



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

Processo n° 11020.722315/2011-51
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1201-002.298 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de julho de 2018
Matéria SIMPLES NACIONAL
Recorrente SCORTGEL COMÉRCIO DE ELETRODOMÉSTICOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2008, 2009

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.
INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Configuram receitas omitidas os valores creditados em conta bancária de sócio, porém movimentada com recursos da empresa, em relação aos quais o titular e a fiscalizada, regularmente intimados, não comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações.

PEDIDO DE PERÍCIA. DESNECESSIDADE.

Indefere-se o pedido de perícia ou qualquer outra diligência, quando o exame dos documentos e demais informações nos autos é suficiente para a resolução da eventual controvérsia.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. ARGUIÇÃO.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, conforme sua Súmula nº 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

EVA MARIA LOS - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

RAFAEL GASPARELLO LIMA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eva Maria Los (presidente em exercício), Luis Fabiano Alves Penteado, José Carlos de Assis Guimarães, Luis Henrique Marotti Toselli, Rafael Gasparello Lima, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Gisele Barra Bossa, Carmen Ferreira Saraiva (suplente convocada). Ausente, justificadamente, Ester Marques Lins de Sousa.

Relatório

O acórdão nº 14-66.284, proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Ribeirão Preto, negou provimento à impugnação administrativa, conforme se extrai da sua ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2008, 2009

SIMPLES NACIONAL. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Configuram receitas omitidas os valores creditados em conta bancária de sócio, porém movimentada com recursos da empresa, em relação aos quais o titular e a fiscalizada, regularmente intimados, não comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações.

PEDIDO DE PERÍCIA. DESNECESSIDADE.

Indefere-se o pedido de perícia, quando o exame de um técnico é desnecessário à solução da controvérsia, por se tratar de apresentação de prova e de análises compreendidas na esfera do saber do julgador.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Resumidamente, o acórdão recorrido narrou os fatos que proporcionaram na imposição fiscal:

Trata-se de autos de infração, lavrados em 2/9/2011, relativos ao Simples Nacional, fls. 2-50, anos-calendário de 2008-2009, no valor total de R\$ 146,182,39 (discriminado às fls. 2-3), inclusos multa de ofício de 75% e juros de mora à taxa Selic, calculados até setembro/2011

I) DA AUTUAÇÃO

As irregularidades apontadas pela Fiscalização encontram-se descritas no Relatório Fiscal (TVF), integrantes dos autos de infração, as fls. 346-351, a saber:

"(...)

Sob o MPF nº 10.1.06.00-2010-00459-1 vinculado à pessoa física do sócio administrador da fiscalizada, foi lavrada

intimação fiscal em 26/08/2010 (fl. 73)e, em cumprimento a esta, foram apresentados espontaneamente os extratos bancários da conta poupança mantida na Caixa Econômica Federal, nº 40.418, agência Flores da Cunha, relativo ao período de 01/01/2008 a 31/12/2008, de titularidade do Sr. Pedro Scortegagna.

Durante as verificações levadas a efeito e confirmadas mediante Termo de Declaração do Sr. Pedro Scortegagna (fl. 76), a movimentação bancária apresentada dizia respeito às atividades comerciais da ora fiscalizada, SCORTGEL COMÉRCIO DE ELETRODOMÉSTICOS LTDA. A partir das informações obtidas durante este procedimento de fiscalização iniciada na pessoa física Pedro Scortegagna, assim como da própria declaração prestada pelo até então fiscalizado, mudou-se o foco da fiscalização para a pessoa jurídica (PJ), sob o MPF acima informado, assim como, pelos indícios de omissão de receita detectados, ampliou-se o período sob fiscalização para abranger o ano-calendário de 2009. Tais alterações encontram-se amparadas pelo MPF 10.1.06.00- 2010-00698-5.

(...)

Mediante Termo de Início de Fiscalização (fl. 176), lavrado em 14/01/2011, intimou-se a pessoa jurídica a apresentar os extratos bancários do ano de 2009 da conta poupança nº 40.418 da Caixa Econômica Federal (CEF), na qual transitaram receitas de vendas da PJ conforme a declaração do sócio apresentada em 01/11/2010.

Em que pese o comando do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430/96, os creditamentos bancários devem ser analisados individualizadamente. Para atender a este mandamento legal relacionei os lançamentos a crédito da conta bancária em análise, excluindo os créditos estornados e consolidei uma relação de créditos de sua conta poupança que, por não encontrar correlação com a contabilidade apresentada, devem ser sujeitos ao questionamento dirigido à fiscalizada quanto à origem destes valores.

Esta relação encontra-se na planilha (fls. 177 a 200) anexa ao Termo de Intimação Fiscal nº 1, lavrado em 28/02/2011.

Seguindo o curso regular de uma fiscalização relativa a movimentação financeira incompatível com a receita declarada, expediu-se o Termo de Intimação Fiscal nº1 (fl. 176), com Aviso de Recebimento (AR) em 15/03/2011 com prazo de 20 dias para cumprimento, que intimava a fiscalizada a “comprovar a origem dos valores creditados/depositados em suas contas-correntes, individualizadamente, conforme relação em anexo”; relação esta que, conforme explanado, contém todos os créditos bancários sem correlação com a contabilidade apresentada.

Após diversas prorrogações de prazo, considerando as respostas do contribuinte, passei a analisar a contabilidade, esclarecimentos e documentos apresentados até a data de

25/08/2011, verificando se a contabilização de suas receitas e seu conseqüente oferecimento à tributação foi realizado.

(...)

Em relação aos esclarecimentos e documentos apresentados pela fiscalizada quanto à origem dos depósitos bancários apresento nos tópicos abaixo as considerações da fiscalização e seu cabimento ou não.

3.1. Créditos estornados

O primeiro documento apresentado consiste em uma relação de cheques devolvidos (crédito bancário estornado) apresentado em 20/05/2011, às fls. 236 a 238.

Mediante o cotejo com a movimentação bancária apresentada, concordo que os valores destacados na relação foram efetivamente retirados de sua movimentação financeira por estorno na conta bancária. O fato de tais créditos terem sido objeto de intimação para esclarecimentos à fiscalizada se deve à impossibilidade de um conjunto de cheques depositados permitir a identificação individual apenas com a análise da conta corrente.

Em que pese a correlação trazida pela fiscalizada dos créditos com seus respectivos estornos, estes valores foram retirados da relação de créditos cuja origem é questionada nesta fiscalização.

3.2. Vinculados à contabilidade regular

Em 01/06/2011, a fiscalizada protocolou termo de resposta (fl. 239) anexando uma planilha contendo relação do seu confronto mensal de vendas com os depósitos bancários da conta poupança sob análise, às fls. 240 a 265.

Sua intenção foi de informar o valor mensal de suas vendas que acredita deveria ser subtraído dos créditos bancários ora sob análise, pois, induz a fiscalizada, toda a sua receita declarada transitou pela conta poupança nº 40.418 da CEF.

Essas informações constantes da planilha apresentada pela fiscalizada devem ser inteiramente recusadas, pois se limita a subtrair créditos de sua conta corrente - sem nenhuma ordem que não a seqüencial- até montante próximo de suas vendas sem correlação individual aos depósitos ou mesmo comprovação hábil que, conforme já explanado, são essenciais para a comprovação da origem dos valores creditados na conta bancária.

(...)

Em 13/07/2011, a fiscalizada protocolou novo termo de resposta (fls. 268 a 270) em que apresenta segundas-vias de notas fiscais de sua emissão vinculadas a relatório em que aponta o correspondente crédito bancário constante da relação do anexo do Termo de Intimação Fiscal nº 1.

Os créditos bancários apontados na relação apresentada são consistentes nas datas e nos valores constantes das NFs

apresentadas (fls. 271 a 322), logo foram considerados vinculados à contabilidade regular já oferecida à tributação e, desta forma, retirados da relação de créditos sob análise.

Em 25/08/2011, novo termo de resposta da fiscalizada (fls. 324 a 329) em que declara apresentar “demonstrativos de depósitos efetuados referentes a notas fiscais emitidas”. Acosta relação de depósitos bancários e o correspondente número da nota fiscal que haveria dado origem (receita declarada) ao crédito em sua conta corrente.

Porém, ao contrário da documentação apresentada em 13/07/11, esta relação não produz uma vinculação direta de valores constantes dos documentos com datas e depósitos bancários compatíveis. Logo, não a considero hábil.

Ainda, mediante o cotejo com o Livro Registro de Saídas nº 9 (fls. 330/331), verifico também que a relação não representa a contabilidade registrada como declara a fiscalizada. Por exemplo, no caso da NF nº 2.857 de 02/01/08, escriturada com o valor contábil de R\$ 157,90, encontra-se nesta relação vinculada a um depósito de R\$ 2.100,00.

O cotejo, por vezes, só é possível agrupando um conjunto de notas fiscais em seqüência, como, p.e., as NFs de números 2.862 a 2.865, valor contábil do conjunto de R\$ 2.157,80, mas vinculadas na declaração da fiscalizada a depósitos no montante de R\$ 3.778,40.

Desta forma, considero que a relação não consegue demonstrar que as receitas declaradas conforme escrituração contábil transitaram na movimentação desta conta bancária.

Pelo exposto, encerro a fase de verificação/análise dos creditamentos bancários da conta poupança nº 40.418, restando os créditos sem comprovação de origem considerados oriundos de receita omitida, na forma exigida pela cabeça do art. 42 da Lei nº 9.430/96. A consolidação dos valores que não tiveram sua origem devidamente comprovada através de documentação hábil e idônea encontra-se na planilha “COMPILAÇÃO DOS ESCLARECIMENTOS DA ORIGEM DOS CRÉDITOS BANCÁRIOS”, às fls. 51 a 72.

Da planilha acima informada, constante do presente processo, consolidando os valores mensais da receita omitida resulta a tabela abaixo

Período de Apuração	2008	2009	Total
Jan	56.665,54	61.142,75	117.808,29
Fev	56.621,06	43.143,57	99.764,63
Mar	40.393,42	42.356,83	82.750,25
Abr	53.824,66	30.642,60	84.467,26
Mai	58.897,30	43.227,23	102.124,53
Jun	48.275,87	44.397,13	92.673,00
Jul	43.374,25	51.359,76	94.734,01
Ago	60.112,26	46.898,33	107.010,59
Set	66.834,91	24.713,65	91.548,56
Out	64.639,93	41.801,29	106.441,22
Nov	52.401,80	40.686,08	93.087,88
Dez	60.711,11	40.834,06	101.545,17
Total	671.753,01	520.303,32	1.192.056,33

4. Apuração dos Tributos Devidos

A fiscalizada era optante do SIMPLES NACIONAL e neste regime de tributação declarou e recolheu valores espontaneamente que devem ser considerados para apuração dos tributos devidos em razão da omissão de receita detectada.

O resultado da análise fiscal levada a efeito nesta fiscalização é considerado "Receita Omitida" e os rendimentos declarados na Declaração Anual do Simples Nacional (DASN), "Receita Declarada".

Assim considerados, a Receita Total na apuração mensal será a soma da Receita Omitida, apurada nesta fiscalização, com a Receita Declarada, abatendo-se do crédito tributário gerado os valores recolhidos espontaneamente na sistemática do SIMPLES, conforme a apropriação por tributos regida pelo art. 18 e anexo I da Lei Complementar nº 123 de 2006.

Desta forma, procedi ao cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), da contribuição para o PIS/PASEP, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) e da contribuição Patronal Previdenciária para a Seguridade Social (CPP/INSS), conforme a Lei Complementar nº 123 de 2006.

II) DA IMPUGNAÇÃO

A ciência dos lançamentos de ofício foi efetuada em 14/09/2011, via postal, conforme AR de fl. 354. Em 14/11/2011 (fl. 356 e seguintes) foi apresentada impugnação pela autuada, representada por advogados, articulando suas alegações sobre o seguinte tópico:

"(...)

DA EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL

O erro material constante no Auto de Infração em análise é claro, haja vista que a fiscalização considerou para o cômputo dos tributos devidos pela Impugnante a totalidade dos valores depositados na conta poupança nº 40.418, tidos como 'receita omitida'.

(...)

Como visto, o erro existente macula o lançamento consubstanciado, comprometendo substancialmente a determinação do montante exato do tributo devido, o que resulta na nulidade da cobrança, uma vez que não atendidos os requisitos substanciais, dispostos no artigo 142 do Código Tributário Nacional, para lançamento do crédito tributário.

Merece, portanto, ser reconhecida a nulidade da cobrança em tela, pelo inquestionável erro na apuração do valor do débito efetivamente devido pela Impugnante.

Processo nº 11020.722315/2011-51
Acórdão n.º 1201-002.298

S1-C2T1
Fl. 472

DOS REQUERIMENTOS

Tais argumentos são mais que suficientes para embasar a presente Impugnação Administrativa, com vistas a afastar qualquer pretensão de cobrança dos tributos exigidos neste Auto de Infração, ante o evidente vício no ato de lançamento em relação à apuração do montante do débito supostamente devido pela Impugnante.

Por todo o exposto, a Impugnante requer, respeitosamente, a V. Sa. que declare a nulidade do Auto de Infração originário do Mandado de Procedimento Fiscal nº 10.1.06.00-2010-00698-S.

Pugna, ademais, pela realização de prova pericial contábil, imprescindível para comprovar o erro na edificação dos tributos em tela e, ainda, para apurar eventual valor devido pela empresa Impugnante.

É o relatório.

A contribuinte interpôs o tempestivo Recurso Voluntário, reiterando os mesmos argumentos da impugnação administrativa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Gasparello Lima, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, havendo os demais pressupostos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Não há fato ou argumento jurídico novo, suficiente para a improcedência da constituição do crédito tributário.

I. NULIDADE DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO

O acórdão recorrido ratificou a exigência tributária, explicitando a inexistência de qualquer nulidade do lançamento de ofício.

Igualmente, não vislumbro quaisquer das hipóteses dos artigos 59 e 60 do Decreto nº 70.235/1972¹, ratificando a ausência de nulidade e prevalecendo a validade da constituição do crédito tributário, tal como formalizado.

¹ “Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio”

Por sua vez, não é nula a exigência consubstanciada em informações financeiras da contribuinte, obtidas pela Receita Federal do Brasil sem prévia autorização judicial.

Atualmente, a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, uniformizada pelo acórdão prolatado no Recurso Extraordinário (RE) nº 601.314/SP, com efeito da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil vigente à época, possibilita o acesso dessas informações bancárias no exercício do procedimento fiscal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.

1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.

2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira.

3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.

4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional.

6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “O art. 6º da Lei

Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”.

7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”.

8. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

O artigo 145, parágrafo primeiro, da Constituição Federal, consagra o princípio da capacidade contributiva, orientando que *“sempre que possível os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.”*

A autoridade administrativa é competente para exigir informações financeiras da contribuinte, mediante intimação escrita, consoante o artigo 197 do Código Tributário Nacional:

“Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

(...)

II – os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;”

A Lei Complementar nº 105/2001 permitiu a requisição de informações diretamente nas instituições financeiras, ressaltando que não configuraria violação ao dever de sigilo:

Art.1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

VI – a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.

(...)

Art.5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.

(...)

§2º As informações transferidas na forma do caput deste artigo restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados.

(...)

§4º Recebidas as informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.

§5º As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor.

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Este instrumento de fiscalização foi aperfeiçoado pela Lei nº 10.174/2001 e o Decreto nº 3.724/2001, com validade constitucional reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal.

Finalmente, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, mediante sua **Súmula nº 2**, delimita que "*não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*".

II. MÉRITO

De acordo com artigo 57, parágrafo terceiro, do Regulamento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, adoto e transcrevo a "*decisão de primeira instância*", concordando com seu inteiro teor, ressalvando que inexistiu novos argumentos ou provas, quando da interposição do Recurso Voluntário:

A impugnação é tempestiva e atende aos pressupostos do Decreto 70.235/1972.

Em litígio a exigência do SIMPLES NACIONAL, dos anos-calendário de 2008 e 2009, com incidência de multa de ofício de 75%, em face da falta de comprovação da origem de parte dos depósitos bancários que foram efetuados em conta do sócio, Sr. Pedro Scortegagna.

A impugnante alega em síntese que nenhum dos comprovantes de que os depósitos teriam sido oriundos de receitas contabilizadas, apresentados durante a auditoria fiscal, foi aceito ou computado, pelo que teria ocorrido erro material. Afirma também que algumas notas fiscais não estavam sujeitas à tributação e que alguns depósitos referem-se a empréstimos, a exemplo do valor de R\$ 20.000,00 em 3/8/2009.

Quanto as demais faltas de comprovação, aduz que, durante a auditoria, as notas fiscais foram apresentada por amostragem e que alguns valores estavam vinculados a carnês e cheques pré-datados, daí não ser possível encontrar o montante exato. Por fim, requer o reconhecimento dos erros materiais e cancelamento do auto de infração.

Verifica-se, de plano, que não cabe razão à impugnante. A começar pelo fato de que a empresa movimentou valores de suas operações na conta bancária do sócio, sem qualquer justificativa plausível, uma grave irregularidade que lhe transfere o total ônus da prova, à luz do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

É equivocada também a alegação de que o Fisco recusou integralmente a origem de dos depósitos. A contribuinte foi intimada a apresentar a origem individualizada de todos os depósitos na conta do sócio, sendo que, de fato, a 1ª. relação apresentada., fl. 240-265, não foi aceita pela Fiscalização, haja vista que "se limita a subtrair créditos de sua conta corrente, sem nenhuma ordem que não a seqüencial até montante próximo de suas vendas sem correlação individual aos depósitos ou mesmo comprovação hábil que, conforme já explanado, são essenciais para a comprovação da origem dos valores creditados na conta bancária" (TVF fl. 3).

Todavia, a 2ª relação apresentada foi acolhida pela Fiscalização, conforme TVF, fl.4, verbis:

"Em 13/07/2011, a fiscalizada protocolou novo termo de resposta (fls. 268 a 270) em que apresenta segundas vias de notas fiscais de sua emissão vinculadas a relatório em que aponta o correspondente crédito bancário constante da relação do anexo do Termo de Intimação Fiscal nº 1.

Os créditos bancários apontados na relação apresentada são consistentes nas datas e nos valores constantes das NFs apresentadas (fls. 271 a 322), logo foram considerados vinculados à contabilidade regular já oferecida à tributação e, desta forma, retirados da relação de créditos sob análise."

A alegação de que parte dos valores depositados, relativos a certas notas fiscais não estavam sujeitos a tributação, fl. 359 do autos, também não pode ser acolhida, isso porque além de não esclarecer o motivo, a impugnante não faz prova de que tais valores, estavam incluídos mesmo nos depósitos tributados. Mais a mais, a Fiscalização já excluiu todos os depósitos cujas notas fiscais foram identificadas no extrato.

A impugnante alega que o documento de fl. 381, juntado na impugnação, comprova que o valor de R\$ 20.000,00 (03/08/2009), oriundo de transferência bancária para a conta relativa aos depósitos não comprovados, seria empréstimo do Sr. Cláudio Rugero Bendin. Porém, a impugnante não apresentou documento hábil dessa transferência, apenas um suposto email (fac-símile abaixo), tampouco foi comprovado o pagamento desse empréstimo, pelo que a justificativa não pode ser aceita.



A impugnante afirma que apresentou as notas fiscais por amostragem durante a auditoria, daí as diferenças apuradas, pelo que requer a realização de uma perícia contábil para apurar o montante efetivamente devido.

Cumpra rejeitar o pleito. Isso porque, em verdade, todas as notas fiscais já foram apresentadas durante a auditoria, sendo que a Fiscalização efetuou minucioso cotejamento, tendo aceito parte das comprovações, consoante descrito às fls. 3-5 do TVF (fls. 348 a 350 dos autos).

Os créditos inicialmente apurados na aludida conta bancária, relação individualiza às fls. 78 a 89, foram precisamente tabulados e reduzidos aos valores de 671.753,01 em 2008 e 520.303,32 em 2009 (vide demonstrativo transcrito no relatório deste acórdão), conforme relação individualizada à fls. 51-72.

Logo, caberia à impugnante trazer aos autos as provas de que haveria equívoco na apuração fiscal, ao invés de meras alegações ou pedido de perícia. Aliás, conforme apontado pelo Fiscalização, os depósitos bancários não comprovados superam significativamente as receitas declaradas e tributada a cada mês, vejamos (fl. 6 do TVF):

Período de Apuração	Receita Omitida (1)	Receita Declarada (2)	Receita Total (1+2)	Período de Apuração	Receita Omitida (1)	Receita Declarada (2)	Receita Total (1+2)
Jan	56.655,54	32.127,90	88.783,44	Jan	51.142,75	25.911,90	80.054,65
Fev	55.821,96	46.836,90	102.658,86	Fev	43.143,57	24.046,20	67.189,77
Mar	40.393,42	31.746,20	72.139,62	Mar	42.356,93	30.183,50	72.540,43
Abr	53.824,66	41.133,01	94.957,67	Abr	39.642,50	29.132,90	68.775,40
Mai	58.897,30	31.281,17	90.178,47	Mai	43.227,23	30.294,90	73.522,13
Jun	48.275,87	42.346,40	90.622,27	Jun	44.397,13	37.573,10	81.970,23
Jul	43.374,25	37.923,35	81.297,60	Jul	51.359,78	27.860,16	79.219,94
Ago	50.112,26	30.377,60	80.489,86	Ago	46.996,33	19.183,50	66.180,83
Set	86.834,91	49.466,30	136.301,21	Set	24.713,65	28.808,58	53.522,23
Out	64.839,93	53.406,92	118.246,85	Out	41.801,29	21.906,40	63.707,69
Nov	52.401,80	35.838,23	88.240,03	Nov	40.686,08	20.132,00	60.818,08
2008 Dez	60.711,11	47.237,42	107.948,53	2009 Dez	40.834,08	24.326,00	65.160,08

Por fim, esclareço que descabe razão à impugnante quando alega que comprovação parcial da origem dos depósitos bancários, caracterizaria erro material.

Em verdade, quaisquer comprovação que venha a ser aceita implica apenas no ajuste da base de cálculo, haja vista que a constituição do crédito tributário atendeu precisamente o disposto no art. 142 do CTN e também ao art. 42 da Lei nº 9.430/1996, pelo que não merece reparos.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto no sentido de julgar improcedente a impugnação apresentada, para manter integralmente a exigência.

A Recorrente não evidenciou qualquer argumento jurídico que infirmasse a constituição do crédito tributário, ocasionando sua preservação integral, consoante o acórdão recorrido. Embora instruisse sua defesa com documentos, inclusive cópia parcial da sua escrituração fiscal, não há elementos suficientes para inverter o ônus da prova que lhe é própria, nem evidenciar a inexistência de omissão de receitas.

A improcedência sobre a presunção fiscal de omissão de receita ocorre mediante documentos hábeis e idôneos, segundo o artigo 42 da Lei nº 9.430/1996 e a explanação do acórdão recorrido. O artigo 923 do Regulamento do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza (RIR/1999), aprovado pelo Decreto nº 3.000/1999, igualmente, reafirma que "*a escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.*"

Em especial, quanto à valoração da multa de ofício, não qualificada, havendo previsão normativa expressa, novamente, não é competente no presente rito criticar sua improcedência, segundo a Súmula 2º deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

As considerações acima são bastante para meu convencimento, prescindindo de qualquer perícia ou outra diligência, segundo o artigo 29 do Decreto nº 70.235/1972.

Isto posto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, rejeitando a nulidade arguida e, no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

(assinado digitalmente)

Rafael Gasparello Lima - Relator

