



Processo nº	10640.720938/2015-52
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	1302-007.001 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	21 de fevereiro de 2024
Recorrente	MEGAPLASTICO EMBALEGENS LTDA. - ME
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2011, 2012, 2013

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. CIÊNCIA POR EDITAL. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Não se constata nenhuma mácula no procedimento fiscal, eis que foram tentados a intimação pessoal e postal, que resultaram improfícuos, e somente após foi feita a intimação por edital, nos termos do §1º do art. 23 do Decreto 70.235/72.

FALTA DE INTIMAÇÃO AO SÓCIO OU AO ENDEREÇO ELETRÔNICO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

Não há nenhum dispositivo legal que determine à autoridade fiscal o encaminhamento de intimação destinada à empresa fiscal ao seu endereço eletrônico ou para um dos seus sócios

ALTERAÇÃO DE ENDEREÇO. OBRIGAÇÃO DO CONTRIBUINTE MANTER ATUALIZADO DADOS CADASTRAIS.

É obrigação do contribuinte manter atualizado seus dados cadastrais no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, de acordo com o art. 22 da Instrução Normativa RFB nº 1.183, de 19 de agosto de 2011. A alteração do endereço no contrato social é sujeita a registro na Junta Comercial, e a alteração dos dados cadastrais no CNPJ deveria ser realizada até o último dia subsequente ao registro na Junta Comercial. No presente caso, a contribuinte nunca providenciou a atualização do endereço no cadastro CNPJ.

EDITAL. AFIXAÇÃO EM MUNICÍPIO DIFERENTE DA LOCALIZAÇÃO DO CONTRIBUINTE. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AFIXAÇÃO OCORREU EM UNIDADE DE JURISDIÇÃO DO CONTRIBUINTE.

O contribuinte informou no cadastro CNPJ que está localizada no município de Jequeri, estado de Minhas Gerais. Os contribuintes do município de Jequeri estavam sob jurisdição da Agência da Receita Federal do Brasil em Ponte Nova, daí o motivo da afixação nas dependências daquela unidade da Receita Federal. O Edital é assinado pelo Chefe da Agência de Ponte Nova, com a data da afixação e da sua retirada. Portanto preenchendo todos os requisitos legais

ERRO NO ENCAMINHAMENTO DA INTIMAÇÃO. MUNICÍPIO ERRADO. IRRELEVANTE. EQUIVOCO NO DOCUMENTO INTERNO DO ENVELOPE DE POSTAGEM, ENDEREÇO CORRETO NO ENVELOPE EXTERNO.

O equívoco ocorreu no documento colocado dentro do envelope de postagem. O endereço que consta na parte externa do envelope está correto, que é o que importa para fins de entrega da correspondência

REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. QUEBRA ILEGAL DE SIGILO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA.

A emissão da RMF atendeu aos critérios legais estabelecidos no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e no Decreto nº 3.724/2001, não havendo que se falar em quebra ilegal de sigilo bancário

DEPÓSITOS BANCÁRIOS, NÃO COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS DEPOSITADOS. OMISSÃO DE RECEITAS. CARACTERIZAÇÃO. DOLO. INTUITO DE FRAUDE. MULTA QUALIFICADA. CABIMENTO.

O contribuinte, regularmente intimado, não comprovou a origem dos recursos movimentados na sua conta bancária e a omissão de receita foi com intenção de subtrair ao FISCO o conhecimento do fato gerador do tributo, uma vez que não comunicou ao FISCO a mudança de endereço, encaminhou declaração de inatividade, quando na realidade estava operacional e movimentando valores elevados na sua conta bancária e os documentos apresentados para comprovar a movimentação financeira não são hábeis e idôneos, eis que os valores não guardam nenhuma relação com os depósitos realizados na conta bancária. Por isso deve ser mantida a multa qualificada, por restar evidente o intuito de fraude.

QUALIFICAÇÃO DA MULTA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. ART. 8º DA LEI N.º 14.689/23. RETROATIVIDADE BENIGNA. REDUÇÃO PARA 100%.

Com base na retroatividade benigna, art. 106, II, “c” do CTN e do artigo 8º da Lei n.º 14.689/23, a multa qualificada que fora aplicada no percentual de 150%, de acordo com a regra vigente à época do lançamento, deve ser reduzida para o percentual de 100%.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011, 2012, 2013

ARGUMENTOS. INOVAÇÃO.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, (i) por maioria de votos, em conhecer dos argumentos referentes à responsabilidade solidária do sócio trazidos na peça apresentada após o

recurso voluntário, vencidos os conselheiros Paulo Henrique Silva Figueiredo e Marcelo Oliveira que votaram por não conhecer dos referidos argumentos; (ii) por maioria de votos, em não conhecer dos argumentos referentes à aplicação da multa de ofício qualificada trazidos na peça apresentada após o recurso voluntário, vencidos os conselheiros Wilson Kazumi Nakayama (relator) e Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, que votaram pelo conhecimento dos referidos argumentos; (iii) por unanimidade de votos em rejeitar as preliminares de nulidade suscitadas, e, no mérito, por dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para excluir, da base de cálculo do lançamento de ofício, as movimentações bancárias entre contas de investimento (CI) e conta-corrente (CC); e para reduzir a multa de ofício ao percentual de 100% (cem por cento), nos termos do relatório e voto do relator. A conselheira Maria Angélica Echer Ferreira Feijó acompanhou o relator pelas conclusões quanto à preliminar de nulidade do lançamento referente à revisão da base de cálculo. O Conselheiro Marcelo Oliveira foi designado como redator do voto vencedor quanto à matéria em relação à qual o relator foi vencido.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wilson Kazumi Nakayama, Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, Marcelo Oliveira, Savio Salomão de Almeida Nóbrega, Heldo Jorge dos Santos Pereira Júnior, Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o acórdão 02-67.972, de 14 de abril de 2016 da 4^a Turma da DRJ/BHE, que julgou improcedente a impugnação apresentada pela contribuinte MEGAPLASTICO EMBALEGENS LTDA. – ME contra Auto de Infração lavrado contra a mesma.

A acusação fiscal foi de omissão de receita decorrente de valores creditados em contas bancárias mantidas em instituições financeiras, cuja origem não foi comprovada.

Consta no Relatório Fiscal, juntado às e-fls. 91-99, que a contribuinte movimentou recursos da ordem de R\$ 27.275.459,00 no ano-calendário 2011, R\$ 3.159.223,91 no ano-calendário 2012 e R\$ 3.330.201,85 no ano-calendário 2013, tendo apresentado Declaração de Inatividade nesses períodos.

A Autoridade Fiscal relatou que foi realizada uma visita ao domicílio informado pela contribuinte no cadastro CNPJ, com a finalidade de dar-lhe ciência do termo de início de procedimento fiscal, tendo constatado que a empresa não mais se encontrava no local, e por isso considerou ter ocorrido a baixa irregular da sociedade.

A autoridade fiscal encaminhou o termo de início de procedimento fiscal pelos Correios, que foi devolvida com a mensagem “NÃO PROCURADO”. Em seguida foi publicado o Edital n.º 002/2014 (e-fl. 104). As intimações seguintes também ocorreram por meio de edital.

As informações de movimentação financeira foram obtidas por meio de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira-RMF.

Foram lavrados Auto de Infração de IRPJ e seus reflexos do período 01/01/2011 a 31/12/2013 totalizando R\$ 6.797.188,64, incluindo juros e multa de ofício de 150%.

A ciência do Auto de Infração ocorreu por Edital, por ter retornado o Auto de Infração encaminhado por meio dos Correios.

Foi considerado responsável tributário solidário o sócio Marcelo Auad Godoi, que tomou ciência por via postal.

Irresignada com o lançamento de ofício a contribuinte apresentou impugnação por meio do sócio Marcelo Auad Gogo (e-fls. 450-477), onde alegou nulidade do Auto de Infração por ter sido decorrente de quebra de sigilo bancário sem autorização judicial.

A contribuinte asseverou que estava inativa no período fiscalizado e alegou que os valores recebidos em suas contas bancárias foram decorrentes de mútuo realizado com seu sócio para fomentar suas atividades, tendo em vista que sofrera um incêndio em suas instalações fabris em 20 de janeiro de 2005, o que a obrigou a mudar sua sede para o Rio de Janeiro.

Afirmava que no dia da visita dos auditores autuantes (06/10/2014) não foi deixada nenhuma correspondência/comunicado no endereço da empresa, embora haviam funcionários que lá trabalhavam no horário das 07:00 às 16:00hs.

A contribuinte alegou que não foi regularmente intimada e que não haveria provas de que as correspondências com o motivo “Não Procurado” foi recebido pela Agência dos Correios da cidade de Jequeri.

A contribuinte asseverou que não teve ciência da existência de correspondência nos Correios em seu nome, e que a Autoridade Fiscal não buscou outro meio para contactar o contribuinte, ferindo o seu direito ao contraditório e à defesa.

Reafirmou a contribuinte que a movimentação bancária é decorrente de empréstimo, que está procurando reerguer-se e que é absurda a acusação de dissolução irregular da sociedade.

Afirmava que o cerceamento ao seu direito de defesa e ao contraditório ficam evidentes pois nenhuma das intimações dirigidas à empresa foram encaminhadas ao seu sócio, apenas o Termo de Encerramento da Ação Fiscal.

A impugnação foi julgada improcedente pela 4^a Turma da DRJ/BEL em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011, 2012 e 2013

NULIDADE DE LANÇAMENTO

Verificada nos autos a inexistência de qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade.

FASE DE AUDITORIA. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO OFENSA AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO CONTRADITÓRIO.

Os procedimentos no curso da auditoria fiscal, cujo início foi regularmente cientificado à contribuinte, não determinam nulidade, por cerceamento ao direito de defesa ou ofensa ao princípio do contraditório, do auto de infração correspondente, pois tais direitos só se estabelecem após a ciência do lançamento ou após a respectiva impugnação, conforme o caso, ainda mais quando todos os fatos que motivaram a autuação estão devidamente historiados nos autos

INFORMAÇÕES BANCÁRIAS. UTILIZAÇÃO. QUEBRA DE SIGILO. INOCORRÊNCIA.

A utilização de informações bancárias obtidas junto às instituições financeiras constitui simples transferência à administração tributária, e não quebra, do sigilo bancário dos contribuintes, não havendo, pois, que se falar na necessidade de autorização judicial para o acesso, pela autoridade fiscal, a tais informações.
Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2011, 2012 e 2013

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO LEGAL.

A autoridade fiscal está obrigada a presumir a ocorrência da omissão de receitas quando o contribuinte (devidamente intimado) não comprovar a origem dos recursos depositados/creditados. Na ausência da prova, os depósitos serão considerados como receitas omitidas por presunção legal.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Irresignado com o r. acórdão, o sócio Marcelo Auad Godoi encaminhou recurso voluntário como representante da autuada, e também por si próprio como responsável solidário, alegando o seguinte:

-ratifica que não houve intimação válida, o que feriu o seu direito à defesa, ao contraditório e ao devido processo legal;

-que a intimação para apresentação dos extratos bancários foi encaminhada para endereço errado e que a alteração contratual da autuada, registrada na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais desde 2006 consigna como novo endereço a Rua Montevideo, 465-G, Penha, Rio de Janeiro/RJ, e que embora tal alteração não conste no CNPJ, não se pode admitir como válida e regular a correspondência enviada para outro município;

-que embora não conste no CNPJ o novo endereço que fora alterado desde 2006, havia o seu endereço eletrônico que não foi alterado e que não foi utilizado pela Fiscalização, embora o art. 23 do Decreto 70.235/72 permita referido meio de comunicação antes da publicação de editais;

-que embora o FISCO tivesse conhecimento do endereço do sócio-administrador da autuada, só foi encaminhada correspondência para o mesmo após a lavratura do Auto de Infração;

-que os editais foram afixados em outro município, Juiz-de-Fora, de modo que não houve a efetiva intimação;

-que a RMF não foi precedida de regular intimação para o contribuinte apresentar voluntariamente seus extratos bancários, violando seu sigilo bancário, constituindo-se dessa forma em prova ilícita;

-que a movimentação bancária decorreu de contratos de mutuo realizada entre a autuada e seu sócio, conforme comprovariam cópia dos contratos juntados aos autos;

-que os empréstimos foram alocados em conta de investimento, que entrava e saíam da conta corrente, que a Fiscalização considerou como novos fatos geradores de imposto, configurando *bis in idem*;

Requeru ao final o provimento do recurso com o cancelamento do Auto de Infração.

Após a apresentação do recurso voluntário, em 31/08/2023, a Recorrente juntou aos autos o documentos às e-fls. 606 a 621, onde reprisa seus argumentos apresentados no recurso voluntário (nulidade do auto de infração por ausência de intimação devida da pessoa jurídica e do sócio), detalha o argumento de erro no arbitramento por consideração de valores em duplicidade, questiona a aplicação da multa de ofício qualificada e a responsabilidade solidária do sócio, que também não foi apresentada no recurso voluntário, e que tampouco constou na impugnação.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos para admissibilidade, assim dele conheço, também conheço dos documentos juntados após a apresentação do recurso voluntário, no qual questiona a aplicação da multa de ofício qualificada e a responsabilidade solidária do sócio, por entender que, embora não expressamente ventiladas no recurso voluntário, são decorrentes de questões apresentadas no recurso e serviram para

complementar seus argumentos de defesa, ou seja, quanto a suposta falta de intimação do sócio e da suposta inadequação da intimação da própria Recorrente,

1.Do argumento de nulidade

A Recorrente suscita a nulidade do procedimento fiscal por não ter sido regularmente intimada no curso do procedimento fiscal, e dessa forma, não observou o devido processo legal, que segundo a mesma, teria prejudicado o seu direito ao contraditório e à defesa:

4. DOS FATOS E FUNDAMENTOS DO RECURSO

4.1. *Data venha, é de clareza solar que, em razão da ausência de intimação válida, restaram mitigadas as garantias constitucionais dos ora recorrentes relacionadas à ampla defesa e ao contraditório (CF, 50, LV), fazendo "letra morta" o due process of law o qual, inserto no art. 50, inciso LIV, ganhou assento constitucional como garantia fundamental, senão vejamos:*

A Recorrente questiona a intimação por edital, e afirma que a intimação foi encaminhada para endereço errado:

4.2. Embora tenha a r. decisão recorrida admitido que a fiscalização "realizou as intimações por meio de editais", afirmou o decisum "que não houve ofensa alguma ao princípio do contraditório e da ampla defesa e consequentemente do devido processo legal." Entretanto, segundo o art. 23 do Dec. 70.235/72, a intimação por edital é exceção à regra, eis que esta é no sentido de que o contribuinte deve ser intimado pessoalmente, por via postal, ou ainda por meio eletrônico, justificando-se os editais que, in casu, foram afixados na sede da Receita Federal de Juiz de Fora/MG (fls. 104), apenas quando o contribuinte estiver em local incerto e não sabido.

4.3. Ora, afirma a fiscalização que foi "*o contribuinte regularmente intimado*". Porém, a simples leitura do próprio auto de infração mostra o contrário. Primeiro, porque diz que "*o imóvel onde funcionava a empresa se encontrava em estado de abandono*". Segundo, porque "*apesar da constatação de abandono em que se encontrava a fábrica ... postamos nos correios o termo de início de procedimento fiscal na tentativa de êxito no recebimento*". Por fim, por causa da "*afixação do Edital ... iniciou-se o procedimento fiscal em 21/10/2014, com a ciência do contribuinte*".

4.4. *En passant*, é bom dizer que não precisa ser nenhum gênio para concluir que a postagem pelos correios da *intimação para imóvel abandonado* não teria êxito.

4.5. Em outro trecho, diz o auto de infração impugnado que "como não houve resposta por parte do contribuinte restou à fiscalização proceder à requisição desses documentos junto às instituições bancárias (Banco Itaú S/A) ... De posse do extrato de movimentação de conta corrente do contribuinte ... essa fiscalização arrolou todos os depósitos/créditos efetuados no período ... e intimou, através do Termo de intimação fiscal 001, a empresa a comprovar a origem..."

Não assiste razão à Recorrente.

A intimação por edital é um dos meios hábeis para intimação do contribuinte, nos termos do §1º do art. 23 do Decreto 70.235/72, quando resultar improfícuo qualquer dos outros meios, quais sejam a intimação pessoal ou por via postal:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I- pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante: a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo.

§ 1º Quando resultar improfícuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado:

I- no endereço da administração tributária na internet;

II- em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou

III- uma única vez, em órgão da imprensa oficial local

No presente caso, a autoridade fiscal tentou encaminhar intimação pessoal com visita na data de 06/10/2014 ao domicílio fiscal da Recorrente informado no cadastro CNPJ da Receita Federal, e relata que encontrou o local na situação de abandono, conforme comprovam as fotos juntadas aos autos às e-fls. 193-199.

Há que se consignar que a Recorrente não questiona a visita ao local pelas autoridades fiscais, de modo que não há dúvida quanto a tentativa de intimação por via pessoal.

Além disso, houve a tentativa de intimação por via postal, conforme comprova o envelope de postagem juntado à e-fl. 105, no qual consta que a entrega resultou improfícuia.

Portanto, não se constata nenhuma mácula no procedimento fiscal, eis que foram tentados a intimação pessoal e postal, que resultaram improfícuos, e somente após essas tentativas é que foi feita a intimação por edital.

Por fim, no âmbito do CARF restou pacificado que é válida a intimação por edital, quando houver sido demonstrada que a intimação por qualquer um dos outros meios (pessoal ou postal) resulta improfícuia¹:

¹ Súmula CARF nº 173

A intimação por edital realizada a partir da vigência da Lei nº 11.196, de 2005, é válida quando houver demonstração de que foi improfícuia a intimação por qualquer um dos meios ordinários (pessoal, postal ou

A Recorrente alega que houve cerceamento do seu direito de defesa pelo fato da autoridade fiscal não ter encaminhado intimação ao domicílio fiscal do sócio e também por não ter encaminhado intimação no seu endereço eletrônico:

4.8. Diga-se mais, embora não conste ainda no CNPJ o novo endereço físico alterado desde 2006, consta o seguinte endereço eletrônico — CWASERVICOS.YAHOO.COM.BR — Todavia, a fiscalização preferiu ignorá-lo, muito embora o art. 23 do Dec. 70.235/72, já citado, no seu inciso III, permita a comunicação de atos por meio eletrônico, antes da expedição de editais.

4.9. Além disso tudo, embora dispusesse desde o início do endereço residencial do sócio-administrador da fiscalizada, MARCELO AUAD GODOI, apontado como responsável solidário da obrigação tributária, a fiscalização só destinou correspondência para a AV. LUCIO COSTA, 6.250, BL 2 APT 614, BARRA DA TIJUCA, RIO DE JANEIRO, RI, CEP 22.630-012, depois de lavrar o auto de infração.

[...]

Ocorre que não há nenhum dispositivo legal que determine à autoridade fiscal o encaminhamento de intimação destinada à empresa ao seu endereço eletrônico ou para um dos seus sócios.

Alega a Recorrente que providenciou a alteração do endereço de sua sede na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais desde 2006, alterando-a para o Rio de Janeiro, entendendo que não seriam válidas as intimações dirigidas ao seu endereço anterior:

4.7. Ilustres Julgadores, **a alteração contratual da fiscalizada** (fls. 153), diga-se de passagem registrada na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais desde 2006 (fls. 157), **consigna como seu novo endereço a Rua Montevidéu, 465-G, Penha, Rio de Janeiro, RJ, CEP 21.020-290**. E, apesar de não constar ainda no CNPJ, o qual ostenta o endereço de antes do incêndio — Estrada da Saromal, 100, Distrito Industrial, Município de Jequeri, Estado de Minas Gerais — **não se pode admitir como intimação postal válida e regular a enviada para outro Município — "São Geraldo"** — fls. 106.

A afirmação acima da Recorrente não lhe socorre. É obrigação do contribuinte manter atualizado seus dados cadastrais no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, de acordo com o art. 22 da Instrução Normativa RFB nº 1.183, de 19 de agosto de 2011.

Além disso, como a alteração do endereço no contrato social é sujeita a registro na Junta Comercial, a alteração dos dados cadastrais no CNPJ deveria ser realizada até o último dia subsequente ao registro na Junta Comercial. Como a alteração a que se refere a Recorrente ocorreu no dia 24/03/2006 (e-fl. 157), a alteração no CNPJ deveria ter sido realizada pela Recorrente até o dia 30/04/2006, mas a alteração nunca foi realizada.²

eletrônico) ou quando, após a vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal.

² CAPÍTULO V
DA ALTERAÇÃO DE DADOS CADASTRAIS

Ademais, acrescente-se, tampouco nas DIPJs relativos aos períodos fiscalizados (anos calendários 2011, 2012 e 2013), a Recorrente regularizou o seu endereço, mantendo o endereço antigo (Estrada da Saromal, 100 – Distrito Industrial – Jequeri/MG – CEP 35390-000, conforme cópia das DIPJs juntadas ás e-fls. 429-434.

Outro fato que mostra que não houve de fato alteração do endereço da Recorrente é que na abertura de sua conta bancária no banco Itaú, agência 6824, c/c 17771-8, a Recorrente informa o mesmo endereço que consta no cadastro CNPJ. E a abertura da conta bancária ocorreu em 04/09/2010, mais de 4 anos depois de alterado o endereço no contrato social:

```
31/07/15 CONSULTA A DADOS PESSOAIS DO TITULAR PESSOA JURIDICA 07:42:02
AGENCIA : 6824 CONTA : 17771 - 8 CATEGORIA : 302
RAZAO SOCIAL: MEGAPLASTICO EMBALAGENS LTDA CGC : 25.259.854/0001-18
DATA ABERTURA : 04 / 09 / 2010 DATA ULTIMA ALTERACAO : 26 / 06 / 2015
TIPO CONTA: - DATA FUNDACAO : 09 / 05 / 1988
TIPO DE CAPITAL : - RAMO DE ATIVIDADE : 21112023000
NATUREZA JURIDICA : 213 - EMPRESARIO (INDIVIDUAL)
PLATAFORMA : V052 GERENTE DA CONTA : 43 - FABIO AVILLA BARBOSA DE OLIVEI
SEGMENTO MERCADO : G200 - EMPRESAS UM CLIENTE DESDE : 02 / 2010
VER. MAXICONTA : 3 S/ OP. EM 15/08/2012 AG.CTA.LIVRE MOVTO.: / =
PAG. 001 CONTA ABERTA CONFORME RESOLUCAO 2025 ULT.PAG
Dados Lec Dados Contratuais Dados Co_titular Ter
-----  

31/07/15 CONSULTA A DADOS DE ENDEREAMENTO 6824 - 17771 - 0 07:42:10
-----  

-----ENDERECO RESIDENCIAL-----  

LOGRADOURO : EST DA SAROMAL NUMERO : 100  

COMPLEMENTO : CEP : 35390 - 000  

BAIRRO : DT INDUST CIDADE : JEQUERI ESTADO : MG  

-----ENDERECO COMERCIAL-----  

LOGRADOURO : NUMERO :  

COMPLEMENTO : CEP :  

BAIRRO : CIDADE : ESTADO :  

-----LOCAL PARA ENTREGA DE CORRESPONDENCIA-----  

LOGRADOURO : EST DA SAROMAL NUMERO : 100  

COMPLEMENTO : CEP : 35390 - 000 FREQ. EMISSAO DE EXTRATO : F E  

BAIRRO : DT INDUST CIDADE : JEQUERI ESTADO : MG  

TEL. DDD: 0021 NUM: 3869 - 8383 RAM: FAX-DDD: FAX: -
DDD: NUM: - RAM:  

E-MAIL 1 :  

E-MAIL 2 :  

PAG. 001 CONTA ABERTA CONFORME RESOLUCAO 2025
-----  

-----  

-----
```

A Recorrente alega que os editais foram afixados em município distinto do domicílio da Recorrente, eis que foram afixados na Agência da Receita Federal do Brasil em Ponte Nova/MG e seu domicílio é o município de Juqueri/MG.

Art. 22. A entidade está obrigada a atualizar no CNPJ qualquer alteração referente aos seus dados cadastrais até o último dia útil do mês subsequente ao de sua ocorrência.

§ 1º No caso de alteração sujeita a registro, o prazo a que se refere o caput é contado a partir da data do registro da alteração no órgão competente.

Ocorre, que o edital deve ser afixado nas dependências do órgão encarregado da intimação, de acordo com o § 1º, inciso II do art. 23 do Decreto 70.235/72.

A Recorrente informou no cadastro CNPJ que estava localizada no município de Jequeri, estado de Minhas Gerais. Os contribuintes do município de Jequeri estavam sob jurisdição da Agência da Receita Federal do Brasil em Ponte Nova, daí o motivo da afixação nas dependências daquela unidade da Receita Federal. O Edital é assinado pelo Chefe da Agência de Ponte Nova, com a data da afixação e da sua retirada. Portanto preenchendo todos os requisitos legais:



Ministério da Fazenda



Receita Federal

Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil da 6^a RF – SRRF/06

Delegacia da Receita Federal do Brasil em Juiz de Fora – DRF/JFA

Agência da Receita Federal do Brasil em Ponte Nova – ARF/PNV

EDITAL N° 002/2014

Pelo presente **EDITAL**, nos termos do artigo 23, §§ 1º, inciso II e 2º, inciso IV do Decreto nº 70.235/72, com as alterações introduzidas pelo art. 113 da Lei 11.196/2005 e art. 25 da Lei 11.941/2009, por ter resultado improfícuo o meio pessoal, fica o contribuinte identificado abaixo **CIENTIFICADO** do Termo de Início de Ação Fiscal, de 6/10/2014, exarado pela Seção de Fiscalização da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Juiz de Fora.

INTERESSADO	CNPJ
Megaplástico Embalegens Ltda	25.259.854/0001-18

Kleber Hollerbach
 Chefe da ARF/PNV/MG
 Delegação de competência pela
 Port. DRF/JFA/MG nº 59, D.O.U de 19/6/2012

PERÍODO DE AFIXAÇÃO : 06/10/2014 a 20/10/2014.

A Recorrente alega que não foi regularmente intimada a apresentar os extratos bancários, eis que, segundo a mesma, as correspondências teriam sido endereçadas para o município de São Geraldo, e não para a o município de Jequeri, conforme informado no cadastro CNPJ:

4.6. Compulsando-se os autos, fls. 106, fica claro que esse termo de intimação 001 foi postado para outra Cidade, lendo-se: "Cidade — São Geraldo — CEP 36.590-000".

De fato, no cabeçalho do Terno de Intimação Fiscal nº 001, juntado á e-fls. 106, há um equívoco no endereçamento em relação ao município. Provavelmente foi decorrente do erro ao informar o CEP (36.590-000) ao invés de 35.390-000. Disso resultou que o nome do município impresso no Termo foi “São Geraldo” ao invés de Jequeri.



Receita Federal

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria da Receita Federal do Brasil

TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL nº 001

IDENTIFICAÇÃO

Unidade
0610400
Nome/Nome Empresarial
MEGAPLASTICO EMBALEGENS LTDA
Logradouro
EST. DA SAROMAL,
Bairro
DISTRITO INDUSTRIAL
Local de Lavratura
SAFIS/DRF/JFA/MG

Número do RPF/MPF
06.1.04.00-2014-00435-8
CPF/CNPJ
25.259.854/0001-18
Número
100
Complemento
UF
MG
CEP
36.590-000
Data
30/01/2015

Cidade
SÃO GERALDO

Ocorre, porém, que a referência ao município de São Geraldo foi um equívoco no documento colocado dentro do envelope de postagem. O endereço que consta na parte externa do envelope está correto, que é o que importa para fins de entrega da correspondência, como se constata pelo excerto abaixo:



Verifica-se, portanto, que não há nenhum reparo às intimações da autoridade fiscal, visto que foram encaminhadas ao endereço informado no cadastro CNPJ pela Recorrente., e os editais foram publicados depois de tentativa de entrega pessoal e por via postal das intimações.

Portanto, rejeito a nulidade arguida

2.Mérito

A Recorrente alega que não foi intimada a apresentar seus extratos bancários antes da emissão da RMF, malferindo seu direito à defesa e configurando-se em quebra ilegal de seu sigilo bancário:

4.11. Então, conclui-se que não houve efetiva intimação nem do início do procedimento fiscal, tampouco para a apresentação de documentos e muito menos para a manifestação sobre os extratos requisitados pela fiscalização ao Banco Itaú. Sem dúvida malferindo os comandos constitucionais insertos no art. 5º, incisos LIV e LV.

4.12. Pior ainda, a requisição de dados não foi precedida de regular e válida intimação do contribuinte para, voluntariamente, apresentá-los, tratando-se de grave e ilegal violação do sigilo bancário (CF, 5º, XII), constituindo-se, portanto, em prova ilícita.

Vimos, anteriormente, que a ciência do Termo de Início de Procedimento Fiscal foi por meio de edital, porque a tentativa de ciência pessoal e por via postal restou infrutífera, portanto, não assiste razão à Recorrente quanto a ciência do Termo de Início de Procedimento Fiscal, no qual foram solicitados à Recorrente a apresentação de documentos e extratos bancários (e-fls. 101-103).

A Autoridade Fiscal consignou no Relatório que considerou a ciência por edital do Termo de Intimação nº 001, no qual foi solicitado à contribuinte a comprovação da origem dos recursos movimentados em sua conta bancária, porque não localizou a empresa no endereço informado no cadastro CNPJ em visita ao local.

Entendo que por ter constado, em visita ao domicílio do contribuinte, que a empresa já não se encontrava no local, não seria eficaz o encaminhamento de correspondências novamente, aliás como o admite a própria Recorrente:

4.3. Ora, afirma a fiscalização que foi "*o contribuinte regularmente intimado*". Porém, a simples leitura do próprio auto de infração mostra o contrário. Primeiro, porque diz que "*o imóvel onde funcionava a empresa se encontrava em estado de abandono*". Segundo, porque "*apesar da constatação de abandono em que se encontrava a fábrica ... postamos nos correios o termo de início de procedimento fiscal na tentativa de êxito no recebimento*". Por fim, por causa da "*afixação do Edital ... iniciou-se o procedimento fiscal em 21/10/2014, com a ciência do contribuinte*".

4.4. *En passant*, é bom dizer que não precisa ser nenhum gênio para concluir que a postagem pelos correios da *intimação para imóvel abandonado* não teria êxito.

Portanto, entendo como válido a ciência por edital do Termo de Intimação nº 001, no qual a Recorrente foi intimada a comprovar a origem dos recursos movimentados em sua conta bancária,

Ademais, entendo que não houve prejuízo à defesa da Recorrente que justificou a sua movimentação bancária, alegando que a origem dos recursos foi decorrente de mútuo

4.14. Meritoriamente, apesar da r. decisão recorrida dizer que "*não consta nos autos nenhuma documentação que comprove a alegação deste suposto empréstimo*", referindo-se aos mútuos feitos pelo sócio, MARCELO AUAD GODOI, reconhecidamente "*para que a empresa pudesse se reerguer após o incêndio*" (fls. 563). O fato é que esses contratos se encontram nos autos a fls. 478/479 e 502/503, os quais importaram em R\$ 5.406.000,00 de transferência para a conta corrente da fiscalizada (Banco Itaú, agência 6824, conta-corrente 17.771-8).

4.15. E esse valor acima, por óbvio, foi alocado em conta de investimento vinculada à antes mencionada conta corrente. Daí toda vez em que um valor saía da conta de investimento e entrava na conta corrente ou vice-versa, além de somados, tais valores foram atribuídos pela fiscalização como novos fatos geradores de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS, em odioso *bis in idem*. Isto é, a ausência de intimação da fiscalizada que propiciasse o contraditório e a ampla defesa ensejou manifesto prejuízo na apuração dos dados bancários.

Entendo que a emissão da RMF atendeu aos critérios legais estabelecidos no art. 6º da Lei Complementar n.º 105/2001 e no Decreto n.º 3.724/2001, não havendo que se falar em quebra ilegal de sigilo bancário.

Em relação à justificativa da origem dos recursos movimentados na conta bancária, entendo que a Recorrente não conseguiu comprovar a alegação de que foi decorrente de contrato de mútuo com seu sócio.

Primeiro, porque o valor alegado do mútuo de R\$ 5.406.000,00 é muito inferior ao movimentado na conta corrente que totalizou R\$ 27.275.459,00 (AC 2011), R\$ 3.159.223,91 (AC 2012) e R\$ 3.330.201,85 (AC 2013).

Segundo, porque os documentos comprobatórios apresentados não guardam relação com os depósitos questionados, como se verá em seguida.

Os documentos para comprovar o mútuo foram os juntados às e-fls. 478-479 e 502-503. Segundo consta nos documentos, o mutuante entregou à mutuária (Recorrente) os seguintes valores na conta-corrente n.º 17.771-8, agência 6824 do Banco Itaú:

-17/03/2011 – R\$ 1.900.000,00

-24/03/2011 – R\$ 3.368.000,00

-30/11/2011 – R\$ 137.500,00

Os supostos contratos de mútuo tem apenas a assinatura do sócio Marcelo Auad Godoi como mutuante e como representante da mutuária (Recorrente), não tendo a assinatura de nenhuma testemunha, e não há correspondência em data e valor em nenhum dos três valores acima com depósitos na conta bancária, cuja relação de depósitos encontram-se às e-fls. 111-135 (Planilha de Créditos – Banco Itaú Unibanco).

Analisando os depósitos, verifica-se que ocorre grande volume de depósitos em dinheiro, em cheque e na rubrica "**MOV TIT COBRANCA**" que sugere tratar-se de cobrança de valores. A autoridade fiscal relacionou os depósitos às e-fls. 111-135 (relativo ao ano-

calendário 2011), e-fls. 372-400 (relativo ao ano-calendário 2012) e e-fls. 401-427 (relativamente ao ano-calendário 2013), totalizando 81 páginas somente de depósitos, o que põe por terra a alegação de que a empresa estava inativa no período!!!

Por todo o exposto, constata-se que a Recorrente, regularmente intimada, não comprovou a origem dos recursos movimentados na sua conta bancária e a omissão de receita foi com intenção de subtrair ao FISCO o conhecimento do fato gerador do tributo, uma vez que não comunicou ao FISCO a mudança de endereço, encaminhou declaração de inatividade, quando na realidade estava operacional e movimentando valores elevados na sua conta bancária e os documentos apresentados para comprovar a movimentação financeira não são hábeis e idôneos, eis que os valores não guardam nenhuma relação com os depósitos realizados na conta bancária.

3.Dos documentos apresentados após o recurso voluntário

Às e-fls. 606 a 621 a Recorrente juntou documento no qual reprisa argumentos já apresentados no recurso voluntário (a nulidade do auto de infração por falta de devida intimação da pessoa jurídica e do sócio), questão que entendo foi devidamente resolvida pelos fatos narrados pela Autoridade Fiscal e pelos documentos que constam dos autos.

No documento a Recorrente também apresenta argumento contra a aplicação da multa de ofício qualificada e a responsabilidade solidária do sócio, questões que não foram abordadas no seu recurso voluntário e tampouco na impugnação. São argumentos que entendo preclusos, porque não foram apreciados pela instância de piso.

Mas, mesmo que essa Turma decida que os argumentos da Recorrente e dos sócios devam ser analisados, entendo que a qualificação da multa e a responsabilidade solidária do sócio Marcelo Auad Godoi deve ser mantida. Explico.

Conforme consignado no Termo de Verificação Fiscal, a empresa apresentou declaração de inatividade nos anos-calendários de 2011, 2012 e 2013, mas movimentou recursos da ordem de R\$ 27.275.459,00 (AC 2011), R\$ 3.159.223,91 (AC 2012) e R\$ 3.330.201,85 (AC 2013).

As declarações de inatividade constam às e-fls. 429 a 434, cujo excerto colaciono abaixo:

03. Declaração de Inatividade

A pessoa jurídica acima identificada, por seu representante legal, declara que permaneceu, durante todo o período de 01/01/2011 a 31/12/2011 sem efetuar qualquer atividade operacional, não operacional, financeira ou patrimonial: Sim

04. Dados do Representante da Pessoa Jurídica

CPF: 630.265.117-49

Nome: MARCELO AUAD GODOI

03. Declaração de Inatividade

A pessoa jurídica acima identificada, por seu representante legal, declara que permaneceu, durante todo o período de 01/01/2012 a 31/12/2012 sem efetuar qualquer atividade operacional, não operacional, financeira ou patrimonial: Sim

04. Dados do Representante da Pessoa Jurídica

CPF: 630.265.117-49

Nome: MARCELO AUAD GODOI

03. Declaração de Inatividade

A pessoa jurídica acima identificada, por seu representante legal, declara que permaneceu, durante todo o período de 01/01/2013 a 31/12/2013 sem efetuar qualquer atividade operacional, não operacional, financeira ou patrimonial: Sim

04. Dados do Representante da Pessoa Jurídica

CPF: 630.265.117-49

Nome: MARCELO AUAD GODOI

Depois de iniciado o procedimento fiscal, a Recorrente apresentou DIPJs retificadoras, na data de 05/12/2015, tendo recebido notificações de lançamento pelo atraso, conforme se verifica às e-fls. 499 a 501:

MINISTÉRIO DA FAZENDA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL	NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO - MODELO 501 -
MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS DA PESSOA JURÍDICA - DIPJ 2012 - VERSÃO 1.0	
1 - IDENTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE	
CNPJ: 25.259.854/0001-18 Nome Empresarial: MEGAPLASTICO EMBALAGENS LTDA-ME Local/Município: 06.10.4.10 / 4709	
2 - DADOS DA DECLARAÇÃO	
Exercício: 2012 Prazo Final Entrega: 29/06/2012 Forma Tributação: Lucro Presumido	Ano-calendário: 2011 Data Entrega: 05/12/2015 <i>Nº de meses-calendário em atraso: 42</i>

MINISTÉRIO DA FAZENDA ONDE NOVA ARE SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL	NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO - MODELO 1 -
MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS DA PESSOA JURÍDICA - DIPJ 2013 - VERSÃO 1.0	
1 - IDENTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE	
CNPJ: 25.259.854/0001-18 Nome Empresarial: MEGAPLASTICO EMBALAGENS LTDA-ME Local/Município: 06.10.4.10 / 4709	
2 - DADOS DA DECLARAÇÃO	
Exercício: 2013 Prazo Final Entrega: 28/06/2013 Forma Tributação: Lucro Presumido	Ano-calendário: 2012 Data Entrega: 05/12/2015 <i>Nº de meses-calendário em atraso: 30</i>

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO
- MODELO 501 -

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS
DA PESSOA JURÍDICA -- DIPJ 2014 -- VERSÃO 1.0

1 - IDENTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE

CNPJ: 25.259.854/0001-18
Nome Empresarial: MEGAPLASTICO EMBALAGENS LTDA-ME
Local/Município: 06.10.4.10 / 4709

2 - DADOS DA DECLARAÇÃO

Exercício: 2014 Ano-calendário: 2013 N° de meses-calendário em atraso: 18
Prazo Final Entrega: 30/06/2014 Data Entrega: 05/12/2015
Forma Tributação: Lucro Presumido

Veja que no documento a Recorrente reconhece que estava operacional no período, apesar de ter encaminhado DIPJ como inativa e só depois de iniciado o procedimento fiscal é que reconheceu que na verdade estava operacional:

Não há razoabilidade na presunção de dissolução! A empresa sempre esteve em pleno funcionamento! Nessa senda, as conclusões a que chegou a fiscalização do fiscal é, no mínimo, tendenciosa. A intimação do sócio no caso em tela era absolutamente essencial e não houve, segundo o próprio Relatório Fiscal, uma única tentativa nesse sentido. Apenas houve a intimação quando lavrado o auto de infração em tela!

Trata-se de caso bastante peculiar e que demanda uma análise diferenciada por esse Colegiado, já que há nuances que não podem ser ignoradas, quais sejam: (i) como se pode presumir dissolução sem que tenha havido a intimação dos sócios da empresa supostamente dissolvida?; (ii) como presumir omissões sem se ouvir sequer o sócio Administrador?

Vejam que o argumento da Recorrente não lhe socorre. Quem encaminhou as declarações de inatividade, como se verifica nas Declarações de Inatividade foi o sócio responsável Marcelo Auad Godoi, cabendo-lhe a responsabilidade solidária atribuída nos termos do art. 135 do CTN.

Portanto entendo que devem ser mantida e a responsabilidade solidária do sócio Marcelo Auad Godoi.

Quanto a duplicidade nos depósitos, penso que assiste razão à Recorrente. Como apontado pela mesma, isso vem sendo apontado desde a impugnação, como consignado no seguinte excerto do documento apresentado em 31/08/2023:

Como se verifica, o lucro arbitrado pela fiscalização comporta equívocos evidentes e grosseiros que, senão levariam à nulidade da autuação, porquanto refletem a fragilidade da autuação, implicam na redução substancial do valor autuado.

Nem se diga, a propósito, que tal questão não restou consignada pela ora Recorrente em seu recurso voluntário. Com efeito, a Recorrente, desde a impugnação, aponta que os valores arbitrados pela fiscalização comportariam bis in idem.

De fato, tanto a (i) transferência de valores da conta de investimento para a conta corrente da Recorrente, quanto a (ii) aplicação automática realizada pelas

instituições financeiras são valores que (i) são tributados na origem ou (ii) já foram considerados para fins de arbitramento, eis que a aplicação se reflete sobre o valor residual do saldo da conta corrente diariamente, além de se tratar de uma operação de débito e não de crédito.

Mesmo que não se tratasse de matéria não trazida em sede de apelo, o que se admite apenas a título de argumento, a questão se traduz como matéria de ordem pública, passível de ser arguida em qualquer esfera jurisdicional.

Ademais, trata-se de tema afeto à própria apuração da base de cálculo dos tributos ora exigidos e, assim, sendo as instâncias administrativas, dentro do Procedimento Administrativo Tributário Federal, esferas que buscam o aperfeiçoamento do crédito tributário, é dever do julgador a análise de tal tema, independentemente de sua arguição

Constatou que, de fato, a Autoridade Fiscal considerou as transferências entre as contas corrente e de investimento (“TEC CC APLICA UT M CI” e “TRANS C/I PARA C/C”), como apontado pela Recorrente, como nos exemplos abaixo colacionados da Anexo do Termo de Intimação (e-fls. 111 a 135 e 372 a 427):

PLANILHA DE CRÉDITOS - BANCO ITAÚ UNIBANCO

NOME :	MEGAPLASTICO EMBALEGENS LTDA - ME		
CNPJ:	25.259.854/0001-18		
31/01/2011	6824	17.771-8	TEF CC APLIC AUT M CI 7.383,11
TOTAL			303.342,41

DATA	AGÊNCIA	CONTA	HISTÓRICO	VALOR
		CORRENTE		
01/02/2011	6824	17.771-8	MOV TIT COB DISP 01/02S	7.013,44
01/02/2011	6824	17.771-8	TEF CC APLIC AUT M CI	6.378,12
02/02/2011	6824	17.771-8	MOV TIT COB DISP 02/02S	1.575,00
03/02/2011	6824	17.771-8	TEC DEPOSITO DINHEIRO	7.750,00
03/02/2011	6824	17.771-8	TEF CC APLIC AUT M CI	5.667,70
04/02/2011	6824	17.771-8	MOV TIT COBRANCA 04/02S	3.334,37
07/02/2011	6824	17.771-8	TEC DEP CHEQUE	2.250,00
07/02/2011	6824	17.771-8	TRANSF C/I PARA C/C	15.911,82
08/02/2011	6824	17.771-8	MOV TIT COB DISP 08/02S	1.791,00
08/02/2011	6824	17.771-8	TEF CC APLIC AUT M CI	1.639,90
09/02/2011	6824	17.771-8	MOV TIT COB DISP 09/02S	4.080,00
09/02/2011	6824	17.771-8	TEF CC APLIC AUT M CI	3.809,35

Essas movimentações são entre contas de investimento (CI) e conta-corrente (CC) de mesma titularidade. Portanto, entendo que essas transferências devem ser excluídas.

Por outro lado entendo que a revisão da base de cálculo não enseja a nulidade do auto de infração.

Primeiro, porque a Autoridade Fiscal encaminhou intimação com a relação dos depósitos para que a contribuinte se manifestasse sobre a sua origem. Se o sujeito passivo tivesse se manifestado no procedimento fiscal, os depósitos questionados poderiam não ter sido relacionados.

E segundo, porque o contencioso administrativo tem competência para revisar o procedimento fiscal, e que no presente caso resultou na exclusão de parte dos depósitos da relação de depósitos não comprovados.

Portanto, entendo que não se trata de nulidade pelo fato do procedimento ter sido realizado por pessoa competente e não ter havido prejuízo à defesa do contribuinte, apenas revisão da base de cálculo.

4. Da redução da multa qualificada para 100%

Por se tratar de questão de ordem pública. Deve ser analisada a questão da redução da multa qualificada.

Em setembro de 2023 houve alteração legislativa em relação à qualificação da multa, que alterou o percentual da multa qualificada, reduzindo-a para 100%, no termos do art. 8º da Lei n.º 14.689/23, segundo a redação abaixo transcrita:

Art. 8º O art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 44.

.....
§ 1ºO percentual de multa de que trata o inciso I **docaput** deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de:

.....
VI –100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício;

Por tratar-se de penalidade e em decorrência da retroatividade benigna, prevista no art. 106, II, “c” do CTN, a multa qualificada aplicada deve ser reduzida para o patamar de 100%.

Conclusão

Por todo o exposto voto em DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário, para excluir as movimentações bancárias entre contas de investimento (CI) e conta-corrente (CC).

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama

Voto Vencedor

Conselheiro Marcelo Oliveira, Redator Designado.

Conforme dispositivo - com todo respeito à posição do nobre e exemplar Conselheiro Relator - houve a designação deste Conselheiro para redigir o voto vencedor em relação ao não conhecimento dos argumentos referentes à aplicação da multa de ofício qualificada, trazidos na peça apresentada após o recurso voluntário.

O relato acima assim descreve os fatos:

A impugnação foi julgada improcedente pela 4ª Turma da DRJ/BEL em acórdão assim ementado:

...

Irresignado com o r. acórdão, o sócio Marcelo Auad Godoi encaminhou recurso voluntário como representante da autuada, e também por si próprio como responsável solidário, alegando o seguinte:

- ratifica que **não houve intimação válida**, o que feriu o seu direito à defesa, ao contraditório e ao devido processo legal;
- que a **intimação para apresentação dos extratos bancários foi encaminhada para endereço errado** e que a alteração contratual da autuada, registrada na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais desde 2006 consigna como novo endereço a Rua Montevideó, 465-G, Penha, Rio de Janeiro/RJ, e que embora tal alteração não conste no CNPJ, não se pode admitir como válida e regular a correspondência enviada para outro município;
- que embora não conste no CNPJ o novo endereço que fora alterado desde 2006, **havia o seu endereço eletrônico que não foi alterado** e que não foi utilizado pela Fiscalização, embora o art. 23 do Decreto 70.235/72 permita referido meio de comunicação antes da publicação de editais;
- que embora o FISCO tivesse conhecimento do **endereço do sócio-administrador** da autuada, só foi encaminhada correspondência para o mesmo após a lavratura do Auto de Infração;
- que os **editais foram afixados em outro município**, Juiz-de-Fora, de modo que não houve a efetiva intimação;
- que a **RMF não foi precedida de regular intimação** para o contribuinte apresentar voluntariamente seus extratos bancários, violando seu sigilo bancário, constituindo-se dessa forma em prova ilícita;
- que a **movimentação bancária decorreu de contratos de mutuo** realizada entre a autuada e seu sócio, conforme comprovariam cópia dos contratos juntados aos autos;
- que os **empréstimos foram alocados em conta de investimento**, que entrava e saíam da conta corrente, que a Fiscalização considerou como novos fatos geradores de imposto, configurando bis in idem;

Requereu ao final **o provimento do recurso** com o cancelamento do Auto de Infração.

Após a apresentação do recurso voluntário, em 31/08/2023, a Recorrente juntou aos autos os documentos às e-fls. 606 a 621, onde reprisa seus argumentos apresentados no recurso voluntário (nulidade do auto de infração por ausência de intimação devida da pessoa jurídica e do sócio), detalha o argumento de erro no arbitramento por consideração de valores em duplidade, **questiona a aplicação da multa de**

ofício qualificada e a responsabilidade solidária do sócio, que também não foi apresentada no recurso voluntário, e que tampouco constou na impugnação.

O nobre Relator assim se posicionou sobre a admissibilidade:

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos para admissibilidade, assim dele conheço, **também conheço dos documentos juntados após a apresentação do recurso voluntário, no qual questiona a aplicação da multa de ofício qualificada** e a responsabilidade solidária do sócio, por entender que, embora não expressamente ventiladas no recurso voluntário, são decorrentes de questões apresentadas no recurso e serviram para complementar seus argumentos de defesa, ou seja, quanto a suposta falta de intimação do sócio e da suposta inadequação da intimação da própria Recorrente,

Pois bem.

A legislação possui regra sobre a tramitação do Processo Administrativo Fiscal (PAF).

Decreto 70.235/1972:

Art. 16. A impugnação mencionará:

...

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, **precluindo** o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a **impossibilidade** de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a **direito superveniente**;
- c) Destine-se a contrapor **fatos ou razões posteriormente trazidas** aos autos.

...

Art. 17. Considerar-se-á **não impugnada** a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

A matéria tratada, qualificação da multa, só surgiu após a apresentação do recurso voluntário, após o recurso à segunda instância, conforme atesta o nobre Relator.

Dessa forma, fica claro que essa matéria não constava da impugnação, primeira instância, não podendo, conforme a legislação, em tese, ser conhecida, pois não impugnada.

O Código de Processo Civil (CPC) também possui regra que pode ser aplicada subsidiariamente ao caso.

Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

...

IV - verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

V - reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada;

VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;

...

IX - em caso de morte da parte, a ação for considerada intransmissível por disposição legal; e

...

§ 3º O juiz **conhecerá de ofício** da matéria constante dos incisos IV, V, VI e IX, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado.

A matéria em questão – qualificação da multa - não se reflete em nenhum dos dispositivos citados,

Assim sendo, voto por não conhecer dos argumentos referentes à aplicação da multa de ofício qualificada, trazidos na peça apresentada após o recurso voluntário.

CONCLUSÃO:

Em razão do exposto, voto em não conhecer dos argumentos referentes à aplicação da multa de ofício qualificada, trazidos na peça apresentada após o recurso voluntário, nos termos do voto.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira