ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10580.729806/2015-48

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

Processo nº	10580.729806/2015-48
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**1302-003.584 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	15 de maio de 2019
Matéria	SIMPLES - DEPÓSITO BANCÁRIO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA
Recorrente	VISOR PRODUTOS ÓTICOS LTDA.- ME
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2011

Ementa:

PROCESSUAL - PRECLUSÃO CONSUMATIVA

Por força dos preceitos do art. 17 do Decreto 70.235/72, toda a matéria de defesa deve ser apresentada quando da oposição da respectiva impugnação, operando-se, pois, preclusão consumativa quanto aquelas matérias não devidamente aventadas no aludido momento processual.

PROCESSO ADMINISTRATIVO - NULIDADE - INOCORRÊNCIA

Não se verificando no feito quaisquer situações que culminem com o amesquinhamento do direito de defesa do autuação, não se verifica, igualmente, a hipótese de nulidade, na forma descrita pelo art. 59, II, do Decreto 70.235.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, para afastar a preliminar de nulidade e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(*assinado digitalmente*)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

(*assinado digitalmente*)

Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente), Paulo Henrique Silva Figueiredo, Marcelo José Luz de Macedo (Suplente convocado), Ricardo Marozzi Gregório, Rogério Aparecido Gil, Maria Lúcia Miceli, Flávio Machado Vilhena Dias e Gustavo Guimarães da Fonseca. Ausente o Conselheiro Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa.

Relatório

Cuidam os autos de lançamento tributário concernente à tributos calculados na forma do regime previsto na LC 123/06, em decorrência da constatação de manutenção de depósitos bancários de origem desconhecida ou mantidos a margem de escrita contábil e fiscal do contribuinte.

Intimado para apresentar extratos bancários concernentes à conta de sua titularidade, a empresa autuada apresentou os documentos relativos à conta havida junto ao Banco Triângulo S/A; todavia, em consulta aos sistemas da RFB, a D. Auditoria Fiscal identificou a existência de outras contas-correntes mantidas em nome do recorrente (custodiadas pelos Banco Itaú e Santander).

A vista da inação do insurgente, procedeu-se à lavratura do competente RMF; obtidos os extratos das instituições acima declinadas, a Fiscalização intimou o recorrente a justificar/comprovar os valores atestados pelos documentos retro, após a necessária conciliação (aonde foram excluídas movimentações entre contas de mesma titularidade, empréstimos bancários e outras movimentações não representativas de ingressos tributáveis).

Em resposta à intimação supra, o contribuinte se limitou a informar a existência, de fato, de movimentações que não correspondiam aos faturamentos por ele auferidos, justificando que semelhante disparidade teria se dado na demora incorrida pelas instituições financeiras na entrega de extratos necessários à respectiva conciliação e registro contábil.

Ante a manifestação supra, não restou alternativa à D. Autoridade Administrativa senão a realização do lançamento ora polemizado, com espeque nos preceitos do art. 42 da Lei 9.430/96; nesta ocasião, e tendo em conta a prática reiterada e confessada de não oferecer à tributação (ou, quando menos, de registrar contabilmente) as movimentações identificadas no curso da ação fiscal, qualificou-se a multa de ofício e, ainda, procedeu-se a lavratura de termos de sujeição passiva solidária em face dos sócios administradores da empresa.

Tambem foi lavrado termo de representação para fins penais (em apenso).

Devidamente intimados da autuação acima, apenas a empresa opôs impugnação administrativa por meio da qual cingiu a questionar a constitucionalidade da multa de ofício aplicada a luz do princípio do não confisco.

Ao apreciar as razões da defesa apresentada pelo contribuinte, a DRJ de Ribeirão Preto houve por bem julgá-la improcedente. Cumpre apenas anotar que no relatório do acórdão recorrido haveria informação acerca de um pretenso parcelamento da dívida, realizado pela empresa, mormente a luz do termo de transferência de débitos de e-fls. 409/4012.

O contribuinte teve ciência do acórdão supra em 16 de maio de 2017 (AR de e-fl. 467), tendo interposto seu recurso voluntário em 05 de junho daquele mesmo ano (doc. de e-fl. 4420, por meio do qual sustenta, preliminarmente, a nulidade do auto de infração (por falta de individualização dos depósitos bancários sobre os quais recaiu a presunção preconizada pelo art. 42 da Lei 9.430).

No mérito, invoca os preceitos da Súmula 25 do CARF, para sustentar a inexistência da prova da prática de atos que justificassem a aplicação da multa de ofício qualificada.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator.

O recurso é tempestivo; nada obstante, merece conhecimento apenas parcial.

Isto porque, particularmente quanto argumento de mérito, concernente à aplicação dos preceitos da Súmula CARF de nº 25, o recorrente inova a discussão até aqui travada, bastando lembrar que, em suas razões de impugnação, limitara-se a discutir a "constitucionalidade" da multa de ofício aplicada.

Assim, e considerando os ditames do art. 17 do Decreto 70.235, observa-se que, em relação ao predito questionamento, operou-se inegável preclusão consumativa, descabendo, pois, nesta instância, a sua análise.

Resta-nos, pois, aqui, analisar, tão só a preliminar de mérito aventada.

I - Prefacialmente

Cumpre apenas registrar que, não obstante o acórdão recorrido mencionar, no relatório, a ocorrência de parcelamento crédito tributário objeto deste feito, não há, nos autos, nenhuma prova ou informação que ateste semelhante assertiva.

O "Termo de Transferência de Débitos" de e-fls. 409/412 foi lavrado, apenas, por se reconhecer ter ocorrido a impugnação parcial do auto de infração (discutiu-se lá, como dito no relatório supra, tão só a constitucionalidade da multa, nada se dizendo sobre o mérito da autuação em si).

Até que se prove o contrário, não há nenhum elemento que demonstre ter ocorrido o parcelamento da dívida estampada no AI de e-fls. 2/53 e isto é importante porque se realmente se comprovasse o predito parcelamento, descaberia, aqui, a análise até mesmo da preliminar de mérito que se apreciará a seguir.

II - Da alegada nulidade por pretensa afronta às garantias da ampla defesa e do contraditório.

Aqui o contribuinte sustenta que, do auto de infração lavrado, não constariam, que seja por meio de planilhas, a individualização de cada um dos depósitos bancários identificados e sobre os quais teria recaído a presunção preconizada pelo art. 42 da Lei 9.430/96. Embasa, neste passo, a sua alegação nos ditames do § 3º do referido preceptivo legal, cujo teor reproduzo a seguir:

> *§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:*
>
> *I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;*
>
> *II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R$ 12.000,00 (doze mil reais).*

Sem razão o insurgente.

De fato, como extrai do documento de e-fls. 108/129, o contribuinte teve ciência inequívoca sobre cada um dos depósitos considerados pela Fiscalização quando da lavratura do respectivo auto de infração. Ainda que as planilhas ali consignadas tenham sido elaboradas ainda no curso da investigação fiscal, as mesmas foram expressamente referenciadas no Termo de Verificação, como se extrai do trecho abaixo transcrito:

> Em face do exposto, por presunção legal, foram considerados como receita de vendas todos os valores a crédito relacionados na planilha RELAÇÃO DE CRÉDITOS A COMPROVAR e, com base nesta planilha, elaborado o DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS BANCÁRIOS NÃO COMPROVADOS 2011 em anexo onde foi realizada a consolidação mensal desses valores.

Outrossim, o processo na sua origem foi autuado na forma digital, de sorte que todos os documentos utilizados para a instrução do auto de infração se encontravam devidamente disponibilizados ao interessado.

Não se vê, pois, no caso, qualquer mácula à ampla defesa do contribuinte, não ocorrendo, pois, nulidade aferível, nos termos do art. 59, II, do Decreto 70.235.

II - Conclusão.

A luz do exposto, voto por CONHECER PARCIALMENTE DO RECURSO VOLUNTÁRIO para afastar a preliminar de mérito aventada, NEGANDO-SE-LHE PROVIMENTO.

(*assinado digitalmente*)

Gustavo Guimarães da Fonseca