



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

Processo n° 10865.002062/2002-18
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 9202-005.208 – 2ª Turma
Sessão de 21 de fevereiro de 2017
Matéria IRPF
Embargante WALTER LÚCIO PECCININI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1998, 1999, 2000, 2001

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CABIMENTO.

Constatada, mediante embargos de declaração, a ocorrência de obscuridade, omissão ou contradição deve-se proferir novo Acórdão, para retificar o Acórdão embargado.

Hipótese em que, no acórdão embargado, houve omissão acerca da rejeição da aplicação de dispositivo regulamentador de adesão a parcelamento.

PARCELAMENTO. COMPETÊNCIA. LIMITES.

A competência para decidir sobre parcelamento de débitos é da Receita Federal do Brasil, não cabendo ao CARF questionar os procedimentos adotados, mormente quando a própria Unidade de Origem apartou os débitos parcelados, para seguimento da cobrança em outro processo, mantendo nestes autos apenas a parte objeto do Recurso Especial.

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO.

A recusa de entrega de extratos bancários, registrada por meio de diversos requerimentos do Contribuinte, bem como pela busca da tutela do Poder Judiciário, não caracteriza infração a merecer o agravamento da penalidade, visto que não se tratou de mero descumprimento de intimação e sim de irresignação quanto a suposta quebra de sigilo bancário, o que de resto foi solucionado com a requisição direta à instituição financeira.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer dos Embargos de Declaração opostos pelo contribuinte. Por maioria de votos, acordam em acolhê-los com efeitos infringentes, para negar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional,

vencidos os conselheiros Heitor de Souza Lima Júnior (relator) e Luiz Eduardo de Oliveira Santos, que acolheram os embargos, sem efeitos infringentes. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Maria Helena Cotta Cardozo.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior - Relator

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Redatora Designada

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior e Fábio Piovesan Bozza (suplente convocado).

Relatório

Trata-se de embargos de declaração de iniciativa do contribuinte, com fulcro no previsto no art. 65, §1º, inciso II, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº. 343, de 09 de junho de 2015.

Refere-se o embargante ao Acórdão nº 9.202-003.944, deste Colegiado, julgado na sessão plenária de 14 de abril de 2016, onde, por unanimidade de votos, deu-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional para declarar a definitividade do crédito em litígio em face da desistência pela opção do contribuinte pelo parcelamento da Lei nº. 11.941, de 27 de maio de 2009. Transcreve-se a ementa e decisão do julgado:

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

Ano-calendário: 1998, 1999, 2000, 2001

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO. PEDIDO
DE PARCELAMENTO. RENÚNCIA.*

No caso de pedido de parcelamento nos moldes da Lei no. 11.941, de 2009, configura-se a desistência e a renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, devendo-se declarar a definitividade do crédito tributário em litígio, na forma em que lançado.

Decisão: por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para declarar a definitividade do crédito em litígio em face da desistência pela opção do contribuinte pelo

parcelamento da Lei no. 11.941/2009. Votou pelas conclusões a Conselheira Patricia da Silva.

Após breve exposição do *iter* processual e da fundamentação adotada pelo voto condutor do Acórdão embargado, alega o embargante:

a) Que o Acórdão restou omissivo quanto à manifestação anterior do contribuinte acerca do montante que fora efetivamente incluído no parcelamento da Lei nº. 11.941, de 2009, o que revela que o *decisum* foi fundamentado em premissa nitidamente equivocada;

b) Ressalta que a manifestação do contribuinte cujos trechos foram reproduzidos pelo relator e apresentada no início de 2014, na verdade, não trata de desistência, consolidação ou renúncia, mas sim de uma etapa posterior do parcelamento da Lei nº. 11.941, de 2009, ou seja, uma manifestação no sentido de que o *quantum* que fora incluído no parcelamento já teria sido quitado através de pagamentos em antecipação por parte do contribuinte, e este quantum, embora substancial, não seria total.

Ressalta que a referida manifestação, ainda que também não seja o documento que apontou o quantum incluído no parcelamento, demonstra a premissa equivocada utilizada pelo embargado, em se considerar que houve renúncia total ou inclusão do montante integral cobrado pela presente autuação, pois a menção é sempre "parcial, desmembrado".

Entende que a omissão principal do presente Acórdão reside em não ter sido apreciado o petitório do contribuinte que trata a respeito da Consolidação do Parcelamento da Lei nº 11.941, de 2009 e desistência no que tange aos direitos que se fundaram a ação, constantes de notificação de e-fl. 1889 e seguintes petitórios de e-fls. 1891 a 1905.

Assim, alega que no petitório não analisado pelo Acórdão Embargado, mais precisamente à e-fl. 1898, consta uma tabela que demonstra a omissão do acórdão quanto à desistência parcial e à petição de consolidação, uma vez que ali se aponta a inclusão da multa até o percentual de 75%, não comportando o agravamento de 37,5%. Cita que os valores constantes da referida consolidação (abrangendo a multa somente até o percentual de 75%) já se encontram quitadas.

Assim, entende como necessário que se sane a referida omissão, com a devida análise da manifestação de 2011, que por sua vez efetivamente indicou o que se pretendia parcelar.

Requeru, desta forma, que os presentes Embargos de Declaração fossem conhecidos e providos para sanar a omissão quanto à apreciação da manifestação do contribuinte e demais documentos do ano de 2011, no sentido da adesão parcial ao parcelamento da Lei nº 11.941, de 2009 e desistência parcial a direito de discussão, tendo por consequência a exoneração do agravamento da multa, na forma determinada pelo Acórdão nº 2201-001.810, proferido pela então 1ª. Turma Ordinária da 2ª. Câmara da 2ª. Seção de Julgamento deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, em 18 de setembro de 2012.

Os embargos, na forma de despacho de admissibilidade foram admitidos para que se sanasse omissão no recorrido no que tange à fundamentação da rejeição da desistência parcial do contribuinte, à luz do disposto nos arts. 13, §§ 4º e 5º. da Portaria PGFN/RFB nº. 06, de 2009, ou seja, a fim de que seja devidamente fundamentada a rejeição da desistência

parcial de alegações quanto aos débitos que permanecem em litígio, formulada pelo contribuinte consoante elementos de e-fls. 1889, 1891 a 1905 e 1956/1957.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior, Relator

Pelo que consta no processo, o recurso atende aos requisitos de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

Inicialmente, de se reproduzir o teor do Acórdão embargado acerca da rejeição da desistência parcial do contribuinte, *verbis*:

"(...)

Destarte, com fulcro no art. 13, da Portaria PGFN/RFB nº. 06, de 22 de julho de 2009, que regulamentou o parcelamento em questão e, ainda, consoante o disposto no art. 78, § 3º. do Anexo II ao Regimento Interno deste CARF aprovado pela Portaria MF no. 343, de 09 de junho de 2015, resta caracterizada a desistência do sujeito passivo da presente discussão administrativa e a renúncia a qualquer direito sobre o qual se fundou o provimento parcial a quo, inclusive quanto à parcela que permanece em litígio (redução do percentual de multa incidente sobre o principal parcelado, ou seja, a caracterização ou não do agravamento), verbis:

Portaria PGFN/RFB nº. 06/2009

Art. 13. Para aproveitar as condições de que trata esta Portaria, em relação aos débitos que se encontram com exigibilidade suspensa, o sujeito passivo deverá desistir, expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativo ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais, até 30 (trinta) dias após o prazo final previsto para efetuar o pagamento à vista ou opção pelos parcelamentos de débitos de que trata esta Portaria.

(grifos não presentes no original).

(Redação dada pelo(a) Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 11, de 11 de novembro de 2009)

RICARF

Art. 78. (...)

(...)

§ 3º No caso de desistência, pedido de parcelamento, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente.

Assim, com base no acima disposto, de se declarar a definitividade do crédito tributário relativo à parcela que permanece em litígio (diferença de 37,5% sobre os valores de principal remanescentes, ainda não exonerados, conforme muito bem demonstrado por demonstrativo de e-fls. 2045/2046) devendo os débitos do contribuinte ainda não exonerados, obedecer exatamente os critérios adotados pela autoridade lançadora, tanto quanto ao cálculo de principal devido como das multas (estas últimas que permaneciam ainda em litígio antes da mencionada desistência/renúncia), sem prejuízo de eventuais benefícios posteriormente aplicáveis por conta da norma regulamentadora do parcelamento em questão.

(...)

Verifica-se, assim, ter o Acórdão embargado concluído que a parcela decorrente do percentual agravado da multa fora incluída no âmbito do parcelamento em questão, enquanto alega o contribuinte ter ocorrido desistência somente parcial do litígio administrativo, não abrangendo o referido agravamento.

Deve-se, assim, de forma a sanear omissão reconhecida no exame de admissibilidade dos presentes embargos, analisar a argumentação do contribuinte à luz do disposto nos arts. 13, §§4º. e 5º. da Portaria PGFN/RFB nº. 06, de 2009.

Reproduz-se a seguir os parágrafos em questão, juntamente com os demais dispositivos do mesmo artigo e, ainda, dispositivos de interesse, constantes dos arts. 12 e 29 da mesma Portaria, a fim de se promover o deslinde da questão, *verbis*:

Art. 12. Os requerimentos de adesão aos parcelamentos de que trata esta Portaria ou ao pagamento à vista com utilização de prejuízos fiscais e de bases de cálculo negativas da CSLL, na forma do art. 28, deverão ser protocolados exclusivamente nos sítios da PGFN ou da RFB na Internet, conforme o caso, a partir do dia 17 de agosto de 2009 até as 20 (vinte) horas (horário de Brasília) do dia 30 de novembro de 2009, ressalvado o disposto no art. 29.(grifei)

§ 1º Os débitos a serem parcelados junto à PGFN ou à RFB deverão ser indicados pelo sujeito passivo no momento da consolidação do parcelamento.

(...)

§ 5º Não produzirão efeitos os requerimentos formalizados que não se enquadrem nas condições regulamentadas nesta Portaria.

§ 6º O requerimento de adesão ao parcelamento:

I - implicará confissão irrevogável e irretratável dos débitos abrangidos pelo parcelamento em nome do sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável, configurará confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil (CPC) e sujeitará o requerente à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas nesta Portaria; e II - implicará expresso consentimento do sujeito passivo, nos termos do § 5º do art. 23 do Decreto nº70.235, de 6 de março de 1972, quanto à implementação, pela RFB, de endereço eletrônico para envio de comunicações ao seu domicílio tributário, com prova de recebimento.

(...)

Seção II

Dos Débitos com Exigibilidade Suspensa

Art. 13. Para aproveitar as condições de que trata esta Portaria, em relação aos débitos que se encontram com exigibilidade suspensa, o sujeito passivo deverá desistir, expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativos ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais, até 30 (trinta) dias após o prazo final previsto para efetuar o pagamento à vista ou opção pelos parcelamentos de débitos de que trata esta Portaria. (Redação dada pelo(a) Portaria Conjunta PGFN RFB nº 11, de 11 de novembro de 2009)

(...)

§ 3º A desistência de impugnação ou recurso administrativos deverá ser efetuada mediante petição dirigida ao Delegado da Receita Federal de Julgamento ou ao Presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, conforme o caso, devidamente protocolada na unidade da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo, no prazo previsto no caput, na forma do Anexo I.

§ 4º Somente será considerada a desistência parcial de impugnação e de recurso administrativos interpostos ou de ação judicial, se o débito objeto de desistência for passível de distinção dos demais débitos discutidos na ação judicial ou no processo administrativo.

§ 5º Havendo desistência parcial de ações judiciais, o sujeito passivo deverá apresentar, nas unidades da PGFN ou da RFB, conforme o órgão responsável pela administração do débito, 2ª (segunda) via da correspondente petição de desistência, no prazo previsto no caput, e discriminar com exatidão os períodos de apuração e os débitos objeto da desistência parcial.

(...)

Art. 29. A pessoa física responsabilizada pelo não pagamento ou não recolhimento de tributos devidos pela pessoa jurídica poderá efetuar, nos mesmos termos e condições previstos nesta Portaria, em relação à totalidade ou à parte determinada dos débitos:

I - pagamento à vista; ou II - parcelamento, desde que com anuência da pessoa jurídica.

Entendo que a melhor interpretação dos dispositivos supra é que, no caso da pessoa física, a fim de que houvesse a desistência parcial do contribuinte em relação a quaisquer débitos, inclusive no caso de impugnação ou recurso administrativo, deveria ter sido encaminhada petição ao Delegado da Delegacia de Julgamento ou ao Presidente deste CARF, até o dia 31/12/2009, onde houvesse clara distinção entre os débitos objeto de desistência e aqueles para os quais se pretendia manter a discussão.

Tal medida, em meu entendimento, buscava evitar que o contribuinte se aproveitasse do fato da consolidação dos débitos só se dar em momento muito posterior ao da opção, de forma a que pudesse, simultaneamente, manter a discussão de débitos na esfera administrativa e, posteriormente, caso derrotado nesta seara, alegar estarem inclusos os referidos débitos no parcelamento.

No caso em questão, analisando-se os elementos de e-fls. 1889/1890, 1891 a 1905 e 1956/1957, verifico que não há provas suficientes de que o contribuinte tenha formalizado sua desistência parcial na forma e prazo acima estabelecidos (o próprio contribuinte cita, sem, porém, anexar qualquer prova formal nos autos, que tal formalização teria se dado em 01/03/2010 - vide e-fl. 1891, daí, inclusive a necessidade de solicitação de esclarecimentos por parte da arrecadação, de e-fls. 1889/1890) e, assim, violou o requisito estabelecido pela referida Portaria.

Daí, de se rejeitar a aplicação da desistência parcial ao caso em questão, uma vez que o sujeito passivo não realizou a devida prova nos autos acerca da alegada desistência parcial, realizada de forma tempestiva.

Ainda a propósito, entendo que o desmembramento para fins de cobrança, realizado pela autoridade preparadora consoante e-fl. 1905, nada infirma acerca do montante em litígio, limitando-se, em meu entendimento, a considerar como passível de cobrança o montante não litigado, que o contribuinte aqui alega como quitado.

Assim, voto por acolher os embargos, sanando a omissão quanto à fundamentação da rejeição da desistência parcial do contribuinte na forma acima, sem efeitos infringentes.

Ad argumentandum tantum, caso reste vencido quanto ao posicionamento acima, passo à análise de conhecimento e mérito acerca do agravamento, objeto do Recurso Especial da Fazenda Nacional (e-fls. 1920 a 1935).

Quanto ao conhecimento, ainda concordando integralmente com o exame de admissibilidade de e-fls. 1944 a 1950, entendo como devidamente caracterizada a divergência interpretativa e, portanto, continuo a conhecer do Recurso.

Passo, assim, à análise de mérito.

Em análise, o art. 44, § 2º, inciso I, da Lei nº. 9.430, de 1996, em sua redação vigente à época do lançamento, *verbis*:

Art.44.Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

(...)

§ 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:

a) prestar esclarecimentos;

(...)

Como já tive oportunidade de me manifestar, em outros feitos no âmbito deste CARF, entendo, com a devida vênua a posicionamentos diversos (que vinculam a caracterização do agravamento à existência ou não de possibilidade de obtenção pela Fiscalização dos elementos de interesse objeto de intimação e/ou à inexistência de prejuízo à referida Fiscalização), que a correta aplicação do dispositivo acima é no sentido de que sempre que restar comprovado o não-atendimento de múltiplas intimações por parte do contribuinte, uma vez realizadas as citadas intimações consoante o permissivo legal para tal, de se aplicar a multa agravada de 112,5%.

Entendo que a intenção do legislador, ao editar o referido dispositivo, foi o de reforçar o poder da autoridade fiscalizadora, no sentido de evitar que intimações sejam simplesmente "ignoradas", violando-se, assim, o dever de colaboração do contribuinte para com o Fisco, sem que tal fato conduzisse a sanção.

Em meu entendimento, independe a referida sanção do fato da Fiscalização, anteriormente ou posteriormente à prática da conduta expressamente descrita no dispositivo acima (no caso, em seu §2º, não prestar esclarecimentos no prazo marcado pela intimação), ter acesso aos elementos de interesse, seja por meios próprios, através de instrumentos alternativos instituídos pelo legislador tributário (tais como o RMF), seja por posterior entrega voluntária do contribuinte.

Ou seja, entendo que, uma vez caracterizada, no curso da ação fiscal, a conduta prevista pelo dispositivo, qual seja, de não prestação de esclarecimentos no prazo hábil, de se aplicar a penalidade. Assim, portanto, alinho-me à interpretação propugnada pela Fazenda Nacional recorrente e pelos paradigmas colacionados aos autos.

Enxergo mesmo, no dispositivo tributário em comento, semelhanças com a formulação comumente empregada pelo legislador penal para a definição de tipos omissivos

próprios, onde a prática da conduta (por definição, necessariamente volitiva) leva imediatamente à cominação de sanção, de forma que também é de se admitir, *in casu*, o afastamento da aplicação da referida penalidade tributária, caso se vislumbre ocorrência de motivo de força maior (com o consequente afastamento da conduta), afastando-se, nesta hipótese, a caracterização de omissão na prestação de esclarecimentos dentro do prazo, o que não é o caso dos presentes autos, tendo aqui o contribuinte, durante todo o procedimento fiscal se atido a alegações acerca da legalidade de obtenção destes elementos por parte da Receita Federal (sigilo bancário), inadmitidas administrativa e judicialmente.

Feita tal digressão, verifico, através da correta descrição constante do Termo de Verificação Fiscal à e-fls. 24 e ss. e, ainda, ao compulsar os autos, que, no caso em questão, ficou devidamente caracterizada a não prestação de esclarecimentos por parte do autuado em diversos momentos, no curso da ação fiscal, sem que se possa cogitar de força maior. O autuado notadamente ficou inerte quanto ao fornecimento de quaisquer esclarecimentos ou justificativas para o não atendimento dos termos de e-fls. 210, 212/213 e ao Termo Final de Intimação de e-fls. 664 a 687, não havendo, assim, a meu ver, com a devida vênia aos que esposam entendimento contrário, que se falar em possibilidade de mitigação de aplicação do dispositivo que rege o agravamento, *in casu*.

Assim, caso vencido quanto ao posicionamento de não acolhimento da pleiteada desistência parcial, voto no sentido de acolher e prover os embargos, para, agora com efeitos infringentes, dar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional, a fim de que seja restabelecido, para a multa aplicável ao feito, o percentual agravado de 112,5%, tal como lançado, sem que se considere o mesmo incluído no âmbito do parcelamento sob análise.

É como voto.

(assinado digitalmente)
Heitor de Souza Lima Junior

Voto Vencedor

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo - Redatora Designada

Discordo do voto do Ilustre Conselheiro Relator, no que tange à delimitação da lide, tendo em vista a adesão do Contribuinte a parcelamento, o que efetivamente caracteriza desistência do recurso. Entretanto, no presente caso, o parcelamento foi parcial, o que demanda a verificação acerca dos créditos tributários que ainda podem ser objeto de julgamento no CARF.

De plano, esclareça-se que a adesão, bem como a concessão de parcelamento de débitos tributários é matéria de competência da Receita Federal do Brasil, portanto não cabe a este Conselho manifestar-se.

Nesse passo, verifica-se que a própria Delegacia da Receita Federal em Limeira/SP especifica o parcelamento e a sua delimitação, conforme informação de fls. 1.851, que assim registra:

"O presente processo encontrava-se sob julgamento do Recurso Voluntário, com diligência solicitada.

Após o atendimento dessa diligência, pelo SEFIS, com documentação às fls. 1.194 a 1.805 e Relatório Final às fls. 1.806 a 1.812, seguiu-se à ciência e à Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte às fls. 1.815 a 1.837, ainda seus pedidos de Desistência Parcial ao Recurso Voluntário, conforme fls. 1.839 à 1.847.

Esse Pedido de Desistência Parcial foi quanto aos créditos tributários listados conforme planilha às fls. 1.840, repetida às fls. 1.845, para os quais informou opção pelo Parcelamento sob a Lei 11.941/2009;

Sendo assim, em conformidade com o Manual de Processos, foi necessário apartar tais créditos tributários, formalizando para recebê-los em transferência, novo processo sob nº 10865.000772/2011-96.

Feito o desmembramento, proponho a devolução do presente processo ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (código 0115169-0)." (grifei)

Assim, constata-se que a própria DRF em Limeira/SP apartou os créditos objeto do parcelamento parcial e alocou-os no processo nº 10865.000772/2011-96, para seguimento da cobrança, mantendo no presente processo (original) a parte dos débitos não parcelada, conforme Demonstrativo de Débito de fls. 2.061. Como se pode confirmar, não foi incluída no parcelamento a parte relativa ao agravamento da multa (37,5% do valor do imposto), justamente o objeto do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

Ora, não há como sustentar que a própria DRF, a quem compete decidir sobre parcelamento, teria adotado todos os procedimentos acima, inclusive o desmembramento do crédito tributário, para que a parte não parcelada pudesse seguir o seu curso no CARF, sem que o parcelamento houvesse sido legitimado. E ainda que assim fosse, a responsabilidade seria da DRF, ou seja, não caberia ao CARF passar em revista os procedimentos de parcelamento, não sendo razoável a adoção de todas as providências acima descritas, esperando-se que este Conselho sobre elas se manifestasse, ou induzindo esse Colegiado a erro.

Assim, no entender desta Conselheira, conforme as informações da DRF em Limeira/SP, a matéria objeto do Recurso Especial da Fazenda Nacional - agravamento da multa de ofício - não se encontra sob parcelamento, portanto não há óbice ao seu julgamento, inclusive quanto ao mérito.

Adentrando ao mérito do Recurso Especial, tem-se que o agravamento da penalidade, no presente caso, diz respeito à não apresentação dos extratos bancários, matéria que, ao tempo da autuação, encontrava-se questionada junto ao Poder Judiciário, ainda sem decisão definitiva, que inclusive teria repercussão geral. Nesse passo, o Termo de Verificação Fiscal (fls. 21 a 31) mostra que não se tratou de mero desatendimento às intimações da Fiscalização - o que no entender desta Conselheira ensejaria efetivamente a multa agravada - mas sim de irresignação quanto ao conteúdo das intimações, o que de fato constituía, à época, uma linha de defesa, no sentido de rechaçar suposta quebra de sigilo bancário. Ressalte-se que o Contribuinte, além de apresentar vários requerimentos, chegou a buscar a tutela do Poder Judiciário, o que demonstra que não se tratou de mero descumprimento.

Nesse contexto, a decisão recorrida, da lavra do Ilustre Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa, revela-se irretocável:

"Ora, embora o art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996 se refira ao não atendimento da intimação para prestar esclarecimento como situação definidora da hipótese de agravamento da multa de ofício, deve-se levar em conta o contexto e o efeito dessa omissão. No caso, como se viu acima, a intimação não atendida era para apresentas extratos bancários e informações sobre a movimentação financeira, quando há lei prevendo procedimentos específico. Inclusive com restrições, para a requisição dessas informações por parte do Fisco diretamente às instituições financeiras. Refiro-me à Lei Complementar nº 105, de 2001. Assim, não se pode dizer que o não atendimento à intimação neste caso tenha sido uma afronta ou que tenha causado embaraço à ação fiscal. Logo, não se justifica o agravamento da multa de ofício.

Concluo, pois pelo desagravamento da multa de ofício."

Diante do exposto, conheço e acolho os Embargos de Declaração para, dando-lhes efeitos infringentes, alterar a decisão anterior e negar provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo