



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

Processo nº 10235.000563/2009-44
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-00.592 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de junho de 2011
Matéria SIMPLES
Recorrente D.B.R SOUZA - ME
Recorrida 2ª Turma/DRJ - Belo Horizonte.

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ano-calendário: 2005

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. NÃO OCORRÊNCIA.

Não há falar em nulidade da decisão recorrida que não confere ao contribuinte o direito de apresentar provas em momento ulterior à Impugnação quando o contribuinte sequer junta as tais provas na interposição do Recurso Voluntário.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS CUJA ORIGEM A CONTRIBUINTE, INTIMADA A FEZÊ-LO, NÃO COMPROVA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS.

Comprovado pela Fiscalização que os depósitos bancários foram mantidos em conta de titularidade da recorrente, bem como que não compuseram a base de cálculo dos tributos devidos (SIMPLES, portanto, o faturamento), legítimo exigir que a recorrente apontasse a origem dos tais depósitos, não havendo falar em qualquer ofensa à legalidade ante a presunção legal de omissão incidente na espécie.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade NEGAR provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR

Presidente

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Jr.

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Alberto Pinto Souza Junior, Waldir Veiga Rocha, Paulo Jakson da Silva Lucas, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Guilherme Pollastri Gomes da Silva.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima identificada contra decisão proferida pela 2ª Turma da DRJ de Belo Horizonte/MG.

Verifica-se no presente processo que contra a recorrente foi lavrado auto de infração (fls. 686 - 788), depreendendo-se pela leitura da Descrição dos Fatos (fls. 688 - 700) ter havido omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada.

Salienta a autoridade lançadora que o recorrente foi, reiteradas vezes, intimado a justificar os depósitos bancários em suas contas correntes e a despeito disso, não apresentou informações convincentes sobre as origens de todos os depósitos objetos da glosa e que devidamente intimado, na forma do § 2º do art. 4º do Decreto nº 3.724/2001, o recorrente apresentou os extratos bancários das contas-correntes, poupanças e de aplicações financeiras, o que autorizou o Fisco a requisitar diretamente às instituições financeiras os referidos extratos, cujo exame mostrou-se indispensável (fls. 172 a 185, 278 a 281 e 341).

Nesse contexto, consignou-se no auto de infração que a recorrente movimentou R\$ 3.255.147,27, e declarou uma receita de R\$ 161.724,23, no ano calendário 2005.

Ademais, registou-se ter havido omissão de receitas da revenda de mercadorias e da prestação de serviços, porquanto a recorrente apresentou extratos possibilitando a comprovação da origem dos recursos utilizados em alguns depósitos feitos na conta corrente nº 47244-1, mantida por ela na agência nº 4544-6, do Banco do Brasil, bem como, por coincidência de datas e valores, na conta nº 003-00000139/5, mantida pela fiscalizada na agência nº 0658 no ano calendário 2005 (fls. 489 – 588).

Destacou-se ainda, que a recorrente foi intimada a informar a que se referiam os pagamentos efetuados pelos órgãos do governo do estado do Amapá conforme extratos do SIAFEM2005/EXEFIN, CONSULTAS, LISOB, fornecidos no curso da fiscalização (fls. 590, 591 e 596) e que em resposta à intimação, a recorrente apresentou os blocos de notas fiscais de saída, sendo extraídas cópias das notas fiscais mencionadas nos extratos dos sistemas SIAFEM2005/EXEFIIV, CONSULTAS, LISPD — Sistema de Administração Financeira de

Estados e Municípios (Execução Financeira, Consulta Programação Desembolso), (fls. 606 a 662 e 665 a 671).

Verifica-se ainda, que contra a recorrente foi aplicada multa de 75% no que concerne à infração “Insuficiência de Recolhimentos” e em relação às infrações descritas nos itens “Omissão de Receitas não Escrituradas”.

Devidamente cientificada, a recorrente apresentou Impugnação (fls. 801 - 810), alegando em síntese, ter havido quebra de sigilo bancário, situação que só poderia ser aperfeiçoada por decisão emanada do Poder Judiciário e que os depósitos bancários não podem ser base de cálculo para tributação.

Sustentou ainda, que tem como objetivo principal a atividade de prestação de serviços e venda de equipamentos de informática, ocorrendo que de boa-fé, o titular da empresa recorrente outorgou procuração ao Sr. José Tadeu de Oliveira Bittencourt (CPF nº 149.977.701-91), dando poderes para gerir a empresa, inclusive movimentar contas bancárias e que, aproveitando-se desses poderes, o citado procurador, por conta própria e com seus próprios recursos, teria movimentado a conta nº 06151-50, agência nº 0810 - URB W3 SUL, do Banco HSBC em Brasília/DF, no ano calendário 2005 (fls. 264, 265 e 276), fato que teria sido constatado pela fiscalização e que a recorrente jamais teve domicílio em Brasília, e nem comercializava com fornecedores ali localizados, portanto, as receitas movimentadas nesta conta seriam de inteira responsabilidade do Sr. José Tadeu de Oliveira Bittencourt.

Argumentou no mais, que em razão dos prejuízos morais e materiais causados pelo Sr. José Tadeu pela má utilização da procuração e do nome da empresa, o titular da recorrente foi obrigado a revogar judicialmente a citada procuração (fl. 79 Vol. 1) e que o sócio de outra empresa L.K EMPREENDIMIENTOS Ltda. (CNPJ 05.315.655/0001-72), e sendo empresa individual, constantemente, misturava depósitos pessoais, inclusive transferências de valores da outra empresa da qual é sócio-titular, para saldar contas da empresa, empréstimo bancários, ou antecipar compras de cartões.

Nesse contexto, afirmou que seria possível a ocorrência de transferências de numerários entre as contas-correntes das empresas, fato que poderia ser provado, mediante comparação entre os extratos bancários das duas pessoas jurídicas, afirmando que esses extratos seriam anexados posteriormente, tão logo pudesse obter todos os extratos bancários e identificar os depósitos realizados nas contas correntes. Teceu outros tantos outros comentários e requereu a improcedência da autuação.

A 2ª Turma da DRJ de Belo Horizonte, nos termos do acórdão e voto de folhas 822 a 830, manteve a autuação, fundamentando, sinteticamente, que caracterizam-se também como omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida perante instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, assentando ser essa a hipótese do caso concreto.

Devidamente cientificada (fl. 836), a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 839 – 850), afirmando ser nula a decisão objetada, porquanto lhe teria cerceado direito de defesa na medida em que, solicitara, expressamente, que lhe fosse concedido prazo para apresentação de provas, considerando as dificuldades de agrupar todos os documentos e a

despeito disso, a decisão recorrida teria refutado seu pedido, cerceando assim, o seu direito de defesa.

Sustentou ainda, que o lançamento foi aperfeiçoado com ofensa ao princípio da legalidade, porquanto a recorrente teria afirmado não ser a detentora dos recursos movimentados na conta bancária indicada, passando na sequência a aduzir que a movimentação bancária não era de sua titularidade, decorrendo da má fé do seu procurador, assentando que a movimentação bancária glosada pertencia às empresas do mesmo titular, representando assim, meras transferências e aduzindo que os depósitos de um mês não poderiam justificar os recursos do mês seguinte, expondo suas conclusões e pugnando por provimento do recurso e a consequente reforma da decisão da DRJ de Belo Horizonte.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Edwal Casoni de Paula Fernandes Jr., Relator.

O Recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos para formal admissibilidade, conheço-o.

A autuação versada no presente processo está relacionada à omissão de receitas, verificada ante a existência de depósitos bancários, cuja origem, a recorrente não teria comprovado.

Verificando as alegações da recorrente encontra-se pleito pela decretação da nulidade da decisão proferida pela 2ª Turma da DRJ de Belo Horizonte/MG, porquanto teria incorrido em cerceamento ao seu direito de defesa, alegando no mérito, substancialmente, que os depósitos bancários considerados para os fins de apuração da omissão de receitas não lhe pertenciam e foram controlados por seu antigo procurador.

Com esse panorama dos fatos, passo à análise da preliminar sustentada, sede na qual afirmou a recorrente que não lhe fora oportunizado prazo, a despeito de requerimento expresso, para que produzisse novas provas após o protocolo da Impugnação e que os tais documentos seriam imprescindíveis à elucidação do caso concreto.

Observe-se textualmente o que a contribuinte consignou na folha 841 do seu Recurso Voluntário, *in verbis*:

(...) Portanto, faltou sensibilidade jurídica ao julgo "a quo" ao negar prazo para produção de provas, sem maior fundamentação, e sem perceber que a recorrente foi vítima de seu procurador, que na época tinha em mãos uma procuração com amplos poderes e morava em Brasília.

Por isso, para provar que vários depósitos foram realizados em conta corrente supostamente pertencente a recorrente, teria que solicitar cópias de documentos de terceiros (Banco HSBC). Evidentemente, para tanto, seria necessário demandar um certo

prazo para que o recorrente pudesse contactar com aquela instituição e, estas por sua vez, demandariam de outro tanto de tempo para encaminhar tais documentos (demora entre a postagem e a entrega ao destino). (...)

Não se desconhece que a recorrente reputou imprescindíveis as “novas provas”, no entanto, ainda que se abstenha de perquirir o acerto da decisão recorrida, observa-se que até o momento a recorrente não as juntou, limitando-se a arguir a nulidade da decisão que não lhe oportunizou fazê-lo.

Tivesse a recorrente trazido em sede de Recurso Voluntário as coincidentes provas que pretendeu produzir e que supostamente lhe foi obstaculizado pela decisão recorrida, esse colegiado poderia aferir a pertinência das tais provas e diante disso, avaliar eventual ocorrência de preterição ao consagrado direito de defesa da contribuinte.

Quer me parecer, portanto, que a mera alegação de que a decretação da preclusão acarretou cerceamento de defesa não é suficiente para impedir a marcha do processo e decretar-se a nulidade da decisão objetada, razão pela qual, afasto qualquer pecha de nulidade alegada no presente processo.

No que toca ao mérito da autuação e em cotejo dos argumentos expendidos pelo sujeito passivo, melhor sorte não lhe socorre que não o desprovimento do Recurso Voluntário.

Com efeito, por mais verossímil que seja a alegação de que a empresa recorrente foi fraudada por seu antigo procurador, é de rigor evidenciar-se que à época dos depósitos bancários considerados (*por ausência de prova em sentido contrário, como omissão de receitas*), vigia mandato que conferia poderes ao procurador para agir em nome da empresa recorrente.

Sendo assim, presente a norma contida no artigo 118 do Código Tributário Nacional deve-se abstrair, ao menos no momento de verificar a pertinência da constituição do crédito tributário como o é a presente fase, eventual má-fé do mandatário, de sorte que essas ponderações poderão ter eventual relevância na fase de cobrança do crédito tributário, jamais na sua constituição, de sorte que ficam prejudicadas as negativas da recorrente quanto à titularidade dos depósitos mantidos na conta nº 06151-50, agência nº 0810 - Banco HSBC-DF.

Comprovados pela Fiscalização que os depósitos bancários foram mantidos em conta de titularidade da recorrente, bem como que não compuseram a base de cálculo dos tributos devidos (SIMPLES, portanto, o faturamento), foi legítimo exigir que a recorrente apontasse a origem dos tais depósitos, não havendo falar em qualquer ofensa à legalidade.

No mais, os argumentos da recorrente esbarram na presunção legal contida no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, consagradora de que caracteriza omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Processo nº 10235.000563/2009-44
Acórdão n.º **1301-00.592**

S1-C3T1
Fl. 6

Com essas ponderações, encaminho meu voto no sentido de afastar a preliminar de nulidade e no mérito NEGAR provimento ao Recurso Voluntário, mantendo a presunção legal de omissão de receitas.

Sala das Sessões, em 29 de junho de 2011

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Jr.