



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

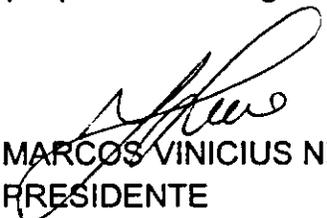
Processo nº : 10680.012390/2004-44
Recurso nº : 145730
Matéria : IRPJ E OUTROS – Ex(s):2000
Recorrente : VANCOX COMERCIAL LTDA.
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE – MG
Sessão de : 25 DE MAIO DE 2006.
Acórdão nº : 107-08.592

LANÇAMENTO – ILEGITIMIDADE PASSIVA – PROVA INDICIÁRIA.
A prova indiciária para referendar a identificação do sujeito passivo deve ser constituída de indícios que sejam veementes, graves, precisos e convergentes, que examinados em conjunto levem ao convencimento do julgador. Recurso provido.

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE – Aplica-se às exigências decorrentes, o mesmo tratamento dispensado ao lançamento da exigência principal, em razão de sua íntima relação de causa e efeito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por VANCOX COMERCIAL LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 02/05/2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, HUGO CORREIA SOTERO, RENATA SUCUPIRA DUARTE, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ (Suplente Convocado) e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente, o Conselheiro NILTON PÊSS.



Processo nº : 10680.012390/2004-44
Acórdão nº : 107-08.592

Recurso nº : 145730
Recorrente : VANCOX COMERCIAL LTDA.

RELATÓRIO

I – DA AUTUAÇÃO

Trata-se de auto de infração com exigência do IRPJ e contribuições (CSLL, PIS, COFINS) em decorrência de tributação reflexa, do ano-calendário de 1999 (1º, 3º e 4º trimestres) com aplicação da multa de 150%. A COFINS e a contribuição para o PIS se referem aos períodos de apuração de janeiro, setembro, outubro e novembro.

Nesse ano-calendário optou pela tributação com base no Lucro Presumido. A ciência do auto de infração foi dada em 14.10.2004. A infração foi descrita como omissão de receitas caracterizada pela remessa de recursos ao exterior não contabilizados, declarados ou informados à SRF, conforme Termo de Verificação Fiscal. O enquadramento legal deu-se no art. 528 do RIR/99 e art. 40 da Lei nº 9430/96.

Também houve o lançamento de IRRF que se refere a pagamentos a beneficiários não identificados (pagamentos sem causa).

Passo a relatar o conteúdo do Termo de Verificação Fiscal e de encerramento de fiscalização.

A fiscalização se originou de Representação Fiscal nº 167/04 da Equipe Especial de Fiscalização (Port. SRF nº 463/04). O procedimento fiscal foi instaurado, com o objetivo de verificar a regularidade de remessas para o exterior, efetuadas pela empresa, discriminadas no anexo à mencionada Representação (fls. 64/66). Também acompanhou a Representação Fiscal, o Laudo Pericial, nº 1613/04



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10680.012390/2004-44
Acórdão nº : 107-08.592

– INC, elaborado para cada sub-conta onde foram localizadas as transações (fls. 67/76).

Consta no corpo do referido Laudo, que em 28.06.2002, foi elaborado o Laudo nº 675/02-INC, cujo objeto foi a movimentação financeira de 137 contas da extinta agência do BANESTADO em Nova Iorque, abrangendo o período de 1996 a dezembro de 1997, momento em que se identificou a empresa Beacon Hill Service Corporation como intermediária de diversas ordens de pagamento. Em 04.08.2003, o Departamento de Polícia Federal solicitou ao Juízo da 2ª. Vara Criminal Federal de Curitiba, a quebra do sigilo bancário no exterior dessa empresa. Em 09.09.2003, a Promotoria do Distrito de Nova Iorque, apresentou mídias eletrônicas e documentos contendo dados financeiros, por meio de ofício, relativos à empresa Beacon Hill, que atuava como preposto bancário-financeiro de pessoas físicas e jurídicas, principalmente representadas por brasileiros, em agência do JP Morgan Chase Bank, administrando contas ou subcontas específicas, dentre as quais a subconta Lonton Trading Ltd, nº 310113, objeto de investigação deste Laudo (1613/04). Em sua conclusão, relata o Laudo que conforme exposto no capítulo IV – exames, os peritos descreveram os principais documentos encontrados no dossiê, consolidaram as movimentações financeiras, a débito e a crédito, ocorridas na subconta corrente nº 310113 relativa a Lonton Trading Ltd, e apresentaram, de forma analítica, as ordens eletrônicas de pagamento remetidas e recebidas, conforme demonstra seus anexos.

Essas informações foram trazidas ao Brasil, pela autoridade policial e transferidas à SRF, obedecendo à decisão da 2ª. Vara Criminal Federal de Curitiba, nos autos do processo judicial nº 2004.7000008267-0, de 29.04.2004, proferida pela mesma Vara Federal (fls. 77 a 81).

Com bases nessas informações, a Equipe especial de fiscalização, devidamente constituída, formalizou a Representação Fiscal nº 167/04,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10680.012390/2004-44
Acórdão nº : 107-08.592

onde descreve todas as operações em que a contribuinte VANCOX COMERCIAL LTDA figura como remetente (fls. 64 a a66).

A contribuinte foi intimada, pelo Termo de Início de Fiscalização, a informar a natureza das operações que motivaram as diversas remessas para o exterior no ano-calendário de 1999, resultando no montante equivalente a US\$ 260.161,80. Foi solicitada a apresentação de toda a documentação fiscal, notas fiscais, faturas e/ou contratos, além da documentação bancária tais como contratos de fechamento de câmbio, documentos de remessa, dentre outros, referentes às operações citadas.

Respondeu a contribuinte que jamais efetuou qualquer das operações ali relacionadas, não figurando ainda, como pagador ou beneficiário.

A contribuinte optou nesse ano-calendário pelo regime de apuração do Lucro Presumido escriturando apenas o Livro Caixa. Ao verificar a escrituração do referido Livro (fls. 83 a 103), nas datas em que as remessas foram feitas, a fiscalização constatou que as mesmas não foram ali escrituradas, desobedecendo, o disposto no art. 45 da Lei nº 8.981/95, que obriga a escrituração de toda a movimentação financeira, inclusive a bancária.

Para a conversão dos valores das remessas em dólares para reais, a fiscalização utilizou as taxas de câmbio para fins de elaboração de Balanço definido por Atos Declaratórios da COSIT, o que resultou em remessas, no valor total de R\$ 511.287,85.

Considerou a fiscalização que as remessas foram feitas sem a devida apresentação dos contratos e documentos considerados necessários a sua justificativa aos órgãos competentes do Banco Central do Brasil e da SRF, descumprindo o disposto no art. 716 do RIR/99.



Processo nº : 10680.012390/2004-44
Acórdão nº : 107-08.592

Também foi consignado nos autos que a contribuinte não cumpriu a formalidade prescrita no referido artigo (matriz legal, art. 9º da Lei nº 4.311/1962), e afirmou desconhecer quaisquer das operações/remessas referidas no Termo de Início de Ação Fiscal, bem como qualquer dos pagadores e beneficiários, ou seus respectivos endereços, de cada uma das operações, em total dissonância com as provas constantes do anexo da Representação Fiscal, atestado pelo Laudo Pericial.

O lançamento do IRRF deu-se porque na operação de remessa, não foi comprovada a sua causa, acarretando a incidência do IRRF, com base no disposto na Lei nº 8.981/95, regulamentado pelo Decreto nº 8.981/95, art. 61, parágrafo 3º. Houve reajustamento dos valores das remessas para fins de apuração da base de cálculo.

Foi aplicada a multa qualificada, porque a natureza e a extensão dos atos e fatos verificados, tais como a omissão de operação de qualquer natureza, em livro exigido pela lei fiscal, enquadram-se nas hipóteses previstas na Lei nº 4.502/64, arts. 71 e 72, motivando, assim, a aplicação do art. 957, inciso II do Decreto nº 3.000/99.

II – DA IMPUGNAÇÃO E DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

A contribuinte discute na impugnação a preliminar de ilegitimidade passiva porque afirma que jamais praticou as operações de remessa e que o termo “Vancox” poderia se referir a outra pessoa jurídica e que não há provas de que as remessas tenham sido realizadas por ela.

Afirma que não movimentou recurso próprio, mas que a solicitação de transferência “*order customer*” apontada, teria sido feita com recursos de terceiros não podendo tal fato ser caracterizado como fato tributável e de forma alguma remetido do Brasil ao exterior. Por não ter efetuado essas remessas, não há



Processo nº : 10680.012390/2004-44
Acórdão nº : 107-08.592

como ser retido qualquer valor na fonte a título de IRRF, e apenas para argumentar, ainda que se admitisse que as operações tivessem sido realizadas, se este pagamento foi realizado no exterior, debitando-se uma conta estrangeira e creditando-se outra conta estrangeira, não haveria que se falar em imposto de renda a ser retido pela fonte pagadora, localizada fora do Brasil.

A Turma Julgadora rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva porque entendeu existir nos autos provas suficientes de que a contribuinte efetuou as remessas de recursos ao exterior, pela utilização da sub-conta "Lonton Trading Ltda, nº 310113, mantida ou administrada por "Beacon Hill service Corporation – BHSC, objeto de sérias investigações por parte tanto da Polícia Federal como do Ministério Público Federal.

Rejeitou os argumentos de mérito.

III - DO RECURSO VOLUNTÁRIO

A ciência do lançamento deu-se em 21.02.2005 e o recurso foi recebido em 22.03.2005. Conforme despacho da autoridade administrativa de fls. 255, a contribuinte apresentou arrolamento de bens de valor muito aquém dos 30% do crédito tributário, mas, em razão da contribuinte ter informado serem os únicos bens pertencentes ao seu ativo permanente, estariam satisfeitos os pressupostos de admissibilidade e deu seguimento ao recurso.

A recorrente alegou a preliminar de ilegitimidade passiva, porque entende não haver nos autos prova ou fundamento que indicasse com exatidão, ser a contribuinte, aquela que tenha eventualmente praticado os atos identificados no Termo de Verificação Fiscal.

Afirma que trouxe na impugnação elementos que demonstram não ter qualquer razão para ter sido identificada como a titular das remessas, pois o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10680.012390/2004-44
Acórdão nº : 107-08.592

nome "Vancox" que consta no Laudo de Exame Econômico Financeiro, em diligência realizada na empresa "Beacon Hill Service Corporation", sediada em Nova Iorque, não traz junto ao nome Vancox, qualquer outro elemento que a identifique, pois não há complementação do nome, CNPJ, endereço completo, ou outro elemento que forma indiscutível, assegure ser a Vancox apontada no Termo de Verificação Fiscal, CNPJ 41.734.039/0001-10.

Juntou aos autos, docs. de fls. 169 a 192, que diz totalizar mais de 200 nomes relacionados com o nome Vancox, e outras dezenas de nomes, termos, endereços, cuja grafia detém semelhança com Vancox, e que todos esses nomes encontrados, possuem endereço nos Estados Unidos, país onde, segundo informações da SRF, foram encontrados os documentos que levaram à autuação da contribuinte.

Argumenta que a representação fiscal em que consta seu nome, como titular das remessas foi elaborada pela Secretaria da Receita Federal, por meio da Equipe Especial de Fiscalização (Portaria SRF 463/04), mas, que não há nos autos, de onde a SRF obteve, os dados: nome completo, endereço e CNPJ, para redigir a Representação Fiscal, dentre centenas de outras Vancox, no mundo. E que não pode pairar dúvidas com relação à pessoa que praticou a situação descrita como o núcleo do fato gerador.

Argüi como preliminar a ocorrência do direito da Fazenda Nacional lançar o IRRF, dos fatos geradores que ocorreram entre 04.01.99 a 14.09.99, após os cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, por não ter havido fraude.

Acrescenta que o lançamento deu-se por presunção relativa, e que o suposto ilícito foi presumido e que a falta de provas implica na impossibilidade da qualificação da multa de ofício de 150%, por não ter sido provada fraude ou sonegação e que por essa razão a multa deve ser excluída da exigência, ou alternativamente reduzida a 75%.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10680.012390/2004-44
Acórdão nº : 107-08.592

Alega que negou a titularidade das remessas desde a fase impugnatória e que a Vancox constante do Laudo Pericial, não traz sua identificação. Também alega que o próprio Laudo ao qual se remete o auto de infração por meio do Termo de Verificação Fiscal, atesta com todas as letras que o campo em que constou o termo Vancox, refere-se unicamente ao cliente, que determinou a ordem de pagamento, sem que seja este cliente, necessariamente o cliente original.

Observa que há campos específicos nos registros de cada operação para indicar quem pagou (conta debitada), quem recebeu (conta creditada), quem foi o beneficiário final, dentre outros, e que a Vancox não está vinculada a nenhum destes campos. Ao afirmar, os senhores peritos, que a parte indicada como *order customer*, seria um cliente que terminou a ordem de pagamento, sem constituir necessariamente o remetente original, sugere que este *order customer* apenas ordenou um determinado pagamento, sem que os recursos sejam efetivamente seus. Caso fossem teria tido sua conta debitada, creditada, ou ainda ser o beneficiário final da operação, e que por essa razão não poderia a *order customer* (Vancox) ser instada a tributar tal valor.

Argumenta que na Representação Fiscal há a informação de que as contas debitadas e creditadas são mantidas em bancos com agência em Nova Iorque e que se houve a transferência de uma conta para outra de NY, onde se demonstraria a remessa de recursos do Brasil ao exterior? E que nesse caso, não haveria remessa de recursos ao exterior, não havendo qualquer omissão de receita caracterizada no Brasil, muito menos qualquer fato gerador sujeito ao IRRF.

É o relatório.



Processo nº : 10680.012390/2004-44
Acórdão nº : 107-08.592

VOTO

Conselheira ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, Relatora.

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

A infração foi descrita como omissão de receitas caracterizada pela remessa de recursos ao exterior não contabilizados, declarados ou informados à SRF, com enquadramento legal no art. 40 da Lei nº 9.430/96. Houve o lançamento do IRPJ e contribuições sociais decorrentes. Também houve o lançamento de IRRF que se refere a pagamentos a beneficiários não identificados (pagamentos sem causa).

Ao verificar a escrituração Livro Caixa (Lucro Presumido), nas datas em que as remessas foram efetuadas, a fiscalização constatou que as mesmas não foram ali escrituradas, desobedecendo, o disposto no art. 45 da Lei nº 8.981/95, que obriga a escrituração de toda a movimentação financeira, inclusive a bancária.

A empresa em síntese argumenta que:

! ocorreu a decadência do direito da Fazenda Nacional lançar os créditos tributários referentes a fatos geradores anteriores a 14.09.99 e que não houve fraude (ciência do auto de infração dada em 14.10.2004);

! ilegitimidade passiva: falta de provas de que as remessas tenham sido realizadas pela recorrente;

! discute a multa qualificada, porque o lançamento se deu por presunção relativa e sem a apresentação de provas;



Processo nº : 10680.012390/2004-44
Acórdão nº : 107-08.592

! que o próprio Laudo atesta que o termo "Vancox", refere-se unicamente ao cliente que determinou a ordem de pagamento, sem que seja este cliente, necessariamente o cliente original;

! na Representação Fiscal há a informação de que as contas debitadas e creditadas são mantidas em bancos com agência em Nova Iorque e que nesse caso, não haveria remessa de recursos ao exterior, não havendo qualquer omissão de receita caracterizada no Brasil, muito menos qualquer fato gerador sujeito ao IRRF;

! o suposto ilícito foi presumido e que a falta de provas implica na impossibilidade da qualificação da multa de ofício de 150%, por não ter sido provada fraude ou sonegação e que por essa razão a multa deve ser excluída da exigência, ou reduzida a 75%.

De todos esses argumentos vou me ater a um deles: falta de provas de que as remessas ao exterior tenham sido realizadas pela recorrente.

A empresa nega desde o início da ação fiscal, que tenha efetuado as remessas e argumenta que não foi identificada nas planilhas produzidas pelo Laudo. Alega que a representação fiscal em que consta seu nome, como titular das remessas, foi elaborada pela Secretaria da Receita Federal, por meio da Equipe Especial de Fiscalização, mas, que não há nos autos, de onde a SRF obteve, os dados: nome completo, endereço e CNPJ, para redigir a Representação Fiscal, dentre centenas de outras "Vancox", no mundo. E que não pode pairar dúvidas com relação à pessoa que praticou a situação descrita como o núcleo do fato gerador.

Conforme o laudo nº 1613/04, mencionado no relatório, a Beacon Hill Service Corporation, sediada em Nova Iorque, atuava como preposto bancário-financeiro de pessoas físicas ou jurídicas, principalmente representadas por brasileiros, em agência do JP Morgan Chase Bank, administrando contas ou subcontas específicas, entre as quais a subconta LONTON TRADING LTD, nº 310113.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10680.012390/2004-44
Acórdão nº : 107-08.592

No referido laudo, consta que o perito utilizou-se de facilidades de consulta, agregação, comparação e relacionamento oferecidos por software de banco de dados, e que foram realizadas validações e cruzamentos a fim de extrair os registros relativos à subconta LONTON TRADING LTD, nº 310113, consolidando-se as transações eletrônicas a débito e a crédito, obtidas de mídias computacionais.

No Anexo à representação nº 167/94, da Equipe Especial de Fiscalização (fls. 65/66), estão relacionadas diversas operações em relação à conta da Lonton, nº 310113, cujo cliente é descrito em cada operação com parte dos termos: "VANCOX, VANCOX Ltda, B/O VANCOX, Belo Horizonte, MG, Brazil".

Ou seja, há indícios de que a contribuinte possa ser a empresa responsável por essas remessas, pelos termos mencionados no parágrafo anterior, entretanto, a evidência que se infere a partir de um indício deve ser aceita com a devida cautela, pois, o indício é apenas o ponto inicial para o prosseguimento e aprofundamento das investigações.

A fiscalização nos autos, não demonstrou como chegou à conclusão de que a contribuinte autuada é a que realizou as operações de remessas ao exterior. Ressalte-se que embora no doc. de fls. 64 (Representação fiscal nº 167/04), esteja assinalado com um "x" à mão, na quadrícula relativa a "*cópias de ordens de pagamentos relacionados aos contribuintes elencados quando coletadas/disponibilizadas, referentes às operações acima transcritas*", que esses documentos poderiam estar anexados, constato que essas cópias de ordens de pagamento não constam nos autos.

Sobre prova indiciária transcrevo ementa relativa ao acórdão nº 107-08326, da sessão de 09.11.2005, que teve como relator o Conselheiro Luiz Martins Valero:



Processo nº : 10680.012390/2004-44
Acórdão nº : 107-08.592

PAF - PROVA INDICIÁRIA - A prova indiciária é meio idôneo para referendar uma autuação, quando a sua formação está apoiada num encadeamento lógico de fatos e indícios convergentes que levam ao convencimento do julgador.

Também transcrevo, o acórdão nº 203-09180, sessão de 11.09.2003, que teve como relatora a Conselheira Luciana Pato Peçanha Martins:

PIS. PRESUNÇÃO. PROVA INDICIÁRIA. A "presunção" consiste nas conseqüências que a lei tira de um fato conhecido para provar um fato oculto. A prova indiciária, admitida pelo Direito, apóia-se em um conjunto de indícios veementes, graves, precisos e convergentes, capazes de demonstrar a ocorrência da infração e fundamentar o convencimento do julgador.

Não consta nos autos documento que faça a prova de que as remessas foram efetuadas pela autuada. Ainda que não fosse prova direta, mas, se a investigação tivesse colhido fortes indícios, veementes, graves, precisos e convergentes, que examinados em conjunto pudessem levar à constatação de que as remessas foram realizadas pela autuada, permitiria que o julgador tivesse mais elementos de convicção para que pudesse concluir de forma segura pela titularidade das remessas ao exterior, não confirmadas no Livro Caixa da autuada.

A obrigação principal de acordo com o parágrafo primeiro do art. 113 do CTN surge com a ocorrência do fato gerador, e segundo o art. 114 do mesmo Código, o fato gerador da obrigação tributária é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência. O art. 121 do CTN dispõe que o sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária. Pelo art. 142 do mesmo Código, compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10680.012390/2004-44
Acórdão nº : 107-08.592

gerador da obrigação correspondente e entre outros requisitos, identificar o sujeito passivo.

Assim, se a fiscalização considerou ter sido a autuada a titular das remessas ao exterior, deveria ter trazido aos autos, a prova de que as remessas foram efetuadas efetivamente por esse sujeito passivo, e a partir daí, verificar com os demais elementos, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária. Entretanto, os elementos constantes nos autos, não provam que as operações indicadas tenham sido praticadas pela recorrente.

Ressalte-se que o art. 112 do CTN determina que a lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se de maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto a: "autoria, imputabilidade, ou punibilidade" (inciso III).

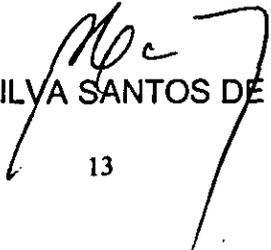
Concluo que não há prova nos autos que indique ser a autuada, o sujeito passivo que tenha efetuado as operações de remessas ao exterior.

Deixo de apreciar os demais argumentos da recorrente por não serem necessários para a solução da lide.

Aplica-se às exigências decorrentes, o mesmo tratamento dispensado ao lançamento da exigência principal, em razão de sua íntima relação de causa e efeito.

À vista do exposto, oriento meu voto para dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões – DF, em 25 de maio de 2006.


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA