



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Recurso nº : 140.237 *EX OFFICIO* e VOLUNTÁRIO
Matéria : IRPJ E OUTROS - Exs.: 2002, 2001 e 2002
Recorrentes : 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP E T.A.L. TRANSPORTES,
ARMAZENAMENTO E LOGÍSTICA LTDA
Sessão de : 26 DE JANEIRO DE 2005
Acórdão nº : 107-07.902

IRF - PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO - Mesmo a interpretação literal do comando do art. 61 da Lei nº 8.981/95 não autoriza sua aplicação quando não restar comprovado pelo fisco o pagamento a beneficiário não identificado ou o pagamento ou entrega de recursos a sócio ou terceiro sem comprovação da operação ou da causa do dispêndio.

IRPJ/CSLL/PIS E COFINS - OMISSÃO DE RECEITAS - ACUSAÇÃO DE APROPRIAÇÃO DE RECURSOS PERTENCENTES A TERCEIROS - Não se subsumindo o fato relatado a nenhuma das presunções legais de omissão de receitas, cabe ao fisco a prova efetiva e escoimada de dúvidas, de que houve subtração de resultados à tributação.

LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO - CERTEZA NECESSÁRIA - O lançamento tributário não comporta incertezas. As dúvidas em relação aos elementos em que se baseou devem beneficiar o contribuinte e não o fisco.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto pela 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP E T.A.L. TRANSPORTES, ARMAZENAMENTO E LOGÍSTICA LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, REJEITAR a preliminar arquivada. Vencidos os Conselheiros Natanael Martins, Octávio Campos Fischer e Hugo Correia Sotero, que não conheciam da juntada de documentos e, no mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir a exigência de Imposto de Renda na Fonte, relativa ao ano-calendário de 1999 e à omissão de receitas sobre o valor de R\$ 582.000,00 e, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


LUIZ MARTINS VALERO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 25 FEV 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros, NEICYR DE ALMEIDA, ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA e GILENO GURJÃO BARRETO, (Suplente Convocado). Ausente, justificadamente, o conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

Recurso nº : 140.237
Recorrentes : 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP E T.A.L. TRANSPORTES,
ARMAZENAMENTO E LOGÍSTICA LTDA.

RELATÓRIO

T.A.L. TRANSPORTES, ARMAZENAMENTO E LOGÍSTICA LTDA. foi autuada pela fiscalização da Secretaria da Receita Federal para exigência de Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Imposto de Renda na Fonte, contribuições ao Programa de Integração Social - PIS/Pasep e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, referidas aos anos-calendário de 1999, 2000 e 2001.

A acusação fiscal é de omissão de receitas, caracterizada pela falta de contabilização da utilização de recursos de terceiros em suas operações e de falta de contabilização de depósitos bancários no exterior. O fisco também acusa a empresa de efetuar pagamento sem causa o que gerou a exigência de imposto de renda na fonte, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.981/95.

Para melhor entendimento dos fatos que geraram a acusação fiscal faremos um resumo dos eventos, a partir da impugnação apresentada pela autuada:

As empresa envolvidas nos eventos são as seguintes:

a) TAL Transportes, Armazenamento e Logística Ltda, autuada, doravante denominada TAL;

b) Companhia Transportadora e Comercial Translor, investimento da TAL, doravante denominada TRANSLOR;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

c) RYDER do Brasil Ltda, doravante denominada RYDER;

d) LOGISTIC Business Corporation, sediada nas Ilhas Virgens Britânicas, doravante denominada LOGISTIC; e

e) DIEL Participações S/C Ltda, doravante denominada DIEL.

Disse a impugnante, TAL, que detinha 51% do capital social da TRANSLOR e que vendeu este investimento em 14.05.98 para a RYDER, com pagamento em parcelas, tudo conforme contrato traduzido, fls. 209 a 224 e cópia do Termo de Transferência de Ações, fls. 226.

Em 06.01.99, houve redução de capital social da TAL em R\$ 16.500.000,00 em favor de sua sócia LOGISTIC, sediada no exterior, tendo sido acertado que a devolução se daria pela versão do crédito de R\$ 9.900.000,00 que a TAL detinha junto à RYDER em decorrência da venda das ações da TRANSLOR mais R\$ 3.000.000,00 em moeda corrente, tudo conforme alteração no contrato social da TAL, fls. 257 a 266.

Disse a impugnante que a transferência do crédito de R\$ 9.900.000,00 à LOGISTIC foi feito de forma parcelada, à medida em que recebia as parcelas do crédito junto à RYDER, assim:

R\$ 2.775.000,00 (US\$ 1.500.000,00), em 05.02.99;

R\$ 2.848.650,00 (US\$ 1.500.000,00), em 09.02.99;

R\$ 3.136.700,00 (US\$ 1.750.000,00), em 21.01.2000; e

R\$ 3.468.498,00 (US\$ 1.750.000,00), em 31.01.2001.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

O trabalho fiscal pode ser assim resumido:

1) Pagamento seu causa - R\$ 3.000.000,00 - Ano-calendário de 1999

Entendeu o fisco que não ficou demonstrada a efetiva entrega dos recursos à LOGISTIC, caracterizando *"evasão de divisas, consumada via pagamento sem causa"*.

Aplicou então a incidência na fonte prevista no art. 61 da Lei nº 8.981/95, considerando o valor "pago" líquido do imposto. Por isso a base de cálculo foi reajustada para R\$ 4.615.384,61.

Tributou também pelo IRPJ e pela CSLL os R\$ 3.000.000,00 como redução indevida do resultado do exercício.

2) Depósitos bancários não escriturados - Anos-calendário de 1999 e 2000

Em 05.02.99, 09.02.99 e 21.01.2000 o contribuinte transferiu para o Banque Sudameris de Miami, via depósito em Conta de Não-residente - "CC5", as importâncias de R\$ 2.775.000,00; 2.848.650,00 e 3.136.700,00.

Os recursos saíram da conta corrente mantida no Banco Sudameris do Brasil e foram, ao final, depositados no Banque Sudameris de Miami, ambas as contas de titularidade da TAL, autuada.

Concluiu o fisco que o fato caracteriza *"evasão de divisas consumada via depósitos bancários não escriturados"*, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

3) Utilização de recursos de terceiros, não escriturados como receita - Ano-calendário de 2001



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

Em 31.01.2001 a autuada recebeu da RYDER, por conta e ordem da LOGISTIC que era detentora do crédito, o valor de R\$ 3.468.493,48 (fls. 791). Desse valor, por ordem da LOGISTIC, transferiu, em 20.04.2001, R\$ 2.850.000,00 para a DIEL, por conta de mútuo entre esta e a LOGISTIC.

Constatou o fisco que entre o valor recebido da RYDER e repassado à DIEL sobraram o valor de R\$ 618.493,48 que foi utilizado pela autuada para pagamento de Imposto de Renda no valor de R\$ 582.000,00 e para baixa de despesas a apropriar de R\$ 36.493,48, fato que "*caracteriza omissão de receitas*", nos termos dos artigos do Regulamento do Imposto de Renda que tratam da escrituração e das receitas.

As infrações verificadas nos anos-calendário 1999 e 2000 foram apenadas com multa qualificada (150%), por caracterizarem "*evasão de divisas*", conforme descrito às fls. 114/115, e também motivaram a representação fiscal para fins penais, objeto do Processo Administrativo 13819.001585/2003-65.

Impugnação

Rebatendo as acusações na impugnação a autuada alegou, em síntese e na ordem em que foram por mim expostas as infrações:

1) Pagamento seu causa - R\$ 3.000.000,00 - Ano-calendário de 1999

Afirmou que a efetividade da entrega dos recursos está comprovada por meio do documento de transferência bancária apresentado, o qual indica a realização da transferência de US\$ 5.583.623,35 (dólares americanos) em 06/04/1999, a débito da sua conta corrente nº 9368-045-001 e em benefício da LOGISTIC, nos exatos termos da alteração do contrato social em 06/01/99, fls 267/269.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

Segundo a impugnante, conforme extratos de fls 270 a 277, já estavam em sua conta corrente no exterior, desde 25/09/98, o valor de R\$ 3.000.000,00 equivalentes a US\$ 2.500.000,00 ao câmbio de R\$ 1,20 e que a ele foram acrescidas mais duas parcelas pagas pela RYDER pela venda das ações da TRANSLOR de US\$ 1.500.000,00 mais juros equivalentes a US\$ 83.623,00, o que explica a transferência no valor de US\$ 5.583.623,35.

Acrescentou que os os valores permaneceram depositados em sua conta corrente sem qualquer outra movimentação até sua efetiva transferência à LOGISTIC em 06/04/1999.

Sustentou, subsidiariamente, que consoante art. 10 da Lei nº 9.249/95, a distribuição de lucros aos sócios não sofre tributação pelo imposto de renda e que, ainda que assim fosse, a Lei nº 9.430/96 determina a tributação dos valores omitidos segundo as normas vigentes na época em que auferidos.

Reclamou da incorreta classificação parcela de R\$ 3.000.000,00 também como omissão de receitas no ano-calendário 1999, dado que a Fiscalização somente a capitulou como pagamento a beneficiário não identificado.

2) Depósitos bancários não escriturados - Anos-calendário de 1999 e 2000

Argumentou a autuada que os valores tidos pelo fisco como depósitos bancários não comprovados são decorrentes das parcelas recebidas da RYDER por conta da alienação das ações da TRANSLOR e que referida alienação, no valor total de R\$ 15.257.760,00 (US\$ 13.300.000,00) foi devidamente contabilizada como receita na data da alienação(15/05/98).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

3) Utilização de recursos de terceiros, não escriturados como receita -
Ano-calendário de 2001

Em relação à omissão de receitas no ano-calendário 2001, alegou que a diferença apurada entre os valores apreciados pelo Fisco (R\$ 618.493,48, documento nº 09, fls. 280/285) refere-se ao imposto de renda retido na fonte, em razão da variação cambial auferida pela sócia da impugnante, apurado no repasse da última parcela do pagamento, no montante de R\$ 2.328.848,80, sobre a qual incidiu a alíquota de 25%. O valor foi recolhido conforme DARF que junta (documento nº 10, fl. 286/287).

Embora tenha entendido a impugnante ter demonstrado a improcedência da exigência, opôs-se, subsidiariamente, à aplicação da multa agravada, por entendê-la injustificada, considerando insuficiente a mera afirmação de estar caracterizada "evasão de divisas". Reproduziu julgados deste Conselho.

Combateu, finalmente a taxa SELIC para cálculo dos juros moratórios.

Julgamento de primeiro grau

Apreciando o litígio instaurado, a 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas, acompanhando à unanimidade a Relatora, julgou parcialmente procedente as exigências, para afastar a penalidade qualificada e a omissão de receitas decorrentes de depósitos bancários, bem assim o acréscimo ao lucro líquido dos valores tidos como pagamento sem causa.

Entendeu a Turma que razão assiste à autuada quando se opõe à inclusão da parcela de R\$ 3.000.000,00 na base de cálculo do IRPJ e da CSLL porque ela somente teria lugar se demonstrado que o pagamento questionado reduziu a base de incidência daqueles tributos. Como os fatos relatados envolvem, tão só, a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

movimentação de recursos em contas patrimoniais, declararam a insubsistente da imputação.

A multa qualificada foi afastada por entender a Turma não estar presente a necessária construção objetiva da responsabilidade por infrações tributárias. Em seu voto a culta relatora fez destacar, baseada em Maria Rita Ferragut (in Evasão Fiscal: o parágrafo único do artigo 116 do CTN e os limites de sua aplicação, Revista Dialética de Direito Tributário nº 67, Dialética, São Paulo, 2001, p. 119/120), que não se opõe à presunção da conduta fraudulenta, se reunidos indícios consistentes e convergentes para tanto por tratar-se de meio de prova admitido em lei, e, por consequência, no processo administrativo fiscal.

Entretanto, destacou a Relatora, à presunção erigida a partir da ausência de comprovação do beneficiário e da causa do pagamento, nada foi acrescido para caracterização do "evidente intuito de fraude", elemento essencial para qualificação da penalidade aplicada.

Quanto às transferências ao exterior, caracterizadas como depósitos bancários não escriturados e tributados como omissão de receitas, a Turma acordou que a discussão não se prende à existência de origem contábil dos valores transferidos, mas sim ao destino dado a eles, com os quais a fiscalização não concordou e que este não é um indício que autoriza a presunção de omissão de receitas a que alude o art. 42 da Lei nº 9.430/96. Registrou a Relatora:

'Essencial, como já dito, é a demonstração de que houve movimentação de valores à margem da escrituração contábil.'

Quanto às exigências mantidas:

1) Pagamento seu causa - R\$ 3.000.000,00 - Ano-calendário de 1999



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

Transcrevo partes relevantes do voto da Relatora, acompanhada pela

Turma:

"12. Com referência à incidência do IRRF, o contribuinte, na impugnação, procura demonstrar que o pagamento não foi efetuado a terceiro não identificado, ou sem causa, agora vinculando expressamente a parcela de R\$ 3.000.000,00 à redução de capital social ocorrida em 06/01/1999. E, para tanto, apresenta:

12.1. Cópia autenticada de tradução de documento, apresentado a tradutora pública e intérprete comercial com redação em idioma inglês, identificado como cópia autenticada do "Terceiro Aditamento ao Contrato de Compra de Ações", com a indicação da data de 07/05/1998, celebrado entre Ryder do Brasil Ltda e o autuado, no qual aquela manifestada a intenção de exercer a opção de compra de 51% das ações da "Translor" (6.497.707.268 ações ordinárias), veiculada em Contrato de Compra de Ações e seus Primeiro e Segundo Aditamentos, anteriores, mediante pagamento de US\$ 13,300,000.00, dividido em parcelas de US\$ 5,050,000.00 (na data do fechamento, com exclusão de US\$ 2,000,000.00 pelo compromisso de não concorrência de Irene Elizabeth Lenci e Rubens Forbes Alves de Lima, a ser pago pela Cia. Translor), US\$ 3,000,000.00 (01/01/1999), US\$ 1,750,000.00 (01/01/2000), US\$ 1,750,000.00 (01/01/2001) e US\$ 1,750,000.00 (01/01/2002).

12.2. Cópia da escrituração do Termo de Transferência de 6.497.707.265 ações ordinárias da Cia. Transportadora e Comercial Translor, da antiga titular Tal Transportes Armazenagens e Logística Ltda para a adquirente Ryder do Brasil Ltda (fls. 226), proveniente do Livro de Transferências de Ações da Cia. Translor, consoante impugnação (fl. 198);

12.3. Cópias do Livro Razão Analítico e do Livro Diário, nas quais é possível identificar os seguintes lançamentos contábeis:

12.3.1. Aumento do capital social do autuado, em 22/04/98, no valor de R\$ 16.400.000,00, integralizado pelo novo sócio Logistic Business Corp, mediante conferência das ações detidas na Cia Transportadora e Comercial Translor, integradas à conta patrimonial 1.3.1.01.0001 (fl. 229/230, confirmada pela alteração do contrato social às fls. 173/184);

12.3.2. Constituição de direito em face da Ryder do Brasil Ltda (conta patrimonial 1.2.1.02.0004), em contrapartida à apuração do resultado na venda de investimento no valor de R\$ 15.257.760,00 em 15/05/98 (fl. 230 e 255);



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

12.3.3. *Baixa de investimento na Cia. Coml. Transp. Translor, em contrapartida à apuração do resultado na venda de investimento, no valor de R\$ 16.400.000,00, em 15/05/98 (fl. 230 e 255);*

12.3.4. *Apuração de prejuízo na venda de investimento, no valor de R\$ 1.142.240,00, em 31/05/98 (fl. 230 e 255);*

12.3.5. *Recebimento da parcela de R\$ 5.833.901,90 em 05/06/98, no Banco Sudameris, em contrapartida aos direitos contabilizados em face da Ryder do Brasil Ltda (conta 1.2.1.02.0004), seguida da transferência das parcelas de R\$ 3.000.000,00 e R\$ 2.000.000,00 para aplicação (conta 1.1.1.03.0001), no próprio mês, pelos prazos de 60 e 30 dias, respectivamente (fl. 231);*

12.3.6. *Apropriação de receita financeira pela atualização dos direitos contabilizados em face da Ryder do Brasil Ltda, no valor de R\$ 120.566,90 em 30/06/98 (fl. 231/232), de R\$ 87.450,00 em 31/07/98 (fl. 233/234), de R\$ 77.550,00 em 31/08/98 (fl. 235/236), de R\$ 71.775,00 em 30/09/98 (fl. 238/239), de R\$ 62.700,00 em 31/10/98 (fl. 241/242), de R\$ 56.100,00 em 30/11/98 (fl. 243/244), resultando no saldo de R\$ 9.900.000,00 em 30/11/98 (conta 1.2.1.02.0004);*

12.3.7. *Transferência da parcela de R\$ 3.000.000,00 da conta corrente no Banco Sudameris (conta 1.1.1.02.0007), para "Aplicações Sudameris Exterior" (conta 1.1.1.03.0002), em 23/09/98;*

12.3.8. *Apropriação de rendimentos nas "Aplicações Sudameris Exterior", no valor de R\$ 24.588,09 em 31/10/98 (fl. 241), R\$ 20.278,83 em 30/11/98 (fl. 243) e R\$ 15.441,92 em 28/12/98, assim perfazendo o saldo de R\$ 3.060.308,84 (conta 1.1.1.03.0002) em 31/12/98 (fl. 246).*

12.4. *Cópia da Alteração de seu Contrato Social, assinado em 06/01/99, com registro na JUCESP sob nº 23.215/99-9, no qual seus sócios – Logistic Business Corp (sociedade constituída de acordo com as leis das Ilhas Virgens Britânicas e representada por Irene Elizabeth Lenci e Rubens Forbes Alves de Lima), Irene Elizabeth Lenci e Rubens Forbes Alves de Lima – resolvem reduzir o capital social de R\$ 16.500.000,00 para R\$ 3.600.000,00, destinando a diferença daí resultante (R\$ 12.900.000,00) apenas à sócia Logistic Business Corp, sendo R\$ 9.900.000,00 mediante versão do crédito que a sociedade possui contra a empresa Ryder do Brasil Ltda, e R\$ 3.000.000,00 em moeda corrente nacional, com o conseqüente cancelamento de 12.900.000 quotas de capital que ela possuía, restando-lhe 3.500.000 quotas, do total remanescente de 3.600.000.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

13. A partir desses documentos constata-se que o contribuinte, em virtude da alegada venda da participação societária na Companhia Transportadora e Comercial Translor (adquirida em 22/04/98), **contabilizou** : 1) a baixa do referido investimento em 15/05/98; 2) o direito decorrente da venda em 15/05/98; 3) o recebimento parcial do crédito, no valor de R\$ 5.833.901,90, em 05/06/98; 4) a aplicação de parte deste recebimento, R\$ 3.000.000,00, em 22/06/98, no Banco Sudameris Brasil, pelo prazo inicial de 60 dias; 5) a aplicação, agora no exterior, da mesma parcela de R\$ 3.000.000,00 em 23/09/98.

14. Contudo, no que concerne ao suporte documental desses registros contábeis, vê-se que o documento nº 1 apresentado pelo impugnante (fls. 209/224), mencionado no item 12.1 acima, revela, apenas, a intenção de Ryder do Brasil Ltda exercer opção de compra que lhe teria sido concedida em outro contrato e respectivos aditamentos. Além da ausência destes elementos originários do direito de opção, também não há comprovação de seu efetivo exercício, previsto para uma data futura que não é fixada no documento apresentado.

15. Vê-se, ainda, que a tradutora, ao elaborá-lo, embora aponte a existência, em todas as páginas do que lhe é apresentado, da data de 07/05/1998, atesta a aposição de carimbo do 11º Tabelião de Notas do Estado de São Paulo datado de 16/10/2002 (posterior ao início da ação fiscal – 02/05/2002), o que também torna sua validade questionável em face de terceiros.

16. Por tais motivos, o documento apresentado é insuficiente para comprovar a efetiva venda das ações da Companhia Transportadora e Comercial Translor pela TAL Transportes Armazenagens e Logística Ltda a Ryder do Brasil Ltda. Serve ele, apenas, como início de prova da intenção de se promover a operação alegada.

17. Ademais, a empresa autuada figura, nesse documento, como sucessora de VG Participações Ltda (sendo esta apontada como sucessora de Ellen Administradora de Bens e Serviços S/C Ltda e Paradmin Participações e Administração S A). Porém, as alterações de contrato social, juntadas às fls. 159/184, e somente arquivadas na Junta Comercial do Estado de São Paulo em 02/06/1998 (conforme data perfurada nos documentos), veiculam as seguintes deliberações societárias:

17.1. Em 02/04/1998: 1) a alteração da razão social do contribuinte, de Lorch Logística e Transporte de Materiais Ltda para TAL Transportes Armazenagens e Logística Ltda, e 2) a retirada do sócio VG Participações Ltda (representada por Irene Elizabeth Lenci),



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

mediante cessão de suas quotas, sem ônus, aos demais sócios (Rubens Forbes Alves de Lima e Irene Elizabeth Lenci);

17.2. Em 22/04/1998: 1) o ingresso da sócia Logistic Business Corp (representada por seus procuradores Irene Elizabeth Lenci e Rubens Forbes Alves); 2) a integralização de R\$ 16.400.000,00 por parte da nova sócia, mediante conferência à sociedade das ações detidas na Companhia Transportadora e Comercial Translor.

18. Em tal contexto, dúvidas restam acerca da titularidade das ações que são objeto da transação descrita na cópia da tradução apresentada, especificamente quanto à sucessão da VG Participações Ltda pela Tal Transporte, Armazenamento e Logística Ltda: a primeira retira-se do quadro societário da segunda em 02/04/98 (registro em 02/06/98), cedendo suas quotas aos sócios remanescentes, e em 22/04/98 (registro em 02/06/98), o novo sócio (Logistic Business Corp.) ingressa na sociedade, com ele trazendo as mencionadas ações detidas na Companhia Transportadora e Comercial Translor. Logo, as ações em comento são transferidas à Tal Transporte, Armazenamento e Logística Ltda pela Logistic Business Corp, e não pela VG Participações Ltda.

19. Dever-se-ia, então, pressupor que a VG Participações era titular das ações da Companhia Transportadora e Comercial Translor, e as transmitiu à Logistic Business Corp., para transferência à Tal Transporte, Armazenamento e Logística Ltda, mediante integralização do capital social? Certamente isto é possível, mas não sem provas, especialmente quando se verifica que a publicidade das alterações societárias, mediante arquivamento dos atos na Junta Comercial (02/06/98), somente ocorreu após a data da alegada venda das ações a Ryder do Brasil Ltda (15/05/98).

*20. Relevante também é destacar a inexistência de qualquer comprovação documental da vinculação do recebimento, contabilizado em 05/06/98, no valor de R\$ 5.833.901,90, ao direito de crédito em face de Ryder do Brasil Ltda, proveniente da alegada operação de venda de ações. E esta é a **origem contabilizada** para o valor que, mantido em aplicações no país até 23/09/98, será remetido ao exterior e lá destinado ao pagamento questionado nestes autos.*

21. Some-se a isto o fato de que o crédito remanescente na contabilidade, após tal recebimento, no montante de R\$ 9.423.858,10, recebeu atualizações mensais apenas até novembro de 1998, assim representando, em 31/12/98, o equivalente a exatos R\$ 9.900.000,00, integralmente utilizado para pagamento à Logistic Business Corp., em virtude da redução de capital social ocorrida em



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

06/01/99. Nada menciona o impugnante acerca do critério de atualização fixado para esta dívida.

22. E estes dois últimos aspectos abordados seriam as origens do patrimônio que o contribuinte alega ter transferido à Logistic Business Corp., por sua retirada da sociedade, com conseqüente redução do capital social, deliberada em 06/01/99 (fl.257/266).

[...]

24. Os eventos contábeis decorrentes desta operação estão descritos à fl. 46, nos quais vê-se a redução da conta representativa do capital social (nº 2.4.1.01.0001) em contrapartida à anulação do direito em face da Ryder do Brasil Ltda (conta nº 1.2.1.02.0004) e à criação da obrigação em face da Logistic Business Corp (conta nº 2.1.1.08.0001). Este último é o passivo liquidado em contrapartida à baixa da aplicação no exterior (conta nº 1.1.1.03.0002).

25. Assim, além dos fatos antes mencionados, foram também **contabilizadas** : 1) a redução do capital social do impugnante em 06/01/99, com a constituição de obrigação em face da sócia Logistic Business Corp no valor de R\$ 3.000.000,00 e a baixa do crédito remanescente em face da Ryder do Brasil Ltda, no valor de R\$ 9.900.000,00, pela cessão ocorrida; 2) a quitação da obrigação em face da sócia Logistic Business Corp, no valor de R\$ 3.000.000,00 por meio da baixa de valor equivalente na conta representativa de aplicações no exterior.

26. Este é o contexto alegado pelo contribuinte, e documentado com as deficiências já mencionadas, as quais não permitem concluir com segurança se a venda das ações foi, de fato, feita pela empresa atuada à Ryder do Brasil Ltda, disto resultando o recebimento em dinheiro posteriormente remetido para aplicação no exterior, bem como o crédito atualizado de R\$ 9.900.000,00. Por conseqüência, dúvida remanesce acerca da causa para o pagamento contabilizado em 06/01/99 como transferência à sócia Logistic Business Corp., em virtude da alegada redução de capital social.

27. Para admitir-se a vinculação entre as operações de venda do investimento da Companhia Transportadora e Comercial Translor, e de remessa, para o exterior, do montante de R\$ 3.000.000, em 23/09/98, para assim entender justificado o pagamento que teria sido destinado à Logistic Business Corp., indispensável é a comprovação documental da efetividade dessas ocorrências, o que não se verificou nestes autos, como acima exposto.

28. Ainda, com referência à efetiva entrega da parcela de R\$ 3.000.000,00, mantida no exterior, à sócia Logistic Business Corp.,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

pela redução do capital social ocorrida em 06/01/99, observa-se que o contribuinte pretende demonstrar tal fato por meio de documento que comprovaria a transferência de recursos da conta na agência do Banco Sudameris em Miami (nº 9368-045-0001), no montante de US\$ 5.583.623,35, àquela sua sócia, em 06/04/99, conforme cópia do documento juntado à fl. 268, de emissão do Banque Sudameris Miami [...]

29. Porque evidente a disparidade entre o valor e a data contidos nesse documento, e o pagamento registrado em sua contabilidade (R\$ 3.000.000,00 em 06/01/99), aqui questionado, já se adianta o impugnante em justificar que o montante transferido era composto não só pela parcela de R\$ 3.000.000,00, remetida para o exterior em 25/09/98 (segundo ele equivalente a US\$ 2,500,000.00, convertido à cotação de R\$ 1,20), como também por dois depósitos posteriores (ambos equivalentes a US\$ 1,500,000,00), datados de 05/02/99 e 09/02/99, bem como por juros no valor de US\$ 83.623.

30. Os dois depósitos mencionados foram apreciados pela autoridade fiscal, que os capitulou como transferência de recursos entre contas de mesmo titular, natureza que não destoa da alegada pelo impugnante.

31. Contudo, para comprovar a efetivação do pagamento naqueles termos e valores, inclusive com o acréscimo de juros, o contribuinte junta o extrato de fl. 269. E este, além de também redigido em idioma inglês, indica, apenas, dois movimentos a débito e a crédito no valor de US\$ 5,583,628.35 em 01/04/99, um movimento a crédito, também em 01/04/99, mas no valor de US\$ 5,583,623.35 e outro a débito, neste mesmo valor, mas em 06/04/99. Disto resulta um saldo de US\$ 5.00.

32. Mesmo deixando de se prender ao fato de tal documento não estar vertido para a língua pátria, está evidente que ele não se presta a demonstrar o alegado pelo impugnante. Este documento, assim como o aviso de débito à fl. 268, somente noticiam a existência de recursos transferidos à Logistic Business Corp., sem vinculá-los à ocorrência em questão, ou mesmo esclarecer o acréscimo de juros alegado.

33. Em face de tais circunstâncias, resta incomprovada a efetividade do pagamento ao beneficiário indicado, bem como sua causa. E, neste contexto, inócua é a referência à isenção do IR sobre a distribuição de lucros ou dividendos (art. 10 da Lei nº 9.249/95), pois indispensável seria a prova de que o pagamento foi feito a sócio e decorresse de resultados já tributados na pessoa jurídica."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

3) Utilização de recursos de terceiros, não escriturados como receita -
Ano-calendário de 2001

Recordando: O fisco admitiu o montante recebido da RYDER em 31/01/2001 (R\$ 3.468.498,48). Deste montante, foram repassados à DIEL, por ordem da LOGISTIC, como mútuo, R\$ 2.850.000,00.

Quanto à diferença tida pelo fisco como omissão de receita pela utilização de recursos de terceiros, os julgadores, aceitaram o fato de que os R\$ 582.000,00 foram utilizados pela autuada no pagamento de imposto de renda retido na fonte sobre a remessa ao exterior.

Mas não aceitaram a vinculação desse pagamento à variação cambial de R\$ 2.328.848,48 que a impugnante alega como decorrente da diferença entre a soma das remessas de R\$ 2.775.000,00 (05/02/1999), R\$ 2.848.650,00 (09/02/1999) e R\$ 3.136.700,00 (21/01/2000), bem como do recebimento em 31/01/2001 (R\$ 3.468.493,48), que ultrapassou o crédito cedido à Logistic Business Corp. pela redução no capital social (R\$ 9.900.000,00).

Ademais, aduziram os julgadores, já se concluiu por inadequada a comprovação da operação de venda de ações à Ryder do Brasil Ltda, o que atinge o crédito daí decorrente, cedido à Logistic Business Corp. em virtude da redução no capital social, gerando efeitos na alegada variação cambial apresentada como motivadora do recolhimento em questão e asseveraram:

"59. Neste contexto, não se pode deixar de cogitar que o recolhimento de R\$ 582.000,00 corresponda à retenção por rendimentos remetidos a outro título ou a outra pessoa física ou jurídica residente no exterior. À míngua de melhor prova, que cabalmente conecte o valor pago a operações de terceiros, é de se concluir, como fez a Fiscalização, que se trata de operação do próprio contribuinte, como ocorre na generalidade dos casos."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

Mantiveram então as exigências sobre o montante de R\$ 618.493,48 como receita própria, no momento de seu recebimento.

Refizeram os cálculos das exigências mantidas, aproveitando os prejuízos alterados pelas exigências canceladas.

Mantiveram a taxa de Juros atrelada à SELIC.

Cientificada do Acórdão 5.203/2003 em 22.12.2003, fls. 411, inconformada, a autuada recorre a este Colegiado em 21.04.2004, fls. 351.

Há nos autos notícia do regular arrolamento de bens, necessário ao seguimento do recurso. Fls. 411.

Após destacar que restaram apenas a exigência do IRFonte relacionado ao suposto pagamento a terceiros não identificados ou sem causa e a omissão de receita relativa ao ano de 2001, a recorrente passa a desfilar seus argumentos que aqui são apresentados em síntese.

Quanto à exigência de Imposto de Renda na Fonte sobre pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.981/95, a recorrente reforça seu argumento de que o montante de R\$ 3.000.000,00 foi entregue a uma de suas sócias a título de devolução de capital, em função da redução de capital social deliberada em 06/01/1999, conforme documento anexado à impugnação.

Sustenta que a efetividade da entrega dos recursos está provada pelo documento que indica a realização da transferência de US\$ 5.583.623,35 (dólares americanos) em 06/04/1999, a débito da sua conta corrente (nº 9368-045-0001) e em benefício de sua sócia (Logistic Business Corp.).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37

Acórdão nº : 107-07.902

Explica a divergência de datas e valores contidos no referido documento em relação aos eventos que pretende provar:

- o crédito que tinha junto à RYDER e que foi cedido à LOGISTIC foi pago pela RYDER em parcelas, conforme previsto no contrato de venda da participação societária;
- O montante de R\$ 3.000.000,00 já estava depositado desde 25/09/1998 na sua conta corrente no exterior, como comprova o aviso de crédito juntado às fls. 53 dos autos;
- a este valor somaram-se outros dois pagamentos de US\$ 1.500.000,00 (dólares americanos) recebidos da RYDER pela (em 05 e 09/02/1999), os quais, acrescidos de pequena parcela de juros, perfizeram o valor total de US\$ 5.583.623,35, transferido de uma só vez para sua sócia em 06/04/1999, consoante comprova o aviso de débito mencionado acima (doc. 06 da impugnação).

Demonstra:

Data	Valor		Histórico
	US\$	R\$	
25/09/98	2.500.000	3.000.000	Depósito
05/02/99	1.500.000	2.775.000	Depósito
09/02/99	1.500.000	2.848.650	Depósito
	83.623		Juros
06/04/99	(5.583.623)		Transferido

- os valores permaneceram ali depositados sem qualquer outra movimentação até sua efetiva transferência à sua sócia, a qual se deu em 06/04/1999;
- este fato demonstra que o montante de R\$ 3.000.000,00 (então equivalente a US\$ 2.500.000,00, pela cotação de R\$ 1,20, de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

06/01/99) foi efetivamente entregue à empresa Logistic Business Corp.

Rebateu os fundamentos dos julgadores de primeiro grau que colocaram dúvidas sobre o contrato de venda das ações da TRANSLOR para a RYDER, com os seguintes argumentos:

- o terceiro aditamento do contrato de venda das ações juntado aos autos é instrumento suficiente para comprovar o inteiro teor da negociação realizada, tendo em vista que faz menção e consolida os termos anteriormente pactuados;
- o efetivo exercício da opção de compra das ações pela RYDER é comprovado por meio do Livro de Registro/Termo de Transferência de Ações já apresentado (doc. 02 da impugnação), razão pela qual não há qualquer dúvida quanto à efetividade da aquisição das ações pela RYDER;
- a compra das ações da TRANSLOR pela RYDER pode também ser verificada por meio do Balanço Patrimonial devidamente auditado da própria TRANSLOR (no item 10 das Notas Explicativas às Demonstrações Financeiras), cuja publicação no Diário Oficial do Estado de São Paulo em 29/05/99 é ora juntada, com fundamento no artigo 16, § 4º, "c", do Decreto nº 70.235/72 (doc. 01);
- no tocante ao carimbo notarial datado de 16/10/2002, apostado no contrato original, em nada afeta sua validade. Com efeito, o que vale é o contrato efetivamente pactuado entre as partes, o qual, no presente caso, foi firmado no idioma Inglês em razão de a empresa



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

compradora (RYDER) ser domiciliada nos Estados Unidos. E este contrato foi assinado na data de 07/05/98, conforme atesta a própria tradução juramentada;

Quanto às restrições da Turma Julgadora ao extrato de fls. 268 e 269 que provaria o efetivo pagamento à LOGISTIC, a recorrente anexa sua tradução juramentada para o Português (doc. 02), mais uma vez com fundamento no artigo 16, § 4º, "c", do Decreto nº 70.235/72.

Assevera que, ainda que procedesse a conclusão no sentido da não comprovação da venda das ações à RYDER, fato que se admite somente a título argumentativo, isto não seria razão suficiente para a manutenção do Auto de Infração neste particular, tendo em vista que a causa do pagamento realizado à Logistic Business Corp. não foi a venda das ações em si, mas sim a redução de capital da Recorrente, fato em nenhum momento contestado pela C. Turma de Julgamento.

Finaliza neste ponto da autuação mantida sustentando que, ainda que a comprovação do pagamento à sua sócia não viesse a ser aceita, o que admite somente a título argumentativo, resta evidenciada a ausência de fundamento legal para a cobrança de Imposto de Renda sobre o referido pagamento, seja a que título for, em razão da isenção na distribuição de lucros a partir de 1996.

No tocante à exigência remanescente sobre omissão de receitas no ano-calendário de 2001, reafirmou que o valor tido como receita omitida corresponde, na realidade, ao Imposto de Renda retido na fonte em razão da variação cambial auferida pela sócia da Recorrente (Logistic Business Corp.). E explica:

"Como já mencionado, o crédito transferido à Logistic Business Corp. no momento da redução de capital social da Recorrente perfaz o valor nominal de R\$ 9.900.000,00. Como, entretanto, este valor estava contratualmente indexado à moeda norte-americana, quando



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

do repasse da última parcela do pagamento (US\$ 1.750.000,00), verificou-se que o total auferido em reais pela Logistic Business Corp. ultrapassou o citado montante original, caracterizando receita de variação cambial.

Tendo em vista a entrega deste valor a beneficiário residente no exterior, a Recorrente procedeu à retenção na fonte do imposto de renda sobre esta receita de variação cambial. O IRFonte foi calculado à alíquota de 25% sobre o montante de R\$ 2.328.848,48, parcela excedente ao valor original de R\$ 9.900.000,00. Confirma-se a cópia autenticada do DARF anexo (doc. 10 da impugnação - cópia simples já anteriormente juntada às fls. 89).

Finalmente, o valor de R\$ 2.850.000,00 repassado à DIEL corresponde ao valor líquido do pagamento (R\$ 3.468.498,48 diminuído da retenção de R\$ 582.000,00).

Sobre a alegação da Turma Julgadora de que a variação cambial que gerou a incidência deste IRFonte não estaria comprovada, a recorrente entende haver contradição pois a própria Turma Julgadora explicou a origem e o seu montante que seria a soma dos pagamentos realizados: R\$ 2.775.000,00 em 05/12/995 R\$ 2.848.650,00 em 09/12/99, R\$ 3.136.700,00 em 21/01/00 e R\$ 3.468.493,94.

Por fim, voltou a defender a ilegalidade da Taxa SELIC para cálculo dos juros de mora, com argumentos por demais conhecidos desta Câmara.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

VOTO

Conselheiro LUIZ MARTINS VALERO, Relator

Recurso tempestivo e que atende aos demais pressupostos de admissibilidade. Dele conheço.

O litígio objeto do recurso voluntário se resume às seguintes infrações:

1) Tributação do valor de R\$ 3.000.000,00 considerado pelo fisco como pagamento a terceiro não identificado ou sem causa e que a recorrente sustenta ser, na realidade, montante entregue a uma das suas sócias em razão da redução de capital deliberada em 06/01/99;

2) Tributação como omissão de receitas do valor de R\$ 618.493,48 relativo à diferença entre o valor recebido da RYDER e o repassado para a Diel por conta e ordem da sua sócia LOGISTIC e que a recorrente que a diferença, corresponde, na realidade, ao Imposto de Renda retido na Fonte em razão da variação cambial positiva auferida pela sua sócia.

Enfrentaremos o litígio nessa ordem.

1) Aplicação da incidência na fonte, prevista no art. 61 da Lei nº 8.981/95, sobre o valor de R\$ 3.000.000,00:

Nota-se às fls. 7 do livro Diário nº 4, fls. 41, que, no mês de setembro de 1998, a TAL Transportes transferiu o valor de R\$ 3.000.000,00 da conta contábil



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

Nota-se às fls. 7 do livro Diário nº 4, fls. 41, que, no mês de setembro de 1998, a TAL Transportes transferiu o valor de R\$ 3.000.000,00 da conta contábil 1.1.1.02.0007 - Banco Sudameris do Brasil para a conta contábil 1.1.1.03.0002 - Aplicação Sudameris no Exterior.

O balanço patrimonial de 31.12.98, fls. 42, e o extrato bancário de fls. 53, confirmam a afirmação da recorrente de que o valor de R\$ 3.000.000,00 já se encontrava na sua conta corrente no exterior desde 25/09/1998.

No mesmo balanço está registrado o crédito junto à RYDER de R\$ 9.900.000,00, na conta contábil 1.2.1.02.004, que a recorrente alega decorrer de alienação das ações da TRANSFOR.

Em janeiro de 1999, conforme fls. 02 do livro Diário nº 5 (fls. 46 dos autos), consta a contabilização da alegada redução de capital em favor da LOGISTIC:

a) R\$ 9.900.000,00 contra a conta ativa 1.2.1.02.004 que registrava o crédito junto à RYDER;

b) R\$ 3.000.000,00 levado a crédito da conta do passivo 2.1.1.08.0001.

Na mesma folha do livro Diário consta, a baixa do passivo de R\$ 3.000.000,00 contra a conta contábil 1.1.1.03.0002 que registrava os recursos mantidos no exterior, desde o ano de 1998.

O fisco assim relatou os fatos:

1 – Em 06/01/1999, a contribuinte consignou em sua escrituração contábil o registro abaixo reproduzido, no valor de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais), conforme fl. 2 do Diário Geral nº 5, autenticado e registrado na JUCESP sob o nº 121513, em 14/07/2000 (cópia anexa), como segue:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

Débito: 2.1.1.08.0001 – Conta
Transitória/Conta Transitória/PASSIVO

Crédito: 1.1.1.03.0002 – Aplicações/Aplicações Sudameris Exterior

Histórico: Transf. Para Logistic Business Corp.

2 – Em 22/11/2002 (item 1 do Termo de Intimação Fiscal de 21/11/2002, com ciência via fax/e-mail), a contribuinte foi intimada a comprovar, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, a efetividade da entrega dos recursos (item 1) à LOGISTIC BUSINESS CORP. Em sua resposta (item 1) de 02/12/2002 (cópia anexa), a contribuinte informa que os recursos existentes no Banque Sudameris Miami (aplicação no exterior) foram disponibilizados à LOGISTIC BUSINESS CORP, conforme extrato e lançamento contábil. No exame da documentação apresentada, verificou-se o que segue:

2.1 - **Extrato** – Trata-se de Aviso de Crédito Bancário de 25/09/1998 (cópia anexa), no valor de US\$ 2,500,000.00 (dois milhões e quinhentos mil dólares americanos), acolhido pela C/C nº 9368-045-0001, mantida junto ao Banque Sudameris Miami (extrato anexo), conforme registro à fl. 4 do Diário Geral nº 4, autenticado e registrado pela JUCESP sob o nº 187291, em 22/11/1999 (cópia anexa); e

2.2 – **Lançamento contábil** – Trata-se de Razão Analítico da Conta: 1.1.1.03.00002 – Aplicações/Aplicações Sudameris Exterior (cópia anexa), no período de 23/09/1998 a 28/12/1998.

3 – Mediante o exposto (itens 1 e 2), restou-se incomprovada a efetividade da entrega dos recursos à LOGISTIC BUSINESS CORP, fato que caracteriza “evasão de divisas”, consumada via “pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado”.

Dispõe o art. 61 da Lei nº 8.981/95:

Art. 61. Fica sujeito à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.

§ 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 à hipótese de que trata o § 2º, do art. 74. da Lei nº 8.383, de 1991.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

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

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

Sem entrar no terreno arenoso que invariavelmente se apresenta ao aplicador ou intérprete deste artigo, objeto de calorosos debates nesta Câmara em outros julgamentos, e nos atendo tão somente à sua disposição literal, como fez o fisco, temos claro que a ele caberia:

a) a prova de que houve um pagamento a beneficiário não identificado;
ou

b) tendo havido o pagamento ou entrega de recursos a terceiros ou a sócios, a prova de que a operação ou a causa do dispêndio não reste comprovada.

A empresa identifica em seus lançamentos contábeis, de forma clara, o beneficiário do pagamento que alega ter feito, a operação e a sua causa.

Ora, o próprio fisco coloca em dúvida a existência do efetivo pagamento. Se, como alega, *"restou incomprovada a efetividade da entrega dos recursos à LOGISTIC BUSINESS CORP"*, também não comprovou que houve pagamento ou entrega dos recursos a outro beneficiário que não a LOGISTIC o que lhe competia provar (não a quem foi pago ou entregue, mas que foi pago ou entregue).

A Turma Julgadora do Acórdão recorrido, após analisar os documentos juntados pela então impugnante, lançou dúvidas sobre a efetividade das operações que antecederam a suposta remessa ao exterior e que justificariam a origem dos recursos remetidos (venda de ações da TRANSOR à RYDER e posterior cessão do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

crédito nascido da operação à sócia LOGISTIC, por conta de redução do capital social).

Dúvidas também foram levantadas pelos julgadores de primeiro grau quanto à efetividade da entrega dos recursos à LOGISTIC que teria ocorrido em 06.04.99 (Extrato de fls. 268). Basicamente, a turma Julgadora não aceitou que a transferência mostrada pelo extrato (US\$ 5.583.623,35) tem vinculação com os eventos relatados pela empresa, pelas divergência de data e valores.

Ainda que se entendam relevantes as dúvidas lançadas pelos julgadores de primeiro grau, não é este o ponto em questão. Não se está se discutindo nos autos a origem do valor utilizado no suposto pagamento, mas sim se foi pago ou entregue, a quem e a que título.

De se perguntar então: Se os R\$ 3.000.000,00 não foram entregues à LOGISTIC nem a terceiros (não há prova de sua entrega a terceiros), estariam ainda na posse da impugnante em conta no exterior?

Se positiva a resposta a essa indagação, o fato não se amolda ao tipo abstrato da norma.

Se não há resposta segura para essa ou para outras indagações que surgem das dúvidas levantadas pelo Acórdão recorrido, é de se aplicar a norma do art. 112 do Código Tributário Nacional, assim redigido:

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Desde a primeira intimação fiscal destinada a esclarecer as remessas ao exterior (fls. 49/50) a empresa desfila os mesmos argumentos que trouxe na impugnação e agora no recurso. Ao fisco cabia investigar com profundidade os fatos relatados pela fiscalizada e por ela contabilizados em busca da verdade real e não lançar mão de dispositivo legal que lhe pareça adequado a alcançar partes do enredo que lhe fora apresentado.

Salta aos olhos nestes autos que, de fato, todo o planejamento tributário engendrado pelas empresas envolvidas visavam de alguma forma economia de imposto ou transferência de recursos ao exterior. Se lícita ou ilícita cabia ao fisco, como dito, investigar em profundidade, tendo em conta todo o histórico das operações levadas a cabo (aliás, como bem historiado pela Relatora no julgamento de primeiro grau), desde a venda das ações da TRANSFOR para a RYDER.

A documentação juntada pelo Procurador da Fazenda Nacional, já na fase de julgamento, embora contenha indícios de irregularidades no planejamento tributário engendrado pela recorrente, não interfere no convencimento do julgador de que o fato isolado tomado pelo fisco não se amolda ao tipo legal do art. 61 da Lei nº 8.981/95.

Repito, isolar operações do todo e tentar "encaixar" em tipos legais como depósito bancário de origem não comprovada (exigência afastada pela DRJ) e pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado, não se coaduna com as boas técnicas de auditoria fiscal.

Quanto à segunda infração em litígio, diga-se logo que não se trata de presunção legal de omissão de receitas. Portanto ao fisco caberia a prova direta da omissão.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

A prova poderia ser indiciária? Claro que sim, desde que esta resultasse da soma de indícios convergentes.

E o que temos nos autos? Diz o fisco:

13 – Em 20/04/2001, a contribuinte transferiu à empresa DIEL PARTICIPAÇÕES S/C LTDA., CNPJ nº 01.155.355/0001-12, a título de mútuo, por conta e ordem da empresa LOGISTIC BUSINESS CORP, conforme Instrumento Particular de Mútuo (cópia anexa), a importância de R\$ 2.850.000,00 (dois milhões oitocentos e cinquenta mil reais), representada pelo cheque nº 000027, sacado contra o Banco de Crédito Nacional S/A, conforme registro à fl. 11 do Diário Geral nº 7, autenticado e registrado pela JUCESP sob o nº 1820, em 09/01/2003 (cópia anexa).

14 – Acontece que, entre o ingresso e saída de recursos (itens 11 e 13), remanesceu o saldo de R\$ 618.493,48 (seiscentos e dezoito mil, quatrocentos e noventa e três reais e quarenta e oito centavos) utilizado, pela contribuinte, nas operações abaixo especificadas, conforme registros à fl. 11 do Diário Geral nº 7, autenticado e registrado pela JUCESP sob o nº 1820, em 09/01/2003 (cópia anexa), fato que caracteriza “omissão de receitas”, como segue:

14.1 – Em 20/04/2001 – Imposto de Renda.....: R\$ 582.000,00; e

14.2. – Em 30/04/2001 – Despesas a Apropriar: R\$ 36.493,48.

15 – Em 31/01/2002, a contribuinte ajustou o Prejuízo Apurado, no valor de R\$ 42.707,06 (quarenta e dois mil, setecentos e sete reais e seis centavos), via transferência das Despesas a Apropriar (subitem 14.2), no valor de R\$ 36.493,48 (trinta e seis mil, quatrocentos e noventa e três reais e quarenta e oito centavos), conforme registro à fl. 2 do Diário Geral nº 8 (cópia anexa), fato que ratifica a “omissão de receitas” anteriormente reportada (item 14).

A autuada sustenta que a diferença entre o valor recebido da RYDER (pertencente à LOGISTIC) e o valor transferido por mútuo à DIEL, por conta e ordem da LOGISTIC, é decorrente de pagamento de imposto de renda na fonte incidente sobre a variação cambial auferida pela LOGISTIC, apurado no repasse da última parcela do pagamento, no montante de R\$ 2.328.848,80.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37
Acórdão nº : 107-07.902

No Acórdão recorrido, após colocar em dúvida o cálculo do imposto de renda na fonte sobre a variação cambial, mas reconhecendo que o DARF pago é relativo a remessas ao exterior, sustentou a Relatora, seguida à unanimidade pela Turma, que:

"[...] não se pode deixar de cogitar que o recolhimento de R\$ 582.000,00 corresponda à retenção por rendimentos remetidos a outro título ou a outra pessoa física ou jurídica residente no exterior. À míngua de melhor prova, que cabalmente conecte o valor pago a operações de terceiros, é de se concluir, como fez a fiscalização, que se trata de operação do próprio contribuinte, como ocorre na generalidade dos casos."

Nem é preciso grande esforço para perceber a fragilidade da prova feita pelo fisco. Este Colegiado tem sólida jurisprudência no sentido de que o lançamento tributário não comporta incertezas como a aqui presente.

Por outro lado, no tocante ao valor de R\$ 36.498,48, não restam dúvidas de que a autuada se apropriou de valor que não lhe pertencia. Tanto que baixou a conta passiva de despesas a apropriar contra a conta de prejuízos. Isto, é houve redução do prejuízo sem trânsito por conta de resultado.

Não acolho os argumentos da recorrente contra a aplicação da taxa Selic como juros de mora, escudado em sólida jurisprudência deste Colegiado.

Com efeito, a Lei 9.065/95 é norma legal legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional, não cabendo ao Colegiado administrativo afastar sua eficácia.

Quanto às exigências afastadas pelo Acórdão recorrido, das quais recorre de ofício a Turma Julgadora, não há reparos a serem feitos aos bem lançados



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13819.001566/2003-37

Acórdão nº : 107-07.902

fundamentos da Relatora em seu Voto, inclusive sobre a desqualificação da penalidade aplicada.

Face a todo o exposto, afasto a preliminar de nulidade pela juntada de documentos pelo Procurador da Fazenda Nacional, alegada em sessão e, no mérito, voto por se DAR provimento PARCIAL ao recurso para afastar a exigência do IR/Fonte, relativa ao ano-calendário de 1999, capitulada no art. 61 da Lei nº 8.981/95, bem assim a omissão de receitas sobre o valor de R\$ 582.000,00.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 26 de janeiro de 2005.



LUIZ MARTINS VALERO