



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10166.720104/2008-61
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-007.753 – 2ª Turma
Sessão de 28 de março de 2019
Matéria IRPF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado FLAVIO JUNIOR DE CARVALHO

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2006

OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. MULTA AGRAVADA. IMPOSSIBILIDADE.

O agravamento da multa de ofício, em razão do não atendimento à intimação para prestar esclarecimentos acerca da comprovação da origem dos depósitos, não se aplica aos casos em que a omissão do contribuinte já tenha consequências específicas previstas na legislação regente da matéria.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões as conselheiras Patrícia da Silva e Ana Paula Fernandes.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício.

(assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Patrícia da Silva, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional contra o Acórdão n.º 2202-002.646 proferido pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, em 13 de maio 2014, no qual restou consignada a seguinte ementa, fls. 190:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF*

Exercício: 2006

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL NÃO LOCALIZAÇÃO
DO CONTRIBUINTE PARA ENTREGA DE UM DOS
“TERMOS DE INTIMAÇÃO FISCAL”. INTIMAÇÃO POR
EDITAL. POSSIBILIDADE.*

A intimação por edital, no processo administrativo tributário, tem caráter subsidiário e somente se legitima quando resultar improfícua uma das formas de intimação previstas no caput do art. 23 do Decreto nº 70.235/72, dentre elas a intimação por via postal, que somente se aperfeiçoa com a prova de recebimento no domicílio eleito pelo sujeito passivo. Em vista do retorno de AR negativo relativamente a intimação acerca de “Termo de Intimação Fiscal”, tem-se justificada a intimação do contribuinte por edital, não havendo motivo para se falar em cerceamento de defesa, ainda mais quando considerada a regular intimação acerca da autuação e apresentação de impugnação pelo autuado. Preliminar afastada. Precedentes.

*QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI
COMPLEMENTAR Nº105/2001.*

A Lei Complementar nº 105/2001 permite a quebra do sigilo por parte das autoridades e dos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

*DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.
OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ARTIGO 42 DA LEI Nº
9.430/96. Por disposição legal, caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta bancária mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos relativos a essas operações, de forma individualizada. Precedentes.*

**MULTA AGRAVADA. FALTA DE ATENDIMENTO ÀS
INTIMAÇÕES.**

É inaplicável o agravamento de multa quando o não atendimento a intimação da Fiscalização não inviabilizar o lançamento do tributo.

Quanto ao referido recurso especial, fls. 209 a 219, houve sua admissão, por meio do Despacho de fls. 221 a 224, para rediscutir o critério jurídico para a aplicação da multa de ofício agravada.

Em seu **recurso, aduz a Procuradoria da Fazenda Nacional**, em síntese:

a) constata-se que o contribuinte foi reiteradamente intimado a apresentar documentos à fiscalização e simplesmente não atendeu aquelas intimações;

b) a lei determina, expressamente, que as intimações enviadas pela autoridade fiscal devem ser atendidas. Não fixa condições outras. Apenas que o contribuinte responda às intimações, no prazo nelas fixado, sob pena de agravamento da multa de ofício a ele imputada;

c) diferentemente da conclusão a que chegou a e. Câmara a quo, no sentido de que não cabe o agravamento da multa em decorrência da inobservância de intimação, constata-se que a lei exige o cumprimento da intimação dentro de prazo certo;

d) r. acórdão recorrido, neste ponto, pois caso o legislador pretendesse agravar a penalidade aplicada somente nas hipóteses de não atendimento à intimação, não teria elegido também como requisito, que o cumprimento do referido ato se desse de forma tempestiva.

Intimada, o Contribuinte apresentou contrarrazões, fls. 238 e seguintes:

a) em verdade, o que a Fazenda Pública almeja é a penalização do contribuinte por não ter fornecido seus extratos bancários ao fisco. Ao passo que o acórdão recorrido apenas reconheceu o direito ao silêncio do contribuinte, em observância ao princípio constitucional que veda a autoincriminação;

b) este entendimento se coaduna com o princípio da ampla defesa, que deve ser garantido ao contribuinte, em toda sua extensão e cabimento;

c) note-se que a exigência de fornecimento de documentos para fins de fiscalização não pode suprimir o direito de permanecer silente ou inerte atribuível a todo e qualquer processado, de acordo com a Constituição;

d) a 4ª Câmara já vem declarando em seus julgamentos a impossibilidade de aplicar a multa agravada, quando a própria omissão do contribuinte resulte consequências específicas previstas na legislação.

Foi interposto Recurso Especial pelo Contribuinte, mas não foi admitido, consoante Despacho de fls. 277 a 287 mantido pela Presidente da CSRF, após agravo.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Cecília Lustosa da Cruz - Relatora

Conheço do recurso, pois se encontra tempestivo e presentes os requisitos de admissibilidade.

Consoante narrado, observa-se que o lançamento sob análise se refere à omissão de rendimentos caracterizada por depósitos de origem não comprovada.

A matéria objeto de rediscussão, devido a divergência suscitada pela Procuradoria da Fazenda Nacional, é a **possibilidade de agravamento da multa aplicada**.

Acerca do tema, o acórdão recorrido assim dispôs, fls. 203 e 204:

Multa Agravada

O recorrente insurge-se quanto ao agravamento da multa de ofício de 50%, previsto no § 2º do art. 44 da Lei 9.430/96.

O artigo 44 da Lei 9.430/96 prevê que os percentuais das multas a que se refere o inciso I do caput e o § 1º de tal artigo devem ser aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos.

Mesmo que o referido dispositivo preveja o agravamento da multa e o seu pressuposto fático esteja presente, entendo que a mera ausência ao atendimento das intimações, por não impedir a lavratura do auto de infração e a constituição crédito tributário, não se mostra justificativa suficiente para tal medida, tendo em vista a ausência de prejuízo ao trabalho da fiscalização.

É esse, inclusive, o entendimento exarado em voto da lavra do Conselheiro Rafael Pandolfo:

MULTA AGRAVADA. FALTA DE ATENDIMENTO A INTIMAÇÕES.

É inaplicável o agravamento de multa quando o não atendimento a intimação Da Fiscalização não inviabilizar o lançamento do tributo.(CARF. Ac. 2202002.231, Rel. Rafale Pandolfo. Julg. em 19/06/2013).

Nesse tocante, já entendeu este Conselho em caso análogo:

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA NÃO ATENDIMENTO ÀS INTIMAÇÕES DA AUTORIDADE AUTUANTE AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O LANÇAMENTO DESCABIMENTO.

Deve-se desagrar a multa de ofício, pois a fiscalização já detinha informações suficientes para concretizar a autuação. Assim, o não atendimento às intimações da fiscalização não obstou a lavratura do auto de infração. (Grifamos)(Conselho de Contribuintes. 6a Câmara. Ac. 10617.240. Rel. Giovanni Christian Nunes Campos. Julg. em 05/02/09)

Portanto, no tocante ao desagravamento da multa de ofício, entendo assistir razão ao contribuinte, merecendo ser provido o recurso voluntário neste ponto.

No mesmo sentido da conclusão contida na decisão *a quo*, embora acrescido de alguns outros fundamentos, esse Colegiado possui entendimento pacífico sobre o tema, como esposado no Acórdão n.º 9202-006.997, em sede de repetitivo, conforme abaixo transcrito:

Com a interpretação finalística da norma regente do tema (art. 44, § 2º, inciso I, da Lei 9.430/96), depreende-se que a possibilidade de agravamento da multa decorre da necessidade de desestimular o comportamento do fiscalizado que se mostre incompatível com a nobreza e imperiosidade das atividades desenvolvidas pela administração tributária, em obediência ao dever de colaboração.

Contudo, quando há descumprimento da intimação por parte do Contribuinte, na hipótese específica da aplicação da presunção legal de omissão de rendimentos, no que se refere à demonstração da origem dos depósitos bancários, tal consequência mostra-se tão gravosa ao contribuinte que o agravamento da multa perde o sentido.

Assim, a própria presunção se perfaz em instrumento hábil a desestimular a conduta do sujeito passivo de não colaborar com o fisco, transferindo para ele o ônus da prova, de modo que a omissão de rendimentos, por si só, quando não elidida, consubstancia-se em exigência mais severa que o próprio agravamento.

*Portanto, diante de uma única conduta, **ausência de atendimento à intimação fiscal para comprovação da origem dos depósitos**, estariam sendo aplicadas duas penalidades: **inversão do ônus da prova com a presunção legal de omissão de rendimentos e o agravamento da multa, o que seria, de fato, desarrazoado.***

Ao meu ver, não há hierarquia entre princípios, o princípio da legalidade deve ser ponderado com o princípio da razoabilidade, da proporcionalidade e, também, do interesse público, pois a União não tem interesse em invadir a esfera patrimonial do sujeito passivo, de forma desarrazoada, mas sim de arrecadar os tributos devidos e desestimular condutas contrárias ao serviço de arrecadação.

Ora, se a simples presunção legal atende ao interesse da Fazenda, não há razão jurídica para a aplicação do agravamento da multa, inclusive, por inexistir prejuízo algum à fiscalização, nesse caso, já que resta afastado o ônus de demonstrar a constituição do crédito.

Assim, mantenho a decisão recorrida no que se refere ao agravamento da multa sobre a autuação relativa à presunção legal de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos de origem não comprovada.

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Ana Cecília Lustosa da Cruz