



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10530.726770/2012-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-009.668 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de março de 2023
Recorrente LUCINALVA DO VALLE ROCHA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2008

NULIDADE. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE TODAS AS ALEGAÇÕES.
INOCORRÊNCIA

Conforme jurisprudência, sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, já na vigência do CPC/2015, o julgador não está obrigado a responder todas as questões suscitadas pelas partes quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão; é dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

SIGILO BANCÁRIO. ACESSO MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA.
POSSIBILIDADE. LC 105/2001.

A transferência de informações das instituições financeiras para a Administração Tributária nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 não ofende a ordem constitucional vigente uma vez que o direito ao sigilo bancário é preservado pelo traslado do dever guarda e cautela à autoridade fiscal destinatária.

STF Tema 225 - O art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 é constitucional.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PRESUNÇÃO LEGAL.

Em atenção aos princípios da igualdade e da isonomia, a presunção estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996 instrumentaliza o fisco a operar o sistema tributário na hipótese de frustração do dever do fiscalizado de justificar a origem de depósitos bancários.

REQUISIÇÃO SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. AUSÊNCIA DE RELATÓRIO CIRCUNSTANCIADO. DEFESA PRESERVADA.

A não localização de relatório circunstanciado como elemento instrutivo da solicitação de RMF, dirigida às autoridades competentes para sua expedição, não prejudica o exercício do direito de defesa do contribuinte por se tratar de um procedimento interno destinado a justificar e subsidiar a decisão de alçada.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. PRORROGAÇÕES NÃO INTIMADAS. GARANTIA DE DEFESA PRESERVADA.

O pleno exercício do direito de defesa não é obstado pela introdução do código de acesso pela Portaria SRF nº 3007/2001, cuja essência foi reproduzida nas normas sucessoras desde então. Neste sentido, os interesses do contribuinte podem ser salvaguardados pelo acompanhamento eletrônico da regularidade do procedimento fiscal, possibilitado pela disponibilização do código desde a intimação do correspondente Termo de Início.

DESCONTO SIMPLIFICADO. IRPF. DECLARAÇÃO APÓS TERMO DE INÍCIO. PERDA DE ESPONTANEIDADE.

Na hipótese de contribuinte omissor, a ciência de Termo de Início em sede de Procedimento Fiscal afasta a espontaneidade da apresentação da Declaração de Ajuste Anual do IRPF relativa ao ano-calendário sob apuração, o que inibe a opção do modelo de tributação e seu aproveitamento perante a Autoridade Fiscal.

MULTA DE OFÍCIO. ATIVIDADE VINCULADA. APLICAÇÃO COGENTE.

A multa de ofício disposta pelo art. 44, I da Lei nº 9.430/1996 tem aplicação cogente, não sendo admitida a possibilidade de redução ou flexibilização pela Autoridade Tributária por ausência de previsão legal e pelo caráter vinculativo do exercício da atividade fiscal, nos termos do art. 142 da Lei nº 5.172/1966 (CTN).

DISPOSITIVO LEGAL. VALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

Ressalvado o exame de requisitos e condições aplicáveis ao caso concreto, nos termos da Súmula CARF nº 2, o Colegiado Administrativo não tem competência para se pronunciar sobre constitucionalidade de lei, cujo teor tem aplicação cogente para as Autoridades Fiscais enquanto durar a vigência.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS. INCOMPETÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 28.

Nos termos da Súmula CARF nº 28, o Colegiado Administrativo não tem competência para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de RFFP.

MULTA DE OFÍCIO. SÚMULA CARF Nº 133

A falta de atendimento a intimação para prestar esclarecimentos não justifica, por si só, o agravamento da multa de ofício, quando essa conduta motivou presunção de omissão de receitas ou de rendimentos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, exceto no que se refere às alegações relativas à Representação Fiscal para Fins Penais; e na parte conhecida, dar-lhe provimento parcial, para afastamento do agravamento da multa, devendo prevalecer a multa de ofício básica, no percentual de 75%

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Christiano Rocha Pinheiro – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Christiano Rocha Pinheiro (relator), Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Leonam Rocha de Medeiros, Sônia de Queiroz Accioly, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Martin da Silva Gesto e Mário Hermes Soares Campos (Presidente).

Relatório

De início, para consulta e remissão aos marcos do debate até aqui conduzido, segue anotado o índice das principais peças processuais que compõe o feito:

	Índice de Peças Processuais			
Documento	Auto de Infração	Impugnação	DRJ – Acórdão	Recurso Voluntário
Localização Proc.	4	426	487	526

Diante da lavratura de Auto de Infração para lançamento crédito tributário relativo ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, a recorrente se insurgiu perante o contencioso administrativo cuja primeira análise foi concretizada no Acórdão 15-32.283 da lavra da 3ª Turma Delegacia da RFB de Julgamento em Salvador (DRJ/SDR).

Para melhor compreensão dos fatos até aqui sucedidos, tomo como referência o relatório que compõe a supracitada decisão.

DRJ ACORDÃO - RELATÓRIO

A interessada impugna auto de infração do ano-calendário 2008, onde foram tributados rendimentos correspondentes a depósitos bancários de origem não comprovada.

De acordo com o relatório fiscal, a contribuinte, diversas vezes intimada, se negara a apresentar todos os extratos das suas contas bancárias. Alegava que a origem da elevada movimentação financeira nestas contas seria os empréstimos que concedia a diversas empresas, que posteriormente quitavam com cheques seus ou de terceiros. Diante das respostas negativas e dilatórias da investigada, os extratos foram obtidos diretamente das instituições financeiras, por requisição formal.

Intimada a comprovar a origem individualizada dos depósitos, a contribuinte repetiu a sua alegação de que seriam empréstimos que circulavam por suas contas. As empresas por ela indicadas como mutuárias foram intimadas e confirmaram, com exceção de uma, as alegadas operações de mútuo, mas não apresentaram documentação comprovando este fato. Ressalta o autuante que em suas respostas estas empresas utilizavam um mesmo tipo

de impresso, em que variavam somente os dados das pessoas jurídicas. Mais uma vez intimadas a fornecer os elementos requeridos, responderam que, por serem optantes do Simples, não estavam obrigadas ao registro formal destas operações ou à guarda dos documentos. A empresa de CNPJ nº 09.513.781/000192 declarou não ter efetuado qualquer transação com a fiscalizada.

Considerando que não foram apresentadas provas da origem dos depósitos, nem pela titular das contas nem pelas empresas que alegava seriam as depositantes, e observando que o total dos alegados contratos de mútuo (R\$ 263.000,00) era em muito inferior ao total creditado, o autuante considerou não comprovada a origem dos depósitos e aplicou a presunção legal do art. 42 da Lei 9.430/1996, de que se trataria de rendimentos omitidos, de responsabilidade da titular das contas.

Foi aplicada a multa de ofício de 225%, resultante do seu agravamento pela falta de atendimento às intimações e da sua qualificação, considerando haver se revelado o intuito da autuada em impedir ou retardar o conhecimento dos fatos geradores por parte da autoridade fazendária.

O imposto resultante foi de R\$ 1.641.091,68. Com o acréscimo de juros de mora e da multa qualificada e agravada (225%), a exigência se elevou para R\$ 5.885.775,31.

Os argumentos da impugnante são em síntese os seguintes.

1. O sigilo bancário não pode ser quebrado administrativamente, sem ordem judicial. Inconstitucional a Lei Complementar nº 105/2001 que dispõe em contrário.
2. A solicitação de emissão das requisições de informações financeiras (RMF) não fora suficientemente fundamentada em relatório circunstanciado, como requerem o Decreto nº 3.724/2001, art. 4º, §§ 5º e 6º, e a Portaria SRF nº 180/2001, art. 5º. Deste modo, não foi informado o motivo da quebra do sigilo bancário, implicando cerceamento do direito de defesa.
3. Mesmo antes desta requisição o autuante já tinha acesso às informações bancárias, como revela ao informar o montante da sua movimentação para justificar a intimação que lhe fora dirigida para a apresentação dos extratos que faltavam.
4. Não fora informada das prorrogações do mandado de procedimento fiscal (MPF).
5. Os depósitos bancários não são fato gerador do imposto de renda, porque neste caso decorrerem de operações de mútuo, como comprovariam em parte os contratos apresentados. Está procurando localizar os demais contratos que justificariam o restante dos créditos. A grande quantidade de cheques devolvidos é prova de que se trata de operações de mútuo. Os depósitos em espécie seriam recursos sacados e depositados mais uma vez por si própria.
6. No cálculo do imposto não foi aplicado o desconto simplificado de 20% a que teria direito.
7. A multa de 225% é exagerada e confiscatória e por isso inconstitucional.
8. Não foi comprovado o intuito doloso que poderia justificar a qualificação da multa.

A partir da análise dos elementos de prova carreados aos autos e dos fundamentos apresentados pela defesa, o colegiado da DRJ/SDR decidiu por unanimidade dar provimento parcial a impugnação, uma vez que acolhida a redução da multa aplicada de 225% para 112,5%. Segue ementa do acórdão.

DRJ ACORDÃO - EMENTA

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO.

Presumem-se rendimentos omitidos os depósitos bancários cuja origem não tenha sido comprovada com documentação hábil e idônea.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO. MULTA QUALIFICADA INAPLICÁVEL.

A constatação de rendimentos omitidos correspondentes a depósitos de origem não comprovada, baseando-se em presunção legal, não pode servir, por si só, para estabelecer o intuito de fraude que justificaria a aplicação da multa de ofício qualificada de 150%.

Inconformada com a primeira decisão administrativa, a recorrente apresentou recurso voluntário por meio do qual carrou em síntese os seguintes fundamentos.

RECURSO VOLUNTÁRIO

DA OMISSÃO DE MATÉRIAS

(...)

Neste diapasão, da análise da peça que resultou no acórdão em epígrafe, composta de relatório e voto, dessume-se que os componentes da Turma não se manifestaram acerca da falta de relatório circunstanciado, peça chave para autorização de quebra de sigilo bancário, das insubsistências existentes na base de cálculo, do efeito confiscatório da multa aplicada, da solicitação de realização de perícia e do arquivamento da representação fiscal para fins penais.

Sobre o ponto da falta de relatório circunstanciado, vale salientar que em nenhum momento foi alegado a falta ou irregularidades no RMF, e sim a falta de relatório circunstanciado exigido pelo artigo 4º, § 5º e § 6º, do Decreto nº 3.724/01, fato este que não foi analisado pela DRF.

(...)

Desta sorte, a AUSÊNCIA DO RELATÓRIO CIRCUNSTANCIADO, com as respostas das indagações acima, viola explicitamente o princípio normativo do devido processo legal, fulcrado nas premissas constitucionais e inabaláveis da AMPLA DEFESA e do CONTRADITÓRIO, in casu, explicitamente comprometidos, face à IMPOSSIBILIDADE da Recorrente/Autuada, mediante a constatação do cumprimento dos requisitos mínimos exigidos na confecção do referido relatório, em exaurir toda matéria tese de defesa, ex vi do art.17 do Decreto nº 70.235/72, in litteris:

(...)

Destarte, pela INEXISTÊNCIA DO RELATÓRIO CIRCUNSTANCIADO - documento essencial para a emissão da RMF - que deve trazer em seu bojo a motivação da proposta de expedição da RMF, de forma a demonstrar com clareza a indispensabilidade das informações requeridas pelo órgão autuante, entende a Recorrente/Autuada ser NULO todo o processo administrativo fiscal.

DA QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM ORDEM JUDICIAL

(...)

No caso em apreço, o meio de prova utilizado pelo Fisco para a aferição e lançamento do tributo em comento se deu a partir das informações dos valores de movimentação financeira do ano-calendário de 2008, prestadas pela instituição financeira em que a Recorrente/Autuada possui conta, sem prévia autorização sua ou do poder judiciário.

Todavia, como já dito pelos doutrinadores alhures, é importante ressaltar que tal conduta de utilização dessas informações sigilosas pelo Fisco, por meio da quebra de sigilo bancário da Recorrente/Autuada, é vedada pela Constituição Federal/88, senão vejamos:

(...)

Cabe, portanto, ressaltar que o acesso do Fisco a dados da movimentação financeira da Recorrente/Autuada, ora contribuinte, em sede de processo administrativo fiscal, viola os direitos e garantias individuais assegurados pelo art. 5º, X e XII da Constituição Federal. Ademais, o acesso administrativamente do ente tributante aos dados bancários da Recorrente/Autuada, afronta o princípio do devido processo legal, alicerce basilar do ordenamento jurídico pátrio.

(...)

Logo, sigilo bancário não constitui direito absoluto, podendo ser desvendado diante de fundadas razões, ou da excepcionalidade do motivo, em medidas e procedimentos administrativos, com submissão a precedente autorização judicial, constituindo-se em ilegalidade a sua quebra em processo administrativo fiscal, deliberado ao alvitre de simples autorização administrativa.

(...)

Outrossim, no caso em epígrafe, ficou evidenciado que o órgão autuante já possuía as informações acerca da movimentação financeira da Recorrente/Autuada antes mesmo da emissão do RMF, fato declarado pelo próprio Auditor Fiscal, no Termo de Intimação nº 3, fls. 53 e 54 do PAF, quando declara: "entretanto, em virtude da existência de divergências entre as informações prestadas por V. S. em relação as constantes em bancos de dados próprios, reiteramos a necessidade de apresentação dos elementos requisitados nos termos do item 4 abaixo".

(...)

Sendo assim, mesmo que a DRF entenda ser legítimo a quebra do sigilo bancário por parte da autoridade fiscal, o lançamento não pode prosperar haja vista que a Autuante já possuía as informações financeiras da autuada antes mesmos da emissão da Requisição de Movimentação Financeira.

DA AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO ACERCA DAS PRORROGAÇÕES DO MPF

(...)

Logo, todo e quaisquer atos referentes a processos judiciais ou administrativos deverão ser dado ciência à parte, por meio da intimação, para que a mesma possa se manifestar ou não.

Ocorre que no processo administrativo fiscal que teve como consequência o auto de infração em comento, a Recorrente/Autuada não fora em nenhum momento intimada das prorrogações dos MPFs.

(...)

In casu, ao analisar o Mandado de Procedimento fiscal que deu início ao procedimento de fiscalização, conforme o § 2º, do art. 2º, do Decreto nº 3.724, o qual teve como consequência o referido auto de infração, detectou-se a ocorrência de diversas prorrogações do MPF, sem que a Recorrente/Autuada tivesse sido intimada para que pudesse exercer o sublime direito constitucional da ampla defesa e do contraditório.

Destarte, considerando a inexistência de qualquer intimação válida das prorrogações dos MPF's, o procedimento administrativo fiscal e consequentemente o auto de infração em comento tornar-se-ão nulos, não podendo, portanto, produzir qualquer efeito.

DA NECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO

(...)

No caso em apreço, o cerne da lide consiste em quebra de sigilo bancário pela autoridade fazendária sem autorização judicial, com fulcro no art. 6º da Lei Complementar 105/01. Ocorre que em 23/10/2009, na análise do Recurso Extraordinário de número RE 601314, em que se discute, à luz dos artigos 5º, X, XII, XXXVI, LIV, LV; 145, § 1º; e 150, III, a, da Constituição Federal, a constitucionalidade, ou não, do art. 6º da Lei Complementar no 105/2001, que permitiu o fornecimento de informações sobre movimentações financeiras diretamente ao Fisco, sem autorização judicial, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

(...)

Isto posto, caso este Egrégio Conselho insista em entender ser pertinente a quebra de sigilo bancário sem autorização judicial e a multa de 225% ou 150%, o processo em epígrafe deverá ser sobrestado, com fulcro no parágrafo 1º do art. 62-A do RICARF que dispõe que os recursos ficarão suspensos sempre que versarem sobre a mesma questão jurídica de Recursos Extraordinários sobrestados pelo STF, em virtude da sistemática de Repercussão Geral.

Logo deverá o julgamento do presente PAF ser suspenso, até que seja julgado os Recursos Extraordinários que estão sob o instituto da Repercussão Geral, a luz do parágrafo 1º do art. 62-A do RICARF.

DAS OPERAÇÕES DE MÚTUO

(...)

Nesse viés as operações de mútuo, ou seja, empréstimos, não correspondem a fatos geradores do Imposto de Renda, uma vez que representam fato permutativo e não produzem efeitos quantitativos no patrimônio, pois o valor recebido pelo tomador (mutuário) representa também uma obrigação para com o credor (mutuante), não representando ganho para nenhuma das partes, no que se refere o valor principal da operação.

Evidentemente, se a operação de mútuo está sujeita a cobrança de juros ou qualquer outro encargo, apenas esses valores representam acréscimo patrimonial para quem recebe, sendo descabida a incidência do IR sobre todo o valor da operação.

(...)

Conforme restou evidenciado no processo administrativo, a contribuinte realizou diversas operações de mútuo, as quais, inclusive foram confirmadas pelos mutuários, mas simplesmente foi ignorado pela autoridade fiscal.

Não bastasse ignorar os atos jurídicos perfeitos, a autoridade fiscal registrou que um dos motivos de desconsiderá-los seria o baixo valor dos mesmos, se comparados com a movimentação bancária, exacerbando sua competência e evidenciando o desrespeito à lei e aos limites de suas competências.

DOS DEPÓSITOS EM ESPÉCIE

Da análise dos extratos bancários constata-se que a autoridade fiscal incluiu na base de cálculo do imposto todos os valores depositados nas contas correntes da Recorrente/Autuada, tributando inclusive as operações feitas com dinheiro da própria contribuinte, que sacava valores em uma conta corrente, em determinada data, e os depositava total ou parcialmente em data futura, na mesma conta ou na outra conta de sua titularidade.

(...)

Tais valores retro indicados são apenas exemplos de depósitos que não representam qualquer renda ou provento da contribuinte, estando o auto de infração totalmente contaminado por tais operações em todos os meses do ano, o que o torna imprestável para qualquer fim de direito, devendo ser anulado pela própria administração.

Ademais, se necessário for a quantificação exata das referidas operações, tal procedimento poderá ser feito através da realização de perícia contábil, que fica desde já requerida pela contribuinte.

DA DEDUÇÃO PADRÃO DA DECLARAÇÃO SIMPLIFICADA

Nesse ponto, mais uma vez o auto de infração evidencia sua imprestabilidade, haja vista que, por motivo desconhecido, a autoridade fiscal deixou de considerar as despesas dedutíveis de 20%, até o limite máximo de R\$ 12.194,86, referente ao padrão estabelecido para quem apresentou declaração simplificada em 2009, referente ao ano calendário de 2008.

DO EFEITO CONFISCATÓRIO DA MULTA

A suposta omissão de receita operacional refutada pela RFB, objeto da presente autuação, ainda que PARCIALMENTE procedente, o que admitir-se-ia apenas ad argumentandum tantum, ensejou a cominação de multa à Contribuinte no INSUSTENTÁVEL e DESARRAZADO percentual de 225% (duzentos e vinte e cinco por cento) ou 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou diferença dos impostos não declarados ou recolhidos ao erário federal, com estribo no art.44 §1º e §2º, da Lei no.9.430/96, c/c arts.71 e 72 da Lei no.4.502/64, o que não pode prosperar, pelo que vale conferir.

A cominação da multa no desarrazado percentual de 225% ou 150% afronta o princípio constitucional de vedação ao CONFISCO, insculpido no art. 150, inciso IV, da CF/88, o que fica, desde já, expressamente prequestionado.

(...)

Desta feita, entende-se que, malgrado o Fisco exerça sua eminente e imprescindível atividade fiscalizadora, não pode, em contrapartida, fazendo tábula rasa do célebre princípio do não-confisco, promover ao seu talante o lançamento de penalidades escorchantes, de modo a ultrajar axiomáticamente o mens legis do art. 150, IV da Lei Maior.

(...)

A cominação da multa no percentual de 225% ou 150% sobre a totalidade ou diferença dos impostos não declarados ou recolhidos pela Fiscalizada em 2008 ao erário federal, por suposta omissão de rendimentos em descompasso ao art.42, da Lei no.430/96 e art.58 da Lei no.10.637/02, ainda que PARCIALMENTE procedente, o que se admite apenas ad argumentandum tantum, cujo lançamento hostilizado perfaz o escorchantes importe de R\$ 5.885.775,31 (cinco milhões, oitocentos e oitenta e cinco mil, setecentos e setenta e cinco reais e trinta e um centavos), não apresenta qualquer subsunção aos tipos descritos nos arts.71 e 72 da Lei 4.502/64, por incontestes AUSÊNCIA do ELEMENTO SUBJETIVO animus dolandi, pelo que vale conferir:

(...)

Do exposto, e caso vencidos os demais fundamentos que ensejam a nulidade do lançamento em epígrafe, o que não se espera e confia, ainda assim se faz necessária, pelas razões ora apontadas, seja reduzida a multa cominada à Recorrente no percentual de 225% ou 150%, face à evidenciada ausência de DOLO sob o caso em tela, sem qualquer subsunção aos tipos insculpidos nos arts.71 e 72 da 4.502/64, tampouco no art.1º, da Lei nº.8.138/90.

DA RFFP

(...)

Do exposto, e com arrimo nos fundamentos acima aventados pela Recorrente, que dão azo, ao menos parcial, à procedência do presente recurso, prejudicada está a representação para fins penais, in casu, desprovida de substrato fático e jurídico (materialidade dos tipos descritos nos arts.1º e 2º da Lei no.8.137/90) mantenedora de sua subsistência.

CONCLUSÃO

Com lastro nas sustentáveis razões acima explicitadas, pugna a Recorrente/Autuada, sucessivamente:

a) nulidade da decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, por não ter enfrentado todos os temas alegados pela Recorrente;

a.I) seja acolhida a preliminar de nulidade do A.I. em comento, face à inexistência do Relatório Circunstanciado, previsto no artigo 4º, § 5º e § 6º, do Decreto no.3.724/01, documento essencial para a emissão da RMF;

a.II) caso não seja acolhida a preliminar de nulidade supra, que seja o lançamento tributário declarado nulo de pleno direito em decorrência da quebra do sigilo bancário em desacordo com a legislação e sem autorização judicial, procedimento este amplamente rechaçado pela doutrina e jurisprudência;

a.III) Se mesmo assim, persistir o lançamento em comento, que o mesmo seja declarado nulo por afronta ao sublime direito constitucional da ampla defesa e do contraditório, em virtude da falta de intimação da Recorrente/Autuada acerca das prorrogações do MPF;

a.IV) caso sejam superadas as preliminares anteriores, que o auto seja julgado nulo por inconsistência e imprecisão da base de cálculo;

a.V) ainda assim, se não admitida a nulidade do lançamento, o mesmo deverá ter seu julgamento suspenso, até que seja julgado os Recursos Extraordinários que estão sob o instituto da Repercussão Geral no STF.

Superadas as preliminares supra, pugna ainda pela improcedência do Auto de Infração em epígrafe, para que:

b.) caso o lançamento não seja anulado, que julgue pela total improcedência, em face das inúmeras ocorrências de insubsistência da base de cálculo e do valor lançado pelo Fisco;

b.I) ainda que, por absurdo, não seja este o entendimento do órgão julgador, que seja determinada a correção da base de cálculo e correspondente imposto, adequando-os à verdade material;

b.II) pelo efeito confiscatório, ex vi do art. 150, inciso IV, da CF/88, da multa cominada à Contribuinte no INSUSTENTÁVEL e DESARRAZOADO percentual de 225% ou 150% sobre a totalidade ou diferença dos impostos não declarados ou recolhidos ao erário federal, com estribo no art.44 inciso I, §1º, da Lei no.9.430/96, c/c arts.71 e 72 da Lei no.4.502/64, sem qualquer subsunção ao caso em tela;

b.III) seja reduzida a multa cominada à Recorrente/Autuada no percentual de 225% ou 150%, sobre a totalidade ou diferença dos impostos não declarados ou recolhidos ao erário federal, para 75%, nos moldes do art.44, inciso I, da Lei no.9.430/96, face à evidenciada ausência de DOLO sob o caso em tela, sem qualquer subsunção aos tipos inculpidos nos arts.71 e 72 da 4.502/64, tampouco no art. 1º, da Lei no.8.138/90;

c) para dirimir as inconsistências amplamente apontadas e esclarecer a verdade da matéria, seja deferida perícia contábil, com fulcro no art. 16, IV do Decreto 70.235/72, bem como a dilação probatória para apresentação de provas documentais.

d) seja arquivada a infundada representação fiscal para efeitos penais, nos moldes do art.83, da Lei no. 9.430/96.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Christiano Rocha Pinheiro, Relator.

ADMISSIBILIDADE

TEMPESTIVIDADE

A recorrente foi intimada da decisão de primeira instância por via postal, em 26/07/2013, conforme Aviso de Recebimento (fl. 524). Uma vez que o encaminhamento do recurso para análise ocorreu em 23/08/2013 (fl. 568), é considerado tempestivo.

MATÉRIA NÃO CONHECIDA

DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS

Dentre os argumentos aportados, não conhecerei especificamente o fundamento uma vez que trouxe matéria alheia a atuação deste Conselho. Com efeito, a Súmula CARF nº 28 ditou que a Corte Administrativa *não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais*.

MATÉRIA CONHECIDA

DAS NULIDADES – OMISSÃO DA DRJ/SDR

A defesa pugna pela nulidade da decisão proferida pela DRJ/SDR por suposta falta de enfrentamento de todos os temas alegados na impugnação. Com efeito, o recurso voluntário aponta as seguintes omissões (fl. 528): i) ausência do relatório circunstanciado para subsidiar a emissão da RMF; e ii) aplicação da dedução prevista pelo art. 10 da Lei nº 9.250/1995 para o modelo simplificado de declaração. Não há outras indicações expressas.

Ao tempo em que esclareço que as matérias foram devolvidas para análise, e serão abordadas sequencialmente do presente voto, ressalto que não procede o argumento aportado. Extraio do julgado contestado as referências aos temas supra enumerados (fl. 490).

A quebra do sigilo bancário obedeceu às condições e formas legais, tendo sido as informações obtidas através de requisição própria e devidamente fundamentada, conforme RMF às fls. 94. Nos termos do inciso I do § 2º do artigo 3º do Decreto nº 3.724/2001, a quebra administrativa do sigilo bancário se justifica quando estes dados se mostram necessários à fiscalização, o que ocorre quando “as informações disponíveis, relativas ao sujeito passivo, indicarem movimentação financeira superior a dez vezes a renda disponível declarada ou, na ausência de Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda, o montante anual da movimentação for superior ao estabelecido no inciso II do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996”.

(...)

Quanto ao desconto simplificado, resulta da opção do contribuinte na escolha do modelo de declaração. Como a autuada não apresentara declaração, não tem direito a este desconto.

Por outro giro, acrescente-se que ao julgador não é imposto o dever de exaurir todos os documentos trazidos pela parte. Conforme entendimento exarado pelo STJ, é necessário tratar as questões que possam infirmar as conclusões adotadas na decisão recorrida.

STJ – MANDADO DE SEGURANÇA nº 21315.2014.02.57056-9 – EDMS
O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgar apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

Com eco na interpretação acima reproduzida, o CARF tem aplicado o fundamento em seus julgados conforme transcrição subsequente.

CSRF – Acórdão 165.430/2008
Conforme cediço no Superior Tribunal de Justiça – STJ, a autoridade julgadora não fica obrigada a se manifestar sobre todas as alegações do Recorrente, nem quanto a todos os fundamentos indicados por ele, ou a responder, um a um, seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão.

Por todo o exposto, e notadamente pela ausência de prejuízo ao recorrente, não assiste razão no presente tópico.

DA FALTA DO RELATÓRIO CIRCUNSTANCIADO

A peça recursal relata um suposto cerceamento de defesa em decorrência da não verificação do relatório circunstanciado dentre os elementos que justificaram a expedição da RMF, documento que possibilitou o acesso aos dados bancários da Recorrente.

Prevista pelo art. 4º, §§ 5º e 6º do Decreto nº 3.724/2001, a RMF é precedida de uma solicitação formulada pelo Auditor Fiscal da RFB responsável pelo procedimento fiscal em que se identifica a necessidade dos dados bancários e é dirigida às autoridades competentes pela sua expedição, segundo disciplina dada pela Portaria RFB nº 2.047/2014.

Predecessora do ato administrativo supracitado e vigente à época da ação fiscal sob análise, a Portaria SRF nº 180/2001 já continha as diretrizes que orientavam a RMF e, no art. 4º, relacionava as autoridades competentes para assinatura da requisição. Por sua vez, o art. 5º, II da retro mencionada portaria previu a necessidade do relatório circunstanciado como parte integrante da solicitação de RMF, a ser encaminhada às indigitadas autoridades como elemento de justificativa do pedido.

O cerne do tema é que a solicitação de RMF tem natureza administrativa, baseada no endereçamento interno às autoridades competentes para subsídio da deliberação a seu cargo e, portanto, não se confunde com qualquer elemento processual sujeito à contradita da parte envolvida. Em síntese, obtida posse da solicitação, a decisão administrativa será tomada sem oitiva do contribuinte, a partir dos critérios de adequação, conveniência e oportunidade, sem olvidar do interesse na medida da impossibilidade de acesso aos dados desejados por outro meio.

Consigna o art. 59 do Decreto 70.235/1972 as regras sobre nulidade em Processos Administrativos Fiscais, dentre cujas causas se encontram aspectos relacionados à competência da autoridade promotora do ato e ao cerceamento do direito de defesa. Por sua vez, o art. 60 dispõe que:

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.

Importante notar que o caso em tela não está albergado pela norma legal pois não alcança as hipóteses previstas, ou seja, não se refere a incompetência e nem mácula as chances de defesa, já que restam preservadas todas as etapas processuais de pronunciamento e produção probatória outorgadas ao contribuinte.

Com efeito, exaurida a etapa administrativa de coleta de provas financeiras, ainda permanecem ativos o contraditório exercido no curso do procedimento fiscal, para formação da convicção da Autoridade Tributária, e as etapas recursais, em que a materialidade das provas coligidas podem se confrontadas.

Como já manifestado em outra oportunidade por esta Turma de Julgamento, a não localização do relatório circunstanciado que instruiria a solicitação de RMF não oferece prejuízo à defesa, dado que a esta não se dirige e, outrossim, não lhe retira as típicas manifestações processuais de salvaguarda de interesses e direitos. Para conhecimento, segue reproduzida a Ementa contida na decisão 2202-003.753, aprovada por unanimidade na sessão de 04/04/2017 .

LANÇAMENTO BASEADO EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - RMF DECRETO Nº 3.724/2001. RELATÓRIO CIRCUNSTANCIADO. De acordo com o §4º do art. 3º do Decreto nº 3.724/2001 "as informações prestadas pelo sujeito passivo poderão ser objeto de verificação nas instituições de que trata o art. 1º ". O fato de não se encontrar entre as peças processuais o relatório circunstanciado que deu base à expedição da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) não implica em cerceamento ao direito de defesa do impugnante nem determina a ilegalidade da prova, uma vez que este é dirigido à autoridade competente e não ao contribuinte.

Sem razão a defesa neste tópico.

DA QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM ORDEM JUDICIAL

As alegações quanto a inconstitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 não merecem acolhida por este Colegiado dada superveniência de entendimento do STF, cristalizado na tese fixada em 2016 pela repercussão geral atribuída ao RE 601.314. Neste particular, assim se manifestou aquela corte: 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.

Com efeito, tal decisão categorizou a quebra de sigilo regulada pela legislação complementar como transferência de responsabilidade, na medida em que a proteção migra da seara bancária para a fiscal, resguardados os requisitos objetivos voltados para garantia do procedimento. Se num dado momento o dever de reserva recai sobre as instituições bancárias, a emanção dos efeitos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 insta as autoridades fiscais a

praticarem a mesma defesa ao cidadão, em desprestígio ao debate acerca de possível inconstitucionalidade.

No que cinge ao suposto prévio conhecimento das informações objeto da RMF, não assiste razão a defesa uma vez que a finalidade desta é o detalhamento de informações já albergadas pelas Administração Tributária em decorrência de obrigações acessórias impostas às instituições financeiras.

Ocorre que as dinâmicas de controle fiscal que sucederam a Contribuição sobre Movimentação Financeira (CPMF), extinta em dezembro de 2007, tiveram como desiderato a busca de dados consolidados sobre a vida financeira dos contribuintes que se submetessem a determinados parâmetros objetivos, conforme normatização específica de cada obrigação acessória, dentro de um escopo de monitoramento do risco fiscal decorrente da movimentação de recursos em contas bancárias. Os exemplos mais marcantes seguem listados.

	Ato Inaugural	Periodicidade	Vigência	Objeto
DIMOF	IN RFB 811/2008	Semestral	jan/08	Movimentação Financeira
DECRED	IN SRF 341/2003	Semestral	jan/03	Cartão de Crédito
E-FINANCEIRA	IN RFB 1571/2015	Semestral	mai/16	Operações Diversas

Quanto ao período de apuração do caso em tela (2008), e diretamente correlacionada ao lançamento baseado em depósitos bancários, vigia então a Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira (Dimof). Com efeito, o art. 2º da então vigente IN RFB nº 811/2008 direcionava aos bancos de qualquer espécie, cooperativas de crédito e associações de poupança e empréstimo, e para as instituições autorizadas a realizar operações no mercado de câmbio a obrigatoriedade de informar ao fisco uma série de operações financeiras, quando a movimentação global superasse os R\$ 5.000,00 por semestre no caso de pessoas físicas.

Não descartadas outras fontes típicas do trabalho fiscal, a posse de tais informações consolidadas representam meros indícios a serem confirmados por meio do detalhamento permitido pelos extratos bancários, em que se verificam individualmente datas, valores e partes envolvidas no fluxo financeiros. Nesta linha, se manifestou a DRJ/SDR (fl. 489).

Argumenta que a autoridade fiscal já havia quebrado o seu sigilo bancário antes de qualquer procedimento regular, afirmando que o autuante demonstrara já conhecer os montantes movimentados em suas contas antes de obter formalmente os extratos. Mas as instituições financeiras, na forma prevista no art. 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001, informam à Receita Federal regularmente os valores globais movimentados mensalmente pelos seus clientes. A intimação dirigida à contribuinte visava obter os dados individualizados das movimentações diárias, aos quais a Receita Federal não tem acesso automático.

Em outras palavras, não há como aplicar a imputação de renda preconizada pela Lei nº 9.430/1996, decorrente da inversão do ônus probatório, sem que se conheça a relação de depósitos percebidos em conta bancária, o que somente é possível com a aplicação da RMF. Não

há, pois, que se cogitar a ausência de interesse da Autoridade Fiscal pela detenção de dados consolidados preliminares.

DA AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO ACERCA DAS PRORROGAÇÕES DO MPF

Sobre o argumento posto pela defesa, torna-se necessário recorrer ao art. 4º, parágrafo único da Portaria RFB nº 11.371/2007, reproduzido em essência pelo art. 4º da superveniente Portaria RFBº 3.014/2011, que síntese dispunham sobre a virtualização do MPF e vigiam à época do procedimentos fiscal sob análise, nos seguintes termos:

Art. 4º O MPF será emitido exclusivamente em forma eletrônica e assinado pela autoridade outorgante, mediante a utilização de certificado digital válido, conforme modelos constantes dos Anexos de I a III desta Portaria.

Parágrafo único. A ciência pelo sujeito passivo do MPF, nos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de novembro de 1997, dar-se-á por intermédio da Internet, no endereço eletrônico www.receita.fazenda.gov.br, com a utilização de código de acesso consignado no termo que formalizar o início do procedimento fiscal.

Compulsados os autos, constata-se que o preceito regulamentar foi observado mediante o fornecimento do referenciado código de acesso (28269748) no bojo do termo de início do procedimento fiscal (fl. 30).

Trata-se, pois, de um comando normativo que nasceu com a Portaria SRF nº 3007/2001, e se repetiu desde então, com o propósito de modernizar o procedimento fiscal através do fornecimento de um código de acesso que permitisse a verificação de sua regularidade a qualquer tempo, independentemente de rotinas lentas e dispendiosas até então vigentes. Assim, com a posse da codificação desde a intimação do Termo de Início, fica o contribuinte habilitado a certificar-se do andamento da ação fiscal quando deseje, de maneira *on line*, em garantia ao pleno exercício do direito de defesa. Ademais, sobre este tópico, assim consigna o julgamento de piso (fl. 490).

O mandado de procedimento fiscal foi regularmente prorrogado e as prorrogações devidamente informadas à interessada, não só pela Internet, mas a cada uma das inúmeras intimações que lhe foram encaminhadas no curso da fiscalização, como, por exemplo, às fls. 96 e 225.

Sob esta perspectiva, não merece prosperar a tese recursal de prejuízo processual sofrido pela recorrente.

DA NECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO

Outro ponto destacado pela defesa diz respeito a necessidade de sobrestamento do processo fiscal diante da atribuição da sistemática da repercussão geral a dois julgamentos em trâmite no STF. Trata-se do RE 601. 314, no qual se discute a constitucionalidade do art. 6º da

Lei Complementar nº 105/2001; e do RE 640.452, que aborda o potencial confiscatório da multa de ofício ditada pela Lei nº 9.430/1996.

No que cinge ao primeiro julgamento, reporta-se ao já mencionado desfecho do Tema 225, por meio do qual o STF consolidou a tese infra reproduzida que pôs fim ao debate jurídico travado:

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

Por sua vez, o Tema 487 que decorre do RE 640.452 parece ter sido trazido de maneira equivocada pela defesa uma vez que aborda a aplicabilidade da multa isolada pelo descumprimento de obrigação acessória, instrumento fiscal não empregado no lançamento contestado. Segue descrição do tema extraída da plataforma da Corte Constitucional:

Tema 487 - Caráter confiscatório da "multa isolada" por descumprimento de obrigação acessória decorrente de dever instrumental.	Há Repercussão? Sim
Relator(a): MIN. ROBERTO BARROSO	
Leading Case: RE 640452	
Descrição: Recurso Extraordinário em que se discute, à luz do artigo 150, IV, da Constituição Federal, se multa por descumprimento de obrigação acessória decorrente de dever instrumental, aplicada em valor variável entre 5% a 40%, relacionado à operação que não gerou crédito tributário ("multa isolada") possui, ou não, caráter confiscatório.	

<https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4071634&numeroProcesso=640452&classeProcesso=RE&numeroTema=487> – Consulta 17/10/2022.

Com efeito, a única sanção administrativa culminada pela Autoridade Fiscal no caso em tela se refere a multa de ofício ditada pelo art. 44, I da Lei nº 9.430/1996, incidente sobre o imposto apurado a partir dos depósitos não justificados pela contribuinte, o que, reitera-se, não se confunde com a multa analisada no bojo do Tema 487.

Sem prolongamentos, nenhum dos julgamentos apontados pela defesa sugere causa de sobrestamento dos autos, seja pela análise conclusiva do Tema 225; seja pela impertinência do Tema 487.

DA INCONSISTÊNCIA DA BASE DE CÁLCULO: MÚTUO E DEPÓSITOS EM ESPÉCIE

Em relação a base de cálculo tomada em conta para o lançamento fiscal, a defesa se insurge contra as parcelas atribuídas a operações de mútuo e, outrossim, a depósitos em espécie supostamente produzidos pela proprietária das contas bancárias.

Em relação aos mútuos mais uma vez intenta a recorrente a desclassificar a natureza jurídica da operação no sentido de não subsumi-la aos ditames do fato gerador do imposto de renda.

Independentemente da fundamentação posta em ambas as hipóteses pela tese recursal, ocorre que a essência da inversão probatória proposta pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996 é justamente o desconhecimento da natureza jurídica do ingresso financeiro, provocado pela insuficiência do sujeito passivo em demonstrar a origem dos recursos. Ou seja, a imperatividade da dúvida subtrai a possibilidade de correta tributação, o que atrai os efeitos do dispositivo retro mencionado.

Vale consignar que em verdade a comprovação exigida de origem, a ser promovida por documentos hábeis e idôneos, se refere a cada depósito em particular, independentemente da destinação superveniente. Ora, se a transação não está comprovada, não se pode atribuí-la com segurança a terceiros ou a própria Recorrente, de maneira que se encontra no espectro de risco indesejado pela exegese legal.

Mais além, o ateste de origem dever ser feito de maneira individualizada, a cada operação financeira, de forma que a justificativa agrupada, em que se perde a identidade dos depósitos, também constitui óbice ao esforço de reconhecimento fiscal com a conseguinte atração dos efeitos do art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Neste diapasão, razão assiste a DRJ/SDR quando aduz (fl. 490).

O artigo 42 da Lei 9.430, de 1996, dispõe que se consideram rendimentos omitidos os créditos em contas bancárias, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Não se trata, portanto, de procedimento de arbitramento, mas sim de presunção legal. O ônus da prova em contrário é do responsável pela conta bancária. Os depósitos não são equiparados a fato gerador do imposto, mas sim presumidos renda tributável omitida se não for comprovada a sua origem.

A impugnante alega que os depósitos decorrem de operações de mútuo que circularam por sua conta. Outra parte seria depósitos em espécie efetuados por si própria com valores sacados anteriormente. Não apresenta, porém, provas hábeis destes fatos. As declarações das empresas que confirmaram haver participado destes negócios também estão desacompanhadas de qualquer prova. As meras declarações não são provas hábeis dos fatos declarados, como estabelece o artigo 368 do Código de Processo Civil:

Deveras, pelo insucesso na comprovação de origem, fica prejudicado o debate acerca da natureza jurídica das operações e seu perfilhamento ao fato gerador do imposto sobre a renda.

DA DEDUÇÃO PADRÃO DA DECLARAÇÃO SIMPLIFICADA

Ao tempo em que relata a opção pelo modelo simplificado de tributação à época dos fatos, a recorrente demanda o reconhecimento direto pela Autoridade Fiscal do desconto previsto pelo art. 10 da Lei nº 9.250/1995, fixado em até 20% dos rendimentos tributáveis constantes da Declaração de Ajuste Anual.

Para sustentar o pedido, a defesa assevera que a declaração fora devidamente apresentada, no tempo correto, embora supostamente ignorada pela decisão de piso.

Todavia, o pleno conhecimento da alegação exige uma detida análise da situação posta pelos fatos. Seguem tabela informativa.

Ato	Termo de Início	Manifestação da Defesa	Entrega da Declaração
Data	3-mar-11	5-mar-11	11-mar-11
Fl.	30	33	562

Como visto, a perda de espontaneidade produzida pela ciência do Termo de Início, em que constavam dados essenciais como o período de apuração, por exemplo, foi produzida anteriormente a entrega da Declaração Anual de Ajuste, em que teria sido escolhido o modelo simplificado de tributação.

Para todos os efeitos, portanto, transcorridos cerca de dois anos desde o encerramento do prazo regular para declaração de pessoas físicas relativa ao ano-calendário 2008, a recorrente ainda constava como omissa, o que só veio a ser sanado com a deflagração e conhecimento da pertinente ação fiscal.

Neste sentido, assiste razão a decisão de piso quando evoca os efeitos da perda de espontaneidade ao apontar a omissão da recorrente, fl. 490.

Quanto ao desconto simplificado, resulta da opção do contribuinte na escolha do modelo de declaração. Como a autuada não apresentara declaração, não tem direito a este desconto.

Em verdade, se no momento da ciência do procedimento fiscal inexistia declaração e, por conseguinte, opção por modelo de tributação, não é razoável admitir que tal condição seja oposta à Fazenda para fins de determinação da carga fiscal.

DA MULTA DE OFÍCIO

Sob o manto de referências doutrinárias e algumas citações jurisprudenciais, afora o apelo a princípios jurídicos emanados da Carta Constitucional, como razoabilidade, proporcionalidade e vedação ao confisco, a recorrente se insurge contra a dimensão da multa de ofício de que trata o art. 44, §§ 1º e 2º da Lei nº 9.430/1996.

De início, cabe registrar que não compete ao contencioso administrativo tratar de temas afeitos a validade de lei ou constitucionalidade de dispositivos aprovados segundo rito constitucional próprio. Deveras, enquanto vigente o art. 44 da Lei nº 9.430/1996, sua aplicação tem força cogente para as autoridades administrativas, em atenção ao art. 142 da Lei nº 5.172/1966, ressalvado o exame relativo aos requisitos e condições legais do caso concreto.

Para corroborar, neste sentido perfila o teor da Súmula CARF nº 2, segundo a qual a Corte Administrativa *não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária*.

Em outra linha argumentativa, a recorrente confronta a qualificação da multa de ofício baseada na suposta ausência de ânimo subjetivo para defraudar o fisco, elemento essencial para a graduação da sanção anotada no 44, § 1º da Lei nº 9.430/1996.

Em princípio, em que pese a construção de defesa, ressalta-se que a decisão de piso já havia acolhido os fundamentos aportados pela Impugnação quando reduziu o percentual da multa de 225% para 112,5%. Ou seja, da cominação inicial restou apenas a alíquota básica (75%) acrescida de 50% (37,5%), a título omissão do sujeito passivo diante do chamamento institucional dirigido para a busca da verdade material, como prevê o § 2º do comando legal. Segue apartado do posicionamento da DRJ/SDR.

Tem razão quanto à qualificação indevida da multa. O autuante afirma que as recusas da contribuinte em apresentar os seus extratos bancários caracterizariam o intuito de impedir ou retardar o conhecimento do fato gerador por parte da autoridade fiscal. Em primeiro lugar, inexistente dispositivo legal que obrigue os contribuintes a apresentarem os seus extratos bancários. Em segundo, o fato gerador aqui foi determinado por presunção legal, que, apesar de válida para fins tributários, é insuficiente, na ausência de outras provas, para caracterizar o intuito doloso que justificaria a aplicação da multa qualificada. Neste caso o ônus da prova é da autoridade lançadora, já que o dolo não pode ser meramente presumido nem a lei assim autoriza.

Por estas razões, voto pela procedência parcial da impugnação, para reduzir a multa de 255% para 112,5%.

Todavia, mesmo o agravamento mantido não merece subsistir, haja vista o entendimento concretado na Súmula CARF nº 133. Com efeito, em casos de presunção tributária, a omissão do contribuinte não é causa suficiente para determinar o agravamento da multa de ofício.

A falta de atendimento a intimação para prestar esclarecimentos não justifica, por si só, o agravamento da multa de ofício, quando essa conduta motivou presunção de omissão de receitas ou de rendimentos.

Dito isto, acolho o pedido da parte para aplicar ao caso tão somente a multa de ofício básica, no percentual de 75%, nos termos do art. 44, I da Lei nº 9.430/1996.

▪ Conclusão

Baseado no exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso, exceto no que se refere às alegações relativas à Representação Fiscal para Fins Penais; e na parte conhecida, dar-lhe provimento parcial, para afastamento do agravamento da multa, devendo prevalecer a multa de ofício básica, no percentual de 75%.

(documento assinado digitalmente)

Christiano Rocha Pinheiro

Fl. 19 do Acórdão n.º 2202-009.668 - 2ª Sejul/2ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10530.726770/2012-93