliás, não guarda qualquer relação com o crédito pleiteado nos presentes autos.

49. Ainda que absolutamente impertinente para a confirmação do direito creditório pleiteado, destacou a autoridade administrativa que, aparentemente, “as detentoras das ações da CESJ não declararam a venda das ações para o interessado em sua Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Física (DIRPF)”.

50. Note-se que este parágrafo é o reconhecimento expresso da autoridade administrativa de que a operação praticada pela Requerente com as Sras. Maria Tereza e Maria Heloísa foi efetivamente uma venda e compra de ações da “CESJ”; e não poderia ser diferente diante do amplo acervo probatório juntado aos autos.

51. E, por não existir dúvidas quanto à efetiva existência de compra e venda de ações da “CESJ”, a retenção e o pagamento do IRRF (código 0588), no valor total de R\$ 3.573.825,34, pela Requerente, de fato, foi indevido, estando as vendedoras, portanto, sujeitas ao disposto no Decreto nº 3.000/99.

52. Tendo em vista que no processo administrativo de restituição/compensação não há “espaço” para verificação dos procedimentos adotados pelas pessoas físicas em razão da venda das ações da “CESJ”, o que foi efetivamente declarado por elas é absolutamente irrelevante nos presentes autos e, portanto, não compromete a certeza e liquidez do crédito pleiteado.

53. Cumpre destacar que o procedimento adotado pela Requerente não trouxe qualquer prejuízo para a Fazenda Nacional, notadamente porque não houve aproveitamento em duplicidade do crédito do IRRF (código 0588), no valor original R\$ 3.573.825,34, o que, aliás, seria prontamente identificado pelo sistema informatizado da Receita Federal do Brasil, e não foi!

54. De fato, justamente por reconhecerem que a operação foi uma venda e compra de ações da “CESJ”, as Sras. Maria Tereza e Maria Heloísa não pleitearam, nas respectivas DIRPFs, a dedução do IRRF (código 0588) recolhido pela Requerente, no valor original R\$ 3.573.825,34.

55. Por isso as Sras. Maria Tereza e Maria Heloísa declararam, sob as penas da lei, não terem assumido o encargo financeiro relativo ao IRRF em questão e, também, autorizaram a Requerente a adotar os procedimentos necessários para a restituição do pagamento indevido (fls. 119/120), demonstrando, com isso, a boa-fé das partes envolvidas no negócio jurídico praticado.

56. Bem por isso, não se justifica qualquer receio fazendário no sentido de o crédito do IRRF (código 0588), no valor original R\$ 3.573.825,34, ser utilizado em duplicidade, tendo em vista que somente a Requerente tem direito à sua restituição, pois foi quem efetivamente assumiu o ônus tributário.

57. No caso concreto, o direito creditório pleiteado, além de lastrear-se na documentação juntada aos autos, que confirma a existência do crédito do IRRF (código 0588), no valor original de R\$ 3.573.825,34, bem como nas questões de direito alegadas, se mostra suficiente para a homologação das compensações declaradas.

58. Deve ser observado o princípio da verdade material, buscando-se a essência dos fatos postos em discussão, conforme tem ressaltado a doutrina especializada:

“As faculdades fiscalizatórias da administração tributária devem ser utilizadas para o desvelamento da verdade material e seu resultado deve ser reproduzido fielmente no bojo do procedimento e do processo administrativo. O dever de investigação da Administração e o dever de colaboração por parte do particular têm por finalidade propiciar a aproximação da atividade formalizadora com a realidade dos acontecimentos.

(...). “ (James Marins, *Direito processual tributário brasileiro - administrativo e judicial*, São Paulo, Dialética, 2001, p. 176 - destaques da R e q u e r e n t e) .

“No processo administrativo predomina o princípio da verdade material, no sentido de que aí se busca descobrir se realmente ocorreu ou não o fato gerador.

Por isso, no processo fiscal o julgador tem mais liberdade do que o juiz. Para formar sua convicção, pode o julgador mandar realizar diligências e, se for o caso, perícia. O Conselho de Contribuintes, por exemplo, possui o hábito de converter o julgamento em diligência, mediante o uso de uma resolução, quando não se sente em condições de se pronunciar sobre o feito.” (Antônio Cabral, *Processo Administrativo Fiscal*, São Paulo, Saraiva, 1993, p. 75 - destaques da R e q u e r e n t e)

59. É pacífica jurisprudência do antigo CONSELHO DE CONTRIBUINTES, como se verifica do julgado abaixo:

“IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ -(...) ”

REPETIÇÃO DE INDÉBITO E COMPENSAÇÃO - ORIGEM DO CRÉDITO PLEITEADO - Restando claro que a dúvida acerca da origem do crédito pleiteado pelo contribuinte foi dissipada pelos elementos carreados aos autos, a autoridade julgadora deve, em homenagem aos princípios da verdade material e do informalismo, proceder a análise do pedido formulado.” (1º CC, 5ª Câmara, PA nº 10283.009117/99-51, Rei. Wilson Fernandes Guimarães, j . em 14/09/2007– destaques da Requerente)

60. Pode e deve a D. Autoridade Julgadora, em homenagem ao princípio da verdade material, conhecer o direito creditório pleiteado e homologar as compensações declaradas.

61. Requer a reforma do r. despacho decisório recorrido, com reconhecimento do direito creditório pleiteado e a homologação das compensações declaradas.

A DRJ/RPO considerou improcedente a manifestação de inconformidade, pelas razões a seguir descritas:

- a) o reconhecimento de direito creditório contra a Fazenda Nacional exige a apuração da liquidez e certeza do suposto pagamento indevido ou a maior de tributo verificando-se a exatidão das informações a ele referentes, confrontando-as com os registros contábeis e fiscais, de modo a se conhecer qual seria o tributo devido e compará-lo ao pagamento efetuado;
- b) nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, ao autor incumbe o ônus da prova dos fatos constitutivos do seu direito. Consequentemente, as declarações de compensação devem estar necessariamente instruídas com as devidas provas do indébito tributário no qual se fundamentam, sob pena de indeferimento;

- c) a escrituração contábil e fiscal mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais. Reproduz art. 923 do RIR/1999;
- d) os registros contábeis e demais documentos fiscais são elementos indispensáveis para que se comprove a certeza e a liquidez do direito creditório aqui pleiteado, contudo, a requerente não trouxe aos autos as provas necessárias para dar suporte a sua pretensão;
- e) os recibos acostados aos autos (fls. 140 e 141), datados de 03/05/2006 atestam, INEQUIVOCAMENTE, tratar-se de um pagamento “pela prestação de serviços profissionais de COMISSÕES SOBRE INTERMEDIações DE NEGÓCIOS”, e não de um adiantamento pela venda de ações;
- f) os comprovantes de transferência bancária juntados às fls. 142/143, aponta os valores pagos pelo Contribuinte àquelas pessoas, porém, não há nenhum documento nos autos que sequer evidencie as alegações da requerente de que o negócio que originou esses pagamentos seria a compra e venda de ações;
- g) o único documento acostado que poderia emprestar alguma verossimilhança à tese apresentada pela Impugnante de que os pagamentos efetuados em 03/05/2006 referir-se-iam a um adiantamento pela venda de ações seria o “Instrumento particular de compra e venda de ações”, às fls. 144 e seguintes, que, entretanto, é um documento particular e tem data de 05/04/2007, portanto, quase um ano após os pagamentos realizados;
- h) os Livros de Registro de Ações Nominativas (fl. 313) e de Registro de Transferência de Ações Nominativas (fl. 344), provam unicamente que as ações foram transferidas em 05/04/2007 para a requerente, nada mais que isso. Ou seja, não é possível concluir, a partir de tais Livros, que os pagamentos efetuados em 03/05/2006 teriam alguma relação com a compra e venda de ações, como que fazer crer o Contribuinte;
- i) em resposta à afirmação da autoridade administrativa, feita no Despacho Decisório, de que não teria sido comprovado “o estorno dos lançamentos contábeis relativos à retenção indevida ou a maior”, a contribuinte infere que não haveria que se falar em estorno de lançamentos, pois o tratamento contábil conferido à operação foi de venda e compra de ações, e não de prestação de serviços;
- j) passa então a Requerente a descrever todos os lançamentos contábeis que teria realizado no Livro Razão e que, aparentemente, refletiriam a tese de que o negócio realizado, desde o adiantamento feito em 03/05/2006, seria uma venda e compra de ações;
- k) os lançamentos realmente aparecem nas cópias do documento denominado “Razão Analítico de Lotes”, apresentado às fls. 367 e seguintes, entretanto, é cediço que o Livro Razão só tem o condão de fazer prova a favor do contribuinte quando respaldado pelo Livro Diário, já que este deve possuir formalidades legais asseguradoras de seu conteúdo.
- l) o “Livro” acostado aos autos pela requerente às fls. 151 e seguintes, e alcunhado por esta de Livro Diário, não possui o registro na Junta Comercial, determinado pelo art. 5º do Decreto-Lei nº 486/1969, formalidade essencial, sem a qual não pode sequer ser aceito como Livro Diário. Consequentemente, não há como atribuir força probatória ao seu conteúdo nem ao do Livro Razão apresentado;

m) ainda que fosse possível aceitar os formulários apresentados como um Livro Diário, a análise dos dados que nele se encontram revela uma clara contradição na tese aduzida pela requerente, tornando-a desarrazoada:

- se, conforme a peça impugnatória, não havia estorno a fazer nos lançamentos pois o tratamento contábil conferido à operação pela Requerente foi desde o início de venda e compra de ações, e não de prestação de serviços (item 24 da manifestação), como é possível aceitar que o erro sobre a natureza jurídica do negócio só tenha sido identificado depois do recolhimento do IRRF (item 10 da manifestação)?
- Isso porque, segundo consta dos autos, o lançamento do “adiantamento” no “Livro Diário”, de acordo com o termo de encerramento deste, ocorreu em 08/05/2006 (fl. 157), enquanto o recolhimento do IRRF ocorreu apenas em 09/06/2006, ou seja, mais de um mês depois do citado registro;

n) além da falta absoluta de provas, a tese da requerente carece de plausibilidade;

o) com base na prática empresarial, há falta de razoabilidade dos argumentos apresentados:

- não se confunde uma compra e venda de ações com a prestação de serviços pela intermediação de negócios, ainda mais quando isso implica em um pagamento de R\$ 3.573.825,34 de imposto de renda;
- não se adianta a outrem uma quantia de R\$ 9.425.558,32 (mais de 80% do valor total) para “garantir um negócio” de venda e compra de ações exigindo-se como comprovante apenas um recibo de “prestação de serviços”;
- não se lavra o instrumento particular referente a uma “compra e venda” somente um ano após a realização do “adiantamento.”

Cientificado da decisão *a quo*, o contribuinte apresentou recurso voluntário por meio do qual faz um histórico dos fatos ocorridos, repisa questões trazidas na impugnação e acrescenta o que segue:

a) sem analisar com a devida seriedade as provas juntadas aos autos e com o evidente propósito de manter sob qualquer pretexto o indeferimento do direito creditório pleiteado, a 6ª Turma da DRJ/RPO julgou improcedente a manifestação de inconformidade, ao argumento absolutamente genérico de não haver “*nenhum documento nos autos que sequer evidencie as alegações da requerente de que o negócio que originou esses pagamentos seria a compra e venda de ações*” (fl. 406);

b) o entendimento manifestado na decisão recorrida é um verdadeiro absurdo e, inclusive, revela conduta temerária por parte das autoridades julgadoras e cerceamento do direito de defesa, pois as provas juntadas aos autos não deixam quaisquer dúvidas de que o negócio jurídico efetivamente praticado foi uma venda e compra de ações da “CESJ”, de modo que o pagamento do “IRRF”, no valor original de R\$ 3.573.825,34, foi indevido, nos termos do artigo 165 do Código Tributário Nacional;

c) os comprovantes de transferências bancárias (fls. 112/113), o instrumento particular de compra e venda de ações da “CESJ” (fls. 114/118), o “livro de registro de ações nominativas da CESJ” (fls. 276/305) e o “livro de registro de transferência de ações nominativas da CESJ” (fls. 306/328), comprovam, de forma inequívoca, que os pagamentos efetuados, em 03/05/2006, para as Sras. Maria Heloísa e Maria Tereza, nos valores de R\$ 4.712.779,16 e R\$ 4.712.779,16, configuram adiantamento (garantia do negócio) pela aquisição de 201.044 ações da “CESJ” (e não comissão sobre intermediação de negócio); e

d) as Sras. Maria Heloísa e Maria Tereza declararam, sob as penas da lei, não terem assumido o encargo financeiro relativo ao “IRRF” e, também, autorizaram a “Guarani S.A.” a adotar os procedimentos necessários para a restituição/compensação do pagamento indevido (fls. 119/120).

Por fim, requer seja conhecido e dado provimento ao presente recurso administrativo, para os fins de reformar a decisão *a quo*, reconhecendo-se o direito creditório pleiteado com a homologação das compensações declaradas.

Em virtude da ausência de elementos aptos a comprovar a tempestividade do recurso, o processo foi remetido à unidade de origem para que fossem juntados aos autos tais documentos, tendo o processo retornado ao CARF com manifestação da recorrente (fls. 466/470) acerca da tempestividade do apelo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho – Relator

Primeiramente, impende esclarecer que, muito embora a recorrente informe ter tomado ciência da decisão recorrida em 27/08/2012 por via eletrônica, mediante acesso ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (Portal e-CAC), não foram trazidos aos autos documentos que pudessem comprovar essa informação.

Assim, em virtude da ausência de elementos tendentes a atestar a tempestividade do recurso, o processo foi remetido à unidade preparadora com o fim de que fossem a ele acostados documentos para tal fim. A unidade preparadora deteve-se a intimar a recorrente a apresentar Termo de Ciência por Decurso de Prazo e Termo de Abertura de Documento.

Em resposta, a reclamante afirma ter acompanhado a movimentação processual pelo sistema Comprot – Comunicação e Protocolo e acessado o processo administrativo por meio eletrônico em 27/08/2012. Apesar da ausência de elemento para respaldar essa informação, não tendo a unidade preparadora feito questionamento a esse respeito ou apresentado qualquer tipo de prova que viesse a contrapor a asserção da contribuinte, e ainda, considerando-se que o apelo foi protocolado em 25/09/2012, entendo por reputá-lo tempestivo.

No que respeita às questões relacionadas ao mérito do recurso, a controvérsia cinge-se ao reconhecimento dos atributos de liquidez e certeza do direito creditório com base nos elementos de prova apresentados no curso do processo administrativo.

Como visto no relatório do presente acórdão, a recorrente busca ver deferido seu pedido de restituição e confirmada as compensações de IRRF que diz ter recolhido indevidamente. Segundo informa, muito embora encontrem-se juntados aos autos recibos de pagamentos feitos a Maria Tereza de Andrade Sichieri e Maria Heloísa de Andrade Mura por prestação de serviços profissionais de comissões sobre intermediação de negócios (o que gerou a retenção e o recolhimento do IRRF) o que teria ocorrido de fato seria a aquisição de ações da Companhia Energética São José – CESJ, de propriedade de referidas pessoas físicas, o seja, o IR-Fonte teria sido recolhido indevidamente em razão de erro na definição da operação.

De início é preciso deixar absolutamente claro que, nos termos do inciso I do art. 373 do Código de Processo Civil, “*O ônus da prova incumbe: I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito*”. Desse modo, para ver atendidos os seus pedidos a recorrente precisaria trazer aos autos elementos aptos a comprovar, de forma inequívoca, que faz jus à restituição e às compensações reclamadas.

Nos termos do § 14 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, compete à Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB fixar regras para a apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação, e, em virtude disso, à época da análise dos pleitos creditórios, o art. 8º da Instrução Normativa RFB nº 900/2008 dispunha:

Art. 8º O sujeito passivo que promoveu retenção indevida ou a maior de tributo administrado pela RFB no pagamento ou crédito a pessoa física ou jurídica, efetuou o recolhimento do valor retido e devolveu ao beneficiário a quantia retida indevidamente ou a maior, poderá pleitear sua restituição na forma do § 1º ou do § 2º do art. 3º, ressalvadas as retenções das contribuições previdenciárias de que trata o art. 18.

§ 1º A devolução a que se refere o caput deverá ser acompanhada:

I - do estorno, pela fonte pagadora e pelo beneficiário do pagamento ou crédito, dos lançamentos contábeis relativos à retenção indevida ou a maior;

II - da retificação, pela fonte pagadora, das declarações já apresentadas à RFB e dos demonstrativos já entregues à pessoa física ou jurídica que sofreu a retenção, nos quais referida retenção tenha sido informada;

III - da retificação, pelo beneficiário do pagamento ou crédito, das declarações já apresentadas à RFB nas quais a referida retenção tenha sido informada ou utilizada na dedução de tributo.

§ 2º O sujeito passivo poderá utilizar o crédito correspondente à quantia devolvida na compensação de débitos relativos aos tributos administrados pela RFB na forma do art. 34. (Grifei)

Não se pode olvidar ainda que, nos termos do art. 927 do Decreto nº 3.000/1999, as pessoas físicas e jurídicas encontram-se obrigadas a prestar as informações e os esclarecimentos exigidos pelos Auditores-Fiscais da Receita federal do Brasil no exercício de suas funções, o que inclui a análise de pedidos de restituição ou declaração de compensação.

Pois bem, por meio do Termo de Intimação Fiscal de fl. 136 a recorrente foi intimada, sob pena de indeferimento de seus pedidos, a apresentar documentos necessários a:

1 - Comprovar o estorno dos lançamentos contábeis relativos à retenção indevida ou a maior em sua escrituração contábil;

2 - Comprovar a retificação das suas declarações apresentadas à RFB e dos demonstrativos entregues aos beneficiários, nos quais a referida retenção tenha sido informada;

3 - Comprovar com documentos originais os pagamentos efetuados aos beneficiários relativos à referida retenção, fornecendo cópia de cada documento;

4 - Informar o motivo de efetuar um recolhimento de R\$3.600.452,92 a título de retenção de imposto de renda na fonte, código de receita 0588, tendo em vista que suas retenções mensais neste código no ano-calendário de 2006 não ultrapassaram o valor de R\$130.000,00, segundo registrado na sua DIRF apresentada à RFB. (Grifou-se)

Em resposta à intimação foram apresentados os seguintes documentos (fls. 140/167):

- a) recibos de pagamento a contribuinte individual relativo a comissões pagas a Maria Heloísa de Andrade Mura e Maria Tereza de Andrade Sichieri;
- b) comprovantes de transferência bancária às beneficiárias das prestações pecuniárias informados nos recibos de pagamento;
- c) instrumento particular de compra e venda de ações;

Processo nº 10850.720458/2010-10
Acórdão n.º 2402-006.055

S2-C4T2
Fl. 10

- d) declarações de Maria Heloísa e de Maria Tereza de que não assumiram os encargos relativos ao IRRF e na qual autorizam a recorrente a adotar as medidas cabíveis para pleitear a restituição;
- e) cópia de trechos do que se diz ser o Livro Diário de 01 a 08/05/2006; e
- f) cópias de DCTF original e retificadoras do mês 05/2006.

De se ressaltar, a princípio, que, consoante evidenciado no Despacho Decisório que indeferiu o pleito creditório (e não contestado na impugnação ou no recurso voluntário), mesmo tendo sido intimado a comprovar com documentos originais os pagamentos efetuados aos beneficiários relativos à referida retenção, a recorrente apresentou cópias simples de tais comprovantes, não acompanhadas dos originais, o que já se constitui em obstáculo ao reconhecimento do direito a restituição ou a compensação.

De outra parte, para o exame das argumentações trazidas na peça recursal, convém reproduzir os recibos de pagamento que a apelante informa comprovar a operação realizada:

SP. SAO JOSE DO RIO PRETO DRF

Fl. 140

RECIBO DE PAGAMENTO A CONTRIBUINTE INDIVIDUAL

Número	00248/2006
Razão social da empresa	CNPJ
AÇÚCAR GUARANI S/A	47.080.619/0011-99
Endereço: Rodovia Assis Chateaubriand, KM 155 - Olímpia/SP - 15400-000	

Recebi da empresa acima identificada, pela prestação de serviços profissionais de COMISSÕES SOBRE INTERMEDIações DE NEGÓCIOS, a importância líquida de R\$ 4.712.779,16 (Quatro milhões, setecentos e doze mil, setecentos e setenta e nove reais e dezesseis centavos), conforme discriminação abaixo.

Limite do salário-de-contribuição	R\$ 2.801,56
Valor bruto dos serviços prestados.....	R\$ 6.500.000,00
Valor do salário-de-contribuição.....	R\$ 2.801,56
11% do salário-de-contribuição.....	R\$ 308,17
Valor da Retenção.....	R\$ 308,17
IRRF.....	R\$ 1.786.912,67
Líquido a receber.....	R\$ 4.712.779,16

Nome do Prestador de Serviços:	
MARIA HELOISA DE ANDRADE MURA	
Número de inscrição no INSS:	CPF nº
	071.696.858-59
Endereço:	RG nº
RUA ADOLFO SERRA, N° 1725 - CASA 9 - RIBEIRÃO PRETO - SP	9.356.243
Local e data	Assinatura
OLÍMPIA, 03 DE MAIO DE 2006	<i>[Assinatura]</i>

SP SAO JOSE DO RIO PRETO DRF

Fl. 141

RECIBO DE PAGAMENTO A CONTRIBUINTE INDIVIDUAL

Número	
00249/2006	
Razão social da empresa	CNPJ
AÇÚCAR GUARANI S/A	47.080.619/0011-99
Endereço: Rodovia Assis Chateaubriand, KM 155 - Olímpia/SP - 15400-000	



Recebi da empresa acima identificada, pela prestação de serviços profissionais de COMISSÕES SOBRE INTERMEDIações DE NEGÓCIOS, a importância líquida de R\$ 4.712.779,16 (Quatro milhões, setecentos e doze mil, setecentos e setenta e nove reais e dezesseis centavos), conforme discriminação abaixo.

Limite do salário-de-contribuição	R\$ 2.801,56
Valor bruto dos serviços prestados.....	R\$ 6.500.000,00
Valor do salário-de-contribuição.....	R\$ 2.801,56
11% do salário-de-contribuição.....	R\$ 308,17
Valor da Retenção.....	R\$ 308,17
IRRF.....	R\$ 1.786.912,67
Líquido a receber.....	R\$ 4.712.779,16

Nome do Prestador de Serviços:	
MARIA TEREZA DE ANDRADE SICHIERI	
Número de inscrição no INSS:	CPF nº
	159.930.688-33
Endereço:	RG nº
RUA ADOLFO SERRA, N° 1725 - CASA 3 - RIBEIRÃO PRETO - SP	5.563.869
Local e data	Assinatura
OLÍMPIA, 03 DE MAIO DE 2006	<i>Maria Tereza de Andrade Sichieri</i>

Referidos documentos são absolutamente claros quanto a natureza dos negócios jurídicos neles descritos: tratam-se de recibos de pagamento de comissões por prestação de serviços de intermediação de negócios, isto é, de pagamentos feitos a contribuintes individuais em retribuição ao trabalho no valor de R\$ 6.500.000,00 a cada prestador, com contribuição previdenciária e IRRF devidamente destacados.

Mesmo diante dos recibos acima colacionados, os quais não foram retificados, consta do recurso voluntário que “*por mero equívoco (erro de fato), a Recorrente, em um primeiro momento, considerou, indevidamente, o valor antecipado para garantir a venda e compra das ações da ‘CESJ’, como se fosse decorrente de prestação de serviço pelas Sras. Maria Heloísa de Andrade Mura e Maria Tereza de Andrade Sichieri*”.

Ora, não é crível que uma empresa do porte da recorrente, diante de um negócio milionário, possa confundir pagamento decorrente de prestação de serviços com adiantamento de valores para garantia de transação de compra e venda de ações. Tratam-se de negócios jurídicos completamente diversos e para se admitir a ocorrência do propalado “*erro de fato*” seria necessária a apresentação de provas contundentes nesse sentido. Diferentemente

do que se aduz na peça recursal, além da apresentação de provas inequívocas, a situação demanda explicações fartamente detalhadas. Não se pode apelar ao mero “*bom senso*” do julgador administrativo para que esse possa considerar válidos argumentos em tudo descabidos como os que foram até aqui apresentados.

Outra inferência trazida na peça recursal é que, “*sem analisar com a devida seriedade as provas juntadas aos autos e com o evidente propósito de manter sob qualquer pretexto o indeferimento do direito creditório pleiteado, a 6ª turma da DRJ/RPO julgou improcedente a manifestação de inconformidade ao argumento absolutamente genérico de que não haveria ‘nenhum documento nos autos que sequer evidencie as alegações da recorrente de que o negócio que originou esses pagamentos seria a compra e venda de ações’*”.

Por certo, para que a análise fosse considerada séria pela recorrente, a autoridade julgadora deveria reconhecer por procedente sua manifestação, mas, repise-se que, diante de situação tão excêntrica, não poderia Colegiado *a quo*, em vista de argumentos demasiadamente duvidosos, acolher os pleitos intentados no presente processo. A situação sob exame nem de longe evidencia a ocorrência de “*erro de fato*”. Assim, ao contrário do que alardeia a apelante, temerário e absurdo seria o deferimento da restituição e o reconhecimento da validade das compensações pretendidas.

Do mais, não se vislumbra na análise empreendida pela DRJ/RPO sequer indícios do reclamado cerceamento do direito de defesa. Discordar de alegações apresentadas na manifestação de inconformidade ou considerar ineptas as provas trazidas no curso do processo administrativo, convenhamos, não implica ofensa à ampla defesa ou ao contraditório.

Com relação ao Instrumento Particular de Compra e Venda de Ações que reclamante diz comprovar que o negócio jurídico praticado seria efetivamente compra e venda de ações, o art. 408 do Código de Processo Civil estabelece:

Art. 408. As declarações constantes do documento particular escrito e assinado ou somente assinado presumem-se verdadeiras em relação ao signatário.

Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência de determinado fato, o documento particular prova a ciência, mas não o fato em si, incumbindo o ônus de prová-lo ao interessado em sua veracidade.

Observe-se que, nos termos da legislação processual, a presunção de veracidade de citado Instrumento Particular somente pode ser oposta perante seus signatários. Desse modo, tem-se que é requisito de legitimidade desse tipo de documento perante o Poder Público que se faça prova eficaz de sua validade. Contudo, referido documento além de não estar respaldado em documentos hábeis e idôneos, revela ainda uma grave contradição, pois enquanto os pagamentos a título de prestação de serviços foram efetuados **03/05/2006** (vide recibos de pagamento reproduzidos acima e Demonstrativos de Transferência Bancária de fls. 142/143), o Instrumento Particular de Compra e Venda de Ações (que busca retratar negócio jurídico diverso), conforme evidenciado no acórdão recorrido, foi assinado somente em **05/04/2007**, praticamente um ano após a realização dos pagamentos, o que esvazia por completo o seu poder probatório ante a Fazenda Pública.

Outro fato trazido a baila pela suplicante é que o Instrumento Particular de Compra e Venda de Ações teria sido utilizado para garantir o negócio jurídico, com previsão

de adiantamento, em 03/05/2006, de R\$ 4.712.779,16 a Maria Heloísa de Andrade Mura, perfazendo um total de R\$ 9.425.558,32 e de R\$ 970.734,84 a cada (R\$ 1.941.469,68 no total), em 05/04/2007.

Neste ponto também não há como discordar das conclusões trazidas na decisão vergastada, pois foge à prática adotada tanto em âmbito empresarial quanto entre particulares que uma negociação envolvendo montantes expressivos seja realizada de forma tão pueril como idealizado no apelo recursal. Primeiramente porque para a garantia de determinado negócio é praxe o adiantamento de um pequeno percentual da quantia pactuada a título de “sinal”, entretanto, na operação fabulada pela recorrente, que se disse ajustada em R\$ 11.367.028,00, teria sido efetuado um “adiantamento” de R\$ 9.425.558,32 (83% do valor total) e o pagamento de somente mais R\$ 1.941.469,68 (17% do total) na concretização da operação. E mais, não se mostra minimamente razoável a entrega de mais de nove milhões de reais a terceiros sem o estabelecimento de qualquer tipo de garantia. Aperceba-se que embora diga a recorrente ter adiantado, em 03/05/2006, o equivalente a R\$ 9.425.558,32 às Sras. Maria Heloísa e Maria Tereza, o Instrumento Particular de Compra e Venda de Ações, como já dito, foi assinado somente em 05/04/2007, ou seja, quase um ano após o pagamento do suposto adiantamento.

Quanto aos registros referentes a compra e venda de ações, anotados no Livros de Registro de Ações Nominativas (fls. 322/323) e no Livro de Registro de Transferência de Ações Nominativas (fl. 364), conquanto deem conta da transferência de ações à recorrente em 05/04/2007, não vejo como vincular de forma inquestionável tais operações aos pagamentos efetuados a Maria Heloísa e Maria Tereza em 03/05/2006.

Outra questão aventada no recurso voluntário diz respeito ao tratamento contábil conferido às operações em pauta, o qual a suplicante diz corroborar as alegações trazidas no curso do processo administrativo. Descreve-se no apelo recursal os lançamentos registrados no Livro Razão (fls. 367/373), que estariam respaldados pelo Livro Diário (fls. 151/157) e retratariam a tese de que os valores despendidos em 03/05/2006 seriam decorrentes de adiantamento para garantia de compra e venda de ações e não pagamento por prestação de serviços de intermediação de negócios.

Para o exame das alegações recursais acerca da escrituração de operações aptas a fazer prova em favor da contribuinte, insta examinar os normativos afetos ao tema.

Nos termos dos arts. 258 e 259 do Decreto nº 3.000/1999 – Regulamento do Imposto de Renda (RIR) têm-se que:

Livro Diário

Art. 258. Sem prejuízo de exigências especiais da lei, é obrigatório o uso de Livro Diário, encadernado com folhas numeradas seguidamente, em que serão lançados, dia a dia, diretamente ou por reprodução, os atos ou operações da atividade, ou que modifiquem ou possam vir a modificar a situação patrimonial da pessoa jurídica (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 5º).

§ 1º Admite-se a escrituração resumida no Diário, por totais que não excedam ao período de um mês, relativamente a contas cujas operações sejam numerosas ou realizadas fora da sede do estabelecimento, desde que utilizados livros auxiliares para registro individuado e conservados os documentos que permitam

sua perfeita verificação (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 5º, § 3º).

§ 2º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, no transporte dos totais mensais dos livros auxiliares, para o Diário, deve ser feita referência às páginas em que as operações se encontram lançadas nos livros auxiliares devidamente registrados.

§ 3º A pessoa jurídica que empregar escrituração mecanizada poderá substituir o Diário e os livros facultativos ou auxiliares por fichas seguidamente numeradas, mecânica ou tipograficamente (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 5º, §1º).

§ 4º Os livros ou fichas do Diário, bem como os livros auxiliares referidos no § 1º, deverão conter termos de abertura e de encerramento, e ser submetidos à autenticação no órgão competente do Registro do Comércio, e, quando se tratar de sociedade civil, no Registro Civil de Pessoas Jurídicas ou no Cartório de Registro de Títulos e Documentos (Lei nº 3.470, de 1958, art. 71, e Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 5º, §2º).

§ 5º Os livros auxiliares, tais como Caixa e Contas-Correntes, que também poderão ser escriturados em fichas, terão dispensada sua autenticação quando as operações a que se reportarem tiverem sido lançadas, pormenorizadamente, em livros devidamente registrados.

§ 6º No caso de substituição do Livro Diário por fichas, a pessoa jurídica adotará livro próprio para inscrição do balanço e demais demonstrações financeiras, o qual será autenticado no órgão de registro competente.

Livro Razão

Art.259. A pessoa jurídica tributada com base no lucro real deverá manter, em boa ordem e segundo as normas contábeis recomendadas, Livro Razão ou fichas utilizados para resumir e totalizar, por conta ou subconta, os lançamentos efetuados no Diário, mantidas as demais exigências e condições previstas na legislação (Lei nº 8.218, de 1991, art. 14, e Lei nº 8.383, de 1991, art. 62).

§1º A escrituração deverá ser individualizada, obedecendo à ordem cronológica das operações.

§2º A não manutenção do livro de que trata este artigo, nas condições determinadas, implicará o arbitramento do lucro da pessoa jurídica (Lei nº 8.218, de 1991, art. 14, parágrafo único, e Lei nº 8.383, de 1991, art. 62).

§3º Estão dispensados de registro ou autenticação o Livro Razão ou fichas de que trata este artigo. (Grifou-se)

Por certo, a legislação tributária dispensa o registro e até mesmo a autenticação do Livro Razão porque as informações nele inseridas precisam estar respaldadas na escrituração efetuada no Livro Diário o qual, para ter validade, além de outras formalidades,

deve estar devidamente registrado no órgão competente, consoante dispõe o § 4º do art. 258 do RIR. Contudo, o que se diz ser o Livro Diário da reclamante (fls. 151/157 e 437/452) não foi levado a registro na Junta Comercial o que lhe retira a possibilidade de comprovar os registros feitos no Livro Razão. Aliás, embora tenha restado consignado na decisão recorrida que, com a ausência do registro na Junta Comercial, o documento apresentado sob a alcunha de Livro Diário sequer pode ser considerado como tal, a suplicante não trouxe qualquer documento ou indício de prova que pudesse refutar o argumento do Colegiado *a quo*.

Ao descrever os fatos afetos ao PER/DCOMP com o fim fundamentar o hipotético erro de fato nos procedimentos adotados quando do pagamento e justificar o pedido de restituição e as compensações declaradas a recorrente fez as seguintes considerações:

9. Tendo em vista a interpretação equivocada da natureza do negócio jurídico efetivamente praticado (adiantamento para garantir a compra das ações da "CEST"), a Recorrente e ajustou o valor da operação (R\$ 13.000.000,00) para que, após a retenção do Imposto de Renda (R\$ 3.573.825,34) e da contribuição previdenciária (R\$ 616,34), as vendedoras recebessem (valor líquido) justamente o valor do adiantamento (R\$ 9.425.558,32) acordado no compromisso firmado.

10. Em razão do procedimento acima, diga-se de passagem, absolutamente equivocado, em 09/06/2006, a Recorrente efetuou, indevidamente, o pagamento do Imposto de Renda Retido na Fonte (código 0588), no valor total de R\$ 3.600.452,92, conforme informado em DCTF (fls. 99/102) e confirmado pelo "SINAL 08" (fl. 103), sendo que R\$ 3.573.825,34 se referem exatamente ao adiantamento para garantir a compra das ações da "CESJ".(Grifou-se)

Mais adiante, ao tratar de questões aventadas em sede impugnatória, a contribuinte afirma que:

(II) o "Livro Diário" (fls. 121/127) e o "Livro Razão" (fls. 329/335) comprovam, de forma inequívoca, que o tratamento contábil conferido à operação foi de venda e compra de ações, e não de prestação de serviços, de modo que realmente não deveria ser realizado estorno de lançamentos contábeis relativos à retenção indevida ou a maior;

Ainda que os ditos "Livros Diário e Razão" pudessem ser aceitos como meio de prova, seu exame em conjunto com os demais elementos contidos nos autos demonstram incongruente a tese recursal, pois, na esteira do voto condutor do *decisum* atacado:

se, conforme a peça impugnatória (e recursal), não havia estorno a fazer nos lançamentos pois o tratamento contábil conferido à operação pela Requerente foi desde o início de venda e compra de ações, e não de prestação de serviços (item 24 da manifestação), como é possível aceitar que o erro sobre a natureza jurídica do negócio só tenha sido identificado depois do recolhimento do IRRF (item 10 da manifestação)? Isso porque, segundo consta dos autos, o lançamento do "adiantamento" no "Livro Diário", de acordo com o termo de encerramento deste, ocorreu em 08/05/2006 (fl. 157), enquanto o recolhimento do IRRF ocorreu apenas em 09/06/2006, ou seja, mais de um mês depois do citado registro.

Veja-se ainda que o indeferimento da restituição e o não reconhecimento do direito às compensações não tem relação com “*receio fazendário no sentido de o crédito do "IRRF" (código 0588), no valor original R\$ 3.573.825,34, ter sido utilizado em duplicidade*”. No caso, a recorrente não trouxe aos autos elementos probatórios que pudessem respaldar suas aspirações, ou seja, não restaram comprovados os atributos de liquidez e certeza dos créditos pleiteados, não se lhe aplicando a jurisprudência administrativa carreada aos autos e não havendo que se falar em ofensa ao princípio da verdade material.

CONCLUSÃO

Em razão exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)
Mário Pereira de Pinho Filho