



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

Processo nº 10835.002553/2005-51
Recurso nº 341.362 Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-02.306 – 2ª Turma
Sessão de 08 de agosto de 2012
Matéria ITR
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado UNICARD BANCO MULTIPLO S.A.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL - ITR

Exercício: 2001

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. INAPLICABILIDADE.

A não apresentação dos documentos solicitados implicou na consideração das áreas de preservação e de utilização limitada, declaradas como isentas, como áreas tributáveis, o que demonstra não ter havido prejuízo para a efetivação do lançamento.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(Assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

(Assinado digitalmente)

Elias Sampaio Freire – Relator

EDITADO EM: 14/08/2012

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Gonçalo Bonet Allage, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Maria Helena Cotta Cardozo, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire. Declarou-se impedido o Conselheiro Alexandre Naoki Nishioka.

Relatório

A Fazenda Nacional, inconformada com o decidido no Acórdão nº 2202-00.618, proferido pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção em 26/07/2010, interpôs, dentro do prazo regimental, recurso especial de divergência à Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A decisão recorrida, por unanimidade de votos, deu provimento parcial ao recurso para desagrar a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75%. Segue abaixo sua ementa:

“SUJEIÇÃO PASSIVA. ÔNUS DA PROVA. Havendo o contribuinte apresentado a DITR, na qualidade de proprietário do imóvel rural, cabe a ele o ônus da prova de que não detinha a posse plena do referido imóvel para poder ser excluído do pólo passivo da obrigação tributária. MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. NÃO ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO. HIPÓTESE DE INAPLICABILIDADE. O agravamento da multa de ofício para 112,5% ou 225% em face do não atendimento à intimação para prestação de esclarecimentos não se aplica nos casos em que a omissão do contribuinte já tem consequências específicas previstas na legislação.”

A Fazenda Nacional afirma que o aresto atacado está em desacordo com os paradigmas que apresenta, cujas ementas serão reproduzidas a seguir:

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42, DA LEI Nº. 9.430, DE 1996 - Caracteriza omissão de rendimentos a existência de valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, 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.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PERÍODO-BASE DE INCIDÊNCIA - APURAÇÃO MENSAL - TRIBUTAÇÃO NO AJUSTE ANUAL - Os valores dos depósitos bancários não justificados, a partir de 1º de janeiro de 1997, serão apurados, mensalmente, à medida que forem creditados em conta bancária e tributados como rendimentos sujeitos à tabela progressiva anual (ajuste anual).

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS - DO ÔNUS DA PROVA - As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a

comprovar, tão somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

SANÇÃO TRIBUTÁRIA - MULTA QUALIFICADA - JUSTIFICATIVA PARA APLICAÇÃO - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - Para aplicação da multa qualificada, exige-se que o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº. 4.502, de 1964. A prestação de informações ao fisco em resposta à intimação emitida divergentes de dados levantados pela fiscalização, a movimentação bancária desproporcional aos rendimentos declarados, mesmo de forma continuada, bem como a apuração de depósitos bancários em contas de titularidade do contribuinte não justificados, independentemente do montante movimentado, por si só, não caracteriza evidente intuito de fraude, que justifique a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no inciso II, do artigo 44, da Lei nº. 9.430, de 1996, já que ausente conduta material bastante para sua caracterização.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO - INCIDÊNCIA DE MULTA DE OFÍCIO - LEGALIDADE - É cabível, por disposição literal de lei, a incidência de multa de ofício no percentual de 75% sobre o valor do imposto apurado em procedimento de ofício, que deverá ser exigida juntamente com o imposto não pago espontaneamente pelo contribuinte.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - AGRAVAMENTO DE PENALIDADE - FALTA DE ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO PARA PRESTAR ESCLARECIMENTOS - A falta de atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, à intimação formulada pela autoridade lançadora para prestar esclarecimentos, autoriza o agravamento da multa de lançamento de ofício, quando a irregularidade apurada é decorrente de matéria questionada na referida intimação.

INCONSTITUCIONALIDADE - O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula 1º CC nº. 2).

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS MORATÓRIOS - A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula 1º CC nº. 4).

Recurso parcialmente provido.” (AC 104-21.978)

“PAF - NULIDADES — Não provada violação às regras do artigo 142 do CTN nem dos artigos 10 e 59 do Decreto 70.235/1972, não há que se falar em nulidade, do lançamento, do procedimento fiscal que lhe deu origem, ou do documento que formalizou a exigência fiscal.

PAF — ABUSO DE PODER — No procedimento não restou comprovada a prática de qualquer ato processual com excesso, por isto não prospera o alegado “abuso de poder”. A ausência reiterada de respostas às intimações do fisco justificou o agravamento do percentual da multa aplicada.

IRPJ — LANÇAMENTO COM BASE EM EXTRATO BANCÁRIO — POSSIBILIDADE LEGAL — O entendimento expresso na Súmula 182, do TFR, publicada no DJ de 70/10/1985, baseado em julgados publicados entre 1981 e 1984, e no Decreto-lei n.º 2.471, de 01/09/88, foi superado após a edição das Leis n.º 7.713 de 1988 e 8.021 de 1990. Esta, em seu art. 6º, autorizou a constituição do crédito tributário com base nos extratos bancários,; quando ,o, procedimento estivesse revestido de certeza. A Lei n.º 9.430/1996 avançou ao admitir, nesses casos, o lançamento com base nas presunções, invertendo o ônus da prova.

IRPJ — ARBITRAMENTO DO LUCRO — FORMA DE APURAÇÃO DE RESULTADO — O arbitramento do lucro não é penalidade, sendo apenas mais uma forma de apuração dos resultados. O Código Tributário Nacional, em seu artigo 44, prevê a incidência do IRPJ sobre três possíveis bases de cálculo: lucro real, lucro arbitrado e lucro presumido. A apuração do lucro real, parte do lucro líquido do exercício, ajustando-o, fornecendo o lucro tributável. Na apuração do lucro presumido e do arbitrado, seu resultado decorre da aplicação de um percentual, previsto em lei, sobre a receita bruta conhecida, cujo resultado já é o lucro tributável.

PROVA ILÍCITA — UTILIZAÇÃO DE DADOS RELATIVOS A CPMF PARA CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO — A própria confissão da Recorrente sobre os atos por ela praticados toma sem efeito qualquer alegação de prova ilícita.

MULTA DE OFICIO — Nos lançamentos decorrentes de auditoria fiscal cabe a aplicação de multa de ofício. Havendo descumprimento de intimação fiscal, correto o agravamento do coeficiente aplicado, nos termos da letra 'a' do § 2º. do artigo 44 da Lei 9430/1996.

LANÇAMENTOS REFLEXOS — decisão sobre o processo matriz, faz coisa julgada para o decorrente.

Recurso negado.” (AC 108-08.356)

Explica que enquanto o acórdão recorrido decidiu por reduzir a multa para 75%, mesmo restando configurada a inobservância pelo contribuinte de intimação fiscal, por incompatibilidade com a presunção do art. 42 da Lei 9430/96, incidente no caso em comento, os paradigmas adotaram solução diversa, qual seja, a manutenção do agravamento da multa, ante o descumprimento da intimação fiscal, pois não foram apresentados documentos especificamente relacionados à matéria disposta na intimação.

No mérito, argumenta que o contribuinte não pode deixar de cumprir as intimações expedidas pela fiscalização, sob pena de sanção legal que, no caso em tela, está prevista no art. 44 da Lei 9430/96.

Não concorda com o posicionamento do relator no sentido de admitir o descumprimento de intimações fiscais, sem agravamento da multa, sempre que houver possibilidade de o fisco buscar os esclarecimentos pretendidos de outra forma.

Pondera que inadmitir a cumulatividade da multa agravada com a presunção de omissão de rendimentos do art. 42 da Lei 9430/96 significa inovar no ordenamento jurídico, eis que consiste em limitar o alcance da norma jurídica, a qual não disciplinou tal incompatibilidade de agravamento da multa com o lançamento nos moldes do art. 42 da r. lei, em desconformidade com os princípios da hermenêutica jurídica.

Ao final, requer o conhecimento e provimento de seu recurso especial.

Nos termos do Despacho de fls. 154/157, foi dado seguimento ao pedido em análise.

O contribuinte ofereceu, tempestivamente, contra-razões.

Afirma que no presente caso o fato de não ter apresentado toda a documentação pertinente ao VTN declarado e as áreas de preservação permanente e de utilização limitada de sua propriedade não impediu a lavratura do presente auto nem causou prejuízo concreto ao deslinde da fiscalização.

Alega que só é possível admitir o agravamento da penalidade quando a conduta do sujeito passivo estiver associada a um prejuízo concreto à ação fiscal, o que não se evidenciou no caso em questão.

Cita diversas decisões do CARF para embasar sua tese de defesa.

Ao final, requer o não provimento do recurso especial da PGFN.

Eis o breve relatório.

Voto

Conselheiro Elias Sampaio Freire, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Aponta a autoridade fiscal que o contribuinte, apesar de regularmente intimado, em 17/08/2005, 20/09/2005 e 31/10/2005, para apresentar os documentos referentes ao imóvel objeto do presente lançamento, não atendeu as intimações (fls. 22), ensejando a aplicação da multa agravada prevista no art. 44, § 2º, “a” da Lei 9.430/1996, *in verbis*:

“Art. 44.....

.....
2º As multas a que se referem os incisos I e II do caput passarão a ser de cento e doze inteiros e cinco décimos por cento e duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente, nos casos de

não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) prestar esclarecimentos; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997”

A acórdão recorrido reduziu o percentual da multa de ofício de 112,5% para 75% com fulcro na seguinte fundamentação:

Como dos autos se infere, o agravamento da penalidade se deu porque a autoridade fiscal entendeu estar inclusa nos limites do § 2º do art. 44 da Lei nº 9430, de 1996,

a conduta do contribuinte de não cumprir seu "dever legal de prestar as informações à administração tributária”.

A jurisprudência deste Colegiado tem se firmado no sentido de que, para o agravamento da penalidade é necessário que a conduta do sujeito passivo esteja associado um prejuízo concreto ao curso da ação fiscal; não evidenciado tal prejuízo, não é razoável o agravamento, dado que não se podem equiparar condutas que sejam desproporcionalmente diferentes no que se refere ao seu potencial de obstaculizar os procedimentos de ofício.

Como se sabe, as informações que serviram de base para apuração do imposto devido devem estar amparadas em documentação hábil e idônea, podendo a autoridade fiscal solicitar os esclarecimentos que julgar necessários e exigir a apresentação dos mesmos, pois, muito embora a juntada de tais documentos seja dispensada quando da entrega da declaração, deve o contribuinte mantê-los em boa guarda para sua apresentação quando solicitada (art. 40 do Decreto nº 4.382, de 2002, que regulamentou a fiscalização do ITR).

Entretanto, o fato de o contribuinte não apresentar toda a documentação necessária para comprovar as áreas preservação permanente e de utilização limitada, assim como o VTN declarado, não obsta a atividade fiscal, pelo contrário a facilita, pois tal conduta tem como consequência direta a glosa das referidas áreas e o arbitramento do VTN, autorizando o lançamento de ofício. Ao não entregar ou mesmo se recusar a apresentar a documentação que comprove os valores por ele declarados, o contribuinte atua contra si próprio, não se podendo, nestes casos, ter-se como evidenciada conduta tendente à caracterização da situação que justificaria a imposição da multa agravada.

Destarte, não restou evidenciada a situação de fato que daria ensejo à aplicação da multa de ofício de 112,5%, devendo a mesma ser reduzida para 75%.”

O agravamento da penalidade se dá, nos termos da lei, quando o contribuinte deixa de atender, no prazo marcado, a intimações para prestar esclarecimentos.

A justificativa que o Fisco aponta para o agravamento da multa decorre da não apresentação dos documentos solicitados nos Termo de Intimação Fiscal.

A apresentação de documentos, não obstante decorra de obrigação legal, não se confunde com a prestação de esclarecimentos.

Ademais, a não apresentação dos documentos solicitados implicou na consideração das áreas de preservação e de utilização limitada, declaradas como isentas, como áreas tributáveis, o que demonstra não ter havido prejuízo para a efetivação do lançamento.

Não vislumbro, aqui, motivo para agravamento da penalidade.

Precedentes desta 2ª Turma da CSRF:

“CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM ORIGEM COMPROVADA MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA.

A ausência de resposta do contribuinte quanto a intimações para comprovar a origem de depósitos bancários não autoriza o agravamento da multa, na medida em que tal situação não prejudica a elaboração do lançamento.

Aplicabilidade ao caso do artigo 112, inciso IV, do Código Tributário Nacional, com a conseqüente manutenção da decisão recorrida, que reduziu a penalidade para 75%.”

(Acórdão nº 9202-01.983, de 16 de fevereiro de 2012, Relator: conselheiro Gonçalo Bonet Allage)

“MULTA. AGRAVAMENTO DA PENALIDADE.

Somente nos casos dispostos no Art. 44 da Lei 9.430/1996 é que a legislação determina o agravamento da multa de ofício.

MULTA DE OFICIO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O LANÇAMENTO. DESCABIMENTO.

Deve-se desagrar a multa de ofício, pois o Fisco já detinha informações suficientes para concretizar a autuação. Assim, o não atendimento às intimações da fiscalização não obsteu a lavratura do auto de infração, não criando qualquer prejuízo para o procedimento fiscal.

Recurso Especial do Procurador Negado.”

(Acórdão nº 9202-01.949, de 15 de fevereiro de 2012, Redator Designado: conselheiro Marcelo Oliveira)

“MULTA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO FEITA POR EDITAL.

Não se aplica a multa agravada, quando não há comprovação da efetiva conduta prevista da norma. Ausência de prejuízo para o Fisco, que logrou autuar o contribuinte.”

(Acórdão nº 9202-002.064, de 21 de março de 2012, Relatora: conselheira Susy Gomes Hoffmann)

Nacional. Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso especial da Fazenda

(Assinado digitalmente)

Elias Sampaio Freire