



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

Processo nº 18471.002204/2005-17
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-004.526 – 2ª Turma
Sessão de 26 de outubro de 2016
Matéria IRPF
Recorrente FREDERICO MELLO DE CASTRO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2000

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

Não se conhece de Recurso Especial de Divergência, quando não resta demonstrado o alegado dissídio jurisprudencial, por falta de similitude fática entre os julgados em confronto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em não conhecer do Recurso Especial do Contribuinte, vencidos os conselheiros Patrícia da Silva, Ana Paula Fernandes e Gerson Macedo Guerra (relator), que conheceram. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Maria Helena Cotta Cardozo.

(assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Gerson Macedo Guerra - Relator

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Redatora Designada

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes,

Heitor de Souza Lima Junior, Gerson Macedo Guerra, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração objetivando a cobrança de IRPF, multa de ofício agravada e juros moratórios, contra o contribuinte em epígrafe, tendo em vista a constatação de omissão de rendimentos do caracterizada por depósitos bancários efetuados em contas de titularidade do contribuinte em relação aos quais, regularmente intimado, não logrou esclarecer e comprovar a origem dos recursos.

A Impugnação apresentada regularmente foi julgada improcedente. Nesse contexto, tempestivamente, foi apresentado Recurso Voluntário pelo Contribuinte.

No julgamento do Recurso a 1ª Turma Especial, da 2ª Seção de Julgamento foi NEGADO provimento ao Recurso Voluntário, conforme ementa abaixo:

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

Exercício: 2001

*DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CPMF. RETROATIVIDADE.
SÚMULA CARF Nº 35.*

O art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM DE RECURSOS. LUCROS DISTRIBUÍDOS.

Os lucros distribuídos aptos a justificarem a origem de depósitos bancários são apenas aqueles corroborados por documentos hábeis e idôneos, oportunamente apresentados à autoridade fiscalizadora.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA.

O não atendimento do contribuinte, no prazo marcado, às intimações para prestar esclarecimentos, dá ensejo ao agravamento da multa aplicada.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora. Vencida a Conselheira Tânia Mara Paschoalin que desagravava a multa de ofício.

Regularmente intimado da decisão o contribuinte, tempestiva e regularmente apresentou Recurso Especial de divergência, visando rediscutir a multa agravada, indicando os acórdãos paradigmas nº 106-17.240 e 3402-00.050, que desagravaram a multa de ofício na hipótese da fiscalização já possuir os elementos necessários à constituição do crédito, e quando

as informações que deixaram de ser apresentadas apenas viabilizariam uma possível redução do quantum tributável.

Na análise de admissibilidade, foi dado seguimento ao Recurso Especial interposto pelo entendimento de que restou *crystalino o dissídio jurisprudencial invocado pelo contribuinte. De fato, os acórdãos paradigmas acostados aos autos contém com exatidão, em suas razões de decidir, a mesma controvérsia do acórdão recorrido, mas foi decidido de maneira diversa deste, no que tange ao agravamento da multa de ofício.*

Regularmente intimada a União apresentou contrarrazões, argumentando, em síntese:

1. *Que o agravamento da multa prevista na Lei nº 9.430/96 não é ato discricionário do agente administrativo, pelo contrário, é imperativo. No momento em que o sujeito passivo pratica alguma das condutas previstas, cabe o agravamento da penalidade, não competindo ao agente administrativo fazer juízo de legalidade ou proporcionalidade;*
2. *Desconsiderar o agravamento da multa, no presente caso, importa em violação ao art. 136 do CTN, segundo o qual a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da efetividade, da natureza e da extensão dos efeitos do ato.*

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Gerson Macedo Guerra, Relator

Sobre a admissibilidade do Recurso Especial, importante transcrever os seguintes trechos do referido despacho de admissibilidade:

Cientificado do acórdão em 06/08/2013 (e-fl. 478), o contribuinte tempestivamente apresentou recurso especial em 21/08/2013 (e-fls. 481/490), no qual alega dissídio jurisprudencial em relação ao entendimento manifestado na decisão recorrida a respeito da manutenção da multa de ofício agravada, posto que foi o único prejudicado pela conduta de não prestar os esclarecimentos requisitados pela fiscalização, tendo contra si caracterizada a infração de omissão de rendimentos pela existência de depósitos bancários de origem não comprovada. Indica os acórdãos paradigmas nºs 106-17.240 e 3402-00.050, que desagravaram a multa de ofício na hipótese da fiscalização já possuir os elementos necessários à constituição do crédito, e quando as informações que deixaram de ser apresentadas apenas viabilizariam uma possível redução do quantum tributável. Transcrevo a seguir as ementas dos acórdãos paradigmas que tratam da matéria em litígio:

(...)

Neste passo, resta cristalino o dissídio jurisprudencial invocado pelo contribuinte. De fato, os acórdãos paradigmas acostados aos autos contém com exatidão, em suas razões de decidir, a mesma controvérsia do acórdão recorrido, mas foi decidido de maneira diversa deste, no que tange ao agravamento da multa de ofício. Confira-se:

Acórdão nº 106-17.240

É de se reconhecer que as condutas do fiscalizado não prejudicaram a confecção do lançamento aqui em debate. A jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes tem afastado o agravamento da multa de ofício, quando a conduta do contribuinte não causa embaraço ou dificuldade ao trabalho da autoridade autuante, consubstanciado na posse pela autoridade de todos os elementos para concretizar o lançamento. Como exemplo, veja-se o Acórdão nº 102-48.679, sessão de 06/07/2007, relator o conselheiro Antônio José Praga de Souza, que restou assim ementado:

(...)

*MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA E AGRAVADA - RENDIMENTOS APURADOS COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS, OMITIDOS NA DECLARAÇÃO DE IRPF - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - O fato de a fiscalização apurar omissão de rendimentos em face de depósitos bancários sem origem, não configura, por si só, a prática de dolo, fraude ou simulação, nos termos dos art. 71 a 73 da Lei 4.502 de 1964. **Por sua vez descabe o agravamento da multa, falta de atendimento a intimação; quando a fiscalização já dispõe de todos os elementos necessários à lavratura do auto de infração, aplicando a presunção legal do art. 42 da Lei 9.430 de 1996.** (grifos do original)*

A situação acima tem similaridade com a presente autuação. Ora, a ausência de esclarecimentos no tocante às despesas do livro caixa levou a glosa integral de tais despesas. Deve-se reconhecer que a conduta do fiscalizado não prejudicou o trabalho fiscal, porém, ao revés, agravou a situação do próprio recorrente. Assim quer parecer que o agravamento foi manejado apenas como um meio de apenar adicionalmente o contribuinte por uma conduta que, acaso evitada, poderia até afastar a infração da glosa do livro caixa, ou seja, o único prejudicado pela conduta de não prestar os esclarecimentos requisitados pela fiscalização foi o próprio contribuinte.

Acórdão nº 3402-00.050

No caso concreto, em primeiro lugar, constata-se que foram várias as intimações havidas ao longo da fiscalização, inclusive para terceiros, clientes do contribuinte, a partir de informações prestadas pelo próprio contribuinte. Depois, verifica-se que a omissão do contribuinte referiu-se ao atendimento de duas intimações, sendo que tal omissão em nada dificultou ou impediu o lançamento, mormente frente aos extratos bancários já em poder da fiscalização e das respostas aos termos de intimação apresentadas pelos clientes do Recorrente. E, por fim, de se levar em conta, também, que os elementos necessários à

autuação - extratos bancários - foram obtidos diretamente pela fiscalização junto às instituições bancárias. Não vislumbro, portanto, nenhum prejuízo ou embaraço à fiscalização nas omissões do contribuinte, suficientes a justificar a imposição da multa agravada. (grifos acrescentados)

Em face ao exposto, proponho seja dado seguimento ao recurso

Em meu entendimento não há reparos a serem feitos na análise de admissibilidade realizada, donde restou claro o dissídio jurisprudencial em relação ao entendimento manifestado na decisão recorrida a respeito da manutenção da multa de ofício agravada, e o entendimento exposto nos acórdãos paradigmas que desagravaram a multa de ofício na hipótese da fiscalização já possuir os elementos necessários à constituição do crédito, e quando as informações que deixaram de ser apresentadas apenas viabilizariam uma possível redução do *quantum* tributável.

Assim, voto por conhecer do Recurso Especial.

(assinado digitalmente)

Gerson Macedo Guerra

Voto Vencedor

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, Redatora Designada

Discordo do voto do Ilustre Conselheiro Relator, no que tange ao conhecimento do Recurso Especial interposto pelo Contribuinte.

Trata-se de Recurso Especial de Divergência e esta somente se caracteriza quando, analisando-se situações fáticas similares, são adotadas soluções diversas, em face do mesmo arcabouço normativo.

No caso do acórdão recorrido, trata-se de autuação com base em depósitos bancários sem identificação de origem e o agravamento da multa de ofício foi mantido, tendo em vista que os esclarecimentos solicitados pelo Fisco e não prestados pelo Contribuinte não diziam respeito apenas à origem dos depósitos bancários, mas também a dados da Declaração de Ajuste Anual, inclusive sobre aquisição de bens e direitos, o que poderia inclusive ter ensejado a aplicação de outra espécie de infração. Registre-se que, no presente caso, o Contribuinte não atendeu a nenhuma das intimações que lhe foram enviadas. Confira-se o respectivo trecho do acórdão recorrido:

"Quanto aos esclarecimentos não prestados, diferentemente do alegado, não se referiam apenas à origem dos recursos utilizados nos depósitos bancários, mas também à comprovação dos dados prestados na declaração de ajuste anual apresentada, inclusive no tocante à aquisição de bens e direitos (vide Termo de Intimação Fiscal de fls. 10 a 12, com AR às fls. 13).

Ocorre que o interessado, embora intimado e reintimado a apresentar esclarecimentos e informações à autoridade

fiscalizadora não se manifestou em nenhum momento, como bem exposto no acórdão recorrido." (grifei)

Assim, a divergência interpretativa somente restaria demonstrada com a indicação de paradigma em que os esclarecimentos solicitados pelo Fisco também não dissessem respeito à infração apurada, mas sim a dados constantes da Declaração de Ajuste Anual, inclusive sobre aquisição de bens e direitos, e mesmo assim o agravamento da multa fosse afastado, malgrado o não atendimento a nenhuma das diversas intimações enviadas ao Contribuinte.

Entretanto, quanto ao primeiro paradigma indicado - Acórdão nº 106-17.240 - este trata de glosas de despesas de livro-caixa, das quais o Fisco já tinha conhecimento, parte delas inclusive que o próprio Contribuinte esclareceu ter sido a respectiva documentação objeto de furto. Nesse contexto, o Relator concluiu que o Fisco, como já dispunha de todas as despesas, não teria sido prejudicado, uma vez que o atendimento às intimações específicas para esclarecer sobre as despesas de livro-caixa só beneficiaria o Contribuinte. Frise-se que não se tratou de silêncio absoluto por parte do Contribuinte, como no caso do recorrido. Confira-se o paradigma:

Ementa

"MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA - NÃO ATENDIMENTO ÀS INTIMAÇÕES DA AUTORIDADE AUTUANTE - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O LANÇAMENTO - DESCABIMENTO Deve-se desagravar a multa de ofício, pois a fiscalização já detinha informações suficientes para concretizar a autuação. Assim, o não atendimento às intimações da fiscalização não obsteu a lavratura do auto de infração." (grifei)

Relatório

Ao contribuinte foram imputadas duas infrações, a saber:

(...)

2) dedução indevida de despesas de livro caixa, nos anos-calendário 2002 e 2003, condutas essas apenadas com multas de ofício de 75% e 112,50%, nos anos-calendário 2002 e 2003, respectivamente.

(...)

No tocante à infração de nº 2, acima, o contribuinte apresentou dedução de livro caixa em suas declarações dos anos-calendário 2002 e 2003. Intimado a apresentar a documentação das despesas contabilizadas no livro caixa, o contribuinte informou que o livro caixa de 2002 e 2003 e a documentação pertinente foram furtados, conforme boletim ocorrência policial acostados aos autos, com evento criminoso ocorrido em 12/05/2003 (fls. 94 e 95)." (grifei)

Voto

"No tocante à glosa do livro caixa, nos anos-calendário 2002 e 2003, o contribuinte trouxe um boletim de ocorrência policial, dando conta de um furto de várias notas fiscais e de um livro caixa, dos anos-calendário 2001 a 2003, datado, o boletim, de 12/05/2003

(fls. 94).

(...)

É de se reconhecer que as condutas do fiscalizado não prejudicaram a confecção do lançamento aqui em debate. A jurisprudência do Primeiro Conselho de Contribuintes tem afastado o agravamento da multa de ofício, quando a conduta do contribuinte não causa embaraço ou dificuldade ao trabalho da autoridade autuante, consubstanciado na posse pela autoridade de todos os elementos para concretizar o lançamento."

Com efeito, não é essa a situação do acórdão recorrido, em que o Fisco visava obter informações das quais não dispunha, inclusive sobre aquisição de bens e direitos, portanto o atendimento à intimação poderia não favorecer ao sujeito passivo e sim motivar a aplicação de uma outra infração, além daquela motivada por depósitos bancários sem identificação de origem. Destarte, ausente a similitude fática, não há que se falar em dissídio interpretativo.

No que tange ao segundo paradigma - Acórdão nº 3402-00.050 - este trata de autuação com base em depósitos bancários sem identificação de origem e, ao contrário do que ocorreu no recorrido, a intimação visava obter exatamente a comprovação da origem dos depósitos. No caso, a Fiscalização já dispunha dos extratos bancários e de dados obtidos de terceiros, graças a informações prestadas pelo próprio Contribuinte. Confira-se os trechos do paradigma:

Ementa

"MULTA AGRAVADA - NÃO ATENDIMENTO A INTIMAÇÃO DA AUTORIDADE AUTUANTE - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O LANÇAMENTO - DESCABIMENTO - Deve-se desagravar a multa de ofício, pois a fiscalização tinha elementos suficientes para concretizar a autuação, inclusive com informações prestadas por terceiros. Assim, o não atendimento de duas intimações da fiscalização, pelo contribuinte, não obsteu a lavratura do auto de infração, não criando qualquer prejuízo para o procedimento fiscal". (grifei)

Voto

"No caso concreto, em primeiro lugar, constata-se que foram várias as intimações havidas ao longo da fiscalização, inclusive para terceiros, clientes do contribuinte, a partir de informações prestadas pelo próprio contribuinte. Depois, verifica-se que a omissão do contribuinte referiu-se ao atendimento de duas intimações, sendo que tal omissão em nada dificultou ou impediu o lançamento, mormente frente aos extratos bancários já em poder da fiscalização e das respostas aos termos de intimação apresentadas pelos clientes do Recorrente.

E, por fim, de se levar em conta, também, que os elementos necessários à autuação — extratos bancários — foram obtidos diretamente pela fiscalização junto às instituições bancárias.

Não vislumbro, portanto, nenhum prejuízo ou embaraço à fiscalização nas omissões do contribuinte, suficientes a justificar a imposição da multa agravada."

De plano, constata-se que nesse paradigma também não se verificou o silêncio absoluto por parte do Contribuinte, como ocorreu no caso do recorrido. Ademais, longe de demonstrar a alegada divergência jurisprudencial, o acórdão recorrido e esse segundo paradigma encontram-se em sintonia, já que a razão para a manutenção do agravamento, no recorrido, foi exatamente o fato de os esclarecimentos não dizerem respeito à origem dos depósitos bancários, de cujos dados a Fiscalização já dispunha, mas sim visarem a obtenção de informações diversas, constantes da Declaração de Ajuste Anual, inclusive acerca de aquisição de bens e direitos. E utilizando a mesma lógica, no paradigma desagravou-se a multa exatamente porque a intimação mirava os depósitos bancários, cujos extratos já se encontravam em poder da Fiscalização, assim como informações acerca de clientes, prestadas pelo próprio Contribuinte. Destarte, as soluções diversas não resultam de divergência jurisprudencial e sim das diferentes situações fáticas observadas nos acórdãos recorrido e paradigma.

Diante do exposto, não restou demonstrada a alegada divergência jurisprudencial, razão pela qual não conheço do Recurso Especial interposto pelo Contribuinte.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo