



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

Processo nº 19515.000708/2007-73
Recurso nº XXX Voluntário
Acórdão nº 1402-00.577 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de maio de 2011
Matéria AUTO DE INFRACAO - IRPJ E REFLEXOS
Recorrente **WELLNESS COMERCIAL IMPORTAÇÃO EXPORTAÇÃO E REPRESENTAÇÕES LTDA**
Recorrida 4º Turma da DRJ/SPOI

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Inocorrendo o pagamento antecipado, a contagem do prazo decadencial do direito de constituir o crédito tributário, para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, deve observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.

PRESUNÇÃO LEGAL. OMISSÃO DE RECEITAS. Caracteriza-se como omissão de receita, a remessa para o exterior por meio de conta de não residentes, que se revelaram em ação fiscal constituírem-se em pagamentos efetuados a terceiros, para os quais não logrou o contribuinte comprovar a correspondente escrituração.

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO. Cabe ao sujeito passivo o ônus da prova se a infração tributária que lhe é atribuída decorre de presunção legal.

DEMAIS TRIBUTOS. Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal em face da estreita relação de causa e efeito.

Preliminar de Nulidade Rejeitada.

Preliminar de Decadência Acolhida.

Recurso Voluntario Negado no Mérito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade, acolher a preliminar de decadência para o fatos geradores ocorridos até 31.12.2001 para o IRPJ e CSLL, e até 31.03.2002, para PIS e COFINS, e no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Ausente momentaneamente o Conselheiro Moises Giacomelli Nunes da Silva. Participou do julgamento o Conselheiro Sérgio Luiz Bezerra Presta.

(assinado digitalmente)
Albertina Silva Santos de Lima - Presidente

(assinado digitalmente)
Carlos Pelá - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Jaci de Assis Junior, Moises Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Albertina Silva Santos de Lima..

Relatório

WELLNESS COML IMPORT EXPORT REPRES LTDA, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF), recorre a este Conselho contra a decisão de primeira instância administrativa.

Trata o presente processo de Auto de Infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

A Divisão de fiscalização Comércio (DEFIC/SPO) recebeu da "Equipe Especial de Fiscalização" o "Complemento nº 01 de Representação Fiscal nº 474/04", em que foram identificadas operações financeiras no exterior nas quais a Recorrente consta como remetente e/ou ordenante de divisas através das contas/subcontas mantidas/administradas no "Banco Chase de Nova York" por "Beacon Hill Service Corporation (BHSC)" durante os anos-calendário de 2000 a 2002.

A partir daí, a fiscalização relata que o contribuinte efetuou pagamentos a empresas situadas no exterior, em moeda estrangeira, no decorrer dos anos-calendário de 2001 a 2003, no valor total de R\$ 2.449.859,66, cuja origem e tributação não foi comprovada, nem tampouco foram registrados em seus livros comerciais e fiscais. Assim, em decorrência do apurado, os valores das remessas foram oferecidos à tributação como presunção de omissão de receita.

Vale transcrever os detalhes da operação, constantes do "Termo de Constatação" (fls.230 a 240):

Em decorrência das investigações promovidas a partir da CPI do Banestado, verificou-se que a empresa Beacon Hill Service Corporation — BHSC foi identificada como uma das maiores beneficiárias de recursos oriundo daquele banco brasileiro, configurando um verdadeiro sistema financeiro paralelo globalizado.

Desta forma, no curso do inquérito instaurado para apurar crime contra o Sistema Financeiro Nacional e contra a Ordem Tributária, em 4 de agosto de 2003, o Departamento de Polícia Federal solicitou ao Juízo da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba — PR, por meio do Ofício nº 120/03-PF/FT/SR/DPF/PR, a quebra do sigilo bancário no exterior da empresa BHSC, sediada em Nova Iorque, Estados Unidos da América, que atuava como preposto bancário-financeiro de pessoas físicas ou jurídicas representadas por cidadãos brasileiros, dentre outros, em agência do banco "JP Morgan Chase Bank".

Em 14 de agosto de 2003, o Juízo da 2ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR encarregou a autoridade policial presidente do inquérito de obter a documentação pertinente, de modo que, em 27 de agosto de 2003, a qual oficiou a Promotoria do Distrito de Nova Iorque (District Attorney's of the County of New York), sobre o afastamento de sigilo bancário e pedido de investigação criminal nos EUA.

Em 9 de setembro de 2003, aquela Promotoria apresentou as mídias eletrônicas e documentos contendo dados financeiros relativos à empresa Beacon Hill, após decisão judicial (Order To Disclose), de 29 de agosto de 2003.

Estas informações e documentos foram trazidos para o País pela autoridade policial e, em 20 de abril 2004, conforme decisão da 20ª Vara Criminal Federal de Curitiba/PR, houve a transferência dos dados à Receita Federal. A fim de proceder ao exame dos fatos e documentos mencionados, foi constituída Equipe Especial de Fiscalização, nos termos da Portaria SRF nº 463, de 30 de abril 2004, integrando representantes das áreas de Fiscalização, Aduana e Pesquisa e Investigação.

Com base nestes elementos, evidenciou-se que diversos contribuintes nacionais enviaram e/ou movimentaram divisas no exterior à revelia do Sistema Financeiro Nacional, ordenando, remetendo ou se beneficiando de recursos em divisas estrangeiras, utilizando-se de contas/subcontas mantidas no "JP Morgan Chase Bank", dentre outros, pela empresa "Beacon Hill Service Corporation", a qual representava "doleiros" brasileiros e/ou empresas off-shore com participação de brasileiros.

A empresa Beacon Hill Service Corporation — BHSC mantinha uma conta própria no JP Morgan Chase NY ("conta-ônibus" ou "conta-mãe") através da qual administrava dezenas de outras conta e sub-contas, em especial de "doleiros" brasileiros, exercendo, inclusive, controle sobre a origem dos depósitos. Algumas subcontas tinham indicação de serem de titularidade de empresas off-shore, sediadas em paraísos fiscais e movimentadas por brasileiros na qualidade de procuradores. Há indícios de que esses procuradores eram os reais titulares das subcontas, servindo a constituição destas empresas apenas como meio de esconder atividades ilícitas.

Uma pessoa física ou jurídica buscava os serviços de um intermediador financeiro ("doleiro") com a finalidade de remeter/repatriar recursos financeiros para/do

exterior, à margem do Sistema Financeiro Nacional. O "doleiro", responsável por determinada sub-conta, em contato direto com a BHSC, determinava a realização da operação, via de regra, através de ordens de pagamento.

E ainda, sobre a mecânica das operações:

1. No caso de remessa, via de regra, não havia transferência física de numerário para o exterior, a PF/PJ (ordenante/remetente) entregava recursos ao "doleiro" domiciliado no Brasil (sistema de compensação). Em seguida, a conta/subconta no BHSC, por ele movimentada era debitada e o equivalente em moeda estrangeira era destinado ao beneficiário final no exterior.

2. Para repatriar recursos mantidos no exterior, a conta/subconta no BHSC movimentada pelo "doleiro" era creditada e o valor equivalente era entregue à PF/PJ no Brasil, que figurava na condição de beneficiário, podendo ocorrer hipóteses em que o contribuinte estivesse na situação de ordenante/remetente (no caso em que a PF/PJ remete/ordena recursos, para si próprio).

3. a movimentação de recursos também poderia ocorrer somente entre contas mantidas no exterior, sem trânsito de recursos no Brasil, objetivando dificultar o rastreamento das operações no exterior, não vinculando diretamente as partes relacionadas.

A Recorrente apresentou Impugnação (fls. 295 a 312), aduzindo, preliminarmente, que a decadência dos tributos sujeitos a lançamento por homologação se opera com o decurso do prazo de cinco anos contados do fato gerador, conforme art. 150, § 4º, 1ª parte do CTN.

No mérito aduz, conforme relatório da DRJ:

9.2. inicialmente argumenta que o procedimento administrativo, ora impugnando, MPF-F nº 08.1.90.00.2006.02623-0, teve origem por meio de Representação Fiscal nº 474/04; porém, conforme determina a Portaria nº 2.752/2001, a representação destina-se à comunicação de crime fiscal, não sendo aplicável para instauração de trabalho de fiscalização;

9.3. quanto ao mérito alega que, "é ônus da autoridade a prova da ocorrência do fato gerador sendo que nos autos nenhum faturamento se tem comprovado, sequer indícios de faturamento";

9.4. alega que os documentos anexados ao processo (fls. 7 a 29) foram firmados por pessoa absolutamente estranha às relações comerciais da Impugnante e que o fato de estar mencionado "Wellness" ou "Wellness- Fitness" em nada vincula pagamentos a fornecedores de forma irregular, ainda que os mesmos de fato sejam fornecedores do contribuinte;

9.5. argumenta que, no artigo 281 e seguintes, do RIR/99, não está prevista nenhuma presunção de omissão de receita que se enquadra no presente caso;

9.6. alega que, nem se pode identificar quem teria sido o agente responsável pelas inscrições em nome da Impugnante, nos referidos documentos. Mesmo com chancela do consulado do Brasil em Nova York, tais documentos não têm qualquer indício de prova quanto à origem da ordem de pagamento, restando incontroverso

que o pagamento foi feito por Bacon Hifi Service Corp a diversas empresas no exterior, que são, também, fornecedores da contribuinte;

9.7. alega que "a relação havida por Beacon Hill Service Corp e com possíveis fornecedores do contribuinte em nada pode ser relacionada com o próprio contribuinte recorrente, visto que sequer se pode identificar ter havido relações jurídicas entre Wellness e Beacon Hill";

9.8. alega que a própria fiscalização menciona no termo que verificou a escrituração dos livros contábeis e fiscais e não identificou nas referidas datas das remessas, registros destas. Ressalta a Impugnante, "ora não foram escrituradas porque não existiram";

9.9. menciona que, "referido procedimento fiscal tido por absolutamente pessoal, talvez tendo por motivação administrativa o vulto que tomou o caso em testilha que é de conhecimento da mídia, de diversos órgãos públicos que possuem por obrigação demonstrar a eficiência do serviço público. A pressão exercida pela autoridade pública Sr. Auditor da Receita Federal foge completamente ao princípio da moralidade da administração pública";

9.10. declara que a movimentação bancária de terceiros no exterior não pode servir de base para apuração de receita da empresa, visto que a movimentação engloba outras operações, como: empréstimos, juros, despesas, e outras. Diz que caberia a Receita Federal aprofundar suas investigações com vista a esclarecer e demonstrar, de forma inequívoca, que a movimentação se refere a receitas;

9.11. concluindo, declara que "não há que se falar em validade dos atos ora praticados, a violação dos direitos constitucionais do impugnado é cristalino. Em todo o processo, principalmente tem que ser pautado na estrita legalidade, sendo que as provas ora apresentadas fogem da real e verdadeira legalidade, conforme já mencionado".

A 4ª Turma de Julgamento da DRF de São Paulo I julgou parcialmente procedente o lançamento, acatando a alegação de decadência dos valores lançados a título de IRPJ nos três primeiros trimestres do ano-calendário de 2001, por entender que o prazo decadencial do IRPJ é o preceituado pelo artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Assim, o prazo deveria ser contado a partir de 01/01/2002, podendo o lançamento ser efetuado até 31/12/2006, tendo sido dada ciência do auto de infração somente em 16/04/2007.

No mérito a DRJ/SPOI optou por manter a decisão de primeira instância e, inconformada, a Contribuinte apresenta Recurso Voluntário, em que repisa os argumentos utilizados na sua Impugnação, além de trazer à colação doutrina e jurisprudência sobre a matéria.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Pelá, Relator.

Conheço do Recurso Voluntário por ser tempestivo, por atender aos requisitos de admissibilidade e por conter matéria de competência deste Conselho.

Preliminarmente, cumpre destacar que a matéria discutida pela Recorrente em preliminar fora julgada definitivamente pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (Art. 543-C da Lei nº 5.869/1973 - CPC), tornando-se, dessa forma, decisão vinculante àquelas proferidas por esse Conselho, consoante alteração contida na Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010, que alterou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009. *In verbis*:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Sendo assim, conforme entendeu o Egrégio STJ no REsp nº 973.733-SC, nos casos de tributo sujeito à lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, aplica-se o prazo decadencial previsto no artigo 173, I do CTN que, por sua vez, não tem aplicação cumulativa/concorrente com o prazo do artigo 150, § 4º do CTN.

Noutras palavras, a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado, o *dies a quo* do prazo quinquenal rege-se pelo artigo 173, I do CTN, verbis:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Com efeito, no caso em comento, o "*primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*" corresponde ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo.

Assim, para fatos impositivos ocorridos no ano-calendário de 2001 relativos à IRPJ e CSLL; ou seja, até 31.12.2001, o primeiro dia do exercício seguinte deu-se para cada trimestre, respectivamente, em 1º.04.2001, 1º.07.2001, 1º.10.2001 e 1º.01.2002, portanto, decaídos em 1º.01.2007.

Observada essa sistemática, verifica-se que também com relação ao ano-calendário de 2002, o 1º trimestre poderia ter sido lançado ainda no mesmo ano-calendário.

Já no que tange ao PIS e a COFINS, existindo pagamento antecipado, por força da decisão do E. STJ, também se aplica o prazo decadencial previsto no artigo 173, I do CTN, com a particularidade de considerar o recolhimento sob a sistemática mensal. Logo, o primeiro dia do exercício seguinte para fatos impositivos ocorridos no ate março de 2002 deu-se em 1.04.2002, decaídos em 31.03.2007.

Assim, nessa linha de raciocínio, dada ciência do Auto de Infração em 16/04/2007, verifica-se a decadência dos valores lançados a título de IRPJ, CSLL, referentes ao ano-calendário de 2001 e a título de PIS e Cofins referentes ao primeiro trimestre do ano-calendário de 2002, devendo, portanto, ser excluídos os valores lançados referentes a tais períodos.

Adiante, cumpre esclarecer, de início, que a "Representação Fiscal nº 474/04" é documento hábil para originar a instauração de procedimento de fiscalização, já que trata-se de documento interno da Receita Federal, emitido pela Equipe Especial de Fiscalização (Portaria SRF nº 463/04), notificando ao Superintendente Regional da Receita Federal na 8ª Região Fiscal que era necessário estender os trabalhos de auditoria fiscal do ano-calendário de 1999 para os anos subseqüentes.

Portanto, rejeito a preliminar de nulidade, até porque o auto de infração foi lavado com observância do art. 142 do CTN, bem como art. 10 do Decreto 70.235/1972.

No mérito, verifica-se que caracteriza omissão de rendimentos a falta de escrituração de pagamentos efetuados, conforme art. 281, inciso II do RIR/99. Sendo assim, comprovado nos autos que a Recorrente efetuou pagamentos aos seus fornecedores, sem a devida escrituração dos mesmos, entendo correta a presunção de omissão de receitas.

Nesse contexto, diga-se que a autoridade autuante comprovou por meio dos documentos obtidos junto à Promotoria do Distrito de Nova Iorque (mídias eletrônicas e documentos contendo dados financeiros relativos à empresa Beacon Hill) que o contribuinte operava no exterior através da empresa Beacon Hill.

Vale trazer à colação trecho do "Termo de Constatação" em que a fiscalização descreve detalhadamente os passos adotados para a identificação da Recorrente como sendo a mesma empresa que figura nos documentos que registram as remessas realizadas:

A identificação do contribuinte efetuada pela Equipe Especial de Fiscalização instituí, pela Portaria SRF nº 463, de 30 de abril de 2004, via de regra, obedeceu aos seguintes passos:

- a) Seleção dos campos da mídia eletrônica que foram pesquisados (Order Customer, ACC Party, Ult.Benef, details of payment, para BHSC);*
- b) Leitura e pesquisa individualizada de cada um dos nomes que apareceram na mídia, nos sistemas da SRF (CPF, CNPJ);*
- c) O nome foi identificado, positivamente, quando correspondeu a um só nome constante dos sistemas (sem homônimos, único no Brasil) ou quando, embora com homônimos, foi vinculado a um endereço, também constando da mídia, que era seu próprio ou de empresas a que estivesse vinculado.*

Importante salientar que, mesmo com todos os critérios adotados pela Equipe Especial para a identificação do sujeito passivo, os dados do contribuinte fiscalizado, constantes nos documentos recebidos de fontes situadas no exterior foram confrontados com os constantes dos sistemas da Secretaria da Receita Federal.

O endereço constante no campo "Order Customer (Cliente)" da representação fiscal (B/O WELLNESS COM IMP EXP — AL JURUPIS 1797 — MOEMA — SÃO PAULO / BRAZIL) é o mesmo do constante no sistema CNPJ do contribuinte representado. Além disso, o ramo de atividade da empresa representada coincide com as mercadorias comercializadas pelo beneficiário final dos recursos (Beneficiário Final: SCHWINN CYCLING AND FITNESS, FITNESS FIRST INC., dentre outros).

Os beneficiários das remessas ao exterior são fornecedores de mercadorias ao contribuinte, como se percebe em planilha em anexo, elaborada e apresentada pelo próprio, em trabalho de fiscalização realizado anteriormente, autorizado pelo MPF-F nº 08.1.90.00-2004-01886-8. Na planilha aparecem, dentre outros, os seguintes fornecedores: Schwinn Cycling, Paramount Fitness, Sports Art Industrial, Stair Máster.

Ora, está demonstrado que as movimentações foram efetuadas pela empresa que aparece identificada como "WELLNESS COM IMP EXP — AL JURUPIS 1797 — MOEMA — SÃO PAULO / BRAZIL". A Recorrente foi a única empresa (sem homônimos) identificada no sistema da Receita Federal através do nome "Wellness COM IMP EXP". Além disso, o endereço informado corresponde ao endereço de cadastro da Recorrente no sistema da Receita Federal.

Dessa forma, entendo comprovada a vinculação da movimentação realizada com a pessoa jurídica recorrente. Some-se que as movimentações realizadas envolviam fornecedores da Recorrente, motivo suficiente para presumir que ela realizou pagamentos aos seus fornecedores através de conta mantida junto ao Beacon Hill.

Assim, se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar sua movimentação financeira, bem como a escrituração dos mesmos.

Trata-se de uma presunção legal, prova indireta, de que os valores movimentados pelo contribuinte através da conta de terceiros mantida junto a instituição financeira no exterior, não comprovados pelo contribuinte com documentação hábil e idônea, constituem receita omitida.

Conforme se afere dos autos, o contribuinte não logrou comprovar seus argumentos, apesar das inúmeras oportunidades que lhe foram oferecidas, limitando-se a dizer que não efetuou as movimentações registradas, não logrou êxito no contato com seus fornecedores e não possuía qualquer relacionamento com a Beacon Hill.

Não é demais ressaltar que estranheza do comportamento do contribuinte, já que não tomou nenhuma providência cabal ao detectar que seus fornecedores estavam recebendo pagamentos em seu nome e, da mesma forma, os fornecedores por não sinalizarem o recebimento de exportações que não teriam sido realizadas.

Pelas razões expostas, entendo correta a tributação sobre receitas presumidamente omitidas, não registradas ou escrituradas.

Ademais, em relação aos autos de PIS, COFINS E CSLL, correta repercussão de tributação reflexa.

Conclusão

Posto isso, voto no seguinte sentido: i) rejeitar a preliminar de nulidade; ii) acolher a preliminar de decadência do IRPJ e CSLL, ano-calendário 2001 e a título de PIS e Cofis até o 1º trimestre de 2002, cancelando as respectivas exigências; iii) no mérito, por negar provimento ao recurso voluntário, nos termos da decisão proferida pela DRJ/RPO.

(assinado digitalmente)
Carlos Pelá



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento autenticado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001. Corresponde à fé pública do servidor, referente à igualdade entre as imagens digitalizadas e os respectivos documentos ORIGINAIS.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por CARLOS PELA em 15/11/2011 16:25:28.

Documento autenticado digitalmente por CARLOS PELA em 15/11/2011.

Documento assinado digitalmente por: ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA em 20/11/2011 e CARLOS PELA em 15/11/2011.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA DE FATIMA ALVES DE ALBUQUERQUE em 06/02/2017.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Outros".

3) Selecione a opção "eAssinaRFB - Validação e Assinatura de Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP06.0217.15563.TZ3I

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.