



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

Processo nº 11516.000766/2005-13
Recurso nº 153.074 Embargos
Acórdão nº 1301-00.134 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de junho de 2009
Matéria IRF
Embargante PROSUL PROJETOS SUPERVISÃO E PLANEJAMENTOS LTDA.
Interessado PROSUL PROJETOS SUPERVISÃO E PLANEJAMENTOS LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

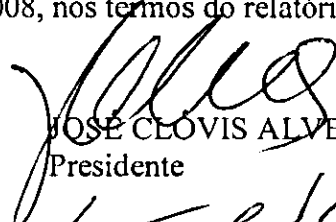
Ano-calendário: 2000, 2001

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA.

Demonstrada a inexistência da omissão e contradições apontadas, devem ser rejeitados os embargos interpostos, cabendo, entretanto, o esclarecimento de ponto que porventura tenha restado obscuro.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **3ª câmara / 1ª turma ordinária** da primeira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, **CONHECER** dos embargos para esclarecer as obscuridades alegadas e ratificar a decisão contida no acórdão 105-16.954 de 17 de abril de 2.008, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado


JOSE CLOVIS ALVES
Presidente

WALDIR VEIGA ROCHA
Relator

Formalizado em **06 OUT 2009**

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jacinto do Nascimento, Marcos Rodrigues de Mello, Leonardo Henrique M. de Oliveira, Alexandre Antônio Alkmin Teixeira e Benedicto Celso Benício Júnior (Suplente Convocado), Waldir Veiga Rocha e José Clóvis Alves. Ausente, justificadamente, o Conselheiro José Carlos Passuello.

Relatório

PROSUL PROJETOS SUPERVISÃO E PLANEJAMENTOS LTDA., já qualificada nos autos, com base nas disposições do art. 57 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (RICC), aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25/06/2007, interpôs embargos de declaração (fls. 1830/1834) em face do Acórdão nº 105-16.954, de 17/04/2008, às fls. 1769/1794 deste processo, alegando a existência de contradições, conforme a seguir exposto.

O acórdão embargado deu provimento parcial ao recurso voluntário interposto, em decisão assim emendada:

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – IRRF

Ano-calendário: 2000, 2001

REMUNERAÇÃO INDIRETA - IMPROCEDÊNCIA Para que prevaleça a tributação exclusiva na fonte incidente sobre remuneração indireta, é necessário comprovar que os valores desembolsados pela empresa constituíram benefício ou vantagem pessoal aos administradores. Em assim não sendo, é de se cancelar a exigência.

PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS E/OU SEM CAUSA - COMPROVAÇÃO Para a perfeita caracterização da incidência tributária de que trata o art. 674 do RIR/99, necessário se faz comprovar a entrega de recursos, por parte da pessoa jurídica, a terceiros; além disso, o beneficiário do pagamento deve restar não identificado ou, de outra sorte, não haver comprovação sobre a operação que motivou o pagamento. Havendo falha em algum desses elementos, é de se exonerar o lançamento.

MULTA DE OFÍCIO - PRINCÍPIO DO NÃO-CONFISCO - INCONSTITUCIONALIDADE.

O princípio do não-confisco é aplicável a tributos, que não se confundem com multas. Ademais, o Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

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

Nos embargos ora analisados, a embargante afirma a existência das seguintes contradições no acórdão embargado:

1 – Item 002 da autuação, item 5.1.1 do TVF

Afirma a embargante que a tributação desse item teria sido mantida sob o argumento de que os recursos (R\$ 26.000,00, em 09/02/2001) teriam sido entregues a terceiros.



No entanto, por sua ótica, restaria identificado nos autos que se trataria de “*pagamento de dois títulos TRX 338*”, como consta do aviso bancário. Estariam, desta forma, demonstrados o pagamento e sua causa, afastando a incidência da tributação na fonte de que trata o art. 674 do RIR/99.

A embargante pede, então, o saneamento da contradição entre os fatos e a conclusão do voto, o que se faria, sustenta, mediante a exclusão dessa parcela da tributação.

2 – Item 002 da autuação, item 5.1.4 do TVF

Trata este item de dezessete pagamentos feitos a diversas empresas, cujas despesas foram glosadas (em outro processo) por considerar o Fisco que as notas fiscais utilizadas para sua comprovação seriam inidôneas. Neste processo, trata-se do imposto de renda na fonte incidente sobre pagamentos a beneficiários não identificados.

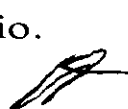
Alega a embargante que haveria contradição no voto, “*quando não se questiona se os serviços foram prestados para se concluir que não há prova de que os alegados serviços houvessem sido prestados e pagos*”. Aduz, ainda, que há nos autos prova da efetiva prestação dos serviços, as quais não teriam sido avaliadas no julgamento, o que consistiria em omissão da decisão embargada.

Acrescenta que “*o relevante é que não se questionou a efetiva prestação dos serviços, tendo o voto sido centrado na especificação de ‘notas frias’, mas concluindo que não houve prova da efetiva prestação dos serviços*”.

Conclui com o pedido de que seja suprida a omissão apontada, com o exame das provas da efetiva prestação dos serviços, e a contradição indicada.

Mediante o Despacho PRESI nº 105-534/2008 (fl. 1837), o Sr. Presidente da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes designou este Relator para falar sobre os embargos, nos termos do art. 57, § 2º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (RICC), aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25/06/2007.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Waldir Veiga Rocha, Relator

A ciência do acórdão ora embargado se deu em 19/10/2008, conforme documento de fl. 1818. Dado que os embargos foram interpostos em 20/10/2008 (fl. 1829), tenho-os por tempestivos, à luz do prazo de cinco dias estabelecido pelo § 1º do art. 57 do RICC, considerando, ainda, o teor da Portaria MF nº 41, de 17/02/2009 (DOU de 19/02/2009).

Passo a examinar, assim, as alegadas contradições e omissão.

1 – Item 002 da autuação, item 5.1.1 do TVF

Trata-se, aqui, do imposto de renda na fonte, incidente sobre o valor de R\$ 26.000,00, transferido da conta bancária mantida no BESC em benefício de terceiros não identificados. O documento apresentado por cópia, que a interessada afirma suficiente para demonstrar o pagamento e sua causa se encontra à fl. 198.

Não vejo a contradição apontada. O documento de fl. 198 demonstra, sim, o equívoco do lançamento contábil, feito a débito de Caixa e a crédito de Banco (vide termo de intimação à fl. 77), ao passo que o valor saiu diretamente da conta bancária para pagamento de “dois títulos TRX 338”. Mas não encontro nos autos a identificação do beneficiário do pagamento (o credor desses títulos), nem de sua causa (o motivo da emissão dos títulos). Aliás, nem mesmo os títulos foram apresentados, mas tão somente a cópia do aviso de débito emitido pela instituição bancária, absolutamente insuficiente para afastar a tributação em tela.

Pelo exposto, considero inexistir qualquer contradição a ser saneada.

2 – Item 002 da autuação, item 5.1.4 do TVF

O ponto central, aqui, é a caracterização como documentos inidôneos das notas fiscais de prestação de serviços emitidas pelas empresas ENETEL, DIRETRIZ, SERVIENGE e TECNOTERRA, as quais foram utilizadas pela interessada para justificar custos por ela incorridos na prestação de serviços ao DNER.

A apreciação dos argumentos e provas foi feita, anteriormente, nos autos do processo nº 11516.000767/2005-68, recurso nº 153.080, em que foram formalizadas as exigências do IRPJ e reflexos. No voto condutor do aresto ora embargado fiz transcrever trecho de meu voto naquele outro processo. O mesmo faço aqui, de forma a esclarecer as questões suscitadas.

A empresa foi autuada pela apropriação de custos/despesas amparadas em notas fiscais emitidas, afirma o Fisco, por empresas inexistentes de fato, e que não foram encontradas em seus endereços cadastrais. Essas empresas são ENETEL, DIRETRIZ, SERVIENGE e TECNOTERRA. Também aqui foi aplicada a multa qualificada de 150%, pela utilização de documentos inidôneos, o que configuraria o evidente intuito de fraude.

Em primeira instância, a autoridade julgadora manteve as exigências e respectivas multas, afirmando que:



*A Impugnante, em suas alegações, passou ao largo da questão central apurada pela Fiscalização (fl.558): não foram apresentados os correspondentes contratos de prestação de serviços e os "pagamentos" para aquelas empresas foram feitos com cheques **nominais** à própria contribuinte (PROSUL).*

No recurso, a empresa afirma que inexistiriam, nos autos, provas seguras e irrefutáveis do alegado pelo Fisco, que permitissem impor à autuada tão graves acusações e tão injusta tributação. Alega que as provas carreadas pelo Fisco seriam superficiais e carentes de aprofundamento, e discorre sobre cada uma das situações em que é acusada de uso de documentos falsos (ENETEL, DIRETRIZ, SERVIENGE e TECNOTERRA). Às fls. 1257 e segs. do processo, encontra-se vasta documentação mediante a qual pretende comprovar a efetiva realização dos serviços objeto das notas fiscais questionadas, e que não teria agido com dolo ou fraude em nenhum momento.

Com relação às notas fiscais emitidas por ENETEL, DIRETRIZ, SERVIENGE e TECNOTERRA, o Fisco relata que identificou discrepâncias entre as informações que constavam no corpo das notas fiscais apresentadas e os dados que constavam do cadastro da SRF; procedeu às circularizações cabíveis e não localizou nenhuma das empresas, ao contrário, nos endereços cadastrais havia outras empresas, de outros ramos de atividade; intimou a então fiscalizada a apresentar documentos (contratos, ordens de serviço, recibos, entre outros) que pudessem comprovar a efetiva realização dos serviços e identificar os representantes das contratadas; tais documentos não foram apresentados, nesses casos, mas tão somente ordens de serviços emitidas e assinadas pela própria empresa fiscalizada. Adicionalmente, a fiscalização constatou que os pagamentos foram feitos mediante cheques nominiais à própria fiscalizada, sacados na boca do caixa.

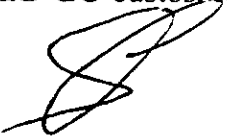
Os documentos acostados às fls. 1257 e seguintes, se considerados os estritos termos do art. 16, inciso III e § 4º, do Decreto nº 70.235/1972, não deveriam ser considerados, por apresentados a destempo. No entanto, em homenagem ao princípio da verdade material, o qual deve orientar todo o processo administrativo fiscal, passo a examiná-los.

E verifico que não trazem melhor sorte à recorrente. Para cada uma das notas fiscais que o Fisco afirma emitidas por empresas inexistentes de fato, a recorrente faz juntar cópias: (i) do edital de abertura de processo licitatório para determinada obra, (ii) do contrato firmado com o órgão responsável pela obra; (iii) da ART (Anotação de Responsabilidade Técnica) do engenheiro da Prosul, responsável pela obra; e (iv) em alguns casos, certificação do órgão contratante de que a Prosul executou os serviços objeto do contrato e mesmo fotos da obra.

Ora, não está em questão que a Prosul tenha sido a responsável pela execução de obras diversas, e que tenha incorrido em custos para tanto. O que se questiona é se as notas fiscais, emitidas por empresas inexistentes de fato, não localizadas em seus endereços cadastrais e com representantes não identificados, seriam hábeis e, principalmente, idôneas para a comprovação desses custos.

O ponto central, vale repisar, é a inidoneidade das notas fiscais emitidas por ENETEL, DIRETRIZ, SERVIENGE e TECNOTERRA, as quais foram utilizadas pela interessada para justificar custos por ela incorridos na prestação de serviços ao DNER.

O Fisco levantou fortíssimos elementos no sentido da inidoneidade dos documentos, descaracterizando-os como hábeis à comprovação de custos. Mas seria possível à



5

interessada laborar em sentido contrário, comprovando que os serviços teriam sido efetivamente prestados por essas empresas. Como não o fez, prevaleceu a glosa dos custos/despesas, no processo de IRPJ e, neste processo, a tributação pelo imposto de renda na fonte, posto que os recursos, supostamente utilizados para pagamento dessas notas fiscais saíram da conta bancária da empresa, sem comprovação de seu destino ou beneficiário.

Aqui reside o esclarecimento necessário. Os documentos¹ que a embargante afirma que não teriam sido analisados no acórdão na verdade o foram. E atestam que a Prosul realizou obras, do que se infere que tenha incorrido em custos para tal. Mas não se questiona que a Prosul tenha realizado obras, prestando assim serviços ao órgão público contratante. O que se questiona é se as empresas ENETEL, DIRETRIZ, SERVIENGE e TECNOTERRA prestaram serviços à Prosul. E nesse sentido os documentos acostados aos autos em nada socorrem a interessada.

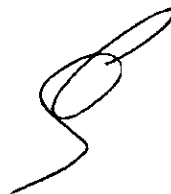
Os serviços cuja efetividade se buscou em vão comprovar foram aqueles que teriam sido prestados pelas quatro empresas retronominadas à Prosul, como forma de afastar a inidoneidade dos documentos apresentados para lastrear os custos em sua escrita.

Considero, assim, que inexistente também aqui qualquer omissão ou contradição, prestando-se os presentes embargos tão somente para esclarecer algum aspecto que porventura tenha quedado obscuro.

Pelo exposto, voto pelo conhecimento dos presentes embargos para esclarecer obscuridades, ratificando integralmente o Acórdão nº 105-16.954, de 17/04/2008.

Sala das Sessões, em 17 de junho de 2009


Waldir Veiga Rocha



¹ Cópias: (i) do edital de abertura de processo licitatório para determinada obra, (ii) do contrato firmado com o órgão responsável pela obra; (iii) da ART (Anotação de Responsabilidade Técnica) do engenheiro da Prosul, responsável pela obra; e (iv) em alguns casos, certificação do órgão contratante de que a Prosul executou os serviços objeto do contrato e mesmo fotos da obra.