



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10120.002793/2005-10
Recurso nº 154.653 Voluntário
Acórdão nº 2102-00.336 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de setembro de 2009
Matéria IRPF
Recorrente José dos Reis Silva
Recorrida DRJ Brasília

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não pode ser acolhida a arguição de nulidade por cerceamento do direito de defesa se foi adotado, pelo Fisco, critérios legal e normativo adequados no cálculo do tributo os quais foram descritos na autuação permitindo ao autuado compreender as acusações que lhe foram formuladas no auto de infração, de modo a desenvolver plenamente suas peças impugnatória e recursal.

IMPUGNAÇÃO DESTITUÍDA DE PROVAS.

A impugnação deverá ser instruída com os documentos que fundamentem as alegações do interessado.

PERÍCIA.

Desconsidera-se o pedido de perícia que desatenda aos requisitos legais.

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS.

A instrução processual é concentrada no momento da impugnação.

MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO. CONCOMITÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

A multa isolada não pode ser exigida concomitantemente com a multa de ofício. Precedentes da 2ª Câmara e da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Recurso Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, por maioria de votos, DAR provimento parcial ao recurso, cancelando as exigências referentes às multas

exigidas isolada e concomitantemente com a multa de ofício, vencida a Conselheira Núbia Matos Moura que negava provimento ao recurso.

GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS - Presidente

RUBENS MAURÍCIO CARVALHO - Relator

EDITADO EM: 28/09/2009

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Núbia Matos Moura, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti, Vanessa Pereira Rodrigues Domene, Julio Cezar da Fonseca Furtado e Marcelo Magalhães Peixoto.

Relatório

Para descrever a sucessão dos fatos deste processo até o julgamento na Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), adoto o relatório do acórdão de fls. 67 a 75 da instância *a quo, in verbis*:

Contra o contribuinte foi emitido, por auditor da Delegacia da Receita Federal em Goiânia(GO), o Auto de Infração de fls. 11/21, referente ao imposto de renda pessoa física, exercício 2002, ano-calendário 2001.

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo contribuinte, foi efetuado lançamento de ofício, nos termos do art. 926 do Decreto n. 3.000, de 26/03/1999, tendo em vista que foram apuradas as infrações a seguir descritas:

Dedução indevida de despesas de livro Caixa – ajuste anual e carne leão - devidamente intimado a comprovar as despesas lançadas a título de livro Caixa, o contribuinte não logrou fazê-lo. **Enquadramento Legal:** art 11, § 3 do Decreto Lei nº 5.844/43, art. 6 e §§, da Lei nº 8.134/90, art. 8, inciso II, alínea 'g', da Lei nº 9.250/95, art 73 e 75 do RIR/99. **Valor da infração: R\$ 248.980,14**

Multa isolada pela falta de recolhimento de IRPF devido a título de carnê-leão. **Enquadramento Legal** art. 8 da Lei n 7.713/88 c/c arts. 43 e 44, § 1, inciso III, da Lei 9430/96, art. 957, parágrafo único, inciso III, do RIR/99. **Valor da Infração: R\$ 73.152,00.**

O crédito tributário ficou assim constituído:

Imposto de Renda Pessoa Física – Suplementar	R\$ 68.469,53
Juros de Mora (calculados até 31/03/2005)	R\$ 35.919,11
Multa Proporcional	R\$ 51.352,14
Multa Isolada	R\$ 54.863,96
Total	R\$ 210.604,74



Em 20/07/2005, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 27/50, acompanhada dos documentos de fls. 51/54, trazendo as seguintes alegações:

- a) Que não lhe fora dado prazo suficiente para comprovar as despesas de livro caixa;
- b) Alega ser motorista de caminhão e que assim sendo poderia ter usufruído da tributação benéfica com redução de até 60% do rendimento a ser oferecido à tributação;
- c) Reclama da multa exigida isoladamente por entender que a mesma não pode ser cobrada juntamente com a aplicação de multa de ofício;
- d) Alega que para comprovar a condição de motorista de caminhão junta sua habilitação, categoria profissional, bem como suas declarações e registro do caminhão no DETRAN;
- e) Solicita prazo até a data do julgamento para juntada de novos documentos de prova;
- f) Reclama pela realização de perícia/diligência.

É o relatório.

Considerando esses fatos, as alegações da impugnação e demais documentos que compõem estes autos, o órgão julgador de primeiro grau, ao apreciar o litígio, em votação unânime, considerou procedente o lançamento, mantendo o crédito consignado no auto de infração, pela falta de apresentação de provas e previsão legal dos pedidos, resumindo o seu entendimento na seguinte ementa:

COMPROVAÇÃO - Não têm valor as alegações desacompanhadas de documentos comprobatórios, quando for este o meio pelo qual sejam provados os fatos alegados.

APRESENTAÇÃO DE PROVAS - A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; refira-se a fato ou a direito superveniente; ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

LIVRO CAIXA - O contribuinte deverá comprovar a veracidade das receitas e das despesas, mediante documentação idônea, escrituradas em Livro Caixa, que serão mantidos em seu poder, à disposição da fiscalização, enquanto não ocorrer a prescrição ou decadência.

MULTAS EXIGIDAS, CONCOMITANTEMENTE, NO LANÇAMENTO - Por se tratar de hipóteses legais distintas, são cabíveis, no lançamento de ofício, a aplicação de multa exigida isoladamente, por falta de recolhimento dos valores devidos por estimativa, bem como as que se exigem juntamente com o imposto ou contribuição que forem apurados no procedimento fiscal.

Inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, de fls. 88 a 117, repisando, os mesmos argumentos trazidos na sua impugnação dirigida à DRJ, alegando em síntese:

- a) Insiste que a sua atividade principal é a de motorista de caminhão e que o tempo exíguo durante a fiscalização e posteriormente o indeferimento de perícia e diligência no julgamento da DRJ, impediram a produção de provas e cercearam o seu direito de defesa;
- b) Todas as receitas e despesas eram anotadas em um *caderno*, contudo, muitas dessas despesas, ocorreram sem documentação e outros se perderam, restando, portanto, a coleta de novos documentos que serão oportunamente apresentados, juntamente com o original do *caderno*;
- c) Foram questionados os valores do livro caixa, contudo, foram aceitos os valores dos rendimentos, gerando um desequilíbrio na relação fisco-contribuinte, uma vez que, podem ter sido cometidos erros pelo contribuinte que desconhece a legislação tributária;
- d) Sendo motorista de caminhão tem direito ao benefício da redução automática e direta da base de cálculo, sem comprovação;
- e) Que é indevida a concomitância das multas de ofício e isolada pela falta de recolhimento do carnê leão, conforme jurisprudência pacífica no Conselho de Contribuintes;
- f) Protesta pelo seu direito de abatimento de 60% da receita bruta e pelo direito de abatimento de despesas de instrução, dependentes e pensão alimentícia, conforme declaração elaborada e juntada ao recurso;
- g) Requer deferimento de pedido de perícia e diligência, para que sejam apuradas e comprovadas as suas alegações;
- h) Solicita que seja aceita a juntada de documentos após a apresentação da impugnação;

Dando prosseguimento ao processo este foi encaminhado para julgamento de segunda instância administrativa.

É O RELATÓRIO.

Voto

Conselheiro RUBENS MAURÍCIO CARVALHO

ADMISSIBILIDADE

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim sendo, dele conheço.





Verifica-se que a contribuinte contestou, contudo, não apresentou qualquer documento ou sequer indicou quaisquer valores que tenham sido transportados equivocadamente ou erros de cálculo.

PRELIMINAR. DILIGÊNCIA. JUNTADA DE DOCUMENTOS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

Diz a recorrente cerceamento ao amplo direito de defesa na decisão de primeira instância por ter indeferido pedido de diligência e juntada de documentos. Na realidade está patente nos autos que o contribuinte teve durante as fases processuais de fiscalização, contencioso de primeira e segunda instância, oportunidade para apresentar provas, contudo, não o fez preferindo meras alegações.

Alega incapacidade de ter entendido quais provas deveriam ser produzidas por desconhecer a legislação tributária. Ora, na autuação adotou-se o critério legal e normativo de apuração do tributo e não é crível que a contribuinte possa não ter entendido os procedimentos adotados e as provas que deveriam ser produzidas por ele.

Da análise dos autos, verifica-se que o interessado foi intimado em diversas vezes a apresentar documentação comprobatória do seu Livro Caixa declarado e somente depois da falta de atendimento dessas intimações, fez-se o lançamento.

Ainda, ao contribuinte foi dada oportunidade em todas as fases processuais de julgamento administrativo, de primeira e segunda instância, condições necessárias para apresentar provas das suas alegações, contudo, preferiu apenas repetir as mesmas razões sem juntar documentos comprobatórios.

Descabe o pedido de diligência quando presentes nos autos todos os elementos necessários para que a autoridade julgadora forme sua convicção. As perícias devem limitar-se ao aprofundamento de investigações sobre o conteúdo de provas já incluídas no processo, ou à confrontação de dois ou mais elementos de prova também incluídos nos autos, não podendo ser utilizadas para reabrir, por via indireta, a ação fiscal.

Portanto, não há *in casu* justificativa para o deferimento da diligência pleiteada, não se podendo olvidar que é da Recorrente o ônus de provar os fatos extintivos e modificativos do direito da Fazenda Nacional, nos termos do art. 16, inciso III, do Decreto nº 70.235/72, c/c o disposto no art. 333 do Código de Processo Civil, que subsidia o Processo Administrativo Fiscal.

Sendo assim, tendo sido facultado ao interessado o pleno exercício do contraditório e ampla defesa, que lhes são assegurados pelo art. 5.º, inciso LVI, da Constituição, inexistente o alegado cerceamento, muito menos de se requerer qualquer nulidade por essa razão.

FALTA DE PROVAS. LIVRO CAIXA. ATIVIDADE DE MOTORISTA DE CAMINHÃO.

Por oportuno, cabe aqui transcrever o disposto no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 (alterado pelas Leis nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993, e nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997), arts. 16, III, e 17, que disciplina o processo administrativo fiscal:

Art. 16. A impugnação mencionará:

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (grifei)

Em citação contida na obra de Miranda, Darcy Arruda e outros, CPC nos Tribunais, Editora Jurídica Brasileira Ltda., 1995, v. V, p. 3.768, ao comentar o art. 302 do CPC, o qual trata da necessidade de o réu “manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial”, salienta o Prof. J. J. Calmon de Passos:

Se o fato narrado pelo autor não é impugnado especificamente pelo réu e de modo preciso, este fato, presumido verdadeiro, deixa de ser objeto de prova, visto como só os fatos controvertidos reclamam prova. (Comentários ao Código de Processo Civil, Forense, v. III, n.º 151, p. 275).

É imperioso ressaltar que, no que diz respeito ao ônus da prova na relação processual tributária, a idéia de *onus probandi* não significa, propriamente, a obrigação, no sentido da existência de dever jurídico de provar, tratando-se antes de uma necessidade ou risco da prova, sem a qual não é possível se obter o êxito na causa. Sob esta perspectiva, a pretensão da Fazenda deve estar fundada na ocorrência do fato gerador, cujos elementos configuradores se supõem presentes e comprovados, atestando a identidade de sua matéria fática com o tipo legal. Se um desses elementos se ressentir de certeza, ante o contraste da impugnação, incumbe à Fazenda, o ônus de comprovar a sua existência. Da mesma forma, o sujeito passivo, não tem a obrigação de produzir as provas, tão só incumbe-lhe o ônus. Contudo, à medida que ele se omite na produção de provas contrárias às que ampararam a exigência fiscal, compromete suas possibilidades de defesa.

Assim sendo, é imprescindível que as provas e argumentos sejam carreados aos autos, no sentido de refutar o procedimento fiscal, se revistam de toda força probante capaz de propiciar o necessário convencimento e, conseqüentemente, descaracterizar o que lhe foi imputado pelo fisco.

Para comprovar a sua atividade de motorista de caminhão, durante todo o ano de 2001, juntou apenas um comprovante de transferência de um caminhão em 31/07/2001. Ressaltamos que não foram juntados sequer um recibo ou nota fiscal de prestação de serviço de transporte para cobrir as receitas declaradas no valor total de aproximadamente R\$270 mil. Destarte, com base nessa prova, não sendo minimamente plausível, rejeito o pedido para que seja considerado que o recorrente exercia em 2001 a atividade de motorista de caminhão.

Em se tratando de uma questão de prova, incumbe o seu ônus a quem alega ou aproveita. É princípio consagrado em direito “quem alega tem que provar”. *Allegatio et non probatio quasi non allegatio* (alegar e não provar é quase não alegar).

Assim, constatadas as irregularidades descritas nos autos de infração, tendo sido observadas na autuação as respectivas legislações regentes das matérias e não tendo o contribuinte apresentado qualquer prova ou argumento capaz de elidir o que lhe foi imputado, devem ser mantidas as exigências relativas ao auto de infração.

Concluo assim que a impugnante apresentou alegações acerca de vícios que estariam presentes na autuação, contudo, da análise dessas alegações, verifica-se que nada de concreto foi realmente apresentado ou comprovado.

MULTA ISOLADA

Processo nº 10120.002793/2005-10
Acórdão n.º 2102-00.336

S2-C1T2
Fl. 145

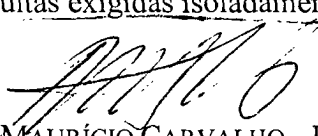


Verifica-se na autuação impugnada, cobrança da multa exigida isoladamente concomitantemente com a multa de ofício, que voto pelo seu cancelamento, pelo Princípio da Moralidade e para adequar-se à jurisprudência desse órgão julgador, especialmente, da Câmara Superior de Recursos Fiscais:

MULTA ISOLADA - Art. 44, I, da Lei 9430/96 - Inaplicabilidade. NÃO CUMULATIVIDADE - A multa isolada prevista no artigo 44 § 1º, somente pode ser exigida uma vez não podendo portanto ser aplicada quando a base para seu lançamento já tiver sido parâmetro para exigência da mesma multa por falta de pagamento de tributo. O legislador, quando quer, determina a cumulatividade de multas, na ausência de previsão legal, sobre o mesmo fato somente pode ser lançada uma multa. (Acórdão: CSRF/01-05.078)

CONCLUSÃO

Pelo exposto, VOTO PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO, cancelando as exigências referentes as multas exigidas isoladamente e concomitantes com a multa de ofício.



RUBENS MAURÍCIO CARVALHO - Relator