



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

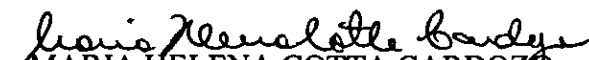
Processo nº	18471.001029/2006-21
Recurso nº	156.522 De Ofício
Matéria	IRF - Ano(s): 2000
Acórdão nº	104-22.811
Sessão de	07 de novembro de 2007
Recorrente	3ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I
Interessado	BP BRASIL LTDA.

RETORNO DE MOEDA ESTRANGEIRA AO PAÍS
DE ORIGEM COMO INVESTIMENTO - NÃO
INCIDÊNCIA - Não estão sujeitas à retenção do
imposto de renda na fonte as remessas ao exterior,
referentes a retorno ao país de origem, de recursos
destinados a investimento.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício, interposto
pela 3ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do PRIMEIRO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao
recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. O
Conselheiro Gustavo Lian Haddad declarou-se impedido.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Presidente


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA

Relator

FORMALIZADO EM: 12 DEZ 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nelson Mallmann, Heloísa Guarita Souza, Antonio Lopo Martinez, Renato Coelho Borelli (Suplente convocado) e Luiza Helena Galante de Moraes (Suplente convocada). Ausente justificadamente o Conselheiro Remis Almeida Estol.



Relatório

Contra BP BRASIL LTDA. foi lavrado o auto de infração de fls. 26/29 e Termo de Verificação e Constatação Fiscal de fls. 16/25 para formalização da exigência de Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF no valor de R\$ 35.875.618,24, acrescido de multa de ofício, qualificada, e juros de mora, totalizando um crédito tributário lançado de R\$ 124.692.886,31.

Infração

A infração está assim descrita no auto de infração: IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRF - Valor apurado conforme Termo de Constatação e Verificação Fiscal. (Fato gerador: 15/12/2000)

No referido Termo de Verificação Fiscal a autoridade lançadora detalha a matéria tributária e esclarece que o lançamento teve por base remessa de recursos para o exterior no valor de R\$ 203.295.170,02 em operação assim descrita pela autoridade lançadora:

- a) Através da 10ª alteração ao contrato social foi aberta a filial da BP BRASIL na cidade de Londres, Reino Unido, com a finalidade precípua de participar do investimento com Britoil Public Limited Company;*
- b) Foi remetido para o exterior pela matriz, BP BRASILL LTDA. (...), a título de investimento o valor em dólares americanos equivalente a R\$ 203.295.170,02, conforme contrato de câmbio;*
- c) O numerário enviado ao exterior a título de investimento não tem previsão de recolhimento de Imposto de Renda Retido na Fonte (art. 690, inciso II do RIR/99);*
- d) Para que a transação se concretizasse corretamente, o valor remetido deveria ter como destinatário a filial da BP Brasil Ltda. na cidade de Londres, Reino Unido (Uk) ou a Britoil Public Limited Company, proprietária do investimento de Foinaven;*
- e) A verdadeira destinação dos recursos enviados para o exterior foi uma outra empresa que faz parte do grupo BP, a BP internacional Ltd.;*
- f) Podemos entender que houve uma remessa de numerários para o exterior sem o recolhimento do devido tributo capitulado no art. 685, inciso I e 716 do RIR/99, o Imposto de Renda Retido na Fonte.*

A qualificação da multa de ofício se deu em razão de a operação ter sido realizada pela Contribuinte, o que caracterizaria simulação e, conseqüentemente, o intuito de fraude.

Impugnação

A Contribuinte apresentou a impugnação de fls. 117/133 na qual aduz, em síntese, que a operação que ensejou a autuação se processou com o objetivo de viabilizar negociação de troca de ativos com a empresa brasileira Petrobras; que para que tal operação se

concretizasse seria necessária a aquisição de ativos no exterior através da filial da Impugnante do Reino Unido; que como não dispunha de numerário suficiente para a capitalização da filial, precisaria receber ela própria um aumento de capital para, posteriormente, remeter o recurso para a capitalização da filial; que como, consultado, o Banco Central não autorizou o ingresso simbólico dos recursos, esses tiveram que ingressar e imediatamente sair, o que se deu em 15/12/2000, quando se deu o ingresso de US\$ 106 milhões e a saída de US\$ 103.626.858,00, destacando que a saída se deu no código 68200, referente a investimento direto no exterior em subsidiária ou filial; que toda a operação foi registrada nos livros contábeis.

A operação, portanto, arremata, foi submetida e aprovada pela autoridade competente brasileira, o Banco Central, e devidamente registrada nos seus livros contábeis.

Conclui a Contribuinte, assim, que a operação de capitalização da filial no exterior que justificou a remessa dos recursos foi legítima e efetiva e como tal sujeita à alíquota zero, e, portanto, não houve uma simulação para encobrir outra destinação dos recursos.

Decisão de Primeira Instância

A DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I julgou improcedente o lançamento com base, em síntese, na consideração de que a Contribuinte logrou comprovar, com base nos documentos de fls. 30/50 e 139/205 a efetividade da operação de investimento no exterior a justificar a remessa dos recursos; que, portanto, não há que se falar em descaracterizar ato simulado.

Os fundamentos da decisão recorrida estão consubstanciados na seguinte ementa:

FALTA DE RECOLHIMENTO - Não comprovada a ocorrência de infração, deve ser cancelado o lançamento.

Recurso de Ofício

A DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I recorreu de ofício de sua decisão ao Primeiro Conselho de Contribuintes.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, Relator

O recurso de ofício atende aos requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

Fundamentação

Como se vê, o cerne da questão a ser aqui examinada diz respeito à regularidade ou não da operação de remessa dos recursos ao exterior, se destinada legitimamente a investimento direto em filial ou subsidiária no exterior, hipótese em que haveria a incidência de alíquota zero, ou se, noutra hipótese, essa operação declarada foi mero disfarce para dissimular alguma outra destinação dos recursos.

A autuação concluiu pela simulação baseada, fundamentalmente, no fato de que a remessa dos recursos teve como destinatária pessoa diversa da filial cujo capital estava sendo aumentado; que a beneficiária foi outra empresa do mesmo grupo da recorrente e da filial em questão; que, portanto, o verdadeiro objetivo da operação foi remeter os recursos para essa empresa do grupo e não para a filial estrangeira.

A Contribuinte, por sua vez, justifica que a BP International Ltd., para quem os recursos foram remetidos, funciona como caixa do grupo empresarial para fins de remessas e transferências de recursos e argumenta que os documentos que registraram a transferência em questão explicitam que os recursos se destinaram ao aumento de capital e que a empresa BP International Ltd. recebera os recursos em nome da empresa brasileira, BP Brasil Ltda.

Compulsando os autos, verifica-se que os documentos acostados pela defesa são eloqüentes no sentido de confirmar suas alegações, senão vejamos. Os documentos de fls. 174 e 176 atestam que, como alegado, os recursos ingressaram e saíram do país na mesma data: 15/12/2000 e que a operação foi autorizada pelo Banco Central do Brasil; a operação foi devidamente registrada na contabilidade da empresa, conforme cópias do Diário (fls. 78) e Razão (fls. 178/183).

É certo que a correta formalização de todos os procedimentos referentes ao negócio jurídico não afasta a hipótese de ocorrência de simulação, já que é de se esperar que, em negócios simulados, as partes envolvidas tenham o cuidado de dar aparência de verdade negócio simulador ou dissimulador; por outro lado, todavia, não basta, para se caracterizar a simulação, afirmar que o negócio jurídico efetivamente praticado não é aquele que realmente ocorreu. É preciso identificar e provar algumas circunstâncias relativas ao negócio que, em conjunto, convençam da prática da simulação. Para José Carlos Moreira Alves.

Três são os requisitos da simulação. Para que haja simulação, é preciso, primeiramente, que exista divergência entre a vontade interna e a vontade manifestada. (...). Em segundo lugar, é preciso que o acordo simulatório ocorra entre as partes, havendo, portanto, necessidade de um acordo. Conseqüentemente, ambas as partes sabem exatamente o que estão fazendo. Finalmente, esse negócio simulado há de ter por objetivo enganar terceiros estranhos a esse ato simulado. S, José C. M. - As Figuras Correlatas da Elisão Fiscal, In Fórum de



Direito Tributário, v. 1, n.1 (jan/fev 20030, Belo Horizonte, Editora Fórum, 2003, p.13).

Pois bem, a divergência entre a vontade declarada e a vontade real há de ser provada. Embora não se deva exigir provas diretas nesse tipo de ocorrência, pois não se espera que esse tipo de prática produza documentos que possam ser carreados aos autos, essa prova tem que ser feita por meio de um conjunto de indícios, sendo o mais relevante, a demonstração da *causa simulandi*, isto é, do motivo para que as partes envolvidas simulassem; do benefício que teriam com a prática da simulação.

Neste caso, a Fiscalização não apontou nada nesse sentido, apegando-se apenas ao fato de que o destinatário dos recursos foi pessoa diversa. Ora, isso não é suficiente para caracterizar a simulação. Aliás, se o propósito era mandar recursos formalmente para aumento de capital da filial quando o objetivo real seria outro, era de se esperar que os recursos formalmente fossem encaminhados para a filial e posteriormente desviados, pois isso daria maior veracidade à operação.

Por outro lado, não consigo vislumbrar nenhuma vantagem que a Recorrente ou outra empresa do grupo pudesse obter com a alegada simulação. É que, conforme comprovado nos autos, os recursos que foram enviados ao exterior entraram no país na mesma data, o que foi plenamente justificado pela Recorrente. Ora, não se pode dizer, portanto, que o motivo da simulação foi retirar recursos do país sem a tributação.

Portanto, entendo não estar comprovado neste caso a ocorrência da simulação.

O fato de os recursos terem sido enviados para pessoa diversa também não autoriza que se desconsidere a sua efetiva destinação, posto que a operação foi assim autorizada pelo Banco Central do Brasil e, como comprovado pela Recorrente, os registros contábeis traduzem corretamente a operação efetivamente realizada.

Correta, portanto, a decisão de primeira instância que, embora tenha sido econômica quanto à exposição das suas razões para afastar a exigência, não deixa dúvidas de que considerou comprovada, com os documentos apresentados pela defesa, a efetividade da operação realizada, sem simulação.

Conclusão

Ante o exposto, encaminho meu voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões - DF, em 07 de novembro de 2007


PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA