RECURSO ESPECIAL Nº 1.825.390 - RS (2019/0198317-7)

RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
RECORRENTE : PAULO LEONAR ROGOWSKI
ADVOGADO : LEONARDO GONÇALVES MURARO - RS046022
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPF. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE COMPLEMENTAÇÃO DE PERÍCIA. NÃO OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO. DECRETO N. 70.235/1972. REGULARIDADE DA CDA. DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO IDENTIFICADOS. OMISSÃO DE RECEITA. PRESUNÇÃO LEGAL. ART. 42 DA LEI N 9.430/1996 VIGÊNCIA. CONSTITUCIONALIDADE ATESTADA PELO STF. TRANSFERÊNCIA DE DADOS SUJEITOS A SIGILO AO FISCO. RESERVA DE JURISDIÇÃO. CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. MULTA APLICADA NO PATAMAR DE 225%. FUNDAMENTO LEGAL. ART. 44, I, §§ 1º E 2º, DA LEI N. 9.430/1996. ENQUADRAMENTO LEGAL DA CONDUTA. SÚMULA N. 7/STJ.

I - Na origem, trata-se de embargos à execução fiscal que tem por objeto o lançamento de ofício de Imposto de Renda Pessoa Física, no valor de R$ 291.469,16 (duzentos e noventa e um mil, quatrocentos e sessenta e nove reais e dezesseis centavos) e multa de 225%, relativos a rendimentos não declarados no ano-calendário de 1998, exercício de 1999, consistentes em depósitos bancários com origem não comprovada em conta de titularidade do embargante. Na sentença, os embargos foram julgados parcialmente procedentes, para determinar a redução da multa de mora de 225% para 100%. Interpostas apelações por ambas as partes, no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, deu-se provimento ao recurso da União – para restabelecer a multa no patamar aplicado administrativamente, isto é, 225% – e negou-se provimento ao recurso do particular.

II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que não há cerceamento de defesa quanto o julgador, reputando válidas e suficientes as provas apresentas, indefere de maneira fundamentada o pedido de produção de novas provas formulado pela parte. Precedentes. Nesse contexto, afastar a premissa adotada pela Corte de origem, quanto à irrelevância da complementação da perícia e a suficiência das provas produzidas, demandaria necessário incurso no contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado pelo enunciado da Súmula n. 7 do STJ.

Documento eletrônico VDA34488520 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Francisco Falcão Assinado em: 09/11/2022 19:26:51
Código de Controle do Documento: 157A6E67-7B2A-498A-BFD2-1563465A75B0

III - Quando à alegada violação do art. 5º, LIV e LV, da CRFB, no contexto da mesma controvérsia, não compete ao STJ, na via especial, apreciar eventual ofensa à matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

IV - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a notificação regular do sujeito passivo, nos termos do Decreto n. 70.235/1972, pode se dar tanto pessoalmente quanto pela via postal, sendo que, para os fins de aperfeiçoamento desta última, basta a prova de que a correspondência foi entregue no endereço do domicílio fiscal eleito pelo próprio contribuinte, não sendo imprescindível que o aviso de recebimento seja assinado por ele (AgInt no REsp n. 1.828.207/RN, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 17/12/2019, DJe de 19/12/2019.)

V - Assentou o Tribunal de origem que, ao contrário do que alega o recorrente, os dados constantes na CDA permitiam ao contribuinte tomar conhecimento da natureza e origem da dívida. Com efeito, "quando o exame de validade da CDA não demandar interpretação de lei federal, mas o revolvimento de seu próprio conteúdo, é inviável o recurso especial em razão da incidência do enunciado da Súmula n. 7 /STJ (REsp n. 1.692.315/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/10/2017, DJe de 16/10/2017.)"

VI - O § 4º do art. 5º da Lei Complementar n. 105/2001 confere uma faculdade ao Poder Executivo, na sua atribuição fiscalizatória tributária, de requisitar as informações e os documentos de que necessitar, caso entenda necessário à adequada apuração dos fatos. A toda evidência, essa prerrogativa não afasta a presunção legal constante no art. 42 da Lei n. 9.430/96 de que, tendo conhecimento, o fisco, acerca da existência de depósitos de origem não identificada, considere omissão de receita o valor creditado em conta corrente de titularidade do contribuinte que, regularmente intimado nos termos da legislação, não comprove a origem dos recursos.

VII - Ademais, em reforço argumentativo, a constitucionalidade do citado art. 42 foi recentemente afirmada pelo Supremo Tribunal Federal que, em repercussão geral, assentou que "o artigo 42 da Lei 9.430/1996 não ampliou o fato gerador do tributo; ao contrário, trouxe apenas a possibilidade de se impor a exação quando o contribuinte, embora intimado, não conseguir comprovar a origem de seus rendimentos", bem como que "a omissão de receita resulta na dificuldade de o Fisco auferir a origem dos depósitos efetuados na conta corrente do contribuinte, bem como o valor exato das receitas/rendimentos tributáveis, o que também justifica atribuir o ônus da prova ao correntista omisso", concluindo que "é constitucional a tributação de todas as receitas depositadas em conta, cuja origem não foi comprovada pelo titular". (RE n. 855.649, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES,

Documento eletrônico VDA34488520 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Francisco Falcão Assinado em: 09/11/2022 19:26:51
Código de Controle do Documento: 157A6E67-7B2A-498A-BFD2-1563465A75B0

Tribunal Pleno, julgado em 03/05/2021, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-091 DIVULG 12-05-2021 PUBLIC 13-05-2021).

VIII - Nesse mesmo contexto, quanto à alegação de nulidade do processo administrativo em razão da obtenção de dados sigilosos sem autorização judicial, observa-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia com base em fundamento eminentemente constitucional, afastando-se o conhecimento do recurso, nesse ponto, da competência desta Corte Superior.

IX - Prosseguindo , estabelecidos os parâmetros a respeito do transcurso do prazo decadencial para lançamento do tributo sujeito à homologação e analisada a questão pelo Tribunal de origem, com adequação ao entendimento desta Corte Superior – firmado, inclusive, em julgamento de recurso repetitivo (REsp n. 973.733/SC, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/8/2009, DJe de 18/9/2009) – o afastamento da premissa fixada, quanto à inocorrência de decadência, somente seria possível a partir da revisão de dados fático-probatórios, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ.

X - Em que pese a aparente redução nos percentuais e a alteração na forma de cálculo em relação à redação anterior, a leitura sistematizada do inciso I com os §§ 1º e 2º do art. 44 da Lei n. 9.430/1996 permite concluir que, nos termos em que enquadrada a conduta do agente– a saber: falta de declaração ou declaração inexata, incidência das hipóteses previstas nos art. 71, 72 e 73 da Lei n. 4.502/1964 e não atendimento do sujeito passivo à intimação no processo administrativo – alcança-se, ainda, o mesmo patamar normativo de 225% do valor da multa, não havendo que se falar em falta de fundamento legal para sua incidência.

XI - Nesse sentido, observa-se que, analisando detidamente a conduta do sujeito passivo, bem como o contexto fático-jurídico inerente ao caso – inclusive no que se refere à existência de condenação criminal pela prática do delito tipificado no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/1990 em relação aos mesmos fatos – o Tribunal de origem decidiu pela aplicação da penalidade com a incidência da máxima agravante. Assim, a alteração do percentual aplicado a título de multa dependeria de alteração das premissas fáticas atinentes ao enquadramento legal da conduta do executado, o que não é possível a esta Corte Superior, sob pena, novamente, de violação do disposto na Súmula n. 7 do STJ.

XII - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, nessa parte, negar-lhe provimento,

Documento eletrônico VDA34488520 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Francisco Falcão Assinado em: 09/11/2022 19:26:51
Código de Controle do Documento: 157A6E67-7B2A-498A-BFD2-1563465A75B0

nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator." Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 08 de novembro de 2022(Data do Julgamento)

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator

Documento eletrônico VDA34488520 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO Francisco Falcão Assinado em: 09/11/2022 19:26:51
Código de Controle do Documento: 157A6E67-7B2A-498A-BFD2-1563465A75B0

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1825390 - RS (2019/0198317-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
RECORRENTE	:	PAULO LEONAR ROGOWSKI
ADVOGADO	:	LEONARDO GONÇALVES MURARO - RS046022
RECORRIDO	:	FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPF. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE COMPLEMENTAÇÃO DE PERÍCIA. NÃO OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO. DECRETO N. 70.235/1972. REGULARIDADE DA CDA. DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO IDENTIFICADOS. OMISSÃO DE RECEITA. PRESUNÇÃO LEGAL. ART. 42 DA LEI N 9.430/1996 VIGÊNCIA. CONSTITUCIONALIDADE ATESTADA PELO STF. TRANSFERÊNCIA DE DADOS SUJEITOS A SIGILO AO FISCO. RESERVA DE JURISDIÇÃO. CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. MULTA APLICADA NO PATAMAR DE 225%. FUNDAMENTO LEGAL. ART. 44, I, §§ 1º E 2º, DA LEI N. 9.430/1996. ENQUADRAMENTO LEGAL DA CONDUTA. SÚMULA N. 7/STJ.

I - Na origem, trata-se de embargos à execução fiscal que tem por objeto o lançamento de ofício de Imposto de Renda Pessoa Física, no valor de R$ 291.469,16 (duzentos e noventa e um mil, quatrocentos e sessenta e nove reais e dezesseis centavos) e multa de 225%, relativos a rendimentos não declarados no ano-calendário de 1998, exercício de 1999, consistentes em depósitos bancários com origem não comprovada em conta de titularidade do embargante. Na sentença, os embargos foram julgados parcialmente procedentes, para determinar a redução da multa de mora de 225% para 100%. Interpostas apelações por ambas as partes, no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, deu-se provimento ao recurso da União – para restabelecer a multa no patamar aplicado administrativamente, isto é, 225% – e negou-se provimento ao recurso do particular.

II - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que não há cerceamento de defesa quanto o julgador, reputando válidas e suficientes as provas apresentas, indefere de maneira

fundamentada o pedido de produção de novas provas formulado pela parte. Precedentes. Nesse contexto, afastar a premissa adotada pela Corte de origem, quanto à irrelevância da complementação da perícia e a suficiência das provas produzidas, demandaria necessário incurso no contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado pelo enunciado da Súmula n. 7 do STJ.

III - Quando à alegada violação do art. 5º, LIV e LV, da CRFB, no contexto da mesma controvérsia, não compete ao STJ, na via especial, apreciar eventual ofensa à matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

IV - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a notificação regular do sujeito passivo, nos termos do Decreto n. 70.235/1972, pode se dar tanto pessoalmente quanto pela via postal, sendo que, para os fins de aperfeiçoamento desta última, basta a prova de que a correspondência foi entregue no endereço do domicílio fiscal eleito pelo próprio contribuinte, não sendo imprescindível que o aviso de recebimento seja assinado por ele (AgInt no REsp n. 1.828.207/RN, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 17/12/2019, DJe de 19/12/2019.)

V - Assentou o Tribunal de origem que, ao contrário do que alega o recorrente, os dados constantes na CDA permitiam ao contribuinte tomar conhecimento da natureza e origem da dívida. Com efeito, "quando o exame de validade da CDA não demandar interpretação de lei federal, mas o revolvimento de seu próprio conteúdo, é inviável o recurso especial em razão da incidência do enunciado da Súmula n. 7 /STJ (REsp n. 1.692.315/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/10/2017, DJe de 16/10/2017.)"

VI - O § 4º do art. 5º da Lei Complementar n. 105/2001 confere uma faculdade ao Poder Executivo, na sua atribuição fiscalizatória tributária, de requisitar as informações e os documentos de que necessitar, caso entenda necessário à adequada apuração dos fatos. A toda evidência, essa prerrogativa não afasta a presunção legal constante no art. 42 da Lei n. 9.430/96 de que, tendo conhecimento, o fisco, acerca da existência de depósitos de origem não identificada, considere omissão de receita o valor creditado em conta corrente de titularidade do contribuinte que, regularmente intimado nos termos da legislação, não comprove a origem dos recursos.

VII - Ademais, em reforço argumentativo, a constitucionalidade do citado art. 42 foi recentemente afirmada pelo Supremo Tribunal Federal que, em repercussão geral, assentou que "o artigo 42 da Lei 9.430/1996 não ampliou o fato gerador do tributo; ao contrário, trouxe apenas a possibilidade de se impor a exação quando o contribuinte, embora intimado, não conseguir comprovar a origem de seus rendimentos", bem como que "a

omissão de receita resulta na dificuldade de o Fisco auferir a origem dos depósitos efetuados na conta corrente do contribuinte, bem como o valor exato das receitas/rendimentos tributáveis, o que também justifica atribuir o ônus da prova ao correntista omisso", concluindo que "é constitucional a tributação de todas as receitas depositadas em conta, cuja origem não foi comprovada pelo titular". (RE n. 855.649, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 03/05/2021, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-091 DIVULG 12-05-2021 PUBLIC 13-05-2021).

VIII - Nesse mesmo contexto, quanto à alegação de nulidade do processo administrativo em razão da obtenção de dados sigilosos sem autorização judicial, observa-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia com base em fundamento eminentemente constitucional, afastando-se o conhecimento do recurso, nesse ponto, da competência desta Corte Superior.

IX - Prosseguindo , estabelecidos os parâmetros a respeito do transcurso do prazo decadencial para lançamento do tributo sujeito à homologação e analisada a questão pelo Tribunal de origem, com adequação ao entendimento desta Corte Superior – firmado, inclusive, em julgamento de recurso repetitivo (REsp n. 973.733/SC, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/8/2009, DJe de 18/9/2009) – o afastamento da premissa fixada, quanto à inocorrência de decadência, somente seria possível a partir da revisão de dados fático-probatórios, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ.

X - Em que pese a aparente redução nos percentuais e a alteração na forma de cálculo em relação à redação anterior, a leitura sistematizada do inciso I com os §§ 1º e 2º do art. 44 da Lei n. 9.430/1996 permite concluir que, nos termos em que enquadrada a conduta do agente– a saber: falta de declaração ou declaração inexata, incidência das hipóteses previstas nos art. 71, 72 e 73 da Lei n. 4.502/1964 e não atendimento do sujeito passivo à intimação no processo administrativo – alcança-se, ainda, o mesmo patamar normativo de 225% do valor da multa, não havendo que se falar em falta de fundamento legal para sua incidência.

XI - Nesse sentido, observa-se que, analisando detidamente a conduta do sujeito passivo, bem como o contexto fático-jurídico inerente ao caso – inclusive no que se refere à existência de condenação criminal pela prática do delito tipificado no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/1990 em relação aos mesmos fatos – o Tribunal de origem decidiu pela aplicação da penalidade com a incidência da máxima agravante. Assim, a alteração do percentual aplicado a título de multa dependeria de alteração das premissas fáticas atinentes ao enquadramento legal da conduta do executado, o que não é possível a esta Corte Superior, sob pena, novamente, de violação do disposto na Súmula n. 7 do STJ.

XII - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido, nos termos da fundamentação.

RELATÓRIO

Na origem, trata-se de embargos opostos por Paulo Leonar Rogowski à execução fiscal que tem por objeto o lançamento de ofício de Imposto de Renda Pessoa Física, no valor de R$ 291.469,16 (duzentos e noventa e um mil, quatrocentos e sessenta e nove reais e dezesseis centavos) e multa de 225%, relativos a rendimentos não declarados no ano-calendário de 1998, exercício de 1999, consistentes em depósitos bancários com origem não comprovada em conta de titularidade do embargante.

Deu-se à causa o valor de R$ 1.940.931,01 (um milhão, novecentos e quarenta mil, novecentos e trinta e um reais e um centavo), em agosto de 2015.

Na sentença, os embargos foram julgados parcialmente procedentes, para determinar a redução da multa de mora de 225% para 100%.

Interpostas apelações por ambas as partes, no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, deu-se provimento ao recurso da União – para restabelecer a multa no patamar aplicado administrativamente, isto é, 225% – e negou-se provimento ao recurso do particular, conforme acórdão assim ementado:

> EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DECADÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. TRANSFERÊNCIA DO SIGILO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. INTIMAÇÕES REALIZADAS NO CURSO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. MULTA AGRAVADA.
>
> 1. Não há cerceamento de defesa quando as diligências probatórias indeferidas são irrelevantes e impertinentes para a solução do litígio.
>
> 2. É assente o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "conforme prevê o art. 23, II do Decreto nº 70.235/72, inexiste obrigatoriedade para que a efetivação da intimação postal seja feita com a ciência do contribuinte pessoa física, exigência extensível tão-somente para a intimação pessoal, bastando apenas a prova de que a correspondência foi entregue no endereço de seu domicílio fiscal, podendo ser recebida por porteiro do prédio ou qualquer outra pessoa a quem o senso comum permita atribuir a responsabilidade pela entrega da mesma, cabendo ao contribuinte demonstrar a ausência dessa qualidade" (STJ, REsp 1.197.906/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL

MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/09/2012).

3. Nos casos em que constatada omissão de rendimentos, o prazo de decadência para a constituição dos correspondentes créditos tributários é contado na forma do artigo 173, I, do CTN.

4. É cabível a aplicação, inclusive retroativa, da transferência de sigilo bancário prevista na LC nº 105/01 e na Lei nº 10.174/01 (no tocante a fatos geradores ocorridos antes da sua entrada em vigor),notadamente porque, em se tratando de norma tributária procedimental (CTN, art. 144, § 1º), tem aplicação imediata, não se submetendo ao princípio da irretroatividade das leis.

5. Incumbe ao contribuinte demonstrar, mediante prova documental hábil e idônea, a origem dos valores que transitaram em suas contas bancárias sem lastro na Declaração de Ajuste Anual, sob pena de serem considerados rendimentos não oferecidos à tributação pelo imposto de renda.

6. Muito embora as multas decorrentes do descumprimento das obrigações tributárias acessórias também se submetam à regra que veda o confisco (art. 150, IV, da Constituição Federal), não se pode perder de vista que a sua imposição é resultado de um ilícito cometido pelo contribuinte, diferentemente, portanto, do que ocorre com a tributação, que sempre tem por base um fato conforme o direito (CTN, art. 3º).

7. Em função da palmar diferença entre as circunstâncias em que tem lugar a incidência do art. 150, IV, da Constituição Federal, a vedação do confisco, quando se estiver tratando de sanção, deve ser vista sob a óptica da proporcionalidade entre a gravidade do ilícito e da punição correspondente, sendo confiscatória aquela multa que castigar exageradamente o fato contrário ao direito.

8. As restritas hipóteses para as quais a legislação prevê a multa de 225% (art. 44, §§ 1º e 2º da Lei nº 9.430, de 1996) envolvem circunstâncias que, em função da sua alta nocividade social, fazem necessário o agravamento da penalidade a fim de que ela cumpra adequadamente a sua finalidade punitiva e dissuasória.

Do acórdão, Paulo Leonar Rogowski interpôs recurso extraordinário e recurso especial.

No recurso especial, interposto com fundamento no art. 105, III, *a,* da CRFB, alega violação do art. 23, II e III, e § 2º do Decreto-Lei n. 70.235/1972, aduzindo nulidade na intimação por aviso postal para defesa no processo administrativo, que não fora assinado pelo destinatário da intimação, tendo sido recebida por pessoa desconhecida do destinatário. Argumenta, nesse sentido, ter ocorrido cerceamento de defesa, porquanto não lhe fora facultado o direito de esclarecer a origem dos rendimentos presumidamente omissos.

Alega, ainda, violação do art. 202, III, do CTN, com fundamento na nulidade da certidão de dívida ativa que embasa a execução fiscal, por não conter informação quanto ao imposto objeto do auto de infração.

Aduz, outrossim, aplicação indevida do art. 42 da Lei n. 9.430/1996, com

fundamento na inexistência de omissão de rendimentos, porquanto não lhe fora assegurado o direito de defesa no processo administrativo, ante a falta de intimação regular anteriormente defendida. Ainda, associando o citado dispositivo ao art. 112 do CTN, alega nulidade do processo administrativo embasado em auto de infração nulo, porquanto decorrera de quebra de sigilo bancário sem autorização judicial. Argumenta, nesse sentido, pela revogação tácita do art. 42 da Lei n. 9.430/96, pelo § 4º do art. 5º da Lei Complementar 105/2001, afastando a presunção legal de omissão de rendimentos não declarados em razão da nova regra que autoriza a Fazenda Pública a promover requisições para a adequada apuração dos fatos quando houver indício de omissão.

Argumenta, ainda, violação dos arts. 477 e seguintes do CPC/2015, bem como violação do art. 5º, LIV e LV, da CRFB, a ensejar nulidade da sentença, em razão de omissão do magistrado na análise do pedido de complementação da perícia por meio de quesitos complementares.

Segue alegando violação do art. 173, I, do CTN, em razão de ter ocorrido decadência do lançamento do Imposto de Renda e da multa de ofício, não reconhecida no acórdão.

Por fim, pretende, sob fundamento de violação do princípio da razoabilidade, bem como violação do art. 44 da Lei n. 9.430/1996 e art. 7º da Lei n. 9.716/1998, a redução do percentual da multa aplicada.

Contrarrazões ao recurso às fls. 1.000-1.006. Resumidamente, a União sustenta inadmissibilidade do recurso, ante a incidência da Súmula n. 7 do STJ, e a regularidade da tributação dos valores depositados em conta corrente sem especificação da origem, nos termos do art. 42 da Lei n. 9.430/1996.

O recurso especial foi admitido pela Vice-Presidência do TRF – 4ª Região.

O Ministério Público Federal, manifestando-se nos autos, proferiu parecer pelo conhecimento parcial do recurso e, nessa extensão, pelo não provimento, conforme seguinte ementa:

> EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ANO CALENDÁRIO DE 1998. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE COMPLEMENTAÇÃO DA PERÍCIA. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA NÃO CONFIGURADA. INTIMAÇÃO POSTAL NO ENDEREÇO DO DOMICÍLIO FISCAL. REGULARIDADE. SÚMULA 83/STJ. TERMO A QUO DO PRAZO PARA LANÇAR O TRIBUTO. ART. 173, I, DO CTN. PRIMEIRO DIA DO ANO SEGUINTE AO FATO GERADOR. DECADÊNCIA NÃO OCORRIDA. QUEBRA DE SIGILO FISCAL E BANCÁRIO SEM INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. ARESTO FUNDAMENTADO NA CONSTITUCIONALIDADE DA LC Nº 105/2001 E PRECEDENTE DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL. COMPETÊNCIA DA CORTE SUPREMA. ORIGEM DOS RENDIMENTOS NÃO COMPROVADA E LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. MULTA AGRAVADA. AUSÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E VEDAÇÃO AO CONFISCO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PELO CONHECIMENTO PARCIAL DO RECURSO E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIMENTO.

É o relatório.

VOTO

O recurso especial não merece provimento.

Analisa-se, inicialmente, a alegação de nulidade da sentença, em razão de omissão do magistrado na análise do pedido de complementação da perícia por meio de quesitos complementares, por se tratar de questão prejudicial à análise das demais controvérsias.

Nesse ponto, o recorrente indicou que a conduta do magistrado de origem teria violado os arts. 477 e seguintes do CPC/2015, bem como o art. 5º, LIV e LV, da CRFB.

Ocorre que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que não há cerceamento de defesa quanto o julgador, reputando válidas e suficientes as provas apresentas, indefere de maneira fundamentada o pedido de produção

de novas provas formulado pela parte. Confiram-se:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.
>
> 1. O Agravo Interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.
>
> 2. Não há cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indefere pedido de produção de prova testemunhal. Cabe ao juiz decidir, motivadamente, sobre os elementos necessários à formação de seu entendimento, pois, como destinatário da prova, é livre para determinar as provas necessárias ou indeferir as inúteis ou protelatórias.
>
> 3. Consoante entendimento desta Corte, "a apuração da necessidade de produção da prova testemunhal ou a ocorrência de cerceamento de defesa decorrente da falta daquela demandam reexame de aspectos fático-probatórios, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ" (STJ, REsp 1.791.024/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 23/04/2019).
>
> 4. Agravo interno não provido.
>
> (AgInt no AREsp n. 1.604.351/MG, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022.)

> PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO. INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRESCRIÇÃO. CULPA DA EMPRESA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM.
>
> 1. Entendendo o Tribunal que a prova acostada aos autos seria suficiente para proporcionar ao julgador os elementos necessários à análise do caso, essa conclusão somente poderia ser afastada mediante novo exame do acervo probatório, o que se revela defeso no âmbito de recurso especial ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.
>
> 2. Não estando restrito apenas ao que está expresso no capítulo referente aos pedidos, é permitido ao Tribunal extrair da interpretação lógico-sistemática da peça inicial aquilo que se pretende obter com a demanda, o que se verifica no caso.
>
> 3. Em relação ao prazo prescricional, como exposto na decisão agravada, o acórdão está de acordo com o entendimento desta Corte de que a prescrição quinquenal é igualmente aplicável às ações de regresso acidentárias propostas pelo INSS.
>
> 4. Esta Corte firmou entendimento de que a contribuição para o SAT não exime o empregador da responsabilização por culpa em acidente de trabalho, conforme o art. 120 da Lei n. 8.213/1991, estando o acórdão em consonância com o decidido por este Superior Tribunal.
>
> 5. Agravo interno a que se nega provimento.
>
> (AgInt no AREsp n. 2.054.226/RJ, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 22/8/2022, DJe de 29/8/2022.)

Com efeito, o magistrado não está obrigado a deferir todas as diligências requeridas pelas partes, competindo-lhe decidir, como destinatário das provas, as que sejam necessárias e relevantes ao deslinde da controvérsia.

Conforme constou no parecer do Ministério Público Federal:

> O Tribunal a quo concluiu que a complementação da perícia, conforme requerida pelo contribuinte, é irrelevante para a solução do litígio.
>
> O indeferimento do pedido de produção de prova não configura cerceamento do direito de defesa, uma vez que ficou claro no aresto impugnado que as provas produzidas nos autos são suficientes para o correto deslinde da controvérsia e os motivos pelos quais julgou impertinentes os quesitos complementares.

Frise-se que afastar a premissa adotada pela Corte de origem, quanto à irrelevância da complementação da perícia e a suficiência das provas produzidas, demandaria necessário incurso no contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado pelo enunciado da Súmula n. 7 do STJ.

Ainda, quando à alegada violação do art. 5º, LIV e LV, da CRFB, no contexto da mesma controvérsia, anoto que não compete ao STJ, na via especial, apreciar eventual ofensa à matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes: EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp n. 575.787/DF, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017; AgInt nos EDcl nos EDcl no REsp n. 1.677.316/SP, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 5/12/2017, DJe 14/12/2017; EDcl no AgInt no REsp n. 1.294.078/DF, relator Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 28/11/2017, DJe 5/12/2017.

Relativamente às alegações de nulidade da intimação (violação do art. 23, II e III, e § 2º do Decreto-Lei n. 70.235/1972) e do processo administrativo dela decorrente, também não prosperam os argumentos apresentados pelo recorrente.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a notificação regular do sujeito passivo, nos termos do Decreto n. 70.235/1972, pode se dar tanto pessoalmente quanto pela via postal, sendo que, para os fins de aperfeiçoamento desta última, basta a prova de que a correspondência foi entregue no endereço do domicílio fiscal eleito pelo próprio contribuinte, não sendo imprescindível que o aviso de recebimento seja assinado por ele. Observe-se, nesse sentido. o seguinte julgado:

> PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO SUPLEMENTAR. NOTIFICAÇÃO ADMINISTRATIVA. AVISO DE RECEBIMENTO - AR. ENDEREÇO CORRETO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.
>
> I - Na origem, trata-se de ação anulatória de débito fiscal, visando ao reconhecimento da ausência de notificação válida do contribuinte e, assim, reconhecer a decadência, anulando-se o crédito tributário.
>
> Na sentença, julgaram-se parcialmente procedentes os pedidos, apenas para reconhecer a ineficácia da notificação realização no âmbito do processo administrativo. No Tribunal de origem, a sentença foi reformada para reconhecer a ausência de nulidade quanto à notificação do contribuinte, que foi realizada em correto endereço do domicílio tributário. Nesta Corte, o recurso especial foi parcialmente conhecido e improvido.
>
> II - O recorrente aduziu, em suma, que o Tribunal de origem não apreciou: (i) que os laudos periciais particular e da Polícia Federal comprovaram a não autenticidade da assinatura aposta no aviso de recebimento da notificação de lançamento; (ii) a contradição acerca da suposta inconclusividade da prova pericial;
>
> bem como (iii) que não é fato incontroverso que a notificação postal teria sido enviada ao domicílio tributário.
>
> [...]
>
> VII - Ainda que fossem superados esses óbices, ad argumentandum tantum, verifica-se que o recurso em seu mérito não comportaria acolhimento, considerando que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a notificação regular do sujeito passivo, nos termos do Decreto n. 70.235/1972, pode se dar tanto pessoalmente quanto pela via postal, sendo que, para os fins de aperfeiçoamento desta última, basta a prova de que a correspondência foi entregue no endereço do domicílio fiscal eleito pelo próprio contribuinte, não sendo imprescindível que o aviso de recebimento seja assinado por ele. Confiram-se: AgRg no AREsp n. 57.707/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 17/4/2012, DJe 7/5/2012 e REsp n. 923.400/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18/11/2008, DJe 15/12/2008.
>
> VIII - Agravo interno improvido.
>
> (AgInt no REsp n. 1.828.207/RN, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 17/12/2019, DJe de 19/12/2019.)

O Tribunal de origem assentou que "as intimação fiscais (evento 12 - procadm1, págs. 83/85, 109/114, 115/119, 121/126) foram entregues no domicílio fiscal informado pelo contribuinte nas declarações de ajuste dos exercícios de 2000, 2001, 2002 e 2003 (evento 12 - procadm1, págs. 72-80)" e, partindo dessa premissa – cuja superação esbarraria, novamente, no óbice da Súmula n. 7 do STJ – não há nulidade na intimação efetivada, nos termos da jurisprudência do STJ.

Quanto à alegação de violação do art. 202, III, do CTN, com fundamento na nulidade da certidão de dívida ativa que embasa a execução fiscal, anote-se que a Certidão de Dívida Ativa contém os elementos necessários e suficientes nos termos da legislação própria, conforme se manifestou o Tribunal de origem quanto ao ponto:

> Por fim, a CDA (evento 1 - cda3) preenche, sob o ponto de vista formal, os requisitos legais elencados na Lei de Execução Fiscal e no art. 202 do CTN, conforme se pode vislumbrar do cotejo entre ambos. Nela estão consignados: o nome do devedor e seu domicílio tributário; o valor originário da dívida (totalização e por competência, em moeda) e a maneira de calcular os acréscimos legais (correção monetária e juros); o número de inscrição na dívida ativa e a data de inscrição. Registrado, ainda, o número do processo administrativo.
>
> Tais referências são suficientes, porquanto, acopladas à legislação pertinente (fundamento legal), permitem ao executado tomar conhecimento da natureza e origem da dívida, forma de atualização e incidência de juros, multa e demais encargos.

Assentou o Tribunal de origem que, ao contrário do que alega o recorrente, os dados constantes na CDA permitiam ao contribuinte tomar conhecimento da natureza e origem da dívida. Com efeito, "quando o exame de validade da CDA não demandar interpretação de lei federal, mas o revolvimento de seu próprio conteúdo, é inviável o recurso especial em razão da incidência do enunciado da Súmula n. 7 /STJ" (REsp n. 1.692.315/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/10/2017, DJe de 16/10/2017). No mesmo sentido:

> TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ISSQN. DECADÊNCIA AFASTADA PELA CORTE DE ORIGEM. ENTENDIMENTO FIRMADO EM JULGAMENTO DE DEMANDAS REPETITIVAS - TEMA 163 (REsp 973733/SC). INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. NULIDADE DA CDA. PRETENSÃO QUE ENSEJA REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.
>
> 1. O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial representativo de controvérsia - Tema n. 163, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito.
>
> 2. Na espécie, o Tribunal de origem afastou a decadência ao afirmar que a recorrente deixou de recolher o tributo no período entre 10/02/2004 a 30/11/2004, tendo a fluência do prazo prescricional iniciado em 01/01/2005 e seu término em 29/12/2009, dentro do **prazo** para a constituição do crédito tributário. Hipótese de incidência da Súmula 83/STJ.
>
> 3. No que concerne à validade da CDA, a revisão da conclusão a que chegou o Tribunal de origem demandaria, inevitavelmente, o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado a teor do óbice da Súmula 7/STJ.
>
> 4. Agravo interno da empresa não provido.
>
> (AgInt no AREsp n. 1.893.951/RJ, relator Ministro Manoel Erhardt (Desembargador Convocado do Trf5), Primeira Turma, julgado em 21/3/2022, DJe de 24/3/2022.)

Quanto à alegada aplicação indevida do art. 42 da Lei n. 9.430/1996, embasada, ainda, na ocorrência de revogação tácita do citado dispositivo pelo § 4º do art. 5º da Lei Complementar n. 105/2001, igualmente não prosperam as alegações do

recorrente.

Assim dispõe a LC n. 105/2001, no ponto em que interessa:

> Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.
>
> [...]
>
> § 4º Recebidas as informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.

O citado dispositivo confere uma faculdade ao Poder Executivo, na sua atribuição fiscalizatória tributária, de requisitar as informações e os documentos de que necessitar, caso entenda necessário à adequada apuração dos fatos. A toda evidência, essa prerrogativa não afasta a presunção legal constante no art. 42 da Lei n. 9.430/1996 de que, tendo conhecimento, o fisco, acerca da existência de depósitos de origem não identificada, considere omissão de receita o valor creditado em conta corrente de titularidade do contribuinte que, regularmente intimado nos termos da legislação, não comprove a origem dos recursos.

Ademais, em reforço argumentativo, a constitucionalidade do citado art. 42 foi recentemente afirmada pelo Supremo Tribunal Federal que, em repercussão geral, assentou que "o artigo 42 da Lei 9.430/1996 não ampliou o fato gerador do tributo; ao contrário, trouxe apenas a possibilidade de se impor a exação quando o contribuinte, embora intimado, não conseguir comprovar a origem de seus rendimentos", bem como que "a omissão de receita resulta na dificuldade de o Fisco auferir a origem dos depósitos efetuados na conta corrente do contribuinte, bem como o valor exato das receitas/rendimentos tributáveis, o que também justifica atribuir o ônus da prova ao correntista omisso.", concluindo, pois, que "é constitucional a tributação de todas as receitas depositadas em conta, cuja origem não foi comprovada pelo titular". Confira-se, na íntegra, a ementa do citado acórdão:

> EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA. LEI 9.430/1996, ART. 42. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. 1. Trata-se de Recurso Extraordinário, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema 842), em que se discute a Incidência de Imposto de Renda sobre os depósitos bancários considerados como omissão de receita ou de rendimento, em face da previsão contida no art. 42 da Lei 9.430/1996. Sustenta o recorrente que o 42 da Lei 9.430/1996 teria usurpado a norma contida no artigo 43 do Código Tributário Nacional, ampliando o fato gerador da obrigação tributária. 2. O artigo 42 da Lei 9.430/1996 estabelece que caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os 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. 3. Consoante o art. 43 do CTN, o aspecto material da regra matriz de incidência do Imposto de Renda é a aquisição ou disponibilidade de renda ou acréscimos patrimoniais. 4. Diversamente do apontado pelo recorrente, o artigo 42 da Lei 9.430/1996 não ampliou o fato gerador do tributo; ao contrário, trouxe apenas a possibilidade de se impor a exação quando o contribuinte, embora intimado, não conseguir comprovar a origem de seus rendimentos. 5. Para se furtar da obrigação de pagar o tributo e impedir que o Fisco procedesse ao lançamento tributário, bastaria que o contribuinte fizesse mera alegação de que os depósitos efetuados em sua conta corrente pertencem a terceiros, sem se desincumbir do ônus de comprovar a veracidade de sua declaração. Isso impediria a tributação de rendas auferidas, cuja origem não foi comprovada, na contramão de todo o sistema tributário nacional, em violação, ainda, aos princípios da igualdade e da isonomia. 6. A omissão de receita resulta na dificuldade de o Fisco auferir a origem dos depósitos efetuados na conta corrente do contribuinte, bem como o valor exato das receitas/rendimentos tributáveis, o que também justifica atribuir o ônus da prova ao correntista omisso. Dessa forma, é constitucional a tributação de todas as receitas depositadas em conta, cuja origem não foi comprovada pelo titular. 7. Recurso Extraordinário a que se nega provimento. Tema 842, fixada a seguinte tese de repercussão geral: “O artigo 42 da Lei 9.430/1996 é constitucional".
>
> (RE 855649, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 03/05/2021, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-091 DIVULG 12-05-2021 PUBLIC 13-05-2021.)

Nesse mesmo contexto, quanto à alegação de nulidade do processo administrativo em razão da obtenção de dados sigilosos sem autorização judicial, observa-se que o Tribunal de origem decidiu a controvérsia com base em fundamento eminentemente constitucional, afastando-se o conhecimento do recurso, nesse ponto, da competência desta Corte Superior. Confira-se, nesse sentido, a manifestação do Ministério Público:

> O Tribunal a quo concluiu pela desnecessidade de autorização judicial para quebra de sigilo fiscal no caso de indícios de falhas, incorreções ou omissões ou de cometimento de ilícito fiscal, desde que haja processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e seja resguardado o sigilo dessas informações, nos termos dos arts.5º, X e XII, e 145, § 1º, da CF e amparado em precedente fixado em sede de repercussão geral da matéria – RE nº 601.314, Tema STF nº 225.

Prosseguindo, estabelecidos os parâmetros a respeito do transcurso do prazo decadencial para lançamento do tributo sujeito à homologação e analisada a questão, pelo Tribunal de origem, com adequação ao entendimento desta Corte Superior – firmado, inclusive, em julgamento de recurso repetitivo (REsp n. 973.733/SC, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/8/2009, DJe de 18/9/2009) – o afastamento da premissa fixada quanto à não ocorrência de decadência somente seria possível a partir da revisão de dados fático-probatórios, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ.

Por fim, sobre a multa, pretende o recorrente o afastamento da penalidade pecuniária, alegando falta de embasamento legal em razão da revogação do art. 44 da Lei n. 9.430/1996.

Não houve revogação do citado artigo, atinentes à penalidade pecuniária, mas apenas alteração nas suas disposições que atualmente contam com a seguinte redação:

> Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:
> I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;
> II - de 50% (cinqüenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:
> § 1o O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.
> [...]
> § 2o Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1o deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pela sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)
> I - prestar esclarecimentos; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)
> II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei no 8.218, de 29 de agosto de 1991; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)
> III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Em que pese a aparente redução nos percentuais e a alteração na forma de cálculo em relação à redação anterior, a leitura sistematizada do inciso I com os §§ 1º e 2º do art. 44 permitem concluir que, nos termos em que enquadrada a conduta do agente – a saber: falta de declaração ou declaração inexata, incidência das hipóteses previstas nos art. 71, 72 e 73 da Lei n. 4.502/1964 e não atendimento do sujeito passivo à intimação no

processo administrativo – alcança-se, ainda, o mesmo patamar normativo de 225% do valor da multa, não havendo que se falar em falta de fundamento legal para sua incidência.

No mesmo sentido, já se manifestou o Ministro Sérgio Kukina na relatoria do REsp n. 1.416.653:

> Como visto, a conduta então sancionada pelo fisco ("evidente intuito de fraudar a legislação tributária, reduzindo ou suprimindo o pagamento de tributos a que estava sujeito, e também não prestar esclarecimentos ou apresentar documentos quando solicitado pela fiscalização"), permanece sendo sancionada, mesmo diante da superveniência de alteração legislativa. Quanto ao percentual da multa, aliás, permanecem os mesmos 225%, considerando a combinação do inciso I do caput (75%), com o parágrafo 1º (2x 75% = 150%) e parágrafo 2º (1,5x 150% = 225%).
> Não desconheço que o Código Tributário Nacional consagra o princípio da aplicação retroativa da lei posterior mais benéfica às penalidades, no art. 106, sendo despiciendo que a lei ordinária determine de forma explícita seu efeito retroativo. No entanto, a alteração promovida pela Lei nº 11.488/07 não alterou o percentual da sanção dirigida à conduta apurada pelo fisco, de modo que segue sendo reprochada na mesma medida, não havendo cogitar da sua redução.
> (REsp n. 1.416.653, Ministro Sérgio Kukina, DJe de 26/8/2019.)

Nesse sentido, observa-se que, analisando detidamente a conduta do sujeito passivo, bem como o contexto fático-jurídico inerente ao caso – inclusive no que se refere à existência de condenação criminal pela prática do delito tipificado no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/1990 em relação aos mesmos fatos – o Tribunal de origem decidiu pela aplicação da penalidade com a incidência da máxima agravante. Confira-se:

> [...] não se pode perder de vista que a sua imposição é resultado de um ilícito cometido pelo contribuinte, diferentemente, portanto, do que ocorre com a tributação, que sempre tem por base um fato conforme o direito (CTN, art. 3º). Essa palmar diferença entre as circunstâncias em que tem lugar a incidência da norma constitucional torna impositivo o seu exame sob perspectivas diversas, a fim de evitar que atos lícitos e ilícitos acabem recebendo o mesmo tratamento.
> [...]
> De fato, ao utilizar-se de meios fraudulentos para deixar de recolher os tributos devidos e ainda criar embaraços à fiscalização, o sujeito desestabiliza não apenas o sistema tributário, mas a própria ideia de justiça, pois busca colocar-se em situação de vantagem em relação à maciça parcela dos contribuintes que arca com a pesada carga tributária brasileira e ainda cumpre a pletora de obrigações acessórias que lhe é imposta.
> Situações desse jaez devem ser punidas severamente, tanto para restabelecer o equilíbrio das relações sociais quanto para desestimular a reiteração da conduta. Não vislumbro, nesse particular, qualquer excesso a indicar que a multa seja confiscatória. Antes, trata-se de medida necessária, adequada e proporcional. A norma sancionatória era conhecida de antemão pelo contribuinte, que livre e espontaneamente resolveu transgredi-la, devendo, agora, arcar com as consequências da sua escolha.

> Registro, por oportuno, que o embargante foi condenado pela prática do delito tipificado no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137, de 1990, não havendo mais espaço para que se questione a ocorrência do suporte fático necessário à incidência da norma que prevê a multa agravada. [...]

Assim, a alteração do percentual aplicado a título de multa dependeria de alteração das premissas fáticas atinentes ao enquadramento legal da conduta do executado, o que não é possível a esta Corte Superior, sob pena, novamente, de violação do disposto na Súmula n. 7 do STJ.

Deixo de majorar os honorários advocatícios, porquanto não foram fixados na origem, com fundamento na Súmula n. 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso especial e, nessa parte, nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2019/0198317-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.825.390 / RS**

Números Origem: 200371000197755 200671000473309 50167468420164047100
50457628320164047100 50536841520154047100

PAUTA: 08/11/2022 JULGADO: 08/11/2022

Relator
Exmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. NICOLAO DINO DE CASTRO E COSTA NETO

Secretária
Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	PAULO LEONAR ROGOWSKI
ADVOGADO	:	LEONARDO GONÇALVES MURARO - RS046022
RECORRIDO	:	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa (Execução Fiscal)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Documento eletrônico VDA34476608 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANGELA VALÉRIA MENDONÇA ALVIM DUSI, SEGUNDA TURMA Assinado em: 08/11/2022 19:09:44
Código de Controle do Documento: C5C9E3D9-20EB-400D-A65A-B6F9F50381EE