



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 15374.000926/99-92
Recurso nº : 140.577
Matéria : IRF – ANO: 1995
Recorrente : HIDROSERVICE SERVIÇO E COM. LTDA (TECNÁGUA PROD. E SERV. LTDA.)
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I
Sessão de : 26 de julho de 2006
Acórdão nº : 102-47.742

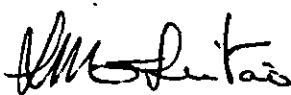
CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – Pacífica a jurisprudência deste Conselho no entendimento de que a correta descrição dos fatos prevalece sobre eventual omissão ou erro na indicação do enquadramento legal, ainda mais quando a autuada rebate adequadamente os termos da acusação, indicados na descrição dos fatos.

TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVAMENTE NA FONTE – OPERAÇÃO NÃO COMPROVADA – A infração imputada ao sujeito passivo deve ter suporte em elemento de prova consistente.

Preliminar rejeitada.
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por HIDROSERVICE SERVIÇO E COM. LTDA (TECNÁGUA PROD. E SERV. LTDA.).

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

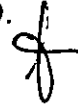

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 19 MAR 2007.

Processo nº : 15374.000926/99-92
Acórdão nº : 102-47.742

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NAURY FRAGOSO TANAKA, LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA, MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.



Processo nº : 15374.000926/99-92
Acórdão nº : 102-47.742

Recurso nº : 140.577
Recorrente : HIDROSERVICE SERVIÇO E COM. LTDA (TECNÁGUA PROD. E SERV. LTDA.)

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário que pretende a reforma da Decisão DRJ/RJO I nº 4.896, de 17/03/2004 (fls. 96/100) que julgou procedente o Auto de Infração às fls. 10/14.

As infrações indicadas no lançamento e os argumentos de defesa suscitados pela contribuinte foram sumariados pela pelo Órgão julgador a quo, nos seguintes termos:

“Do lançamento

O presente processo tem origem no auto de infração de Imposto de Renda Retido na Fonte-IRRF, de fls. 10/14, lavrado pela DRF-Rio de Janeiro-Centro Norte em 09/02/1999, no valor de R\$ 103.459,84, acrescido da multa proporcional de 75% e demais encargos moratórios.

A autuação decorre de IRRF incidente sobre os pagamentos constantes da conta nº 1.3.1.01.0002- Conta Corrente Rotec no ano de 1995 (razão às fls. 07/08), segundo a interessada referentes a conta corrente com a empresa Rotec Engenharia e Tecnologia em Limpeza Ltda, CNPJ nº 31.199.623/0001-69.

A infração foi enquadrada nos artigos 2º do Decreto-Lei nº 2.030/1983, artigo 1º, inciso III, do Decreto-Lei nº 2.065/1983, artigos 2º e 52 da Lei nº 7.450/1985, artigo 3º do Decreto Lei nº 2.462/1988 e artigo 55 da Lei nº 7.713/1988.

Da Impugnação

Inconformada com o lançamento, a interessada apresentou, em 11/03/1999, a impugnação de fls. 61/80, juntando os documentos de fls. 81/94, onde alega, em síntese, que a alíquota de 35% de IRRF não possui enquadramento legal no ano de 1995 e que vem provar por meio de documentos e lançamentos que os empréstimos à empresa Rotec Ltda no ano de 1995 foram cheques emitidos e pagos diretamente no caixa dos bancos, sendo a transferência contabilizada, portanto, em moeda corrente, conforme demonstrativo que apresenta e cópias dos extratos bancários. “



Processo nº : 15374.000926/99-92
Acórdão nº : 102-47.742

Ao apreciar o litígio, o Órgão julgador de primeiro grau, por maioria de votos, julgou procedente o lançamento, resumindo seu entendimento na seguinte ementa:

“Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – IRRF

Ano-calendário: 1995

Ementa: ALÍQUOTA DE 35%. Os pagamentos efetuados a beneficiário não identificado ou que não tiverem comprovadas a sua operação e causa, sujeitam-se ao IRRF à alíquota de 35%.

DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA. Mantêm-se a autuação quando as alegações e a documentação apresentada pela interessada em sua impugnação não guardam qualquer correlação em datas e valores com os lançamentos contábeis que originaram a autuação.

Lançamento Procedente.”

Irresignada, a autuada interpôs tempestivamente o recurso voluntário de fls. 105/106, para cujo seguimento apresentou arrolamento de bens, conforme despacho à fl. 156.

Em sua peça recursal argumenta que efetivamente emprestou os numerários à empresa ROTEC Engenharia e Tecnologia em Limpezas Ltda, pois as duas empresas pertencem aos mesmos sócios, sendo esta socorrida financeiramente para honrar seus compromissos fiscais, trabalhistas, fornecedores e outros débitos pertencentes ao seu passivo. Afirma que o artigo 61 da Lei 8.981, de 1995, prevê a incidência tributária em exame quando o pagamento é efetuado a beneficiário não identificado, o que não ocorreu no presente caso, pois os lançamentos contábeis das empresas comprovam a regularidade dos empréstimos. Anexa contratos sociais das empresas, livros diários e documentos das transferências de numerários.

Em razões adicionais ao recurso voluntário (fls. 159/169), afirma que a decisão de primeiro grau inovou na fundamentação legal da exigência, invocando o artigo 61 da Lei nº 8.891, de 20/01/1995, pois a ação fiscal desenvolvida prejudicou a defesa ao descrever os fatos ocorridos como operação de empréstimo e citar fundamentos legais que tratam de pagamento pela prestação de serviços de natureza profissional ou de serviços de limpeza e conservação. A decisão *a quo*, transcreve o

X

Processo nº : 15374.000926/99-92
Acórdão nº : 102-47.742

mencionado artigo, que, em momento algum se refere a operação de empréstimo, circunstância que mantém conturbada a sua defesa.

Aduz também que os valores de R\$1.440,29 e R\$5.099,21 (lançamentos de correção monetária) foram incluídos na exigência como novas operações de mútuo.

Reitera que os empréstimos foram efetuados a uma pessoa jurídica conhecida (com domicílio certo e regularmente inscrita no CNPJ), cuja idoneidade não foi contestada em momento algum. As entregas dos recursos, operações meramente permutativa de patrimônio, estão devidamente registradas no livro diário da mutuaría como obrigação, e no da mutuante como direitos a receber, não havendo que se falar, portanto, no Imposto de Renda e Proventos de Qualquer Natureza, de que tratam os artigos 43 a 45 do CTN, nem distribuição de lucro, pois foram escrituradas a débito de conta de ativo e não a débito da conta de lucros acumulados. Transcreve o artigo 8º do Decreto-lei nº 486, de 03/03/1969, que dispõe: *"os livros e fichas de escrituração mercantil somente provam a favor do comerciante, quando mantidos com observância das formalidades legais."*

Arrolamento de bens às fls. 157, 204/211.

É o Relatório.



Processo nº : 15374.000926/99-92
Acórdão nº : 102-47.742

VOTO

Conselheiro JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele se conhece.

Inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento do direito de defesa, em face da descrição dos fatos e do enquadramento legal utilizado no auto de Infração.

Apesar da fiscalização ter indicado no enquadramento legal do lançamento a legislação referente à remuneração de serviços prestados por pessoas jurídicas, a descrição dos fatos afasta qualquer dúvida sobre o teor da exigência fiscal em exame (fl. 13):

“O contribuinte não efetuou o recolhimento do imposto de renda retido na fonte, incidente sobre a operação não comprovada de empréstimos feito a empresa Rotec. Os valores dos empréstimos serão considerados valores líquidos, cabendo reajustamento do respectivo valor sobre o qual recairá o imposto (Lei 8981/95, artigo 61, parágrafo 3º), conforme demonstrativo anexo ao presente Auto.”

Com efeito, a autuada, em sua impugnação ao lançamento (fls. 69/80), manifesta-se claramente em relação aos empréstimos efetuados a ROTEC Ltda (beneficiária plenamente identificada), considerados pela fiscalização como não comprovados. Elabora demonstrativos, inclusive, com os cheques emitidos e transferências contabilizadas, para o fim de comprovar os referidos empréstimos, e assim cancelar a exigência tributária em exame.

Da mesma forma, o conteúdo da descrição dos fatos que embasou o lançamento e que permitiu a autuada manifestar-se sobre as operações (de empréstimo) que a fiscalização entendeu não terem sido comprovadas, afasta a alegação do recorrente de que houve inovação na fundamentação legal, na decisão



Processo nº : 15374.000926/99-92
Acórdão nº : 102-47.742

recorrida. A exigência de IR exclusivamente na fonte em relação à saída de numerário da empresa, quando não for comprovada a operação, é hipótese claramente prevista no artigo 61 da Lei nº 8.981, de 1995, mencionado na descrição dos fatos.

A jurisprudência deste Conselho de Contribuintes é pacífica no entendimento de que a correta descrição dos fatos prevalece sobre eventual omissão ou erro na indicação do enquadramento legal, ainda mais quando a autuada rebate adequadamente os termos da acusação. No presente caso, o correto enquadramento legal da infração foi inclusive citado na descrição dos fatos, o que permitiu à autuada se defender muito bem da acusação.

Em relação à incidência tributária em exame, entendo que o razão analítico da conta de empréstimo entre a autuada e a Rotec Ltda (fls. 07/08), arrolado pela fiscalização como elemento probatório do ilícito fiscal, não dá o suporte necessário para comprovar a infração tributária em exame.

As empresas, mutuante e mutuária, pertencem aos mesmos sócios, conforme contratos sociais às fls. 140/145, daí porque os empréstimos destinavam-se a pagamentos de compromissos fiscais, trabalhistas, fornecedores e outros débitos pertencentes ao passivo da mutuária, em diversas datas ao longo do mês, sendo contabilizados como empréstimos, no referido razão analítico, no último dia de cada mês.

Além do livro razão, nos livros diário e balancetes mensais das empresas (fls. 115/139) estão escriturados os valores tributados no auto de infração, inclusive os lançamentos contábeis de correção monetária, nos valores de R\$1.440,29 e R\$5.099,21, incluídos no lançamento tributário como empréstimos.

A robustecer a tese do recorrente, verifica-se que a partir de agosto de 1995 a mesma conta do razão analítico da autuada (fl. 08) passou a contabilizar os recebimentos dos empréstimos efetuados, circunstância que não foi analisada pela

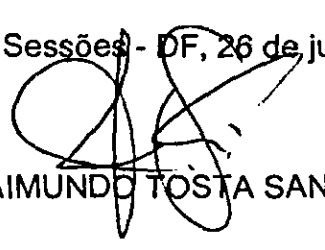


Processo nº : 15374.000926/99-92
Acórdão nº : 102-47.742

fiscalização. O procedimento fiscal intentado quatro anos após os eventos (empréstimos) possibilita sejam levantados elementos de prova mais consistentes da infração, o que não ocorreu na situação em exame.

Em face ao exposto, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, 26 de julho de 2006.



JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS