



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.722751/2012-39
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-007.045 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de fevereiro de 2020
Recorrente AVANI SERAFIM DE SANTANA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2009

IRPF. DEDUÇÕES. LIVRO CAIXA.

As deduções permitidas na legislação tributária não poderão exceder à receita mensal da respectiva atividade, permitido o cômputo do excesso de deduções nos meses seguintes, até dezembro, mas o excedente de deduções, porventura existente no final do ano-base, não será transposto para o ano.

DEDUÇÃO DE LIVRO CAIXA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REPASSADOS. IMPOSSIBILIDADE.

O contribuinte que perceber rendimentos pelo exercício da atividade individual e em trabalho não assalariado poderá deduzir remunerações pagas a terceiros, encargos trabalhistas e previdenciários, emolumentos pagos a terceiros ou despesas de custeio pagas, necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora, devidamente escriturados em Livro Caixa e que cumpra as formalidades para registro do fluxo de caixa.

Igualmente os Rendimentos de honorários de sucumbência recebido pelo advogado, pessoa física, e repassado para a sociedade, pessoa jurídica, não pode ser utilizado como despesa de Livro Caixa.

MULTA ISOLADA DO CARNÊ-LEÃO E MULTA DE OFÍCIO. CONCOMITÂNCIA. Súmula CARF 147.

Somente a partir da vigência da Medida Provisória 351, de 2007 (convertida na Lei 11.488, de 2007) é devida a multa isolada pela falta de recolhimento do carnê-leão, independentemente da aplicação, relativamente ao mesmo período, da multa de ofício pela falta de recolhimento ou recolhimento a menor de imposto, apurado no ajuste anual, nos termos da Súmula CARF 147.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sheila Aires Cartaxo Gomes, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Marcelo Freitas de Souza Costa, Paulo Cesar Macedo Pessoa, Fernanda Melo Leal, Fabiana Okchstein Kelbert (suplente convocada) e João Mauricio Vital (Presidente). Ausente a conselheira Juliana Marteli Fais Feriato, substituída pela conselheira Fabiana Okchstein Kelbert.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por AVANI SERAFIM DE SANTANA contra o Acórdão de julgamento, que determinou procedente em parte o lançamento.

O Auto de infração refere-se à Imposto de Renda de Pessoa Física, anos-calendário 2008, exercício 2009, tendo sido apurado:

- i) omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos de pessoa física;
- ii) dedução indevida de despesas médicas;
- iii) multas isoladas, no valor total de R\$266.384,47 (duzentos e sessenta e seis mil, trezentos e oitenta e quatro reais e quarenta e sete centavos), sendo Imposto R\$ 104.110,00, Juros de Mora (calculados até 10/2012) R\$ 24.403,96, Multa Proporcional (passível de redução) R\$ 78.082,51 Multa Isolada (passível de redução) – R\$59.788,00.

Conforme Termo de Verificação Fiscal, o contribuinte firmou contrato de Honorários Advocatícios de Assessoria Jurídica com Pia Julia Schlesinger e Roberto Birindelli, que, intimados, apresentaram cópia do referido contrato e dos recibos de pagamento.

Do Termo de Verificação Fiscal, cabe destacar os fatos a seguir elencados:

O contribuinte firmou contrato de Honorários Advocatícios de Assessoria Jurídica com Pia Julia Schlesinger e Roberto Birindelli, que, intimados, apresentaram cópia do referido contrato e dos recibos de pagamento;

O contribuinte e seu cônjuge foram intimados a especificar os valores recebidos em decorrência desse contrato. Tendo sido apurada divergência entre as informações do contribuinte e dos seus clientes;

Foram considerados rendimentos recebidos de pessoas físicas omitidos pagamentos comprovados pelos clientes, para os quais não houve comprovação de que se tratava de pagamentos de custas processuais:

12/02/2009 – R\$9.000,00

03/03/2009 – R\$7.000,00

31/08/2009 – R\$30.000,00

Também foram considerados como rendimentos omitidos recebidos de pessoa física depósitos identificados pelo cônjuge do contribuinte como tendo sido

efetuados por Pia Julia Schlesinger e Roberto Birindelli, que não constam da relação de pagamentos informados pelo contribuinte como recebidos desses clientes;

A Autoridade Fiscal elabora demonstrativos de todos os valores recebidos dos mencionados clientes nos anos de 2008, 2009 e 2010. Explica que, como os rendimentos

pagos, foram percebidos em meação com o cônjuge do contribuinte, considerou omitidos 50% dos valores recebidos;

Observa que “uma vez que não há provas de que os valores dos rendimentos declarados pelo interessado façam parte dos pagamentos feitos por Pia Julia Birindelli Stein de Schlesinger, CPF 423.426.35087 e Roberto Francisco Schlesinger Birindelli, CPF 441.912.27068), consideramos que os valores recebidos desses clientes foram totalmente omitidos”.

Aponta a dedução indevida de despesas médicas no valor de R\$2.169,30.

Aplicou a multa isolada no percentual de 50% pela falta de recolhimento de carnê leão, uma vez que, intimado, o contribuinte não apresentou qualquer recolhimento efetuado a esse título, ainda que estivesse obrigado, por declarar rendimentos recebidos de pessoas físicas;

Elaborou representação fiscal para fins penais”.

Em seu Recurso Voluntário de e-fls. 397, o recorrente reproduz as mesmas razões de primeira instância, acrescentando o seguinte:

- pede afastamento da multa isolada;
- na omissão de rendimentos alega que houve divergência nos valores lançados, uma vez que estariam equivocados e também lançado em duplicidade. A fiscalização teria utilizado critérios distintos e incompatíveis para identificar os honorários recebidos;
- pede o acolhimento da dedução das despesas registradas em livro-caixa do ano-calendário de 2010;
- pede o afastamento da multa isolada por entender que possui dupla tributação sobre o mesmo fato gerador.

Diante dos fatos narrados é o breve relatório.

Voto

Conselheiro Wesley Rocha, Relator.

O Recurso Voluntário apresentado é tempestivo, bem como é de competência desse colegiado. Assim, passo a analisar o mérito.

DA DELIMITAÇÃO DA LIDE

No presente processo, após a decisão de primeira instância, restou somente para decidir sobre as omissões de rendimentos percebidos de pessoas físicas pelo recorrente, do qual é objeto de presente recurso (rendimentos decorrentes do trabalho sem vínculo empregatício).

DA OMISSÃO DE RENDIMENTOS

Conforme o recorrente, no item 001 do auto de infração (fls. 170 e 171) foram tributados os "rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos" da Sra. Pia Julia Birindelli Stein de Schlesinger Birindelli e do Sr. Roberto Francisco Schlesinger Birindelli nos anos de 2007 a 2010. Segundo seu recurso, haveriam as seguintes situações:

“A tributação deveria ter sido fundamentada na informação prestada pelo Sr. Roberto em sua declaração de IRPF e em resposta à "Intimação Fiscal nº 101/2011" (fl. 24) que identificou o pagamento de "R\$ 150.000,00, R\$ 214.160,00 e R\$ 231.240,00" nos "anos calendário 2010, 2009 e 2008", respectivamente. As informações constantes nas declarações de IRPF, ainda mais prestadas por terceiros sem interesse direto, têm presunção de veracidade como determina o art. 924 do RIR/99. No entanto, o valor tributado é distinto. Conforme se denota da planilha elaborada nas folhas 161 a 163 denominada "Rendimentos Recebidos de pessoas físicas - Clientes: Pia Julia Birindelli Stein de Schlesinger Birindelli e Roberto Birindelli ". O total apurado diverge frontalmente do montante indicados pelas fontes pagadoras.

A divergência surge então conforme a desconformidade de lançamento, diante das alegações do recorrente, senão vejamos.

Os rendimentos lançados estão relacionados com o contrato de honorários juntado às fls. 25/28, bem como com os recibos e comprovantes das transferências efetuadas.

O recorrente alega que foi utilizado base de cálculo a maior para lançar o tributo, e que a fiscalização deveria ter apurado valor diferente, uma vez que o ano-calendário de 2009 teria utilizado o valor referência de R\$ 442.064,00, e não R\$ 214.160,00.

Porém, conforme a decisão de primeira instância os valores foram revisados, e foram considerados somente como omissão de rendimentos os valores de **R\$ 178.782,00**, uma vez que o recorrente teria declarado R\$ 42.250,00.

Assim, entendo que os valores declarados omissos já foram considerados e revistos na decisão de primeira instância, uma vez que se baseou no contrato e demais documentos acostados aos autos, deixando o recorrente de comprovar suas alegações.

O imposto de renda tem como fato gerador a disposição de renda, conforme dispositivos citados abaixo, em especial no artigo 43, da Lei, lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966-CTN, e demais legislações, conforme transcrição abaixo:

Lei nº 5.172/66

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988.

"Art. 1º Os rendimentos e ganhos de capital percebidos a partir de 1º de janeiro de 1989, por pessoas físicas residentes ou domiciliados no Brasil, serão tributados pelo imposto de renda na forma da legislação vigente, com as modificações introduzidas por esta Lei.

Art. 2º O imposto de renda das pessoas físicas será devido, mensalmente, à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos.

Art. 3º O imposto incidirá sobre o rendimento bruto, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei".

Diferentemente do que entende o recorrente o conceito de renda e rendimento ou a sua disponibilidade decorre da interpretação fiel aos dispositivos acima citados.

A Lei que trata do tributo é a Lei Complementar, justamente o CTN, recepcionado pela CF de 88 como tal, e a Lei que impõe as condições e a ocorrência do fato gerador é a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Inexiste vício na aplicação das normas.

Para Hugo de Brito Machado *"renda é sempre um produto, um resultado, quer do trabalho, quer do capital, quer da combinação desses dois. Os demais acréscimos patrimoniais que não se comportem no conceito de renda são proventos. (...) Não há renda, nem provento, sem que haja acréscimo patrimonial, pois o CNT adotou expressamente o conceito de renda como acréscimo (...)"*¹.

Portanto, para que já incidência do IR tem que haver disponibilidade econômica, que nada mais é do que possibilidade de usar ou dispor de dinheiro ou "coisas" conversíveis. Já a disponibilidade jurídica é a disposição de direito de créditos, ou seja "ter" o direito de forma abstrata.

Vale lembrar ainda que a comprovação da origem dos recursos deve se dar de forma individualizada, ou seja, há que existir correspondência de datas e valores constantes da movimentação bancária com os documentos apresentados, a fim de que exista certeza inequívoca da procedência das importâncias movimentadas (§ 3º do art. 42 da Lei 9.430/1996) ².

Por outro lado, cabe mencionar que a dedução dos honorários advocatícios da base de cálculo do imposto sobre a renda só é possível quando o contribuinte comprova que o pagamento de tais honorários foi necessário ao recebimento dos rendimentos, conforme determina o parágrafo único do art. 56 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99), aprovado pelo Decreto n.º 3.000, de 1999, então vigente à época, que determinava o seguinte:

"Art. 56. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento, sobre o total dos rendimentos, inclusive juros e atualização monetária (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12). Parágrafo único. Para os efeitos deste artigo, poderá ser deduzido o valor das despesas com ação judicial necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive com advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização (Lei nº 7.713, de 1988, art. 12)".

Contudo, ainda que fosse afastada a omissão de rendimento o valor do imposto devido não foi recolhido, faltando o pagamento do tributo.

DAS DEDUÇÕES DAS CUSTAS PROCESSUAIS MENCIONADAS.

¹ MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário, 29, ed. Malheiros, São Paulo, 2009, pp. 314.

² Ademais, a Súmula CARF n.º 26, assim dispõe:

"A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada". (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

O recorrente teria tido cinco depósitos bancários e informado que esses teria sido a título de pagamento de custas e emolumentos.

Conforme o relatório fiscal e a decisão de primeira instância, verificou-se o seguinte:

“A Autoridade Fiscal demonstrou a existência de contrato de serviço entre as partes e que o recorrente efetivamente recebeu os valores, mas este não fez prova de que parte destinou-se ao pagamento de custas. Ou seja, o Fisco fez sua parte, juntando provas da existência de uma relação jurídica entre as partes, mas o interessado não comprovou o destino dado aos valores recebidos, o que só ele tinha condições de fazer.

Tal alegação está relacionada aos depósitos abaixo especificados:

12/02/2009 – R\$9.000,00 (fl.52)

03/03/2009 – R\$7.000,00 (fl.55)

31/08/2009 – R\$30.000,00 (fl.67)”.

Conforme o recorrente, “*não há qualquer dúvida que o IR não incide sobre a movimentação de recursos, mas sobre o auferimento de renda. Do mesmo modo, os valores entregues ao administrador para pagamento das despesas do administrado não são rendas do primeiro. Em que pese tudo isso, a fiscalização tributou as movimentações sem qualquer outro fundamento. Durante a fiscalização o contribuinte foi intimado a explicar a origem de cinco depósitos bancários efetuados pelo Sr. Roberto Birindelli. Informou que se tratavam de adiantamento ou reembolso de custas, emolumentos e impostos devidos pelo Sr. Roberto e pela Sra. Pia Birindelli. Das cinco movimentações três foram tomadas como fato gerador do IRPF, conforme consta no "Termo de Verificação" (fl. 194):*

Ocorre que os valores omitidos e indicados como “despesas” de custas processuais caberia ao recorrente comprovar que tais verbas é indicada como valores de custas e emolumentos. Inexiste nenhum registro dos valores em livro-caixa, e não há nenhuma formalidade apresentada pelo contribuinte, apenas documentos que deveriam ser dedutíveis.

Nesses casos não caberia à autoridade fiscal ajustar a contabilidade do recorrente, uma vez que é ônus desse registrar a movimentação do fluxo de caixa de sua atividade.

Em processo administrativo fiscal, tal qual no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é do interessado, *in casu*, do contribuinte ora recorrente, o qual compreendo que não foram devidamente comprovadas as omissões identificadas.

Neste sentido, prevê a Lei nº 9.784/99 em seu art. 36:

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei.

Em igual sentido, aplicado de forma subsidiária, tem-se o art. 373, inciso I, do CPC:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Encontra-se sedimentada a jurisprudência deste Conselho neste sentido, consoante se verifica pelo aresto abaixo:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano- calendário: 2005

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado.

(...)

(Acórdão nº 3803004.284 – 3ª Turma Especial. Sessão de 26 de junho de 2013).
Grifou-se.

DAS DESPESAS DEDUTÍVEIS DO LIVRO-CAIXA

Tem-se que o contribuinte foi intimado para apresentar as comprovações de deduções indevidas, a fim de que se cumpra norma tributária, e também Lei específica, conforme se transcreve abaixo:

Lei nº 8.134, de 27 dezembro de 1990

"Art. 6º O contribuinte que perceber rendimentos do trabalho não assalariado, inclusive os titulares dos serviços notariais e de registro, a que se refere o artigo 236 da Constituição, e os leiloeiros, poderão deduzir, da receita decorrente do exercício da respectiva atividade:

[...]

§ 3º As deduções de que trata este artigo não poderão exceder à receita mensal da respectiva atividade, permitido o cômputo do excesso de deduções nos meses seguintes, até dezembro, mas o excedente de deduções, porventura existente no final do ano-base, não será transposto para o ano seguinte

No presente caso, o recorrente também alega que teve despesas dedutíveis, informados em livro-caixa, conforme argumenta em seguida:

“(...)

30. No ano-calendário de 2010 o Contribuinte optou pela declaração no modelo completo, conforme demonstram os documentos de folhas 16 a 19. No entanto, não estão sendo consideradas as despesas dedutíveis cujos comprovantes seguem em anexo.

32. Assim, os gastos devidamente comprovados para o exercício da advocacia devem ser deduzidos para fins de apuração do IRPF. No caso em análise houve vários gastos para a realização da atividade laboral, conforme contratos e recibos acostados na impugnação (doe. 03 da impugnação

(...)

34. Do mesmo modo, são dedutíveis os gastos com IPTU da sala comercial (doe. 15), condomínio da sala comercial (doe. 16), telefone instalado no endereço comercial (doe. 17), anuidade do conselho de classe (OAB - doe. 18) e energia elétrica da sala comercial (doe. 19). Os gastos dedutíveis no livro caixa entre 01/01/2010 e 31/12/2010 estão relacionados na planilha acostada à presente impugnação (doe. 14) e totalizam R\$ 8.279,01. Tais dispêndios devem ser deduzidos da base de cálculo do IRPF, nos termos do

art. 75 inciso III do RIR/99, sob pena de tributação além do devido e enriquecimento ilícito, ferindo duplamente o princípio da legalidade.

35. A decisão recorrida ignorou o tema e simplesmente não analisou o reflexo da situação comprovada no valor exigido, eximindo-se sob o manto da incompetência para analisar a matéria (fl. 382). Incorreu em erro a autoridade julgadora de primeira instância

A Lei nº9.250, de 26 de dezembro de 1995, art. 4º, inciso I; Lei nº12.024, de 27 de agosto de 2009, art. 3º; Decreto nº3.000, de 26 de março de 1999 – Regulamento do Imposto sobre a Renda (RIR/1999), art. 75; Instrução Normativa SRF nº15, de 6 de fevereiro de 2001, art. 51), mencionava que era necessário que o contribuinte apresentasse toda a documentação que serviu de base para a escrituração das despesas, bem como, o respectivo Livro Caixa, quando das comprovações. Esta é uma condição prevista em lei, conforme abaixo transcrito:

RIR/1999. Despesas Escrituradas no Livro Caixa Art. 75.

Art. 75. O contribuinte que perceber rendimentos do trabalho não-assalariado, inclusive os titulares dos serviços notariais e de registro, a que se refere o art. 236 da Constituição, e os leiloeiros, poderão deduzir, da receita decorrente do exercício da respectiva atividade:

I - a remuneração paga a terceiros, desde que com vínculo empregatício, e os encargos trabalhistas e previdenciários;

II - os emolumentos pagos a terceiros;

III - as despesas de custeio pagas, necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica (Lei nº 8.134, de 1990, art. 6º, § 1º, e Lei nº 9.250, de 1995, art. 34): I - a quotas de depreciação de instalações, máquinas e equipamentos, bem como a despesas de arrendamento; II - a despesas com locomoção e transporte, salvo no caso de representante comercial autônomo;

IV - em relação aos rendimentos a que se referem os arts. 47 e 48.

Art. 76. As deduções de que trata o artigo anterior não poderão exceder à receita mensal da respectiva atividade, sendo permitido o cômputo do excesso de deduções nos meses seguintes até dezembro (Lei nº 8.134, de 1990, art. 6º, § 3º). DF CARF MF Fl. 158 Fl. 6 do Acórdão n.º 2001-001.562 - 2ª Seção/1ª Turma Extraordinária Processo nº 13706.004868/2007-68

§ 1º O excesso de deduções, porventura existente no final do ano-calendário, não será transposto para o ano seguinte (Lei nº 8.134, de 1990, art. 6º, § 3º).

§ 2º 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 (Lei nº 8.134, de 1990, art. 6º, § 2º). § 3º O Livro Caixa de que trata o parágrafo anterior independe de registro.

Nesse aspecto, a título de análise dos conceitos das despesas operacionais permissíveis para a dedução, tomo por empréstimo a Solução de Consulta nº 210 – Cosit, de 2018, de 22 de novembro de 2018, esclarece o seguinte:

17. Consta no art. 299 do RIR/1999, o conceito de despesas operacionais da pessoa jurídica, como sendo aquelas necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora, desde que não computadas nos custos. Os §§ 1º e 2º dispõem que as despesas necessárias são aquelas pagas ou incorridas com o objetivo de realizar as operações exigidas pela atividade da empresa, sendo admitidas apenas aquelas usuais ou normais às atividades da empresa: “Decreto nº 3.000, de 1999 Art. 299. São operacionais as despesas não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47). § 1º São

necessárias as despesas pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, § 1º). § 2º As despesas operacionais admitidas são as usuais ou normais no tipo de transações, operações ou atividades da empresa (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, § 2º). § 3º O disposto neste artigo aplica-se também às gratificações pagas aos empregados, seja qual for a designação que tiverem.” (grifos da transcrição)

18. O Parecer Normativo CST nº 32, de 17 de agosto de 1981, esclarece que “o gasto é necessário quando é essencial a qualquer transação ou operação exigida pela exploração das atividades, principais ou acessórias, que estejam vinculadas com as fontes produtoras de rendimentos. Por outro lado, despesa normal é aquela que se verifica comumente no tipo de operação ou transação efetuada e que, na realização do negócio, se apresenta de forma usual, costumeira ou ordinária. O requisito da usualidade deve ser interpretado na acepção de habitual na espécie de negócio”.

Ocorre que no presente caso não foi realizada a contabilidade devida. Não houve registro do livro-caixa no órgão competente, que no caso é a próprio Conselho profissional do recorrente, a OAB. Inexistem informações formais que possam dar lastros aos documentos e informações indicadas pelo recorrente.

Assim, faltou requisitos formais para análise completa da documentação e acolhimento de suas alegações.

DA MULTA APLICADA E DA MULTA ISOLADA

Conforme se verifica do auto de infração a multa aplicada, o art. 44. da Lei n.º 9.430/96, assim dispõe:

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

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata”

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal;

O recorrente foi autuado nos anos-calendários 2008, 2009 e 2010 (exercício 2009, 2010 e 2011). Nesse período, no que tange sobre a multa isolada aplicada junto com a multa de ofício, teria sido questionado pelo recorrente.

No presente caso, foi aplicada multa isolada de 50% (e-fls. 172/173). Porém, em razão da autuação ter ocorrido a partir do ano calendário de 2008, a multa de isolada é devida, por possuir caráter objetivo, não cabendo ao julgador interpretar a norma e sim obedecer a comando legislativo.

Nessa matéria, o art. 26-A, do Decreto nº 70.235/1972, assim determina:

"Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade"

Após, amplo debate perante esse conselho, o tema tornou-se pacificado por meio da súmula 147, *in verbis*:

“Súmula CARF nº 147

“Somente com a edição da Medida Provisória nº 351/2007, convertida na Lei nº 11.488/2007, que alterou a redação do art. 44 da Lei nº 9.430/1996, passou a existir a previsão específica de incidência da multa isolada na hipótese de falta

de pagamento do carnê-leão (50%), sem prejuízo da penalidade simultânea pelo lançamento de ofício do respectivo rendimento no ajuste anual (75%)”.

Como se verifica dos autos, a multa isolada foi aplicada posteriormente à nova sistemática legislativa.

Nesse sentido, esse colegiado já teve oportunidade de decidir sobre o tema em questão no Acórdão 2301-005.113, de 10/08/2017, assim transcrito:

“MULTA ISOLADA DO CARNÊ-LEÃO E MULTA DE OFÍCIO. CONCOMITÂNCIA.

Somente a partir da vigência da Medida Provisória 351, de 2007 (convertida na Lei 11.488, de 2007) é devida a multa isolada pela falta de recolhimento do carnê-leão, independentemente da aplicação, relativamente ao mesmo período, da multa de ofício pela falta de recolhimento ou recolhimento a menor de imposto, apurado no ajuste anual”.

Reproduzo, nesse sentido, o voto vencedor do Conselheiro Antônio Lopo Martinez no Acórdão 2202002.960, de 21/01/2015, assumindo as mesmas razões, *mutatis mutandis*, de decidir:

A Medida Provisória nº 351, de 2007, posteriormente convertida na Lei nº 11.488, de 2007, alterou a redação do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, instituindo a hipótese de incidência da multa isolada no caso de falta de pagamento do carnê-leão.

O Art. 44 passou a ter, então, a seguinte redação:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) 1- 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 pela Lei nº 11.488, de 2007) II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) 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; (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)

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. (Incluída pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) [...]

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) I - prestar esclarecimentos; (Renumerado da alínea "a", pela Lei nº 11.488, de 2007) - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991; (Renumerado da alínea "b", com nova redação pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei. (Renumerado da alínea "c", com nova redação pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 3º Aplicam-se às multas de que trata este artigo as reduções previstas no art. 6º da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, e no art. 60 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.

§ 4º As disposições deste artigo aplicam-se, inclusive, aos contribuintes que derem causa a ressarcimento indevido de tributo ou contribuição decorrente de qualquer incentivo ou benefício fiscal. Como se vê, diferentemente do que se tinha antes, o art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996 passou a prever as duas penalidades: a primeira, de 75%, no caso de falta de pagamento ou pagamento a menor de imposto; a segunda, de 50%, pela falta de pagamento do carnê-leão. Assim, a ressalva antes existente à aplicação simultânea das duas penalidades deixou de existir. Aliás, a questão nunca foi a impossibilidade jurídica de incidência concomitante de duas penalidades, mas a falta de previsão legal de incidência das duas multas, calculadas sobre a mesma base. Pois bem, a Lei nº 11.488, de 2007, criou esta previsão legal. Assim, em conclusão, entendo devida a multa isolada, para os anos-calendário de 2010 e 2011, independentemente da aplicação da multa pela falta de recolhimento do imposto devido quando do ajuste anual.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por Negar provimento ao recurso voluntário, realizando a manutenção da decisão de primeira instância.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Wesley Rocha
Relator