



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

Processo n° 10247.000127/2004-21
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2401-004.448 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de agosto de 2016
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado DILCILENE TENÓRIO DE SOUZA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2007

EMBARGOS. NOVA DECISÃO. Acolhendo-se os embargos e em não sendo possível desvendar os fundamentos que levaram à decisão no acórdão recorrido, que possibilitem sanar a irregularidade da decisão, necessário se faz anular a decisão embargada e proferir nova decisão. Caso dos autos.

RECURSO DE OFÍCIO. Não havendo interposição de recurso voluntário, s.m.j., não é possível exonerar valores do lançamento na segunda instância. Caso dos autos.

QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. A qualificação da multa de ofício requer a comprovação, nos autos, da existência de dolo, fraude ou simulação. No caso deste processo inexistente a comprovação do dolo.

EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. Estando configurado o não atendimento da intimação pelo Termo de Embaraço à Fiscalização, cabe a exigência da multa conforme o par. 2º, art. 44 da Lei 9.430/1996.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolherem os embargos declaratórios para anular a decisão recorrida por impossibilidade de se fazer a integração entre a decisão e seus fundamentos e para proferir nova decisão para o recurso de ofício, dando-lhe parcial provimento para restabelecer o agravamento da multa de ofício incidente sobre o percentual de 75%, passando para 112,5%.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini - Presidente

(assinado digitalmente)

Maria Cleci Coti Martins - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Carlos Alexandre Tortato, Cleberson Alex Friess, Luciana Matos Pereira Barbosa, Marcio de Lacerda Martins, Andréa Viana Arrais Egypto, Maria Cleci Coti Martins e Rayd Santana Ferreira.

Relatório

Trata-se de Embargos Declaratórios transformados em Embargos Inominados conforme art. 66 da Portaria 343/2015, em virtude da necessidade de se esclarecer os cálculos do crédito tributário devido, consolidado pelo Acórdão de Recurso de Ofício 102-48.303 do Primeiro Conselho de Contribuintes. A decisão proveu parcialmente o recurso e, entretanto, o valor consignado no dispositivo da decisão reduziu ainda mais o valor do lançamento, sem que a contribuinte tenha interposto recurso voluntário. A tabela a seguir apresenta as informações sobre os valores lançados e mantidos na DRJ e neste CARF.

ano- calendário	Lançamento		Mantido DRJ (efl. 947)		Decisão CARF	
	tributo	tributo	base cálculo	tributo mantido	base cálculo	
1999	58.828,31	19.800,00	200.000,00	23.625,84	213.912,14	
2000	116.970,70	108.221,38	429.280,28	106.150,00	421.748,00	
2001	61.785,32	61.785,32	244.777,55	57.843,71	230.444,45	
2002	76.231,91	76.231,91	300.192,46	72.413,81	286.308,46	
2003	85.741,55	81.168,60	313.620,00	77.995,10	302.080,00	
TOTAL	399.557,79	347.207,21	1.487.870,29	338.028,46	1.454.493,05	

Breve índice remissivo de documentos importantes do processo:

Planilhas depósitos bancários	- efl. 834
Auto de Infração	- efl. 846
Relatório Fiscal	- efl. 863
Acórdão de impugnação	- efl. 932
Acórdão do Recurso de Ofício	- efl. 1006

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Cleci Coti Martins - Relatora

Os embargos questionam a situação criada pelas decisões de primeira e segunda instância do contencioso administrativo que, primeiramente reduziu a base de cálculo para R\$ 1.487.870,29 e finalmente para R\$ 1.454.493,05. Contudo, há que se observar que, no primeiro grau, foi interposto apenas Recurso de Ofício obrigatório, em função da redução do percentual da multa, de 225% para 75%.

Considerando que houve apenas o Recurso de Ofício, não existiria possibilidade de redução do tributo na segunda instância administrativa. A revisão de ofício visa analisar apenas os pontos da exoneração feitos na decisão *a quo*, tendo em vista mantê-la (negar provimento), ou não, restabelecendo o valor exonerado na decisão de primeira instância. Desta forma, é impensável que, neste caso, tenha havido redução da base de cálculo do tributo devido e, conseqüentemente, do tributo lançado.

Assim, a decisão de segunda instância, em razão do Recurso de Ofício, não possuía competência para decidir sobre a redução do valor lançado. Mais ainda, relendo a referida decisão, constata-se que a mesma apenas corroborou a decisão da primeira instância em todos os aspectos. Contudo, as bases de cálculos informadas na decisão ao final, divergem do que foi calculado pela decisão de primeira instância. Adicionalmente, o relator do acórdão vergastado não apresentou quaisquer informações sobre a origem das bases de cálculo informadas na conclusão do julgado.

Observa-se ainda, que a contribuinte não questionou quaisquer das decisões e tampouco os cálculos apresentados.

Desta forma, entendo que os embargos devem ser acolhidos, para que seja proferida nova decisão nos autos, que passo a propor.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício em face do Acórdão 4.130 de 23/10/2005, que exonerou parte do tributo lançado, além de reduzir a multa de ofício de 225% para 75%.

O auto de infração sob análise contemplou valores relativos à omissão de rendimentos do trabalho assalariado recebido de pessoa jurídica e depósitos bancários de origem não comprovada, no total de R\$ 1.462.230,66, sendo R\$ 399.557,79- imposto, R\$ 163.667,87 –juros de mora até 31/08/2004, e R\$ 899.005,00 – multa.

Conforme o Relatório Fiscal (efls. 863), a contribuinte não atendeu no prazo as intimações, e também não justificou a origem dos depósitos bancários em suas contas, apresentando DIRPF's fora do prazo legal e na constância do procedimento fiscal. A autoridade fiscal lavrou termo de embaraço à fiscalização, tendo em vista que, conforme o relatório fiscal *“a contribuinte foi intimada e reintimada para que prestasse esclarecimentos e apresentasse documentos comprobatórios, mas preferiu calar-se. A contribuinte sequer respondeu o Termo de Início de Fiscalização em total desapareço por todo o procedimento de fiscalização”*.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 26/09/2016 por MARIA CLECI COTI MARTINS, Assinado digitalmente em 26/09/

2016 por MARIA CLECI COTI MARTINS, Assinado digitalmente em 27/09/2016 por MIRIAM DENISE XAVIER LAZA

RINI

Impresso em 28/09/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Tendo em vista a omissão em prestar informações e, também, pelos fortes indícios de apropriação de recursos públicos, foi formalizado processo de representação fiscal para fins penais n. 10247.000133/2004-89.

A decisão *a quo* está assim ementada.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Ano-calendário: 1999, 2000; 2001, 2002, 2003

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS. As decisões administrativas proferidas pelos Conselhos de Contribuintes não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, sendo Aquela objeto da decisão, na forma do art. 100, II, do Código Tributário Nacional (CTN).

ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA. PODERES DE FISCALIZAÇÃO. Faculta-se à administração tributária identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, consoante art. 145, § 1º, da Constituição Federal (CF). O procedimento de fiscalização é pacificamente reconhecido no Estado Democrático de Direito e também apoiado nos arts. 5º, caput, e 150, II, da CF, que estabelecem de forma inexorável o princípio da igualdade perante o Fisco. Destas normas, depreende-se a sujeição de todas as pessoas físicas e jurídicas às medidas fiscalizatórias, de acordo com a capacidade contributiva de cada contribuinte. Trata-se do princípio da proporcionalidade em sua feição tributária.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPOSITOS BANCÁRIOS. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997.

A Lei no. 9.430/1996, vigente a partir de 01/01/1997, estabeleceu, em seu art. 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem e a natureza (não tributável, isenta ou já anteriormente tributada) dos valores depositados em sua conta de depósito.

PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INVERSÃO DO ONUS DA PROVA. FATO INDICIÁRIO. FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO. A presunção legal juris tantum inverte o ônus da prova. Neste caso, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que o depósito bancário não comprovado (fato indiciário) corresponde efetivamente ao auferimento de rendimentos (fato jurídico tributário), nos termos do art. 334, IV, do Código de Processo Civil. Cabe ao contribuinte provar que o fato presumido não existiu na situação concreta.

PRESUNÇÃO LEGAL. PRESUNÇÃO DO FISCO. VINCULAÇÃO DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. A presunção foi estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996, e não pelo Fisco. Assim, não cabe ao julgador administrativo discutir se tal presunção é adequada ou não, pois a autoridade administrativa se encontra totalmente vinculada aos ditames legais (art. 116, inc. III, da Lei n.º 8.112/1990), mormente quando do exercício do controle de legalidade do lançamento tributário (art. 142, parágrafo único, do Código Tributário Nacional - CTN). Nesse passo, não é dado apreciar questões que importem a negação de vigência e eficácia do preceito legal que, de modo inequívoco, estabelece esta presunção legal de omissão de rendimentos. O referido dispositivo legal só poderia ser afastado pelo Poder Judiciário, por meio do controle de legalidade ou de constitucionalidade de regras jurídicas; ou pelo Poder Legislativo, mediante revogação da lei.

RENDA CONSUMIDA. O Código Tributário Nacional (CTN) e a doutrina são pacíficos em admitir que o acréscimo patrimonial (mesmo posteriormente consumido) deve ser alvo de tributação do imposto de renda. Assim, quando o art. 42 da Lei nº 9.430/1996 determina que o depósito bancário não comprovado caracteriza omissão de receita, não se está tributando o depósito bancário, e sim o rendimento presumivelmente auferido.

PRESUNÇÃO. AUTORIZAÇÃO PELO CTN. O próprio CTN, em seu art. 44, autoriza a utilização da renda ou dos proventos presumidos como base de cálculo do imposto de renda.

Assunto: Obrigações Acessórias

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

MULTA AGRAVADA. FRAUDE. INAPLICABILIDADE. ART. 44, II, LEI Nº 9.430/1996. DOLO. Incabível o agravamento da multa, quando não comprovado nos autos, que a ação ou omissão do contribuinte teve o propósito deliberado de impedir ou retardar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, utilizando-se de meios que caracterizem evidente intuito de fraude.

MULTA AGRAVADA. INAPLICABILIDADE. ART. 44, § 2º, LEI Nº 9.430/1996. EMBARAÇO A FISCALIZAÇÃO. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO. Incabível o agravamento da multa, quando o lançamento ocorreu mediante informações bancárias fornecidas pelas instituições financeiras, fundamentado pela Lei Complementar nº 105/2001, sem restar comprovado nos autos nenhum prejuízo e, portanto, embaraço ao procedimento de fiscalização.

O Acórdão *a quo* considerou procedente em parte o lançamento para manter o crédito tributário, nos valores constantes da tabela de fl. 796, reduzindo o percentual da multa de ofício de 225% para 75%, recorrendo de ofício.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Maria Cleci Coti Martins - Relatora

O Recurso de Ofício fora interposto sob a égide da Portaria MF 375/2001, que considerava o limite de crédito exonerado na primeira instância para a interposição de recurso voluntário no valor de R\$ 500.000,00. No caso dos autos, o valor exonerado refere-se à redução da multa de ofício, de 225% para 75%. À época do lançamento, setembro/2004, o valor da multa era de R\$ 899.005,00, passando para R\$ 299.668,34 (75% de R\$ 399.557,79), em setembro/2004, resultando num valor exonerado de R\$ 599.336,66, condizente com o definido na Portaria MF 375/2001.

Passo a analisar o Recurso de Ofício.

O relatório fiscal, apesar de comprovar com termo de embarço à fiscalização, que a contribuinte não teria atendido as intimações da fiscalização, não inclui quaisquer outras provas do dolo da mesma no que se refere à omissão de rendimentos analisados neste procedimento fiscal, que é essencialmente decorrente da não comprovação/justificativa da origem dos depósitos em suas bancárias. Conforme a Súmula CARF n. 25, o entendimento consolidado neste Conselho é de que *a presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64*. Tal comprovação não está configurada no processo administrativo fiscal. Ademais, o não atendimento às intimações não impediu o fisco de efetuar o lançamento tributário.

Contudo, no caso do configurado embarço à fiscalização, entendo que a multa deve ser mantida, conforme par. 2 do art. 44 da Lei 9.430/96, a seguir transcrito

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

a) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuada, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuada, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado 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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - prestar esclarecimentos; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Exclusão dos rendimentos tributáveis declarados em DIRPF. Entendo que mesmo não havendo justificativa do contribuinte, é plausível que os rendimentos tributáveis declarados em DIRPF tenham também sido objeto de depósitos bancários e, portanto, tais valores devem ser decotados da autuação, por já terem sido declarados pelo contribuinte. Ademais, fora constatado pelo julgador *a quo* a existência de depósitos da Prefeitura Municipal de Porto Moz, empregadora da recorrente. Desta forma, a autuação de depósitos bancários de origem não justificada para os meses dezembro/2001 e dezembro 2002 são alterados para R\$ 32.341,45 e R\$ 28.831,87, respectivamente.

Exoneração dos depósitos de valores inferior a R\$ 12.000,00 limitados a R\$ 80.000,00, no ano 1999, em acordo com a Súmula Carf n.61, a seguir transcrita. Neste caso, subsistiu o lançamento dos depósitos acima do limite mínimo, que totalizaram R\$ 72.000,00.

Súmula CARF nº 61: Os depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano-calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física.

Devido à equívoco no somatório dos valores, deve-se considerar a redução da base de cálculo em novembro/2000, de 8.600,00 para R\$ 5.000,00(fl. 681 e 685).

Desta forma, voto por dar parcial provimento ao Recurso de Ofício, apenas para manter o percentual da multa relativa ao não atendimento, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos, conforme par. 2 do art. 44 da Lei 9.430/1996.

(assinada digitalmente)

Maria Cleci Coti Martins.