



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

Processo nº 10909.001601/2007-44
Recurso nº 167.978 Voluntário
Acórdão nº 2201-00.427 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de setembro de 2009
Matéria IRPF
Recorrente VALMOR DAGNONI
Recorrida 4ª TURMA-DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003

DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO JUSTIFICADOS -
PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS -
ELEMENTOS CARACTERIZADOS DO FATO GERADOR

1. O fato gerador do imposto de renda não se dá pela mera constatação de depósitos bancários creditados em conta corrente do contribuinte. A presunção de omissão de rendimentos se caracteriza ante a falta de esclarecimentos da origem dos valores creditados junto ao sistema financeiro. O fato gerador decorre da circunstância de tratar-se de dinheiro novo no patrimônio do contribuinte sem que este, intimado para prestar esclarecimentos, não prove sua origem.

2. A presunção legal de omissão de rendimentos, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza o lançamento com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS - RECEITAS DECLARADAS -
MONTANTE QUE DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE
CÁLCULO.**

3. Se o contribuinte tem por hábito movimentar seus recursos em conta corrente, não é crível que viesse a depositar no sistema bancário somente os recursos provenientes de receita omitida. Em outras palavras, o que omite deposita no sistema financeiro para ser identificado e o que declara legalmente não movimenta por intermédio do sistema financeiro. Não é esta a lógica de como os fatos se dão no dia-a-dia.

4. Nos casos em que o sujeito passivo movimenta seus recursos por meio do sistema financeiro, dentro da lógica de como

~~os fatos ocorrem na vida real, a receita regularmente declarada,~~
bem como aquela apurada pela fiscalização, seja decorrente da
atividade rural, comercial ou da prestação de serviços, deve ser
considerada para fins de justificativa dos depósitos bancários de
origem não comprovada, reduzindo da base de cálculo o montante
correspondente aos valores regularmente declarados ou lançados
como sendo oriundos de atividade identificada.

MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO -
CONCOMITÂNCIA - MESMA BASE DE CÁLCULO -
inaplicabilidade

5. A aplicação concomitante da multa isolada (inciso II, a, do art.
44, da Lei nº 9.430, de 1996) e da multa de ofício (inciso I, do art.
44, da Lei nº 9.430, de 1996) não é legítima quando incide sobre
uma mesma base de cálculo.

MULTA QUALIFICADA - SITUAÇÃO CARACTERIZADA
COMO SIMPLES OMISSÃO - APLICAÇÃO DA SÚMULA 14

6. 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.

7. Ademais, na exigência de crédito tributário constituído a partir
de depósitos bancários de origem não comprovada não se pode
falar em omissão qualificada do contribuinte com a finalidade de
sonegar o tributo, ocultar ou retardar o conhecimento do fato
gerador, pois ao efetuar transação financeira dá-se o oposto, isto é,
possibilita, conforme artigo 5º da Lei Complementar nº 105, de
2001, e arts. 1º, 2º, §§ 2º e 3º, do Decreto nº 4.489, de 28 de
novembro de 2002, que seja encaminhado à Fiscalização
informações acerca de todos os recursos que movimentou.

TAXA SELIC - SÚMULA Nº 4

8. O Primeiro Conselho de Contribuintes aprovou o Enunciado da
Súmula 04 que dispõe que "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".

Preliminar rejeitada.

Multa de ofício desqualificada.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de
votos, REJEITAR a preliminar e desqualificar a multa de ofício e, por maioria de votos, dar
provimento parcial ao recurso para excluir a multa isolada e subtrair da base de cálculo o valor



de R\$ 109.524,47. Vencida, neste último ponto, a conselheira Marcela Brasil de Araújo Nogueira.



Pedro Paulo Pereira Barbosa - Presidente em exercício



Moisés Giacomelli Nunes da Silva - Relator

EDITADO EM: 12 MAR 2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Rayana Alves de Oliveira França, Eduardo Tadeu Farah, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Marcela Brasil de Araújo Nogueira (Suplente convocada), Janaína Mesquita Lourenço de Souza e Pedro Paulo Pereira Barbosa (Presidente em exercício).

Relatório

Trata o presente processo de exigência feita por meio do auto de infração de fls. 417 e seguintes, correspondente aos anos-calendário de 2002 e 2003, notificado à parte interessada em 28-05-2007, conforme AR de fl. 463.

As declarações de ajuste anual correspondentes aos anos fiscalizados constam das fls. 05 e seguintes, donde se extrai que a parte interessada informa exercer como atividade principal a profissão de gerente ou supervisor de empresa industrial e comercial.

Em síntese, das declarações de ajuste anual, apresentadas de forma simplificada, depreendem-se os seguintes dados que reputo relevantes:

Ano	Rend. Rec. PF	Rend. Rec.	Rend. Rec. PJ	Rend. isentos e não tributáveis	Receita da atividade Rural	Rendimentos atividade rural
2002			36.024,10	20.000,00	25.000,00	5.000,00
2003	30.500,00		23.830,08		23.500,00	3.433,36

OBS. No ano de 2002 ainda foi declarado o valor de R\$ 1.308,37 correspondente à rendimentos sujeitos à tributação exclusiva.

Dentre os detalhes que ainda se extraem das declarações de ajuste anual é que o fiscalizado informa como principal fonte pagadora dos seus rendimentos a empresa Vanel Comércio de Confecções de Calçados Ltda – CNPJ sob n. 76.855.683/0001-20, da qual é sócio e o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS. Também informou rendimentos de aluguéis, recebidos de pessoas físicas.

Intimada, a parte recorrente apresentou os documentos de fls. 05 a 73, dentre os
quais os contratos de locação referente a vários imóveis.

No decorrer do procedimento fiscal foi requisitada a movimentação financeira cujos extratos constam das fls. 109 a 269.

De posse dos documentos relacionados à movimentação financeira e dos rendimentos de aluguéis, a fiscalização lavrou o auto de infração fls. 417 e seguintes, com as seguintes exigências:

01- Omissão de rendimentos de aluguéis, no ano de 2002, recebidos de pessoa jurídica.

02- Omissão de rendimentos de aluguéis, nos anos de 2002 e 2003, recebidos de pessoa física.

03- Omissão de rendimentos, no ano de 2002, caracterizada pelo depósito bancário de origem não comprovada.

04- Multa isolada em razão do não recolhimento à título de carnê-leão, em face da valores recebidos à título de aluguéis recebidos de pessoa física.

Em relação aos valores recebidos à título de aluguéis de pessoa física e à exigência caracterizada com base nos depósitos bancários, foi exigida multa qualificada, com base nos seguintes fundamentos contidos à fl. 459.

a) não ter atendido o termo de intimação para apresentação dos extratos bancários e não ter apresentado documentos que comprovassem a origem dos créditos;

b) ter omitido informação da origem dos depósitos bancários que, no ano analisado, somam R\$ 1.543.708,42, enquanto submeteu a tributação apenas de R\$ 41.024,10.

c) ter omitido os aluguéis recebidos de 7 (sete) dos seus locatários.

Notificado do auto de infração, o sujeito passivo, apresentou impugnação, alegando, em síntese:

a) cerceamento do direito de defesa, pois, quando intimado, informou ao auditor fiscal que tais depósitos eram originários da atividade comercial da empresa Vanel Comércio de Confeções de Calçados Ltda, da qual é sócio, sem que o mesmo tivesse lhe reintimado para apresentar os respectivos comprovantes.

b) quanto aos depósitos bancários, o recorrente ainda alega que a Fiscalização não excluiu da base de cálculo as transferências entre contas, os depósitos de valor inferior a R\$ 12.000,00 e, tampouco, os recursos correspondentes às importâncias regularmente declaradas.

c) em relação à multa qualificada, alega que esta é descabível, assim como a exigência da taxa selic.

Por meio do acórdão de fls. 515 e seguintes, a 4ª da DRJ de Florianópolis julgou procedente o lançamento, sendo que desta decisão, o interessado foi intimado em 14/03/08 (fl. 526) e em 08/04/2008, apresentou recurso de fls. 527 e seguintes, alegando:

- a) alega cerceamento do direito de defesa.
- b) que o depósito bancário não é fato gerador do imposto de renda;
- c) que no caso concreto o auditor fiscal adicionou na base de cálculo tanto as transferências entre contas, quanto os depósitos de valor inferior a R\$ 12.000,00.
- d) que a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários não pode prosperar, pois no curso da ação fiscal forneceu esclarecimentos e provas que “a integralidade dos valores ... acerca dos quais se enseja comprovação, pertence na realidade a empresa Vanel Comércio de Confecções Ltda da qual é sócio.
- e) que caso concreto não subsiste a aplicação da multa qualificada e nem a multa de ofício aplicada de forma concomitante.
- f) por fim, impugna a cobrança de juros pela taxa SELIC e sustenta que não cabe a representação para fins penais.

Da análise dos autos, também identifiquei que os extratos de fls. 109 a 121, pertencem à contribuinte Cristiane Ferreira Dagnoni e os de fls. 123 a 134 ao contribuinte Ricardo Ferreira Dagnoni. Ditos contribuintes, no ano de 2002, não apresentaram declaração em conjunto com o fiscalizado. Registro, ainda, que os valores referentes aos mencionados extratos bancários não integraram a base de cálculo da exigência feita com base em depósitos bancários não justificados.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Moisés Giacomelli Nunes da Silva

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto nº. 70.235, de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima, está devidamente fundamentado. Assim, conheço-o e passo ao exame das preliminares e questões de mérito.

Da preliminar relacionada ao cerceamento de defesa.

O processo administrativo, em regra, divide-se em duas fases:

A **primeira fase** é específica da Administração. Uma vez ocorrido o fato gerador, a autoridade lançadora procede ao lançamento de ofício, isto é, procede oficiosamente.

A **segunda fase** se inicia mediante a impugnação do sujeito passivo. Enquanto a fase oficiosa é de iniciativa da autoridade administrativa, o contencioso é de iniciativa do contribuinte. De ordinário, só a partir do lançamento é que se inaugura os atos pelos quais o sujeito passivo realiza sua defesa.

No entanto, em relação à exigência caracterizada por presunção de omissão re relação aos depósitos bancários não justificados, de que trata o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, o contraditório se inicia na primeira fase. Neste tipo de exigência, quando o sujeito passivo é intimado para apresentar a origem dos depósitos bancários já se tem caracterizado situação relativa à segunda fase, isto é, à produção de provas. Sempre que a parte alegar e apresentar provas acerca da origem dos depósitos bancários, cabe à fiscalização, de forma fundamentada, decidir acerca do assunto. Em as acolhendo, deixa de fazer o lançamento. Em não acolhendo, diz porque não acolheu e faz o lançamento do crédito tributário.

No caso dos autos, intimado para comprovar a origem dos valores, o recorrente informou que se tratavam de rendimentos pertencentes à empresa da qual é sócio. Entretanto, não apresentou qualquer prova, incidindo aqui o preceito de que alegar e não provar é o mesmo que não produzir defesa.

No momento em que o sujeito passivo alegou que os depósitos creditados em suas contas pertenciam à empresa da qual é sócio, sem trazer aos autos, quer na fase preliminar, quer na fase de defesa ou recurso, prova acerca do tema, não há nos autos nenhuma circunstância de que a Fiscalização tenha praticado ação ou omissão que pudesse caracterizar cerceamento do direito de defesa.

Pelos fundamentos acima, rejeito a alegação de cerceamento de defesa.

Da preliminar de que o depósito bancário não é fato gerador do imposto de renda.

Os depósitos bancários, por si só, não se constituem em rendimentos. Entretanto, por força do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, "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”.

Diante do texto legal, parece-nos importante identificar o conceito de presunção. Para tanto, louvo-me da doutrina que segue:

Alfredo Augusto Becker¹, alicerçado na doutrina francesa e espanhola, ao definir a presunção legal, assim escreveu:

“...A presunção tem por ponto de partida a verdade de um fato: de um fato conhecido se infere outro desconhecido. Na presunção a lei estabelece como verdadeiro um fato que é provavelmente verdadeiro. A verdade jurídica imposta pela lei, quando se baseia numa provável (ou certa) falsidade é ficção, quando se fundamenta numa provável veracidade é presunção legal”.

A regra jurídica cria uma presunção legal quando, baseando-se no fato conhecido cuja existência é certa, impõe-se a certeza jurídica da existência do fato desconhecido cuja existência é provável em virtude da correlação natural de existência entre estes dois fatos.

Para Alfredo Augusto Becker, a observação do acontecer dos fatos segundo a ordem natural das coisas, permite que se estabeleça uma correlação natural entre a existência do fato conhecido e a probabilidade de existência do fato desconhecido. A correlação natural entre a existência de dois fatos é substituída pela correlação lógica. Basta o conhecimento da existência de um daqueles fatos para deduzir-se a existência do outro fato cuja existência efetiva se desconhece, porém tem-se como provável em virtude daquela correlação natural. **Presunção é o resultado do processo lógico mediante o qual do fato conhecido, cuja existência certa infere-se o fato desconhecido cuja existência é provável.²**

Moacir Amaral dos Santos³, citando Clóvis Beviláqua, que em notas ao artigo 136 do Código Civil de 1916, define presunção como “a ilação que se tira de um fato conhecido para provar a existência de outro desconhecido” e RAMPONI, que define presunções como “hipóteses que correspondem, provavelmente, ou seja na maior parte dos casos, à verdade”, tem a presunção como uma atividade do pensamento em que graças a um fato certo, “raciocinando-se com aquilo que freqüentemente acontece, chega-se ao fato desconhecido, isto é, presume-se o fato desconhecido.”

Prossegue o autor:

“Decorre daí que, da dedução presuntiva, geralmente chega-se a conclusões que são mais ou menos seguras conforme as circunstâncias especiais ou particulares de cada hipótese. Vale dizer que, mais propriamente do que certeza, a presunção estabelece probabilidade, maior ou menor, quanto à existência

¹ BECKER, Alfredo Augusto, Teoria Geral do Direito Tributário, 3ª. ed. – São Paulo: Lejus, 1998, pág. 509. Ed. Lejus

² BECKER, Alfredo Augusto, Teoria Geral do Direito Tributário, 3ª. ed. – São Paulo: Lejus, 1998, pág. 508. Ed. Lejus

³ SANTOS, Moacir Amaral, Prova Judiciária no Cível e Comercial, 2ª. Ed. – Vol. V, São Paulo, 1955, pág. 348.

ou inexistência do fato probando. Mas em se tratando de probabilidade que tem por fundamento um princípio derivado da ordem natural das coisas, isto é, do que comumente acontece, e, pois, suficientemente alicerçada para satisfazer convicção judicial quanto à existência ou inexistência, do fato presumido. Presume-se, quer dizer, o fato presumido resulta daquilo que na maior parte dos casos corresponde à verdade."

Tal presunção autoriza a convicção judicial porque ao fato presumido se pode opor prova em contrário. Em suma, o que é provavelmente segundo o ordinariamente acontece é suficiente para o juízo de um fato, desde que o contrário não seja provado."

Para Pontes de Miranda⁴, presunções são fatos que podem ser verdadeiros ou falsos, mas o legislador os têm como verdadeiros e divide as presunções em *iuris et de iure* (absolutas) e *iuris tantum* (relativas). As presunções absolutas, na lição deste autor, são irrefragáveis, nenhuma prova contrária se admite; quando, em vez disso, a presunção for *iuris tantum*, cabe a prova em contrário. Para este autor:

"Na presunção legal, absoluta, tem-se A, que pode não ser, como se fosse, ou A, que pode ser, como se não fosse. Na presunção iuris tantum, e não de iure, tem-se A, que pode não ser, como se fosse, ou A, que pode ser, como se não fosse, admitindo-se prova em contrário. A presunção mista é a presunção legal relativa, se contra ela se admite a prova em contrário a, ou a ou b."

.....

"A presunção simplifica a prova, porque a dispensa a respeito do que se presume. Se ela apenas inverte o ônus da prova, a indução, que a lei contém, pode ser ilidida in concreto e in hypothesi"

Em face dos conceitos acima, tem-se que o depósito bancário feito em conta corrente ou de investimento do contribuinte, dentro da correlação natural dos fatos, por disposição legal prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, pressupõe a existência de rendimento prévio, cabendo ao contribuinte fazer prova em contrário, usando de todos os meios em direito admitidos.

A caracterização da ocorrência do fato gerador do imposto de renda não se dá pela mera constatação de um depósito bancário, considerado isoladamente. Pelo contrário, a presunção de omissão de rendimentos está ligada à falta de esclarecimentos da origem dos numerários depositados em contas bancárias, com a análise individualizada dos créditos, conforme expressamente previsto na lei. Portanto, claro está que o fato gerador do imposto de renda, no caso, não está vinculado ao mero crédito efetuado na conta bancária, pois, se o crédito tiver origem em uma simples transferência bancária entre contas do mesmo titular, ou a alienação de bens do patrimônio do contribuinte, ou a assunção de exigibilidade, não cabe falar em rendimentos ou ganhos, justamente porque o patrimônio da pessoa não terá sofrido qualquer alteração quantitativa. O fato gerador é a circunstância de tratar-se de dinheiro novo no patrimônio do contribuinte sem que este, intimado para prestar esclarecimentos, não prove sua origem.

⁴ MIRANDA, Pontes, Comentários ao Código de Processo Civil, vol. IV, pág. 234, Ed. Forense, 1974.

Em síntese, nos casos em que o autuado não apresenta provas acerca da origem dos recursos, diante da presunção de que trata o artigo 42, caput, da Lei nº 9.430, de 1996, não há como afastar o lançamento.

Por tais fundamentos, a alegação de que o depósito bancário não é fato gerador do imposto de renda.

Da alegação de que foi incluído na base de cálculo os valores inferiores a R\$ 12.000,00.

Ao disciplinar a exigência de crédito tributário a partir da presunção de depósitos bancários de origem não comprovada, o legislador estabeleceu os seguintes requisitos:

- a) Que a exigência somente poderia ser feita com base em depósitos não justificados. (caput do artigo 42);
- b) Que não integrariam os depósitos de origem não justificadas os seguintes casos (art. 42, § 3º):
 - transferência entre contas (inciso I, do § 3º, do art. 42)
 - depósitos bancários inferiores a R\$ 12.000,00, cuja soma não ultrapasse, no ano-calendário, a R\$ 80.000,00 (inciso II, do § 3º, do art. 42).

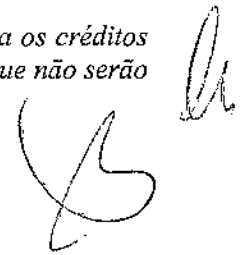
No processo de interpretação das normas jurídicas os parágrafos devem ser interpretados levando em consideração o “caput” do artigo e os incisos ao que dispõe o parágrafo no qual está inserido. O caput do artigo 42 diz respeito aos depósitos cuja origem não foi comprovada. Assim, em relação aos valores comprovados não há o que se falar quando se analisa as disposições constantes no § 3º, incisos I e II, do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Ninguém coloca dúvida, por exemplo, que o § 3º, I, do artigo 42, manda excluir da base de cálculo dos depósitos bancários não justificados os oriundos de transferência de contas entre o mesmo titular. No entanto, é necessário que se tenha presente que esta norma contém um segundo inciso que também determina que se desconsidere, dos valores não justificados, aqueles inferiores a R\$ 12.000,00, cuja soma, destes inferiores a R\$ 12.000,00 e não justificados, não ultrapasse a R\$ 80.000,00 no ano-calendário. É este o sentido do artigo 42, § 3º, a seguir transcrito:

Art. 42. 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.

...

§ 3º. Para efeito de determinação da receita omitida os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:



I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais). (Ver artigo 4º da Lei nº 9.481, de 13.08.1997, DOU 14.08.1997, que altera os valores deste dispositivo para R\$ 12.000,00 e R\$ 80.000,00, respectivamente).

No caso dos autos, pelo que verifico da relação de fls. 446/449, os depósitos de valores iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 ultrapassam, no ano-calendário, a R\$ 80.000,00, razão pela qual, neste ponto, desacolho o recurso.

Da alegação acerca da prova de que a integralidade dos valores pertencem à empresa Vanel Comércio de Confecções Ltda.

Quanto às demais questões relacionadas aos depósitos bancários, o sujeito passivo não trouxe aos autos qualquer prova para demonstrar que os recursos creditados em sua conta corrente eram provenientes da atividade comercial da empresa da qual é sócio. Neste sentido, a alegação do fiscalizado, desacompanhada de prova, não se mostra suficiente para afastar a presunção de que trata o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Apesar da conclusão acima verificada, no exame dos autos constato que a fiscalização iniciou em relação à omissão de rendimentos recebidos a título de alugueis. O fiscalizado trouxe aos autos diversos contratos de locação e, além dos valores declarados a título de alugueis, a fiscalização apurou omissão de rendimentos, desta natureza, no montante de R\$ 21.151,00 e R\$ 13.062,20, respectivamente, nos anos de 2002 e 2003, conforme demonstram as planilhas de fls. 442.

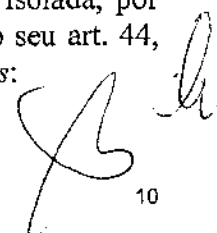
Como a fiscalização se estendeu em relação à movimentação financeira, em face do fiscalizado, quando intimado, ter se limitado a afirmar que os recursos creditados em suas contas correntes eram, na quase totalidade, pertencentes à empresa da qual era sócio, a Fiscalização não excluiu nenhum valor da base de cálculo.

Se o fiscalizado tinha por hábito movimentar seus recursos por meio do sistema bancário, a presunção é que tanto os rendimentos ou receitas declaradas, quanto os omitidos que foram objeto de lançamento, devem ser excluídos da base de cálculo, no valor de R\$ 109.524,47, conforme planilha abaixo:

Ano	Rendimentos omitidos recebidos PF	Rendimentos omitidos recebidos PJ	Rendimentos declarados recebidos PJ	Rendimentos isentos mais tributação exclusiva declarados	Receita da atividade Rural	Total dos rendimentos declarados omitidos mais os objeto lançamento
2002	28.202,00	9.000,00	36.024,10	21.308,37	25.000,00	109.524,47

Da multa isolada concomitante com a multa de ofício

Em relação à exigência cumulativa de multa de ofício e multa isolada, por falta de recolhimento do Carnê-Leão, vejamos o que prevê a Lei nº. 9.430/96, no seu art. 44, com a redação dada pela Medida Provisória 351, de 27 de janeiro de 2007, *in verbis*:



"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 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 cinquenta por cento, exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:

a) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física;

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica.

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, 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 serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para:

I - prestar esclarecimentos;

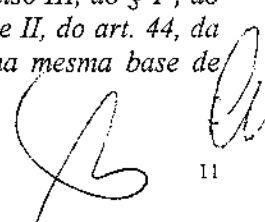
II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991;

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38.

Da leitura da lei, conclui-se que existem três modalidades de multa impositivas ao contribuinte: a multa de 75% nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; multa de 50% nos casos de não recolhimento do valor do pagamento mensal, carnê-leão; e a multa qualificada de 150% em casos de evidente intuito de fraude.

Verificado que o contribuinte deixou de efetuar o recolhimento mensal obrigatório (Carnê-Leão) efetua-se o lançamento e aplica-se a multa de ofício que incide sobre o tributo não recolhido. Entretanto, feito o lançamento com a multa de ofício não se pode aplicar sobre a mesma base de cálculo a multa isolada, sob pena de dupla incidência de penalidade em relação ao mesmo fato. Nesse é a interpretação dada pela Câmara Superior de Recursos Fiscais:

"MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO – CONCOMITÂNCIA – MESMA BASE DE CÁLCULO – A aplicação concomitante da multa isolada (inciso III, do § 1º, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996) e da multa de ofício (incisos I e II, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996) não é legítima quando incide sobre uma mesma base de



Pelos fundamentos aqui expostos, tendo a multa isolada, no caso concreto, incidido sobre a mesma base de cálculo do lançamento de ofício correspondente à omissão de receita decorrente da remuneração recebida de pessoa física, dou provimento ao recurso para afastar da exigência do crédito tributário a multa isolada constante do lançamento.

Da multa qualificada.

No caso dos autos, o sujeito passivo não informou à tributação os aluguéis recebidos de pessoas físicas. Por outro lado, não logrou comprovar que os valores creditados em suas contas bancárias fossem decorrentes da atividade da empresa da qual é sócio. Por não ter feito tal prova, ditos depósitos presumem-se rendimentos. Todavia, desta presunção, não se pode fazer outra presunção, qual seja, de que o fiscalizado, por não ter logrado êxito em provar a origem dos valores, agiu com a nítida intenção de sonegar o valor do imposto devido, aplicando-se aqui, em sua integralidade, tanto em relação aos depósitos bancários quanto aos aluguéis não declarados, as disposições da Súmula nº 14, do Primeiro Conselho de Contribuintes, que assim dispõe:

Súmula 1ª CC nº 14: 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.

Dolo não se presume. Para exigência da multa qualificada é necessário prova concreta de que a contribuinte praticou ação ou omissão com a intenção de sonegar tributo ou retardar o conhecimento da ocorrência do fato gerador pela autoridade responsável pela arrecadação. No caso dos autos não se pode adotar presunção de dolo para enquadrar a contribuinte numa das situações previstas nos artigos 71, 72 e 73 da lei nº 4.502 de 1964.

Da Questão Relacionada à Taxa Selic

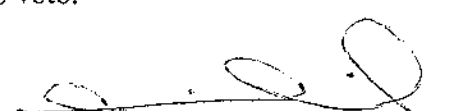
Em relação à inaplicabilidade da taxa SELIC, deve ser observada a súmula nº 4 do 1º CC, que assim determina:

Súmula 1º CC nº 4: 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.

Dessa forma, não há que se falar na inaplicabilidade da referida taxa.

Isso posto, voto no sentido de afastar a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, DAR PARCIAL provimento ao recurso para reduzir a base de cálculo dos depósitos bancários em R\$ 109.524,47, afastar a exigência da multa isolada e reduzir a multa de ofício para 75%.

É o voto.


MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA.





MINISTÉRIO DA FAZENDA

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

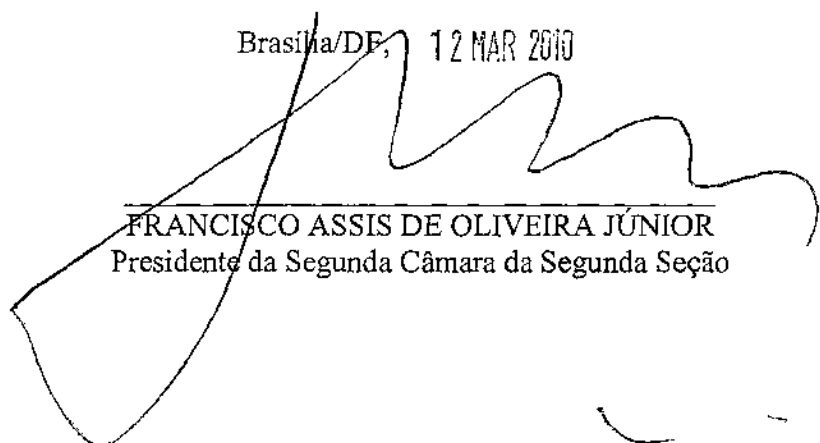
Processo nº: 10909.001601/2007-44

Recurso nº: 167

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Segunda Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2201-00.427.

Brasília/DF, 12 MAR 2010


FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA JÚNIOR
Presidente da Segunda Câmara da Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- () Apenas com Ciência
- () Com Recurso Especial
- () Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador(a) da Fazenda Nacional