



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10380.008399/2002-73
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2301-006.058 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 8 de maio de 2019
Recorrente FRANCISCO CHAVES MARTINS
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 1998

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.

JUROS MORATÓRIOS TAXA SELIC. SÚMULA CARF 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 (Súmula CARF nº 4)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade, e na parte conhecida, rejeitar as preliminares e no mérito, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Antonio Sávio Nastureles - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Sávio Nastureles, Wesley Rocha, Reginaldo Paixão Emos, Wilderson Botto (Suplente convocado em substituição à conselheira Juliana Marteli Fais Feriato), Cleber Ferreira Nunes Leite, Marcelo Freitas de Souza Costa, Gabriel Tinoco Palatnic (Suplente convocado) e João Maurício Vital (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de julgar recurso voluntário (e-fls 142/156) interposto em face do Acórdão DRJ/FOR n.º 1990 (e-fls 122/133), datado de 23 de setembro de 2002.
2. Faz-se a transcrição do relatório inserto na decisão recorrida:

Início da transcrição do relatório contido no Acórdão n.º 1990/2002

Contra o sujeito passivo, acima identificado, foi lavrado Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, fls. 11/15, relativo ao ano-calendário de 1998, exercício de 1999, para formalização de exigência e cobrança de crédito tributário no valor total de R\$ 2.009.970,50, incluído multa de ofício e juros de mora, calculados até 30/04/2002.

2. As infrações apuradas pela fiscalização foram: omissão de rendimentos de aluguéis recebidos de pessoa jurídica e omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, estando os dispositivos legais infringidos e as penalidades aplicáveis descritas às fls. 12, 13 e 15.

3. Inconformado com a exigência, da qual tomou ciência em 04/06/2002, fls. 93, o contribuinte apresentou impugnação em 01/07/2002, fls. 95/105, mediante instrumento procuratório, fls. 106, com as alegações a seguir, resumidamente, transcritas:

3.1. O impugnante foi indevidamente autuado, sob o argumento de omissão de receitas, no entanto a ação fiscal está eivada de vícios que maculam insuperavelmente a sua validade técnico formal e material.

3.2. O auditor fiscal violou a garantia constitucional de inviolabilidade da vida privada do impugnante, sob a forma de quebra do seu sigilo bancário, e utilizou estes dados para fundamentar o referido auto de infração.

3.3. Com fundamento na Lei Complementar n.º 105, no Decreto n.º 3.724, ambos de 10 de janeiro de 2001, e no artigo 1º da Lei n.º 10.174, de 09 de janeiro de 2001, usou os dados referentes ao sigilo bancário do impetrante, o que contraria os mais elementares princípios constitucionais.

3.4. A existência de um simplório procedimento administrativo, instaurado ao bel prazer da autoridade fiscal, antes que seja deflagrada qualquer relação jurídica processual; jamais terá o condão de tornar prescindível a intervenção do Poder Judiciário.

3.5. O acesso ao sigilo de dados é uma exceção constitucional, que encontra na autoridade judiciária, de forma exclusiva, a competência para dizer quando esta medida excepcional deverá ser tomada.

3.6. A liberalidade dada à autoridade fazendária viola o direito à intimidade e à vida privada, e conseqüentemente a garantia do sigilo de dados do impugnante.

Viola, ainda, a irretrotividade da Lei, o princípio do Juiz Natural, o direito à ampla defesa e ao contraditório.

3.7. Transcreve os incisos X e XII do artigo 5º da Constituição Federal, para esclarecer que a inviolabilidade do sigilo de dados é uma complementação da garantia a intimidade e a vida privada, sendo ambas asseguradoras da constante e crescente pressão exercida pelo Estado sobre estes direitos.

3.8. Para fortalecer sua tese de inconstitucionalidade das leis que autorizam a quebra do sigilo bancário pelo agente fiscal, transcreve ementas e trechos de votos do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e afirma ser inaceitável que a Fazenda Pública possa dispor de dados protegidos por sigilo sem autorização judicial.

3.9. Segue alegando que o ordenamento jurídico consagra a irretroatividade das leis, facultando no entanto a retroatividade, desde que não haja violação a segurança jurídica, e nem a imposição de ônus antes não previsto, não se podendo desconhecer que a Lei Complementar nº 105/01 está a operar efeitos retroativos, ou seja, impõe forma de fiscalização ao contribuinte que antes não era prevista, ocasionando por conseguinte visível prejuízo a sua segurança jurídica.

3.10. Volta a insistir que, caso a constitucionalidade da Lei Complementar nº 105/01 seja reconhecida, a sua validade, para alcançar fatos ocorridos anteriormente a sua vigência é inadmissível, representando desrespeito a segurança jurídica que o ordenamento legal se propõe a garantir.

3.11. No mérito, questiona que ainda que os dados obtidos ilegalmente com a quebra do sigilo bancário pudessem ser utilizados, ainda assim, tais dados não são suficientes para imputar a renda do impugnante.

3.12. Ressalta que a agência bancária utilizada pelo impugnante é a única da sua cidade e que é comum, em cidades do interior, que todos os membros da família, assim como as suas empresas, utilizem uma única conta bancária para suas movimentações financeiras.

3.13. Afirma, ainda, que movimentação financeira em sua conta corrente, não significa, em hipótese alguma, que esta constitua renda de seu titular, sendo que a conduta da fiscalização, que tomou a movimentação financeira como renda, extrapolou a presunção de legitimidade de seus atos, posto ter invadido terreno em que a sua discricionariedade é restrita, devendo-se vincular a determinados preceitos legais.

3.14. Ademais, a peça acusatória revela total descaso com o contraditório e a ampla defesa, tendo preferido imputar um ônus tributário com base em presunção duvidosa, redundando num auto lacunoso, e eivado de vícios.

3.15. Qualquer que seja o ângulo da pretensão fiscal (quer arbitramento, quer pretensa omissão de rendimentos), o certo é que a autuação feita é fruto de arbítrio, pois foi baseada em presunção inexistente, vez que não decorre de qualquer indício veemente, e nem encontra-se demonstrada ou comprovada.

3.16. Argumenta que o Egrégio Conselho de Contribuintes entende que o simples depósito em conta corrente não é pressuposto suficiente para a ocorrência do fato gerador do imposto de renda, transcrevendo algumas ementas neste sentido, para

concluir que os valores dos depósitos efetuados na conta corrente do dependente não podem servir de base de cálculo do Imposto de Renda.

3.17. Insurge-se, ainda, contra a aplicação da taxa SELIC, arguindo que o Superior Tribunal de Justiça, considerou ilegal e inconstitucional a incidência da referida taxa como índice corretivo dos débitos fiscais.

3.18. Esclarece que a taxa SELIC é um mero índice indutor de política monetária e que nada tem a ver com a defasagem da moeda ocasionada pela inflação, única a poder efetivamente corrigir débitos fiscais, visto que o pagamento a destempo, já é punido com variadas penas pecuniárias, inclusive juros moratórios, fartamente utilizados pelo fisco em relação ao contribuinte inadimplente.

3.19. Acrescenta que a taxa SELIC não foi criada por lei e sem lei específica a respeito, ficará vulnerado o princípio insculpido no artigo 150, inciso I, da Carta Magna, já que não é possível exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

3.20. Finaliza, requerendo que se julgue improcedente o presente Auto de Infração.

Final da transcrição do relatório contido no Acórdão n.º 1990/2002

2.1. No que respeita à parte impugnada, ao julgar procedente o lançamento, relativo à omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, a decisão recorrida tem a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 1998

Ementa: 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.

Juros de Mora. Taxa SELIC

A exigência de juros de mora com base na Taxa SELIC está em total consonância com o Código Tributário Nacional, haja vista a existência de leis ordinárias que expressamente a determina.

Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-calendário: 1998

Ementa: Exame da Legalidade/Constitucionalidade.

Não compete à autoridade administrativa o exame da legalidade/constitucionalidade das leis, porque prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

Aplicação da lei no tempo.

Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processo de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1998

Ementa: Matéria não impugnada.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Direito ao contraditório e à ampla defesa.

O direito ao contraditório e à ampla defesa é garantido nos processos administrativos, que se iniciam somente com a lavratura do auto de infração e abertura do prazo para impugnação. Durante os procedimentos de fiscalização, não há ofensa a este direito, visto que ainda não se instaurou o processo.

Sentenças judiciais e decisões administrativas. Efeitos.

As sentenças judiciais e as decisões administrativas só produzem efeitos para as partes envolvidas no processo.

3. Interposto o recurso voluntário (e-fls 142/156), verificou-se incidentes processuais relacionados ao depósito recursal que se encerraram com a prolação do despacho anexado às e-fls 296/297, determinando o seguimento do recurso voluntário.
4. Nas razões recursais, o Recorrente deduz as mesmas alegações ofertadas em sede de impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Sávio Nasureles, Relator.

5. O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade.
6. Como se verifica, nas razões recursais, o Recorrente se cinge a repisar as mesmas alegações que foram ofertadas ao tempo da impugnação, e que foram muito bem analisadas pela decisão de primeira instância. Por concordar com a decisão de primeira instância, faz-se a transcrição do inteiro teor do voto nela contida, nos termos do artigo 57, § 3º do Regimento Interno do CARF.

Início da transcrição do voto contido no Acórdão nº 1990/2002

9. Questiona o impugnante, fundamentalmente, a legalidade do lançamento efetuado com base em depósitos bancários, sob o argumento de que a referida exigência decorreu da aplicação da Lei Complementar nº 105/2001, do Decreto nº 3.724/2001 e do artigo 1º da Lei nº 10.174/2001, as quais seriam inconstitucionais por

violar a garantia do sigilo de dados. Alega, ainda, a irretroatividade, da mencionada legislação, na qual está ancorada a presente fiscalização, que seria inaplicável ao ano-calendário de 1998, tendo em vista o princípio da irretroatividade das leis como regra.

10. Questionamentos relativos aos princípios constitucionais tais como legalidade, irretroatividade, inviolabilidade da intimidade, do sigilo de dados, etc das leis fogem à alçada das autoridades administrativas de qualquer instância, que não dispõem de competência para examinar hipóteses de violações às normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional. A apreciação de tais assuntos são matérias estritamente reservadas aos órgãos do Poder Judiciário (artigos 97 e 102 da Carta Magna).

11. Não obstante, faz-se necessário, expender algumas considerações acerca da matéria, à luz da legislação de regência.

12. De fato, quando da instituição da CPMF pela Lei n.º 9.311, de 24/10/1996, existia uma vedação quanto à utilização das informações referentes à CPMF na constituição de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos, conforme disposto no § 3º do art. 11, a seguir reproduzido.

Lei n.º 9.311/1996:

“Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

(...)

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicada à matéria, o sigilo das informações prestadas, vedada sua utilização para constituição do crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos.”

13. Entretanto, com o advento da Lei n.º 10.174/2001, o parágrafo acima foi alterado nos seguintes termos:

“§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores.”

14. Como se nota, a partir de janeiro de 2001, a SRF deveria continuar guardando sigilo das informações referentes à CPMF, porém tais informações poderiam ser utilizadas para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a outros tributos e contribuições, observando o disposto no art. 42 da Lei n.º 9.430/1996.

15. Os dispositivos legais aqui discutidos versam sobre a forma de obtenção e utilização das informações relativas à CPMF e não sobre o fato gerador que deu origem ao presente lançamento.

16. A matéria atinente à aplicação da lei no tempo pelo lançamento, é regulada no art. 144 e parágrafos do CTN, na forma abaixo transcrita.

Lei n.º 5.172, de 25/10/1966:

“Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiro.” (grifei)

17. O *caput* do artigo acima transcrito, põe regra de direito material, regula o ato administrativo do lançamento em seu conteúdo substancial, enquanto os seus parágrafos contêm uma solução aplicável ao procedimento, processo ou aspecto formal do lançamento.

18. O § 1º do art. 144, regulando matéria diferente de seu *caput*, consagra a regra da aplicação imediata da legislação vigente ao tempo do lançamento, quando tenha instituído novos critérios de apuração ou de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

19. Nesse diapasão, o consagrado tributarista José Souto Maior Borges, em sua obra “Lançamento Tributário” (2ª edição, Malheiros Editores Ltda) ao tratar do direito intertemporal e lançamento, assim preleciona:

“Lançamento está, aí, no art. 144, caput, no sentido de ato do lançamento. O vocábulo é, no Código Tributário Nacional, plurissignificativo. Ora é referido ao ato, ora ao procedimento que o antecede. Diversamente, já no seu § 1º o art. 144 reporta-se ao procedimento administrativo de lançamento. A este se aplica, ao contrário, a legislação que posteriormente à data do fato jurídico tributário tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

O art. 144, § 1º, disciplina o procedimento administrativo do lançamento, em contraposição ao caput desse dispositivo, que se aplica ao ato de lançamento. Duas realidades normativas diversas e submetidas, por isso mesmo, a disciplina jurídica nitidamente diferenciada no Código Tributário Nacional. Ao ato de lançamento aplica-se, em qualquer hipótese, a legislação contemporânea do fato jurídico tributário.

*Ao procedimento de lançamento, todavia, aplica-se legislação que, se confrontada temporalmente com o fato jurídico tributário, venha posteriormente e estabelecer as alterações estipuladas no § 1º do art. 144. Se não sobrevier ao fato jurídico – enquanto *in fieri* o procedimento de lançamento – legislação nova, aplicar-se-lhe-á também a legislação coetânea à data do fato jurídico tributário”.*

20. Diversos julgados do Poder Judiciário têm respaldado, igualmente, o posicionamento adotado pela autoridade fazendária, nesse particular, como a sentença proferida pela MM. Juíza Federal Substituta da 16ª Vara Cível Federal em São Paulo/SP, nos autos do Mandado de Segurança nº 2001.61.00.028247-3, da qual transcreve-se o seguinte excerto:

“Não há que se falar em aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001, em ofensa ao art. 144 do CTN, na medida em que a lei a ser aplicada continuará sendo aquela lei material vigente à época do fato gerador, no caso, a lei vigente para o IRPJ em 1998, o que não se confunde com a lei que conferiu mecanismos à apuração do crédito tributário remanescente, esta sim promulgada em 2001, visto que ainda não decorreu o prazo decadencial de cinco anos para a Fazenda constituir o crédito previsto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, o que dá ensejo ao lançamento de ofício, garantido pelo art. 149, VIII, parágrafo único do CTN.”

21. Ora, na situação em tela, a fiscalização aplicou de imediato a faculdade prevista no art. 11, § 3º, da Lei nº 9.311/1996, com a redação que lhe deu a Lei nº 10.174/2001, de utilizar as informações prestadas pelas instituições financeiras para a instauração do procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo ao imposto de renda e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário existente.

22. No caso, a ação fiscal teve início em 05/04/2001 (fls. 31), mediante Termo de Início de Fiscalização de fls. 29/30, na vigência da Lei nº 10.174, de 09/01/2001, que ampliava os poderes de investigação da fiscalização.

23. O lançamento em foco, por sua vez, decorreu da omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários de origem não justificada, atinente ao ano-calendário 1998; infração que está tipificada no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, vigente à época da ocorrência do fato gerador.

“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.”

24. Eis que o dispositivo legal acima estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

25. É a própria lei definindo que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos. Quando a origem dos depósitos não é justificada, tal circunstância permite inferir ter havido aquisição de renda omitida à tributação.

26. Essa presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos.

27. Em outras palavras, ao fazer uso de uma presunção legalmente estabelecida, o Fisco fica dispensado de provar o fato alegado, qual seja omissão de rendimentos, cabendo ao contribuinte para afastar a presunção provar que o fato presumido não existiu no caso.

28. Assim, com a edição do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, a autoridade fiscal está desobrigada de estabelecer o nexo causal entre cada depósito e o sinal exterior de riqueza que represente omissão de receita.

29. No caso vertente, o contribuinte não logrou comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos depositados em contas mantidas nas instituições financeiras, limitando-se a alegar que sua conta-corrente nº 4.231-5, da Agência nº 2701, do Banco do Brasil S/A, era utilizada por todos os membros de sua família e também por suas empresas.

30. Uma vez não comprovada a origem dos recursos, tem a autoridade fiscal o poder/dever de autuar a omissão no valor dos depósitos bancários efetuados, com fundamento no art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do Princípio da Legalidade que rege a Administração

Pública, cabendo ao agente tão-somente a inquestionável observância do novo diploma.

31. Assim, considerando que o impugnante não comprovou a origem dos depósitos efetuados, em sua conta-corrente, paira incólume a omissão de rendimentos lançada pela fiscalização.

32. No que concerne às decisões administrativas e judiciais que o contribuinte fez constar de sua impugnação, cumpre esclarecer, de início, que aquelas relacionadas ao lançamento com base em depósitos bancários se referem a uma legislação anterior à edição da Lei n.º 9.430/1996 e da Lei Complementar n.º 105/2001, restando inteiramente prejudicada qualquer argumentação com base nas mesmas.

33. Ademais, nos termos do art. 4º do Decreto n.º 2.346, de 10/10/1997, a extensão dos efeitos das decisões judiciais, no âmbito da Secretaria da Receita Federal, possui como pressuposto a existência de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, acerca da inconstitucionalidade da lei que esteja em litígio, e, ainda assim, desde que seja editado ato específico do Secretário da Receita Federal nesse sentido. Fora disso, as sentenças judiciais só produzem efeitos para as partes envolvidas no processo judicial, não beneficiando nem prejudicando terceiros.

(...)

35. Saliente-se que a nova sistemática de lançamento com base em valores de depósitos bancários de origem não comprovada, para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, já mereceu a apreciação do Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, conforme se depreende do seguinte Acórdão:

"IRPF - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - LANÇAMENTO COM BASE EM VALORES CONSTANTES DE EXTRATOS BANCÁRIOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42 DA LEI N.º 9.430, DE 1996 - Caracteriza como omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação as quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. (4ª Câmara, Ac. 104-18307, sessão de 19/09/2001)"

36. Reclama, ainda, o impugnante que o Auto de Infração revela total descaso com o contraditório e a ampla defesa. Tal argumentação não procede. O art. 59 do Decreto n.º 70.235/72, que trata da nulidade por cerceamento de defesa, assim dispõe:

"Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa."

37. Do texto acima reproduzido depreende-se que no processo administrativo fiscal o cerceamento do direito de defesa resulta de despachos e decisões. Assim, não pode ocorrer previamente à lavratura de atos ou termos, entre os quais se inclui o auto de infração. Após a lavratura do auto de infração e de sua ciência é aberto o prazo para o contribuinte impugnar a exigência fiscal, sendo-lhe proporcionado devidamente o contraditório e a ampla defesa, tendo em vista que é só com a impugnação do auto de infração, que se instaura o litígio entre o fisco e o contribuinte, podendo-se, então, falar em ampla defesa ou cerceamento dela.

38. É na fase da impugnação que o autuado tem a oportunidade de apresentar os esclarecimentos que julgar necessários e os documentos que comprovem suas alegações a fim de ser proferida, apreciando-se todos os seus argumentos e provas e à luz da legislação tributária, a decisão de primeira instância administrativa.

39. No caso em tela, não há que se falar em desrespeito ao contraditório e a ampla defesa, tendo em vista que foi facultado ao contribuinte, impugnação na qual o autuado demonstra de forma inequívoca seu pleno conhecimento do processo fiscal e, apresenta seus argumentos de defesa, ora apreciados.

40. Quanto às alegações de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da taxa SELIC, repita-se, é defeso, à esfera administrativa apreciar tais arguições, por serem de foro privativo do Poder Judiciário.

41. Cumpre assinalar que às autoridades julgadoras administrativas cabe, por dever de ofício, observar o estrito cumprimento das leis, bem como dos atos normativos expedidos pela Secretaria da Receita Federal.

42. A incidência da Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC) sobre tributos foi instituída pela Lei nº 8.981, de 1995, que foi alterada pelas Leis nºs 9.065, de 1995, art.13 da 9.069, de 1995; 9.250, de 1995 e art. 61, § 3º da 9.430, de 1996, estando tais dispositivos consolidados no art. 953 do Decreto 3000, de 1999 (RIR/99).

43. No caso em concreto, tratando-se de fato gerador ocorrido em 1998, foi correta a aplicação do disposto no artigo 61, § 3º da Lei nº 9.430, de 1996.

44. Destarte, por estar plenamente em conformidade com as disposições legais, não há reparos a serem feitos na exigência dos juros moratórios.

Final da transcrição do voto contido no Acórdão nº 1990/2002

7. Apenas para complementar, no que respeita a incidência da taxa SELIC para os tributos federais, a matéria já se encontra sumulada por este CARF, portanto de observância obrigatória pelos conselheiros:

Súmula CARF 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.

CONCLUSÃO

8. Diante do exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo das alegações de inconstitucionalidade, e na parte conhecida, rejeitar as preliminares e no mérito, negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Antonio Sávio Nastureles

Fl. 11 do Acórdão n.º 2301-006.058 - 2ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10380.008399/2002-73