



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	11060.001626/2006-49
Recurso nº	157.349 Voluntário
Matéria	IRPF
Acórdão nº	102-49.504
Sessão de	05 de fevereiro de 2009
Recorrente	CARLOS NICOLEIT
Recorrida	2ª TURMA/DRJ-SANTA MARIA/RS

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002 e 2003

ATIVIDADE RURAL – APURAÇÃO DE RECEITA OMITIDA

**MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO –
CONCOMITÂNCIA – MESMA BASE DE CÁLCULO –**

1. A aplicação concomitante da multa isolada (inciso II, a, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação atribuída pela Lei nº 11.488, de 2007) com a 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. Precedentes desta Câmara Superior de Recursos Fiscais (acórdão nº 04.00.890, julg. em 27/05/2008).

**IRPF - MULTA QUALIFICADA - OMISSÃO DE
RENDIMENTOS – SÚMULA 14 DO PRIMEIRO CONSELHO
DE CONTRIBUINTES.**

2. 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.

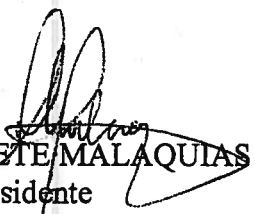
3. A aplicação da multa qualificada de 150% somente pode ser imputada ao sujeito passivo em casos de existência real e comprovada de fraude ou de comprovado intuito de fraude. A regra do artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.430, de 1996, não comporta presunção de nenhuma espécie. A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício.

02 DEZ 2009

6002 730 2 0

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em AFASTAR a preliminar de nulidade e, no mérito, em DAR provimento PARCIAL ao recurso para: a) reduzir da base de cálculo dos depósitos bancários de origem não comprovada os valores de R\$ 82.712,34 no ano-calendário de 2000 e de R\$ 7.338,68 no ano de 2003; b) desqualificar a multa de ofício aplicada sobre as exigências contidas nos itens 002 e 005 do auto de infração e, por maioria de votos, afastar a exigência da multa isolada. Vencida a Conselheira Núbia Matos Moura.


IVETTE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Presidente


MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros José Raimundo Tosta Santos, Silvana Mancini Karam, Alexandre Naoki Nishioka, Eduardo Tadeu Farah. Ausente, justificadamente, a Conselheira Vanessa Pereira Rodrigues Domene.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por Carlos Nicoleit, contra decisão da 2ª Turma da DRJ de Santa Maria/RS, que julgou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de fls. 07 a 13 dos autos.

Os fatos encontram-se assim descritos no relatório que compõe a decisão recorrida:

“O contribuinte supra identificado foi autuado por lhe ter sido atribuída omissão de rendimentos recebidos a título de resgate de contribuições de previdência privada no ano de 2003; omissão de rendimentos recebidos de pessoa física decorrentes de reajuste de parcelas no ano de 2003; omissão de rendimentos de aluguéis recebidos de pessoas físicas nos anos de 2002 e 2003; omissão de rendimentos da atividade rural nos anos de 2000, 2001 e 2003; omissão de ganhos de capital na alienação de bens e direitos nos meses de agosto e setembro de 2002 e de maio e outubro de 2003; e omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada nos anos de 2000, 2001, 2002 e 2003.

Da autuação resultou a exigência do Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF referente aos exercícios de 2001, 2002, 2003 e 2004, anos-calendário de 2000, 2001, 2002 e 2003, no valor de R\$ 333.623,21, acrescido da multa de ofício e juros de mora. A multa de ofício foi aplicada no percentual de 150% em relação à omissão de ganhos de capital e reajuste de parcelas e de 75% sobre os demais rendimentos considerados omitidos. Foi aplicada ainda a multa isolada de 50%, no valor de R\$ 44.840,14, por falta de recolhimento de carnê-leão.

As verificações realizadas e as infrações apuradas se encontram descritas no Relatório de Fiscalização, que se encontra às fls. 14 a 21.

Os demais documentos produzidos ou obtidos pela fiscalização durante o desenvolvimento da ação fiscal se encontram às fls. 22 a 658.

À fl. 659 consta informação de que foi protocolada Representação Fiscal para Fins Penais, que formou o processo n.º 11060.001625/2006-02.

Na impugnação que se encontra às fls. 661 a 676, constam os argumentos de defesa do contribuinte, que podem ser assim resumidas:

- O contribuinte não teve acesso ao processo administrativo na DRF em Santa Maria, lhe tendo sido informado que o processo se encontrava em Santana do Livramento – RS, o que não se justifica, visto que os procedimentos foram realizados na DRF em Santa Maria, além disso, o contribuinte foi notificado para apresentar impugnação na DRF em Santa Maria, onde deveria estar o processo. Em vista disso, é necessário que seja novamente reaberto o prazo de trinta dias para a impugnação, devendo ser dada vista ao processo.

administrativo ao contribuinte, garantindo-lhe o direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório.

- O início do procedimento fiscal está erivado de ilegalidade, visto que a fiscalização encaminhou intimação por via postal e, não logrando êxito, de imediato fez a publicação de edital, afixando-o no quadro de avisos do saguão de entrada da DRF em Santa Maria.

- O procedimento de intimação por edital não observou as disposições do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, visto que não foram esgotados todos os meios previstos no seu artigo 23 antes de se partir para a intimação via edital, que foi publicado fora do seu domicílio fiscal, o que acarretou não ter sido o contribuinte regularmente intimado.

- A quebra do sigilo fiscal do autuado se deu de forma inconstitucional, visto que foi embasada no art. 6º da Lei Complementar (LC) n.º 105, de 2001, que exige apenas a instauração de processo administrativo para que as informações sejam solicitadas às instituições bancárias, ferindo o princípio da harmonia entre os poderes do Estado, ao não prever a necessidade de autorização judicial para a quebra do sigilo bancário.

- No presente caso, a quebra do sigilo fiscal e bancário foi levada a efeito sem que o contribuinte tivesse sido intimado regularmente, o que é totalmente ilegal e torna nulo o processo administrativo.

- A autorização de quebra do sigilo fiscal e bancário preconizada pelo art. 6º da LC n.º 6, de 2001 e regulamentada pelo Dec. n.º 3.724, de 2001, não observa o disposto no art. 5º, inc. XII, da Constituição Federal de 1988 (CF), que determina que a quebra de sigilo de dados se dará apenas para fins de investigação criminal ou instauração de processo penal, através de autorização judicial.

- No mérito, verifica-se que os rendimentos considerados omitidos referentes aos depósitos bancários se originaram de receitas da atividade rural e arrendamento, havendo neste caso, bitributação.

- A fiscalização não aplicou a lei n.º 8.023, de 1990, que limita o arbitramento dos rendimentos tributáveis da atividade rural em 20% da receita bruta do ano base, sendo que em nenhum momento a fiscalização questionou a atividade do contribuinte e os valores apontados são resultado da atividade rural, devendo ser respeitada a legislação que regula a tributação desses rendimentos.

- A taxa Selic não pode ser utilizada para o cálculo dos juros de mora, por se destinar a remunerar o capital aplicado no mercado especulativo, sendo totalmente inconstitucional sua aplicação por ferir os princípios da moralidade e da impessoalidade administrativos (art. 37, da CF).

- Os juros aplicados caracterizam-se como indenização, entretanto, ao se aplicar juros com base na taxa Selic, que é apurada com base em índices que são utilizados para a remuneração de ativos financeiros e sem lei que o determine, se está ferindo os princípios constitucionais do direito adquirido, da

irretroatividade, da anterioridade e o da estrita legalidade tributária, além do princípio da isonomia e da vedação do enriquecimento sem causa.

- As desconsiderar a natureza indenizatória dos juros de mora com a aplicação da taxa Selic o Fisco transgride os limites do poder de tributar, utilizando o tributo com efeito de confisco, procedimento vedado pelo art. 150, inc. IV, da CF.

- O próprio Código Tributário Nacional (CTN) limita a taxa de juros aplicável aos débitos em atraso em 1% ao mês, não podendo tal dispositivo ser revogado por lei ordinária. Quando o § 1º do art. 161 do CTN autoriza a lei a dispor de modo diverso, deve ser compreendido que o legislador ordinário pode estipular percentual inferior ao fixado pela lei complementar, jamais podendo ultrapassá-lo.

- As irregularidades cometidas pelo autuado não permitem a aplicação de multa confiscatória, nos percentuais de 75% e 150% sobre o principal, visto que em nenhum momento o contribuinte deixou de colaborar com a fiscalização, visto que ao ser intimado prestou as informações disponíveis. Assim, é inaceitável a aplicação da multa de 150%, devendo a mesma ser reduzida.

Requeru o impugnante que seja concedido novo prazo para impugnação, ou, alternativamente, seja declarado nulo o lançamento, ou o recálculo do valor supostamente devido, com a redução da base de cálculo para 20% da receita apurada, bem como a exclusão da taxa Selic e a aplicação de multa em um patamar não confiscatório e/ou reduzindo a multa de 150%.

À fl. 677 foi anexada procuração que confere poderes de representação processual, que foi substabelecida às fls. 678 e 679, nas quais é requerido que as intimações sejam realizadas na pessoa do procurador Eduardo Antonio F. Kümmel.

A tempestividade da impugnação foi atestada à fl. 680."

A DRJ de Santa Maria julgou procedente o lançamento ementando o acórdão nos seguintes termos:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

RENDIMENTOS DA ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO.

Para que sejam submetidos à tributação mais favorecida, prevista para os rendimentos da atividade rural, o contribuinte precisa comprovar que os rendimentos tiveram origem nessa atividade.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

PRELIMINAR. NULIDADE.

A ciência por edital, afixado em dependência de livre acesso ao público no órgão encarregado da intimação, não constitui caso de nulidade.

PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE.

A apreciação de arguições de inconstitucionalidade ou ilegalidade de atos legais compete exclusivamente ao Poder Judiciário.

MULTA DE OFÍCIO.

A multa de ofício será aplicada com o seu percentual duplicado no caso da prática de atos que, em tese, possam configurar a sonegação Fiscal.

Lançamento Procedente

Da decisão acima referida o contribuinte foi intimado pessoalmente em 08/02/2007 (fl. 695), sendo que em 06/02/2007 seu procurador já havia ingressado com o recurso de fls. 606 e seguintes alegando, em síntese:

- que lhe foi suprimido o direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório, tendo em vista que o contribuinte não teve acesso aos autos, razão pela qual requer a reabertura do prazo para a apresentação de impugnação e prova pericial.

- que os valores correspondente aos depósitos bancários são provenientes de sua atividade rural, devendo ser aplicada a Lei nº 8.023/90, com redução da base de cálculo para 20% da receita apurada;

- Que é indevida a multa qualificada, no percentual de 150%;

- Alega, ainda, impossibilidade de aplicação da taxa Selic como fator de exigência dos juros.

É o relatório.



Voto

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, foi interposto por parte legítima, está devidamente fundamentado. Assim, conheço-o e passo ao exame do mérito.

Da alegação de nulidade do procedimento:

Afirma o requerente que possuía domicílio tributário em Santana do Livramento e que o Edital de intimação foi fixado na cidade de Santa Maria, razão pela qual o procedimento fiscal é nulo.

Em conformidade com o artigo 23, § 4º, I, do Decreto n.º 70.235, de 1972, “para fins de intimação, considera-se como domicílio tributário o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária.” No caso dos autos, quando da expedição da intimação de fls. 64, em setembro de 2004, a SRF tinha como registro de endereço o que constou da correspondência.

Não desconheço que o sujeito passivo que alterar o endereço durante o ano-calendário só está obrigado a informar tal alteração quando da próxima declaração de ajuste anual. No entanto, no caso dos autos, a intimação inicial por edital não obsteu o pleno exercício de defesa do autuado, visto que em 03 de janeiro de 2005, isto é, dezoito meses antes da lavratura do auto de infração, a parte interessada, conforme demonstra o documento de fl. 101-verso, intervém no processo e solicita prorrogação de prazo, passando a acompanhar regularmente o processo, conforme depreende-se a partir da fl. 107 dos autos.

Não verificado qualquer obstáculo que tenha se constituído em restrição ao exercício de defesa, desacolho a preliminar de nulidade ora analisada.

No mérito:

Todos os documentos existentes nos autos dão conta de que o sujeito passivo é agricultor. As inscrições estaduais, as notas fiscais de produtor rural e a própria tributação de omissão da atividade rural não deixam a menor dúvida.

Da relação de depósitos bancários cuja relação consta das fls. 29 a 31, tem-se o seguinte quadro:

Ano	Total dos valores creditados em conta bancária
2000	234.374,59 (fl. 29)
2001	77.829,30 (fl. 30)
2002	405.089,22 (fl. 30)
2003	540.289,67 (fl. 31)

Intimado para comprovar a origem dos depósitos bancários especificados na planilha de fls. 29 a 31, em manifestação feita às fls. 119 a 126, o fiscalizado, ao lado de cada depósito, praticamente todos provenientes de aviso de crédito e de depósito online, informou tratar-se de “venda de arroz”; “sinal de contrato de arras” e TED entre contas. Junto com a manifestação de fls. 118 a 126, o recorrente trouxe aos autos o contrato de venda datado de

15/06/2000, de uma área de 65ha, localizada dentro de uma área maior de 138ha, pelo valor de R\$ 195.000,00, tendo como comprador Hedeбал Becker dos Santos a serem pagos no ato da assinatura da escritura que foi outorgada em 19 de julho de 2000, escritura esta que registrou como preço de venda o valor de R\$ 28.265,00.

Além dos documentos acima referidos, o autuado trouxe aos autos o recibo e arras de fls. 123/134, datado de 05/08/2002, tendo por objeto a transação de 76ha, localizados dentro de uma área maior descrita na matrícula de nº 14.873, em que aparece como comprador Natal Bonetti e Hedevaldo Becker dos Santos, pelo valor de R\$ 456.000,00, a serem pagos da seguinte forma:

- a) R\$ 80.000,00 em 06/08/2002;
- b) R\$ 220.000,00 no prazo de 40 dias a contar de 05/08/2002;
- c) R\$ 156.000,00 mediante entrega de 8.667 sacas de arroz, sendo R\$ 6.667 sacas prometidas para 30 de maio de 2003 e 2000 sacas prometidas para 30 de outubro de 2003.

Diante dos dados acima referidos a fiscalização apurou:

- a) ganho de capital na alienação dos referidos imóveis, sendo aplicado multa qualificada;
- b) omissão de rendimentos recebido de pessoa física decorrente da variação do preço do arroz, sem que o autuado tivesse inserido na declaração de ajuste anual e carnê-leão, sendo que em relação a este item, além da multa de ofício, também foi cobrado multa isolada.
- c) Omissão de rendimento decorrente do arrendamento de área rural, sendo que em relação a este item, além da multa de ofício, foi cobrada multa isolada pela falta do recolhimento do carnê-leão.
- d) Omissão de rendimentos da atividade rural, nos seguintes valores:

Ano	Total da Receita atividade rural	Rendimentos omitidos – 20%
2000	82.712,34	16.542,47
2001	59.032,71	11.806,54
2003	7.338,68	1.467,74

- e) Omissão de rendimentos caracterizados por depósitos bancários de origem não comprovada, nos seguintes valores:

Ano	Total dos valores considerados não justificados
2000	234.374,59 (fl. 32)
2001	13.166,61 (fl. 30)
2002	140.089,22 (fl. 33)
2003	465.802,67 (fl. 34)

No relatório fiscal, à de fl. 19, a Fiscalização informa que o sujeito passivo lhe entregou os talonários de notas fiscais e que, comprovado o exercício da atividade rural, diante das informações precárias fornecidas pelo sujeito passivo (fls. 118 a 168) intimou empresas para informar a aquisição de produtos do fiscalizado, tendo chegado aos seguintes valores provenientes da atividade rural:

Ano	Total da Receita atividade rural
2000	82.712,34
2001	59.032,71
2003	7.338,68

Quanto à origem dos depósitos bancários, destaca o auditor fiscal que foi possível identificar apenas os seguintes valores: a) R\$ 80.000,00, sendo R\$ 65.000,00 depositados em 05/08/2002 na conta de Carlos Nicoleit e R\$ 15.000,00 depositados na conta de Marivalda Presa da Boit (fl. 20) e R\$ 200.000,00 disponíveis em 11/09/2002 – R\$ 178.990,00 17/09/2002 – R\$ 3.670,00 e R\$ 17.340,00, conforme comprovante de depósito à fl. 448.

No relatório fiscal, à fl. 20-verso, no ano de 2003, a fiscalização ainda identificou valores decorrentes de transferências entre contas do mesmo titular que somam R\$ 57.496,00, apurando como vales de origem não comprovada o montante especificado no quadro acima transcrito.

Da relação de depósitos bancários cuja relação consta das fls. 29 a 31, comparado com os valores das importâncias não justificadas, tem-se a seguinte comparação:

Ano	Total dos valores creditados em conta bancária	Total dos valores considerados não justificados
2000	234.374,59 (fl. 29)	234.374,59 (fl. 32)
2001	77.829,30 (fl. 30)	13.166,61 (fl. 30)
2002	405.089,22 (fl. 30)	140.089,22 (fl. 33)
2003	540.289,67 (fl. 31)	465.802,67 (fl. 34)

Quanto ao argumento de que os valores dos depósitos bancários não justificados são provenientes da atividade rural não há prova nos autos suficientes para afastar a presunção de que trata o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Não desconheço de que o autuado efetivamente exerce, ou exercia, a atividade agrícola. No entanto, em que pese a quase totalidade dos depósitos serem oriundos de ordem de crédito, em nenhum momento o recorrente apontou identificou quem havia feito as referidas transferências bancárias. Mais, há grande possibilidade de que os valores correspondentes à parcela referente à alienação de imóvel cuja parte foi paga em sacas de arroz, nos anos de 2002 e 2003, tenham sido creditados na conta do autuado, com exigência de imposto tanto em relação ao ganho de capital quanto aos depósitos bancários não justificados. No entanto, o recorrente não trouxe aos autos nenhum elemento para, por meio dele, se fosse o caso, afastar a presunção de que trata o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

No momento em que o autuado utilizava as contas bancárias para movimentar seus recursos, por evidente que a receita da atividade rural, apurada pela fiscalização, transitou pelas contas bancárias, razão pela qual, tais valores devem ser excluídos da base de cálculo dos depósitos bancários de origem não comprovada, nos seguintes montantes a) R\$ 82.712,34 no ano-calendário de 2000 e R\$ 7.338,68 no ano de 2003. Quanto ao valor correspondente à

atividade rural no ano de 2001, neste ano, em face da soma dos recursos creditados na conta bancária serem inferiores da R\$ 80.000,00, mesmo aplicando a subtração de R\$ 59.032,71, o único depósito de origem não comprovada é de R\$ 13.166,61, em relação ao qual o sujeito passivo não apresentou qualquer prova.

Da multa de isolada cumulada com a multa de ofício:

Em relação à omissão de rendimentos recebidos de pessoa física decorrente do reajuste do valor da prestação em face da variação no mercado do preço do arroz, visto que parte do pagamento deu-se mediante entrega do mencionado cereal, bem como em relação aos rendimentos decorrente de arrendamento rural, também pago mediante a entrega de arroz, a Fiscalização, conforme especificado no auto de infração e relatado no último parágrafo da fl. 18 e sexto parágrafo da fl. 19 do relatório fiscal, além da exigência do imposto, com multa de ofício, exigiu a multa isolada prevista no artigo 44, II, alínea "a" da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação atribuída pela Medida Provisória nº 303, de 1996.

Na análise da exigência cumulativa de multa de ofício e multa isolada, por falta de recolhimento do carnê-leão, há que se ter presente as disposições da Lei nº. 9.430, de 1996, no seu art. 44, com a redação dada pela Medida Provisória 351, de 27 de janeiro de 2007, que foi convertida na Lei nº 11.488, de 15/06/2007, *in verbis*:

Lei nº 9.430, de 1996.

....

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15.06.2007, DOU 15.06.2007 - Ed. Extra, conversão da Medida Provisória nº 351, de 22.01.2007, DOU 22.01.2007 - Ed. Extra)

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; (Redação dada ao inciso pela Lei nº 11.488, de 15.06.2007, DOU 15.06.2007 - Ed. Extra, conversão da Medida Provisória nº 351, de 22.01.2007, DOU 22.01.2007 - Ed. Extra)

II - de 50% (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. (Redação dada ao inciso pela Lei nº 11.488, de 15.06.2007, DOU 15.06.2007 - Ed. Extra, conversão da Medida Provisória nº 351, de 22.01.2007, DOU 22.01.2007 - Ed. Extra).

§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 casos de declaração inexata; (b) multa de 50% nos casos de não recolhimento do valor do pagamento mensal, carnê-leão; e (c) 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. Neste sentido é a interpretação desta 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 cálculo." (Câmara Superior do Conselho de Contribuintes / Primeira turma, Processo 10510.000679/2002-19, Acórdão nº 01-04.987, julg. em 15/06/2004).

MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO – CONCOMITÂNCIA – MESMA BASE DE CÁLCULO – A aplicação concomitante da multa isolada (inciso II, a, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação atribuída pela Lei nº 11.488, de 2007) com a 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. Precedentes desta Câmara Superior de Recursos Fiscais (acórdão nº 04.00.890, julg. em 27/05/2008).

MULTA ISOLADA E MULTA DE OFÍCIO – CONCOMITÂNCIA – MESMA BASE DE CÁLCULO – A aplicação concomitante da multa isolada (inciso II, a, do art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação atribuída pela Lei nº 11.488, de 2007) com a 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. Precedentes desta Câmara Superior de Recursos Fiscais (acórdão nº 04.00.890, julg. em 27/05/2008). Recurso nº 102-149.431, julgado em 04/08/2008.

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, não pode persistir.

Da multa qualificada:

Em razão do não recolhimento do carnê-leão (item 002 da fl. 06) e da divergência de valores entre o que constou do recibo de arras e a escritura de compra e venda (item 05 da fl. 10), a Fiscalização aplicou multa qualificada por entender que o sujeito passivo agiu com a intenção de sonegar tributo.

Não há como ignorar está enraizado o costume das partes celebrarem escritura por valor superior ao efetivo preço de venda. Tal fato ocorre inclusive nos casos de vendas alienações isentas da incidência do imposto de renda. No caso dos autos, em relação ao não recolhimento do carnê-leão e à venda de imóvel em que o sujeito passivo não informou tal alienação na Declaração de Ajuste Anual o que se tem é mera omissão, aplicando-se as disposições da Súmula n.º 14 do Primeiro Conselho de Contribuintes, que assim dispõe:

Súmula 1.ª CC n.º 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 numas das situações previstas nos artigos 71, 72 e 73 da lei n.º 4.502 de 1964.

Não havendo prova da ação ou omissão dolosa, a exigência da multa deve se dar nos termos do artigo 44, I, da Lei n.º 9.430, de 1996, "in verbis":

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I- de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

A aplicação da multa qualificada de 150% somente pode ser imputada ao sujeito passivo em casos de existência real e comprovada de fraude ou de comprovado intuito de fraude. A regra do artigo 44, inciso II, da Lei n.º 9.430, de 1996, não comporta presunção de nenhuma espécie. A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício.

DA QUESTÃO RELACIONADA À TAXA SELIC

Em relação à inaplicabilidade da taxa SELIC, deve ser observada a súmula n.º 4 do 1.º CC, que assim determina:

Súmula 1.ª CC n.º 4: A partir de 1.º 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.

ISTO POSTO, voto por afastar a preliminar de nulidade do recurso e no mérito dar PARCIAL PROVIMENTO para: a) reduzir a base de cálculo dos depósitos bancários de origem não comprovada nos valores de R\$ 82.712,34 no ano-calendário de 2000 e de R\$ 7.338,68 no ano de 2003; b) afastar a exigência da multa isolada e c) desqualificar a multa de ofício aplicada sobre as exigências contidas nos itens 002 e 005 do auto de infração.

É o voto.

Sala das Sessões-DF, em 05 de fevereiro de 2009.


Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

