



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 10650.000575/2006-25
Recurso nº 155.721 Voluntário
Matéria IRPF
Acórdão nº 102-49.428
Sessão de 16 de dezembro de 2008
Recorrente JOSÉ LUIZ ALVES
Recorrida 1ª. TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercícios: 2003, 2004 e 2005

LEI TRIBUTÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE.

“O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária” (Súmula 2 deste Primeiro Conselho de Contribuintes).

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

O artigo 42 da Lei n. 9.430/96 estabelece presunção relativa que, como tal, inverte o ônus da prova, cabendo ao contribuinte desconstituir-la.

LEI COMPLEMENTAR 105/2001, ART. 5º., §4º. LEI 9.430/96, ART. 42. COMPATIBILIDADE.

A Lei Complementar 105/2001 não revogou a presunção relativa de que trata o artigo 42 da Lei 9.430/96. Esse dispositivo e o artigo 5º., §4º., daquela lei complementar são perfeitamente compatíveis, pois um autoriza, nas hipóteses que menciona, a obtenção das informações bancárias e o outro presume a omissão de rendimentos tão-somente se o contribuinte não comprovar a origem dos valores movimentados.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

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

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

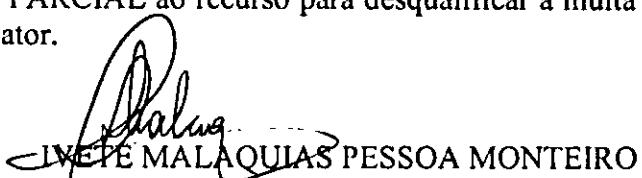
Nos termos da Súmula nº 14 deste Primeiro Conselho de Contribuintes, “*A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo*”.

Preliminares rejeitadas.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em REJEITAR as preliminares e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso para desqualificar a multa de ofício aplicada, nos termos do voto do Relator.



CLEITE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO

Presidente



ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator

FORMALIZADOS EM:

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Raimundo Tosta Santos, Silvana Mancini Karam, Núbia Matos Moura, Eduardo Tadeu Farah, Vanessa Pereira Rodrigues Domene e Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 372/442) interposto em 07 de novembro de 2006, contra o acórdão de fls. 352/367, do qual o Recorrente teve ciência em 13 de outubro de 2006 (fls. 370), proferido pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora (MG), que, por maioria de votos, julgou procedente o auto de infração de fls. 05/08, lavrado em 30 de março de 2006 (ciência em 05 de abril, fls. 255), em decorrência de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, verificada nos anos-calendário de 2002, 2003 e 2004.

O relatório contido no acórdão recorrido resume as infrações apontadas e as alegações do Recorrente da seguinte forma:

“Para JOSÉ LUIZ ALVES, já qualificado nos autos, foi lavrado, em 30/03/2006, o Auto de Infração, fls. 04 a 12, que lhe exige o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 516.017,27 (quinhentos e dezesseis mil, dezessete reais e vinte e sete centavos), sendo R\$ 179.577,72 de imposto sobre a renda de pessoa física, R\$ 67.072,98 de juros de mora, calculados até fevereiro/2006, e R\$ 269.366,57 de multa proporcional, passível de redução.

Decorreu o citado lançamento de fiscalização levada a efeito no contribuinte, quando foi apurada a omissão de rendimentos, nos AC 2002, 2003 e 2004, caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento, mantidas em instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fls. 06 a 08. A ação fiscal, tal como se efetivou, encontra-se detalhada no Relatório, fls. 13 a 20.

Registre-se a formalização de representação fiscal para fins de número 10650.0000576/2006-70.

O contribuinte apresenta a impugnação, fls. 257 a 320, da qual extrai-se em síntese e entre outros aspectos:

- O impugnante foi autuado tão-somente com base na “presunção legal”, desenvolvendo a seguir o tema “presunção” referindo-se à doutrina e jurisprudência jurídica e administrativa;
- Afirma que há ausência de nexo causal absoluto e inequívoco entre depósito bancário e rendimento omitido e que os depósitos por si sós não permitem a perfeita identificação do fato gerador e que a simples ocorrência do depósito bancário não pode determinar que houve omissão de rendimentos baseado no simples acontecer dos fatos segundo a ordem natural das coisas;
- Disserta ainda sobre a “não obrigatoriedade de escrituração contábil por parte da pessoa física e da não inversão do ônus da prova se não houver prova da materialidade do ilícito com indícios fortes e inequívocos”, “do fato gerador do imposto de renda e da não comprovação do uso dos depósitos bancários listados como ganho de capital ou aumento de receita”, “insustentabilidade de procedimento fiscal baseado apenas na comparação da soma dos depósitos bancários com os rendimentos declarados”, sempre se valendo de jurisprudência e doutrina;
- Sobre a multa de 150% afirma ser evidente o confisco existente e que “..., se não foi possível comprovar inequivocamente a prática nem sequer de uma única omissão de receita, não pode o órgão alegar reiterada prática, sob pena de atentar contra a lógica. Todos os atos supostamente ilícitos contidos no auto de infração foram somente presumidos, e como já expusemos, uma presunção frágil, carente de suporte material fático e, portanto, inaplicável....” Para corroborar seus argumentos vale-se igualmente de jurisprudência acerca do tema;
- A seguir repele a “aplicação da taxa Selic na correção de créditos tributários” sob os mais diversos argumentos;
- Não concorda igualmente com o arrolamento de bens que foi efetuado antes do término do processo administrativo fiscal, rebatendo ainda a formalização de representação fiscal para fins penais, tendo em vista que tal representação só deverá ser

formalizada quando do auto de infração constar ato que configure crime contra a ordem tributária, definidos nos arts. 1º ou 2º da Lei 8.137/90;

- Faz, ainda, o autuado, um resumo de todas as suas atividades profissionais, empresariais, mercantis, necessidades financeiras ocorridas, e de suas atividades eleitorais;
- Afirma que vários valores devidamente comprovados não foram considerados pelo autuante, como também não foi considerada a DIRPF/2004-Retificadora apresentada antes do início da ação fiscal;
- Faz ainda afirmações acerca de acréscimo patrimonial a descoberto apurado, afirma também que vários dos depósitos bancários em dinheiro tiveram origem no seu próprio caixa, em moeda corrente originado de saques anteriores. Aí a justificativa do montante de R\$ 116.646,26 de depósitos em dinheiro.

Ao fim:

“REQUER sejam apreciadas todas as alegações da presente IMPUGNAÇÃO e diante da inconsistência no lançamento fiscal, notadamente:

...

(ii) Ausência de nexo causal absoluto entre depósitos bancários de origem não comprovada e omissão de rendimentos;

...

(x) Das desconsiderações da fiscalização mencionadas no item (II) desta impugnação, notadamente:

- desconsideração dos recursos das vendas das empresas como origem de recursos;
- desconsideração da declaração retificadora do ano-base de 2003 para efeito de acréscimo patrimonial de 2004, e depósitos bancários bem como de seu cônjuge;
- desconsiderações do fluxo de caixa em moeda corrente do contribuinte;

REQUER, o Contribuinte impugnante, no mérito e nas reavaliações específicas, seja julgada procedente a presente impugnação, para fins de se reconhecer como ilegítima a autuação fiscal, determinando a nulidade e o cancelamento do Auto de Infração combatido, como medida da mais lídima Justiça Fiscal.

REQUER também seja anulado o procedimento de Arrolamento de Bens do Impugnante e do fim da Representação Fiscal para fins penais.

REQUER, por último, a produção adicional de todos os meios de provas e alegações em direito admitidos” (fls. 353/355).

A Recorrida julgou procedente o lançamento, através de acórdão que teve a seguinte ementa:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

Ementa: INSTRUÇÃO DA PEÇA IMPUGNATÓRIA. A impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundamentar e que comprovem as alegações de defesa, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

INCONSTITUCIONALIDADE DE ATOS LEGAIS. INCOMPETÊNCIA DOS ÓRGÃOS ADMINISTRATIVOS. Os órgãos administrativos judicantes estão impedidos de apreciar matéria de ordem constitucional, por extrapolar os limites de sua competência.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Com a edição da Lei n.º 9.430/96, a partir de 01/01/1997 passaram a ser caracterizados como omissão de rendimentos, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações. Exclui-se do lançamento, no entanto, valores não informados por instituições financeiras e considerados nos cálculo do Auto de Infração.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAS. IMPUGNAÇÃO. As Delegacias da Receita Federal de Julgamento não têm competência para apreciar impugnação de representação fiscal para fins penais, por se tratar de ato informativo e obrigatório do servidor que tomar conhecimento de fato que, em tese, caracteriza ilícito penal.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. Cabível a aplicação da multa qualificada, quando caracterizado o intuito de fraude, por parte do contribuinte.

JUROS DE MORA. TAXA REFERENCIAL SELIC. Havendo previsão legal da aplicação da taxa Selic, não cabe à autoridade julgadora exonerar a correção.

"Lançamento Procedente" (fls. 352/353).

Não se conformando, o Recorrente interpôs o recurso voluntário de fls. 372/442, no qual reiterou os argumentos apresentados na impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA, Relator

O recurso preenche seus requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

As alegações contidas no recurso de fls. 372/442 estão divididas de acordo com os seguintes tópicos: (a) "da possibilidade/dever de análise de constitucionalidade na esfera administrativa"; (b) o artigo 5º, §4º, da Lei Complementar nº. 105/2001 teria revogado a presunção prevista no artigo 42 da Lei nº. 9.430/96, pois, de acordo com aquele dispositivo, "cabe ao fisco, e não mais ao contribuinte, comprovar que os recursos, consistentes nos depósitos bancários, caracterizam omissão de rendimento" (fls. 379); (c) "suposta omissão de rendimentos – depósitos bancários – presunção"; (d) "ausência do nexo causal e inequívoco

entre depósito e rendimento omitido”; (e) “da não obrigatoriedade de escrituração contábil por parte da pessoa física – ausência de ilícito – não inversão do ônus da prova”; (f) “IRPF – fato gerador – ausência de prova de ganho de capital em decorrência dos depósitos bancários”; (g) “precariedade da base de cálculo – somatório dos valores creditados X rendimentos declarados”; (h) “impossibilidade de aplicação da multa de ofício qualificada (decisão por maioria de votos”); (i) “da inconstitucionalidade e ilegalidade da Taxa Selic”; (j) “algumas considerações pessoais do Recorrente”.

Passemos à análise de cada um dos argumentos do Recorrente.

Quanto ao dever de análise de questões relativas à inconstitucionalidade das leis, é cediço que as instâncias administrativas são incompetentes para tanto. É o que estabelece a Súmula n.º 2 deste Primeiro Conselho de Contribuintes:

“Súmula 1º CC nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Relativamente às alegações de (i) “suposta omissão de rendimentos – depósitos bancários – presunção”, (ii) “ausência do nexo causal e inequívoco entre depósito e rendimento omitido”, (iii) “da não obrigatoriedade de escrituração contábil por parte da pessoa física – ausência de ilícito – não inversão do ônus da prova”, (iv) “IRPF – fato gerador – ausência de prova de ganho de capital em decorrência dos depósitos bancários”, e (v) “precariedade da base de cálculo – somatório dos valores creditados X rendimentos declarados”, entendo que são igualmente desprovidas de fundamento. Nesse sentido, conforme preceitua o artigo 42 da Lei 9.430/96:

“Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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.

§1º. O valor das receitas ou dos rendimentos omitidos será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§2º. Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.”

Na realidade, instituiu o referido dispositivo autêntica presunção legal relativa, cujo condão é justamente o de inverter o ônus da prova, atribuindo-o ao contribuinte, que passa a ter o dever de refutá-la.

Como é cediço, a presunção, seja ela *hominis* ou legal, é meio de prova que prescreve o reconhecimento jurídico de um fato provado de forma indireta. Ou seja, provando-se diretamente o fato indiciário, tem-se, por conseguinte, a formação de um juízo de probabilidade com relação ao fato presumido que, a partir de então, necessita ser afastado pelo contribuinte.

No caso dos autos, prova-se especificamente a ocorrência de movimentações bancárias injustificadas, decorrendo desta comprovação o reconhecimento da omissão de rendimentos na apuração da base de cálculo do IRPF.

Nesse sentido, a presunção relativa referida pelo artigo 42 da Lei n. 9.430/96 é legítima, não ferindo, em nenhum ponto, a legislação tributária em vigor.

Note-se, ainda, que a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR), segundo a qual seria insuficiente para comprovação da omissão de rendimentos a simples verificação de movimentação bancária, consubstancia jurisprudência firmada anteriormente à edição da Lei n. 9.430/96, motivo pelo qual não deve ser aplicada.

Nem se alegue, como quer o Recorrente, que o artigo 5º., §4º., da Lei Complementar n. 105/2001 teria revogado a presunção prevista no artigo 42 da Lei n. 9.430/96, pois, de acordo com aquele dispositivo, “cabe ao fisco, e não mais ao contribuinte, comprovar que os recursos, consistentes nos depósitos bancários, caracterizam omissão de rendimento” (fl. 379).

De fato, a Lei Complementar n. 105, de 10 de janeiro de 2001, trata do sigilo das operações de instituições financeiras, não guardando qualquer relação de incompatibilidade com o artigo 42 da Lei 9.430/96.

Na realidade, o §4º. do artigo 5º. da referida lei complementar autoriza, nas hipóteses que menciona, a requisição de informações sigilosas complementares, bem como a realização de auditoria ou fiscalização para a adequada apuração dos fatos.

Em nenhum momento afasta a presunção do artigo 42 da Lei 9.430/96, pois a lei complementar possibilita a obtenção das informações bancárias e o artigo 42 presume a omissão de rendimentos tão-somente se o contribuinte não comprovar a origem dos valores movimentados.

Não há, portanto, nada que possa autorizar a conclusão do Recorrente.

Esta 2ª. Câmara, por sua vez, já consolidou entendimento de acordo com o qual, a partir da edição da Lei n. 9.430/96, é válida a presunção em referência, sendo ônus do contribuinte desconstituir-la com a apresentação de provas suficientes para tanto. É o que se depreende das seguintes ementas, destacadas dentre as inúmeras existentes sobre o tema:

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS - LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.”

“ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.”

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 158.817, relatora Conselheira Núbia Matos Moura, sessão de 24.04.2008). 

"LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS - Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

TRIBUTAÇÃO PRESUMIDA DO IMPOSTO SOBRE A RENDA - O procedimento da autoridade fiscal encontra-se em conformidade com o que preceitua o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, em que se presume como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, em relação aos quais o titular pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ÔNUS DA PROVA - Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações."

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 141.207, relator Conselheiro Romeu Bueno de Camargo, sessão de 22.02.2006)

No mais, os documentos que comprovem a origem dos valores movimentados devem ser devidamente armazenados pelo mesmo lapso de tempo que as autoridades fiscais têm para constituir possível crédito. Nesse sentido, colacionamos alguns acórdãos que elucidam tal entendimento:

"NULIDADE - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - PROVA - No processo administrativo tributário os fatos devem evidenciar-se com provas documentais. A documentação dos fatos havidos no transcorrer do ano-calendário tem prazo para guarda igual àquele em que possível a constituição do correspondente crédito tributário."

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 146.926, relator Conselheiro Naury Fragoso Tanaka, sessão de 04/07/2007).

"DOCUMENTOS - GUARDA - O prazo para guarda de documentos é o mesmo que o permitido ao sujeito ativo para exigir o tributo ou rever de ofício o lançamento.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - A presunção legal de renda com suporte na existência de depósitos e créditos bancários de origem não comprovada tem fundamento legal na norma do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, tendo caráter relativo e transfere o ônus da prova em contrário ao contribuinte."

(1º Conselho de Contribuintes, 2ª Câmara, Recurso Voluntário nº. 140.839, relator Conselheiro Naury Fragoso Tanaka, sessão de 21/06/2006).

Considerando-se, portanto, o exposto, deve-se salientar que as “considerações pessoais do recorrente” (fls. 420/441) não servem para afastar a presunção de omissão de rendimentos, pois o Recorrente não apresenta nenhum documento para confirmar suas alegações. São meras afirmações desprovidas de prova, que devem portanto ser desconsideradas.

O próprio Recorrente aduz ser, relativamente às suas atividades empresariais, “impossível remontar tais operações, feitas em momentos de extrema urgência, de longe, Belo Horizonte ou Brasília, em regime de confiança entre as partes, em que um ficava de mandar ou substituir o cheque garantidor e o outro depositava diretamente os vários cheques, em que o Contribuinte nem ao menos os via” (fls. 422).

Quanto às atividades eleitorais, adverte que “alguns controles sobre a movimentação financeira ocorrida, não exigidos pela citada Prestação de Contas do TRE, acabam em segundo plano e são inutilizados após a aprovação da Prestação de Contas pelo Tribunal Eleitoral” (fls. 422).

Os “pontos específicos do auto de infração e relatório fiscal” apontados pelo Recorrente também não têm sustentação em provas capazes de afastar a presunção de omissão de rendimentos. Também constituem simples argumentos não embasados em nenhum elemento probatório.

Assim, o acórdão recorrido deve ser mantido por seus próprios fundamentos quanto à omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, pois, como se demonstrou:

“Como já visto, no presente caso, a contribuinte não comprovou, nem durante a ação fiscal nem nesta fase impugnatória, a origem dos depósitos bancários que foram objeto do Auto de Infração sob análise.

Assim, em que pesem os exaustivos argumentos do contribuinte acerca do tema, nada há a censurar no feito fiscal.

Referentemente à pretensão do autuado para que se considere o valor de R\$ 100.000,00 obtido da venda das cotas da empresa Love Minas Locadora de Veículos Ltda., em 03/07/2002, não há próximo a esta data nenhum valor considerado pelo autuante como depósito bancário de origem não comprovada (fls. 23 – demonstrativo “EXTRATO DE CRÉDITO – Origem não comprovada mediante documentação hábil e idônea”).

Igualmente não há nenhum valor de R\$ 10.000,00 em 14/01/2003 considerado como depósito bancário de origem não comprovada (fls. 24 - demonstrativo “EXTRATO DE CRÉDITO – Origem não comprovada mediante documentação hábil e idônea). O citado valor de R\$ 10.000,00 refere-se, segundo o contribuinte, à venda de cotas da empresa Plano Geral Filmes e Vídeos Produtora Ltda. Também não há em 15/01/2003 nenhum valor de R\$ 50.000,00 considerado como depósito bancário de origem não comprovada (fls. 24). O citado valor de R\$ 50.000,00 refere-se, segundo o contribuinte, à venda de cotas da empresa Global Locadora de Veículos Máquinas e Equipamentos Ltda.

As apresentações de Declarações de IRPF 2004 e 2005 Retificadoras, por si sós, não socorrem o contribuinte no sentido de comprovar origens de depósitos bancários.

Todas as informações prestadas em Declarações de Ajuste Anual estão sujeitas à comprovação mediante documentação hábil e idônea" (fls. 358).

No que tange à taxa SELIC, além da Súmula nº. 2, é aplicável ao caso a Súmula nº. 4 deste Primeiro Conselho de Contribuintes, segundo a qual "A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais."

Não obstante, no que se refere à multa qualificada, o recurso deve ser provido, pois o simples fato de o Recorrente não ter comprovado "218 depósitos/créditos em suas contas-correntes e aplicações financeiras" (fls. 19 e 20), não caracteriza o evidente intuito de fraude capaz de ensejar a qualificação da multa.

A partir de uma breve análise dos autos, verifica-se não ter a fiscalização demonstrado, de forma inconteste, a existência de fraude (qualificada, ainda, pelo dolo e simulação), conluio ou sonegação no caso vertente, pressupostos estes indispensáveis para a qualificação da multa de ofício, a teor do que consta do art. 44, II, da Lei 9.430/96, na redação anterior à promulgação da Lei 11.488/07, vigente à época dos fatos narrados.

Não se vislumbra, inicialmente, a existência de conluio na forma descrita pelo art. 73 da Lei 4.502/74. É dizer, não há nos autos qualquer prova de que efetivamente houve um ajuste entre partes visando sonegar ou fraudar o fisco.

Do mesmo modo, também não logrou a fiscalização comprovar a existência de fraude, seja a partir da omissão na declaração ao Fisco de evento subsumível à regra-matriz de incidência do imposto de renda, seja a partir da tentativa de redução ou exclusão do montante tributável. Em outros termos, não restaram provados os pressupostos indispensáveis à configuração da "fraude", na forma estatuída pelo regramento aplicável à espécie.

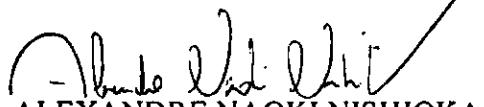
No que atine à sonegação, por sua vez, entendida *ex vi legis* como "tôda (sic) ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária: I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais; II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente", admito que, eventualmente, poderia até ser aviltada pela fiscalização como pressuposto da qualificação da multa de ofício, desde que efetivamente explicitasse ações ou omissões dolosas do contribuinte, o que não ocorreu.

Não restando, pois, comprovada pela fiscalização quaisquer condutas do Recorrente que pudessem ser entendidas como dolosas, visando à ocultação do fato gerador do imposto de renda, entendo que igualmente não se poderia utilizar a "sonegação" como pressuposto necessário à configuração da hipótese de incidência da multa qualificada.

A corroborar o quanto exposto, visando impedir a aplicação indiscriminada de multas qualificadas, sem a necessária comprovação de seu suposto normativo, este Primeiro Conselho de Contribuintes consolidou o entendimento consubstanciado na Súmula 1ºCC nº 14, *in verbis*: "A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo".

É por esses motivos que voto no sentido de DAR PARCIAL provimento ao recurso, para desqualificar a multa de ofício.

Sala das Sessões – DF, em 16 de dezembro de 2008



ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA