



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.721113/2011-10
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.787 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de janeiro de 2021
Recorrente CARLOS JOSE MARTINS SILVA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não há que se falar em nulidade no lançamento substanciado em depósitos bancários de origem não comprovada. A identificação clara e precisa dos motivos que ensejaram a autuação afasta a alegação de nulidade.

Não há que se falar em nulidade quando a autoridade lançadora indicou expressamente a infração imputada ao sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade cabível, efetivando o lançamento com base na legislação tributária aplicável. A atividade da autoridade administrativa é privativa, competindo-lhe constituir o crédito tributário com a aplicação da penalidade prevista na lei.

É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar n.º 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial.

PRESUNÇÕES LEGAIS RELATIVAS. ÔNUS DA PROVA.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

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

Ano-calendário: 2007

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. ÔNUS PROBATÓRIO DO SUJEITO PASSIVO.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1.º de janeiro de 1997, o artigo 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários cuja origem dos recursos creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira não for comprovada pelo titular, mediante documentação hábil e idônea, após regular intimação para fazê-lo. O consequente normativo

resultante do descumprimento do dever de comprovar a origem é a presunção de que tais recursos não foram oferecidos à tributação, tratando-se, pois, de receita ou rendimento omitido.

Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PERCENTUAL DE 75%.
LEGALIDADE. ALEGAÇÃO DE MULTA CONFISCATÓRIA.
IMPOSSIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI
TRIBUTÁRIA. INCOMPETÊNCIA DO CARF.

O patamar mínimo da multa de ofício é fixo e definido objetivamente pela lei e decorre do lançamento de ofício quando formalizada a exigência de crédito tributário pela Administração Tributária.

Este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais é incompetente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei tributária que determina a aplicação de penalidade pecuniária, sob o fundamento do seu efeito confiscatório (Súmula CARF n.º 2).

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA CARF N.º 4.

É cabível, por expressa disposição legal, a partir de 01/04/1995, a exigência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Inexiste ilegalidade na aplicação da taxa SELIC devidamente demonstrada no auto de infração, porquanto o Código Tributário Nacional outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento e autoriza a utilização de percentual diverso de 1%, desde que previsto em lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sonia de Queiroz Accioly, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 657/688), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 645/654), proferida em sessão de 20/06/2013, consubstanciada no Acórdão n.º 07-31.795, da 6.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis/SC (DRJ/FNS), que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte o pedido deduzido na impugnação (e-fls. 543/566), cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA – IRPF

Ano-calendário: 2007

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS

Os valores creditados em conta de depósito ou investimento, mantida junto à instituição financeira, caracterizam omissão de rendimentos quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Tratando-se de uma presunção legal de omissão de rendimentos, a autoridade lançadora exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

MULTA DE OFÍCIO. JUROS MORATÓRIOS. INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE.

O exame da legalidade e da constitucionalidade de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional compete ao poder judiciário, restando inócua e incabível qualquer discussão, nesse sentido, na esfera administrativa.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Do lançamento fiscal

O lançamento, em sua essência e circunstância, para fatos geradores ocorridos no ano-calendário de , com auto de infração juntamente com as peças integrativas (e-fls. 2; 531/540) e Relatório Fiscal devidamente lavrado (e-fls. 518/530), tendo o contribuinte sido notificado em 11/07/2011 (e-fl. 542), foi bem delineado e sumariado no relatório do acórdão objeto da irresignação, pelo que passo a adotá-lo:

Versa o presente processo sobre Auto de Infração (fls. 531 a 540) lavrado contra o contribuinte em epígrafe, com vistas à constituição de crédito tributário referente a Imposto de Renda Pessoa Física, no valor de R\$ 71.237,94, além de multa de ofício proporcional a 75% do valor do imposto não recolhido e juros moratórios, relativamente ao ano-calendário de 2007.

Segundo descreve a autoridade atuante no Termo de Verificação Fiscal às fls. 518 a 530, o lançamento do imposto cumulado com os mencionados consectários legais decorreu da omissão de rendimentos consistente em depósitos bancários de origem não comprovada.

Mais precisamente, descreve a fiscalização que a infração foi apurada em face das seguintes constatações:

a) Solicitados e recebidos os extratos bancários do contribuinte, este foi, então, intimado (fls. 67 a 70) a comprovar a origem dos depósitos bancários efetuados, em 2007, na conta-corrente n.º 41.154-X da agência n.º 0305 do Banco do Brasil, nas

contas de investimento no Banco do Brasil e na conta-corrente n.º 659547/100.000 da agência n.º 0292 do Banco Itaú (fls. 18 a 66);

b) Em atendimento à intimação, o contribuinte apresentou as alegações seguintes:

b.1) Os recursos depositados nas contas correntes em relevo são oriundos da atividade de assessorar empresas de importação e foram utilizados para pagamento de despesas necessárias à liberação de mercadorias de terceiros, o que foi feito por meio de 30 (trinta) processos de desembaraço aduaneiro cujas cópias foram apresentadas à fiscalização;

b.2) Os depósitos efetuados nos valores de R\$ 1.442,11 e 1.344,97 têm origem no recebimento de aluguéis que foram declarados na DIRPF como “rendimentos recebidos de pessoa jurídica – diversos”;

b.3) Os depósitos nos valores de R\$ 76.000,00, R\$ 10.707,64 e R\$ 500,00 têm origem na transferência entre contas;

c) Em face dos esclarecimentos apresentados, a fiscalização considerou que restou evidenciado o seguinte:

c.1) Foi comprovada a origem de 30 (trinta) depósitos relacionados à atividade de desembaraço aduaneiro e, bem assim, a origem dos depósitos referentes ao aluguéis recebidos pelo contribuinte;

c.2) Não foi comprovada, todavia, a origem dos depósitos nos valores de R\$ 76.000,00, R\$ 10.707,64 e R\$ 500,00, porquanto, nos extratos bancários apresentados pelo contribuinte não foram localizados os débitos correspondentes a esses depósitos;

d) Feitas essas considerações, concluiu a fiscalização que, do montante inicial, equivalente a R\$ 474.274,85, restaram não comprovadas as origens dos depósitos bancários que montaram à quantia de R\$ 261.002,30. Esse valor foi considerado como rendimento omissis e tributado, nos termos da legislação pertinente.

Da Impugnação ao lançamento

A impugnação, que instaurou o contencioso administrativo fiscal, dando início e delimitando os contornos da lide, foi apresentada pelo recorrente. Em suma, controverteu-se na forma apresentada nas razões de inconformismo, conforme bem relatado na decisão vergastada, pelo que peço vênia para reproduzir:

Inconformado com o lançamento, o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 543 a 566, acompanhada dos documentos colacionados às fls. 567 a 643, onde, em síntese:

Alega que a movimentação financeira não pode servir de base para configuração de receita de um contribuinte, visto que nem todos os depósitos podem ser considerados como receita do titular da conta-corrente bancária, a exemplo dos depósitos realizados por clientes para o pagamento de taxas e liberações de mercadorias em operações de importação e exportação;

Reclama que a movimentação bancária constitui mero indício de riqueza, sendo necessária prova cabal que relacione os depósitos a elementos concretos, para a caracterização de receita e consequente exigência de tributo, pois, do contrário estar-se-ia dando poderes ilimitados ao Fisco para presumir que determinado fato é ilícito, sem que para tanto haja qualquer respaldo legal, ao que aduz que a pessoa física não é obrigada a guardar documentos ou confeccionar algum livro especificando a movimentação bancária, não sendo, portanto, razoável exigir-se a lembrança de fatos que ocorreram à cerca de quatro anos atrás;

Em razão disso, argumenta ser imprescindível a comprovação por parte do Fisco de vínculos entre fatos materiais e os indícios bancários que, juntos, formem o nexo causal entre o fato gerador descrito na norma e a efetiva obrigação tributária a ser lançada de ofício, ao que transcreve as disposições contidas no inciso III do art. 153 da Carta da República e o art. 43 do Código Tributário Nacional, além de doutrina jurídica da lavra de HUGO DE BRITO MACHADO, para concluir que, ante a inexistência de

qualquer outro indício de riqueza ou aumento de bens e direitos incompatíveis com a declaração de rendimentos, resta totalmente incoerente a exigência do imposto de renda com base nos depósitos bancários, presumidos como se fosse omissão de receita;

Em outro plano, reclama que dos 30 (trinta) processos de desembaraço aduaneiro apresentados à fiscalização para comprovar a origem de depósitos, foram aceitos apenas 28 (vinte e oito) e mantida a exigência sobre depósitos realizados em 05/06/2007 e 23/11/2007, respectivamente, nos importes de R\$ 5.000,48 e 9.429,14;

Mais precisamente, alega que o depósito realizado em 05/06/2007 trata-se de valor repassado pelo cliente para liberação de mercadoria por meio da DI n.º 07/0217719-9, cujas despesas totalizaram a quantia de R\$ 4.901,23, tendo sido depositada a quantia de R\$ 5.000,48, a título de antecipação de honorários (sic), restando um saldo credor de R\$ 99,25 decorrente da antecipação de valores, ao que destaca que relativamente a todos os processos de importação apresentados, sempre restaram saldos credores ou devedores, pois a operação de importação é realizada em moeda estrangeira;

Na mesma linha, aduz que o depósito realizado em 23/11/2007 trata-se de valor repassado pelo cliente para liberação de mercadorias por meio das DI n.º 07/0494213-5 e 07/0500354-0, cujas despesas totalizaram, respectivamente, as quantias de R\$ 4.875,60 e R\$ 4.853,54, implicando o montante geral de R\$ 9.729,14;

Em outro plano, ainda, alega que outros valores de depósitos não foram retirados da base de cálculo do imposto exigido, mas que tais ingressos se tratam de simples resgates de aplicações financeiras feitas com o montante do saldo em conta-corrente e que, portanto, já foram incluídas na movimentação bancária de 2007;

Quanto a este tópico, alega, mais precisamente, que os depósitos de R\$ 76.000,00, ocorrido em 22/03/2007, e de R\$ 10.707,64, ocorrido em 11/09/2007, correspondem a mera transferência de valores entre contas, quais sejam, retiradas da conta de investimento e retorno para a conta-corrente bancária, em razão de que, considera que tal situação não se configura como depósito não identificado, descaracterizando-se, assim, a suposta omissão de receita;

Dado este quadro, argumenta que o erro na determinação da matéria tributável e, por via de consequência, o erro na apuração do montante do tributo devido, ensejam a nulidade do feito ora combatido, por descumprimento aos requisitos previstos no art. 142 do Código Tributário Nacional e, bem assim, por descumprimento aos requisitos previstos nos artigos 10 e 11 do Decreto n.º 70.235, de 1972;

Não obstante isso, evoca o princípio da verdade real e as disposições contidas no art. 97 do Código Tributário Nacional, e, bem assim, nos artigos 5.º, inciso II, e 150, inciso I, ambos da Constituição Federal, para, em face dos documentos apresentados juntamente com a petição impugnatória, requerer a revisão do lançamento atacado, excluindo-se da base de cálculo do imposto de renda exigido os valores de depósitos que considera terem sido comprovados;

Ademais disso, contesta a aplicação da multa proporcional a 75% do valor do imposto exigido, ao argumento de que referida penalidade reveste-se da característica de confisco, pois onera de forma brutal a esfera financeira do contribuinte, fugindo ao que se pode considerar razoável para o fim a que se propõe, ao que aduz que não basta que a penalidade tenha previsão legal, sendo imprescindível que a sua aplicação também seja legítima, tendo em conta a capacidade do contribuinte para suportá-la;

Na sequência, alega ser ilegal a cobrança de juros de mora calculados à taxa SELIC, por ter natureza remuneratória e malferir os princípios da legalidade e da anterioridade plasmados nos incisos I e III do art. 150 da Carta Política;

Finalmente, em face do exposto, requer o cancelamento do Auto de Infração hostilizado ou a redução do imposto de renda exigido, excluindo-se da base de cálculo os valores de depósitos cuja origem foi comprovada e, bem assim, a redução da multa lançada de ofício e a não-utilização da taxa SELIC no cálculo de juros de mora.

Do Acórdão de Impugnação

A tese de defesa foi acolhida em parte pela DRJ, primeira instância do contencioso tributário, conforme bem sintetizado na ementa alhures transcrita que fixou as teses decididas.

Ao final, consignou-se que julgava procedente em parte o pedido da impugnação.

Do Recurso Voluntário e encaminhamento ao CARF

No recurso voluntário o sujeito passivo, reiterando termos da impugnação no que foi vencido e afirmando que a movimentação financeira não pode ser caracterizada como presunção de faturamento, em razão desta não ser base de cálculo para o imposto ora exigido, postula a reforma da decisão de primeira instância, a fim de cancelar o lançamento. Diz haver nítido erro na base de cálculo de modo a macular a exigência. Requer, ainda, a redução da multa pelo caráter confiscatório e inconstitucional da SELIC. Subsidiariamente, requer a exclusão da base de cálculo dos valores de R\$ 76.000,00 (setenta e seis mil reais) e de R\$ 10.707,64 (dez mil, setecentos e sete reais e sessenta e quatro centavos), haja vista a comprovação de que se tratam de transferências bancárias.

Na peça recursal aborda os seguintes capítulos para devolução da matéria ao CARF: **a)** Do lançamento com base nos extratos bancários – Da utilização da movimentação financeira como parâmetro para configuração da receita – Dos documentos apresentados durante a fiscalização; **b)** Do erro na base de cálculo; **c)** Do princípio da verdade real; **d)** Da multa excessiva (75%); e **e)** Da ilegalidade da aplicação da Taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora.

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio para este relator.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Admissibilidade

O Recurso Voluntário atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, e extrínsecos, relativos ao exercício deste direito, sendo caso de conhecê-lo.

Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo (notificação em 23/07/2013, e-fl. 693, protocolo recursal em 19/08/2013, e-fl. 657, e despacho de encaminhamento, e-fl. 694), tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal, bem como resta adequada a representação processual, inclusive contando com advogado

regularmente habilitado, de toda sorte, anoto que, conforme a Súmula CARF n.º 110, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, sendo a intimação destinada ao contribuinte.

Por conseguinte, conheço do recurso voluntário.

Apreciação de preliminar antecedente a análise do mérito

- Preliminar de nulidade

Observo que o recorrente questiona o lançamento sob argumento de nulidade. Insurge-se contra o lançamento com base nos extratos bancários ou com foco na utilização da movimentação financeira como parâmetro para configuração da receita. Alega erro na base de cálculo e invoca o princípio da verdade real.

Pois bem. A prova dos autos não é ilegal, ademais os extratos bancários podem subsidiar o lançamento.

Constato nos fólios processuais que todo o procedimento ocorreu dentro da legalidade, observando-se as normas de regência, inclusive a Lei n.º 9.430.

Quanto à tributação por depósitos bancários com origem não comprovada, os extratos bancários são válidos e eficazes para consubstanciar o lançamento, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal, em recurso extraordinário com repercussão geral, decidiu que o art. 6.º da Lei Complementar 105, de 2001, estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal não caracteriza inconstitucionalidade, não sendo necessária prévia autorização judicial.

Portanto, a utilização de informações de movimentação financeira obtidas regularmente pela autoridade fiscal não caracteriza violação de sigilo bancário, não caracteriza nulidade, não exige prévia autorização do Poder Judiciário.

Não é necessária prévia autorização judicial para o traslado do sigilo bancário, sendo tema solucionado pelo Supremo Tribunal Federal. Deveras, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI ns.º 2.386, 2.390, 2.397 e 2.859), bem como no Recurso Extraordinário – RE 601.314, este em Repercussão Geral, Tema 225/STF, a Excelsa Corte julgou constitucional a Lei Complementar n.º 105/2001.

O Tema 225 da Repercussão Geral do STF tem a seguinte enunciação, *in verbis*:
“a) Fornecimento de informações sobre movimentações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, nos termos do art. 6.º da Lei Complementar n.º 105/2001; b) Aplicação retroativa da Lei n.º 10.174/2001 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência.”

A tese fixada consigna que: “I – O art. 6.º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal; II – A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, § 1.º, do CTN.”

Aliás, a Súmula n.º 182 do Tribunal Federal de Recurso (TRF), órgão extinto pela Constituição Federal de 1988, não se aplica aos lançamentos efetuados com base na presunção legal de omissão de rendimentos fundamentados em lei superveniente.

Noutro ângulo, faz-se necessário esclarecer que a matéria tributada não são os depósitos bancários, como tais considerados, mas a omissão de rendimentos representada por eles. Os depósitos bancários são apenas a forma, o sinal de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação. Depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício de existência de omissão de rendimentos. Todavia, esse indício se transforma na prova da omissão de rendimentos, quando o contribuinte, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, se nega a fazê-lo, ou não o faz satisfatoriamente. A presunção é válida e regular, estando imposta em lei.

Para o presente caso, a autoridade lançadora, após análise prévia dos extratos, excluiu depósitos/créditos cuja origem foi passível de identificação. Após esta análise, intimou o sujeito passivo a justificar os restantes que prescindiam da comprovação da origem. Afinal, é função da Administração Tributária, entre outras, investigar o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar o titular da conta bancária a apresentar os documentos, informações ou esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência de omissão de rendimentos de que trata o art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996.

Por sua vez, cabe ao contribuinte comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações, mormente se a movimentação financeira é incompatível com os rendimentos declarados. Não comprovada a origem dos recursos, ou apenas comprovada parcialmente, tem a autoridade fiscal o dever/poder de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis e omitidos na declaração de ajuste anual, efetuando o lançamento do imposto correspondente. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do princípio da legalidade que rege a administração pública, cabendo a autoridade lançadora tão-somente a inquestionável observância da norma legal.

Por conseguinte, os argumentos de defesa não lhe socorrem, inexistindo qualquer nulidade.

Demais disto, não se comprovando a origem dos depósitos bancários, resta configurado o fato gerador do Imposto de Renda, por presunção legal de infração de omissão de rendimentos, não assistindo razão a recorrente em suas argumentações.

Em complemento, caso não fossem apresentados os extratos bancários ou se apresentados de forma incompleta torna-se cabível a Requisição de Movimentação Financeira (RMF).

Em acréscimo, é cediço no âmbito da jurisprudência do CARF que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) ou Mandado de Procedimento Fiscal – Complementar (MPF-C), atual Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal (TDPF), é mero instrumento de controle administrativo e de planejamento das atividades da Administração Tributária, de modo que estes instrumentos não podem obstar o exercício da atividade de lançamento conferida ao Auditor Fiscal, que decorrem exclusivamente da Lei, deste modo, ainda que existisse, irregularidade na

emissão, alteração ou prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal não constitui motivo suficiente para a nulidade do lançamento.

Ora, de mais a mais, não há que se falar em nulidade ou mesmo em cerceamento ou preterição do direito de defesa quando a autoridade lançadora indicou expressamente as infrações imputadas ao sujeito passivo e observou todos os demais requisitos constantes do art. 10 do Decreto n.º 70.235, de 1972, reputadas ausentes às causas previstas no art. 59 do mesmo diploma legal, ainda mais quando, efetivamente, mensurou motivadamente os fatos que indicou para imputação, estando determinada a matéria tributável, tendo identificado o “fato imponível” estando autorizada a aplicação da presunção legal do art. 42 da Lei n.º 9.430.

Os relatórios fiscais, em conjunto com os documentos acostados, atenderam plenamente aos requisitos estabelecidos pelo art. 142, do CTN, bem como pela legislação federal atinente ao processo administrativo fiscal (Decreto n.º 70.235/1972), pois descreve os fatos que deram ensejo à constituição do presente crédito tributário, caracterizando-os como fatos geradores e fornecendo todo o embasamento legal e normativo para o lançamento. Ou, em outras palavras, o auto de infração está revestido de todos os requisitos legais, uma vez que o fato gerador foi minuciosamente explicitado no relatório fiscal, a base legal do lançamento foi demonstrada e todos os demais dados necessários à correta compreensão da exigência fiscal e de sua mensuração constam dos diversos discriminativos que integram a autuação.

Além disto, houve a devida apuração do *quantum* exigido, indicando-se os respectivos critérios que sinalizam os parâmetros para evolução do crédito constituído. A fundamentação legal está posta e compreendida pelo autuado, tanto que exerceu seu direito de defesa bem debatendo o mérito do lançamento. Inexiste erro na base de cálculo. A autuação e o acórdão de impugnação convergem para aspecto comum quanto às provas que identificam a subsunção do caso concreto à norma tributante, estando os autos bem instruídos e substanciados para dá lastro a subsunção jurídica efetivada. Os fundamentos estão postos, foram compreendidos e a recorrente exerceu claramente seu direito de defesa rebatendo-os, a tempo e modo, em extenso arrazoado para o bom e respeitado debate.

Por último, não caberia analisar inconstitucionalidade no âmbito deste Egrégio Conselho, a teor da Súmula CARF n.º 2: “*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*”

Sem razão o recorrente neste capítulo, rejeito a preliminar.

Mérito

Quanto ao juízo de mérito, passo a apreciá-lo.

- Impugnação a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada. Alegada origem comprovada e erro na base de cálculo. Verdade real.

Passo a apreciar o capítulo em destaque.

Em suma, o recorrente advoga a necessidade de cancelamento do lançamento lavrado com base no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996. Sustenta, inclusive, que comprova as

origens e que, portanto, existe erro na base de cálculo e que se impõe a verdade material. Advoga que os depósitos bancários sujeitos à comprovação de origem estão comprovados e demonstrados, sendo a exteriorização da realização de assessoria na importação e exportação dos clientes, bem como a transferência entre contas do mesmo titular.

Como informado em linhas pretéritas, a controvérsia é relativa ao lançamento de ofício e se refere a omissão de rendimentos, caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada. Consta que, após intimado, não efetivou a comprovação. Os rendimentos omitidos foram determinados por meio de análise individualizada dos créditos em conta corrente. Foram desconsiderados os créditos decorrentes de estornos e de origem comprovada constantes nas próprias contas, conforme Demonstrativo e a decisão de piso identificou a demonstração de outras origens e as extirpou do lançamento.

Pois bem. Passando a análise do caso concreto observo que não assiste razão ao recorrente na irresignação remanescente.

Ora, o auto de infração foi exarado após averiguações nas quais se constatou movimentação bancária atípica, já que a fiscalização constatava que a movimentação financeira era incompatível com os respectivos rendimentos declarados. Neste diapasão, intimou-se o sujeito passivo para apresentar documentação hábil e idônea a atestar a origem dos depósitos, não tendo sido demonstrada as origens remanescentes, de modo a substanciar a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada.

Por ocasião da intimação, para comprovação de origem dos depósitos, contextualizou-se as implicações dispostas no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, que trata da presunção de omissão de rendimentos quando não se comprova a origem de depósitos bancários, de modo que o sujeito passivo foi intimado para justificar os ingressos de recursos na conta corrente, conforme planilha elaborada, ocasião em que deveria se indicar, de modo individualizado e incontestado, a motivação e a origem de tais recursos, bem como apresentar documentação hábil e idônea comprobatória do que fosse afirmado, oportunidade em que o recorrente não comprovou significativamente as origens, deixando de justificar, como lhe era exigido com base legal, os depósitos creditados na conta corrente.

A questão é que, frente a presunção do art. 42 da Lei n.º 9.430, considerando que ele foi intimado para justificar a origem dos depósitos, mas não o fez a contento, não lhe assiste razão na irresignação. O lançamento é válido e eficaz, ainda que estabelecido com base na presunção de omissão de rendimentos, sendo arbitrado apenas nos créditos apontados em extratos bancários e objeto de intimação para comprovação de origem. Aliás, súmulas do CARF afastam as alegações recursais, a saber:

Súmula CARF N.º 26 – A presunção estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430/1996 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Súmula CARF N.º 30 – Na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes.

Súmula CARF N.º 38 – O fato gerador do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, relativo à omissão de rendimentos apurada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, ocorre no dia 31 de dezembro do ano-calendário.

O fato é que, na fase contenciosa, o recorrente não faz prova eficaz das origens dos valores creditados em conta corrente e a comprovação da origem dos recursos deve ser feita individualizadamente, o que não aconteceu na matéria tributável objeto dos autos (isto com relação aos depósitos não comprovados, já que a comprovação foi apenas do depósito de 05/06/2007 de R\$ 5.000,00 e do depósito de 23/11/2007 de R\$ 8.835,10). Não há comprovação efetiva relacionada aos valores de R\$ 76.000,00 (setenta e seis mil reais) e de R\$ 10.707,64 (dez mil, setecentos e sete reais e sessenta e quatro centavos). Veja-se o ponderado pela decisão vergastada, fundamentos com os quais convirjo, não tendo o contribuinte se incumbido de demonstrar equívoco efetivo na análise efetivada, sendo o recurso voluntário repetitivo da impugnação, *verbis*:

No caso dos autos é bem de ver que não podem ser acolhidas as alegações iniciais encaminhadas pela defesa, todas basicamente no sentido de atribuir ao Fisco o ônus que a legislação tributária, ao revés, impõe ao próprio contribuinte fiscalizado, qual seja o de comprovar, mediante documentação hábil e idônea, sob pena de restar caracterizada a omissão de receita, a origem dos recursos creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, a teor do disposto no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, e que determina *in litteris*:

(...)

(...). Assim, não obtendo êxito o titular da conta em comprovar a origem dos créditos ingressados em sua conta bancária, tem-se caracterizada a ocorrência do fato gerador do imposto de renda em relação a estes, em face da presunção legal de omissão de rendimentos.

Nesta linha, para efeito de comprovação da origem dos depósitos bancários relacionados às fls. 525 a 528 pela fiscalização, considero inaceitável a mera alegação do impugnante no sentido de que os depósitos de R\$ 76.000,00, ocorrido em 22/03/2007 na conta de investimento BB Renda Fixa LP 50MIL do Banco do Brasil n.º (...), e de R\$ 10.707,64, ocorrido em 11/09/2007 na conta corrente do Banco do Brasil n.º (...), correspondem a mera transferência de valores entre contas, quais sejam, retiradas de conta de investimento e retorno para a conta corrente bancária e vice-versa, sem que o impugnante comprove o respectivo lançamento a débito desses recursos nas contas de origem.

No ponto, conforme demonstra a autoridade lançadora no Termo de Verificação Fiscal (fls. 523 a 525), não figuram, nos extratos bancários apresentados pelo contribuinte, as contrapartidas dos lançamentos a crédito de R\$ 76.000,00, ocorrido em 22/03/2007 na conta de investimento BB Renda Fixa LP 50MIL do Banco do Brasil n.º (...), e de R\$ 10.707,64, ocorrido em 11/09/2007 na conta corrente do Banco do Brasil n.º (...), de modo a comprovar que tais recursos já se encontram listados entre os depósitos bancários havidos nas contas corrente e de investimento do impugnante, no ano-calendário de 2007, em razão de que considero não comprovada a origem de tais créditos.

Já quanto aos depósitos relacionados à atividade de desembaraço de mercadorias importadas por terceiros, nos importes de R\$ 5.000,48 e R\$ 9.429,14, considero que assiste razão em parte ao impugnante, visto que a própria autoridade lançadora, no Termo de Verificação Fiscal (fl. 522), considerou comprovada a origem dos depósitos relacionados a todos os 30 (trinta) processos de desembaraço aduaneiro apresentados pelo contribuinte, havendo, inclusive, relacionado tais depósitos na planilha elaborada às fls. 525 a 528, a título de “*Justificativa Aceita*”, deixando, porém, ao que tudo indica por mero lapso material, de excluir os valores de depósitos correspondentes aos processos 13 e 28 da base de cálculo do imposto de renda apurado.

Mais precisamente, foi constatado pela fiscalização que o depósito de R\$ 5.000,48, realizado em 05/06/2007 na conta corrente n.º (...) de titularidade do contribuinte no Banco do Brasil, corresponde ao adiantamento de numerário recebido pelo impugnante para o desembaraço aduaneiro de mercadoria importada (processo 13) pela empresa MOAS IND. COM. IMP. E EXP. LTDA. (CNPJ n.º ...), por meio da DI

n.º 07/02177199, para fazer face a diversas despesas decorrentes da mencionada importação de mercadoria.

No mesmo passo, foi constatado pela fiscalização que o depósito de R\$ 8.835,10, realizado em 23/11/2007 na conta corrente n.º (...) de titularidade do contribuinte no Banco do Brasil, corresponde ao adiantamento de numerário recebido pelo impugnante para o desembaraço aduaneiro de mercadoria importada (processo 28) pela empresa MOAS IND. COM. IMP. E EXP. LTDA. (CNPJ n.º ...), por meio das DI ns.º (...) e (...), para fazer face a diversas despesas decorrentes das mencionadas importações de mercadoria.

Quanto a essas importações relacionadas ao denominado “processo 28”, verifica-se nos documentos juntados pela defesa que, não obstante as despesas decorrentes dessas operações, incluídas as comissões recebidas pelo contribuinte, tenham montado à quantia de R\$ 9.729,14, fato é que o valor depositado pelo cliente do impugnante foi de apenas R\$ 8.835,10, e o impugnante não indica a existência de outros depósitos suplementares relacionados a essas operações de importação. Bem ao contrário, ao responder à intimação fiscal para que comprovasse a origem dos depósitos em causa, o contribuinte até indica à fl. 460 que o depósito feito relativamente a essas operações de importação montou apenas à quantia de R\$ 8.835,10, o que implicou, inclusive, saldo devedor favorável ao contribuinte.

Neste quadro, os depósitos realizados em 05/06/2007 e 23/11/2007, respectivamente nos valores de R\$ 5.000,48 e R\$ 8.835,10, na conta corrente n.º (...) de titularidade do contribuinte no Banco do Brasil (agência 0305), devem ser excluídos da base de cálculo do imposto de renda exigível, eis que se referem a valores cuja origem foi considerada comprovada pela autoridade lançadora, a teor do que consta consignado no Termo de Verificação Fiscal (fls. 522 e 523), abaixo reproduzido *ipsis litteris*:

Para comprovar os referidos créditos bancários, o contribuinte apresentou diversos documentos que denominou “processo”, num total de 30 processos, os quais englobam documentos utilizados no despacho aduaneiro de importação, sendo tela de consulta do fluxo de declaração de importação; conhecimento de transporte marítimo internacional; faturas comerciais; listas de mercadorias; guias de armazenamento de mercadorias importadas, etc. Com esses documentos foram comprovados 30 depósitos, além dos depósitos referentes aos aluguéis que também foram aceitos, (doc. Resposta à Intimação e Documentos Comprobatórios Outros Processo n.º 01 a n.º 30).

Referido erro na apuração da base de cálculo, ao revés do que alega o impugnante, não inquina o feito de nulidade, eis que não se trata de vício que esteja a contaminar integralmente o lançamento, sendo bastante realizar apenas o necessário reparo, visto que se encontram satisfeitos, na espécie, os requisitos basilares de validade previstos no art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN) e, bem assim, no art. 10 do Decreto n.º 70.235, de 1972 (o auto de infração não se subsume no art. 11 do Dec. 70.235, de 1972, citado pelo impugnante).

Finalmente, no que respeita à aplicação da multa de ofício proporcional a 75% do valor do imposto não recolhido pelo contribuinte e, bem assim, à cobrança de juros moratórios calculados com base na taxa SELIC, assinala-se que o exame por parte deste colegiado restringe-se à verificação da consentaneidade entre a norma legal e o procedimento e, bem assim, respectivas exigências fiscais, pelo que é de considerar-se prejudicada a apreciação de alegações que arguem a ilegalidade ou a inconstitucionalidade das próprias normas que, compondo a legislação, determinam a aplicação da referida penalidade e que os juros de mora aplicados a débitos fiscais sejam calculados àquela taxa.

Mais precisamente, a apreciação de assuntos desse tipo acha-se reservada ao Poder Judiciário, pelo que qualquer discussão quanto aos aspectos da validade das normas jurídicas deve ser submetida ao crivo daquele Poder.

(...)

O fato é que para as comprovações pendentes (valores de R\$ 76.000,00 e de R\$ 10.707,64) não há clara demonstração da origem e o recorrente não apresenta elementos suficientes como o fez na parte em que foi vencedor na DRJ.

Veja-se, adicionalmente, o constante no Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 519/528):

Em 20 de agosto de 2010, o contribuinte entrega preenchido do Demonstrativo de Variação Patrimonial – Fluxo de Caixa Financeiro, fl. 17, e os extratos bancários da conta do Banco do Brasil, agência 0305-0 c/c (...), fl. 18; extrato das contas de investimento no Banco do Brasil, fl. 39 e extratos do Banco Itaú ag. 0292 conta (...), fl. 50, (doc. Documentos Comprobatórios – Outros – Extratos Bancários Banco Brasil; Documentos Comprobatórios – Outros – Extratos Bancários BB aplicação e Documentos Comprobatórios – Outros – Extrato Bancário Itaú).

Em 17 de dezembro de 2010, o contribuinte foi intimado a comprovar a origem dos créditos bancários, fl. 67 (doc. Termo de Intimação Fiscal – Número – 001).

Em 21 de dezembro de 2010, foi intimada a empresa EDIFICART CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA, CNPJ ..., que, tendo apresentado a Declaração de Operações Imobiliárias – DOI, informou que houve uma incorporação no valor de R\$180.000,00, com pagamento efetuado no ano calendário de 2007 de R\$100.000,00, solicitando ainda que apresentasse cópia do contrato que deu suporte à informação acima descrita, bem como os comprovantes dos recebimentos, indicando a forma e o valor do pagamento, fl. 71, (doc. Termo de Intimação Fiscal - Número - Extensivo 001).

Em 05 de janeiro de 2011, a empresa Edificart responde à intimação e apresenta comprovante de que, no dia 11 de setembro de 2007, o contribuinte efetuou o pagamento de R\$100.000,00, em uma única parcela, fl. 514, (doc. Resposta à Intimação).

(...)

Em 08 de fevereiro de 2011, o contribuinte responde ao Termo de Intimação n.º 001, no qual foi solicitando a comprovação da origem dos créditos bancários depositados em suas contas correntes e apresentando 30 (trinta) processos de desembaraço aduaneiro e também informando que os valores de R\$1.442,11 e 1.344,97 se referem a aluguel, os quais foram declarados na DIRPF sob a classificação de “rendimentos recebidos de pessoa jurídica – diversos”, além de relatar que os valores de R\$76.000,00; R\$10.707,64 e R\$500,00, tem como origem transferências entre contas, fl. 77 (doc. Resposta à Intimação e Documentos Comprobatórios - Outros - Processo n.º 01 a n.º 30).

Em 04 de abril de 2011, foi encaminhado ao contribuinte novo termo de intimação de número 002, onde foram incluídos questionamentos quanto a outros depósitos que haviam sido esquecidos; foram solicitadas informações quanto a dois depósitos que ocorriam repetidamente; e, informações quanto a depósitos efetuados pela empresa Always M S V, para os quais os comprovantes não tinham total correlação, fl. 505 (doc. Termo de Intimação Fiscal - Número – 002).

Em resposta, após solicitar uma prorrogação de prazo para atendimento da intimação, o contribuinte volta a informar que o valor de R\$1.442,11, se refere a aluguel sendo que, desta vez, apresenta um comprovante da imobiliária Amauri Domingues; com relação ao fato dos comprovantes não estarem em nome do contribuinte este informa que, a maioria os valores eram sacados e o pagamento efetuado em espécie e presta outros esclarecimentos quanto ao fato dos comprovantes estarem em nomes de outras pessoas, fl. 509, (doc. Resposta à Intimação).

Com base nas informações prestadas pelo contribuinte e por terceiros, efetuamos o lançamento do imposto de renda e apuramos as seguintes infrações: Infração 001 – Depósitos Bancários de Origem não Comprovada.

(...)

Passando ao caso concreto, a presente fiscalização teve como escopo verificar a possível omissão de rendimentos decorrentes de movimentação financeira ocorrida no ano de 2007, para tanto, foi solicitado ao contribuinte, no TIF, que apresentasse seus extratos bancários do ano-calendário de 2007 e, com base nesses extratos bancários, (doc. (doc. Documentos Comprobatórios – Outros – Extratos Bancários Banco Brasil; Documentos Comprobatórios – Outros – Extratos Bancários BB aplicação e

Documentos Comprobatórios – Outros – Extrato Bancário Itaú).), foi, no Termo de Intimação 001, fl. 67, fl. 67 (doc. Termo de Intimação Fiscal – Número – 001 e Termo de Intimação 002, fl. 505 (doc. Termo de Intimação Fiscal – Número – 002), solicitado que comprovasse a origem de alguns créditos.

Para comprovar os referidos créditos bancários, o contribuinte apresentou diversos documentos que denominou “processo”, num total de 30 processos, os quais englobam documentos utilizados no despacho aduaneiro de importação, sendo tela de consulta do fluxo de declaração de impositação; conhecimento de transporte marítimo internacional; faturas comerciais; listas de mercadorias; guias de armazenamento de mercadorias importadas, etc. Com esses documentos foram comprovados 30 depósitos, além dos depósitos referentes aos aluguéis que também foram aceitos, (doc. Resposta à Intimação e Documentos Comprobatórios - Outros - Processo n.º 01 a n.º 30).

Com relação à explicação dada na resposta à intimação nº 001, fl. 77, relativa às transferências bancárias quais sejam: de que o valor de R\$76.000,00 depositado na conta de investimento em 22/03/2007; o valor de R\$10.707,64 depositado em 11/09/2007 e de R\$500,00 depositado em 26/10/2007, de que seriam transferências e entre contas, estas explicações não foram aceitas pelo simples fato de que nos extratos bancários do Banco do Brasil e do Banco Itaú, não foram localizados os débitos correspondentes, vide abaixo.

(... – e-fls. 523/524)

Note-se que no dia 26/10/2007 houve dois depósitos no valor de R\$500,00, sendo que, no próprio extrato, consta que um decorre de transferência da conta poupança, quanto ao outro, não há débito que prove a transferência de outra conta corrente.

Assim abaixo reproduzimos os depósitos com as respectivas justificativas para a comprovação e que foram utilizados para o lançamento do imposto.

(... – e-fls. 525/528)

É importante salientar que a comprovação da origem dos créditos deve ser efetuada item a item e não de forma genérica.

(...)

Por conseguinte, as alegações reiterativas da defesa na parte em que foi vencido não socorrem ao recorrente. Era necessário comprovar a efetiva origem reiterada e de forma hábil e idônea e essa demonstração não ocorre satisfatoriamente com os elementos presentes nos autos. A afirmativa de que as transferências realizadas para a conta corrente no dia 22/03/2007 e 11/09/2007 tratam-se exclusivamente de transferência entre contas não se sustentam em números que demonstrem identidade de valores e correspondência.

Neste diapasão, faz-se necessário esclarecer que o que se tributa não são os depósitos bancários, como tais considerados, mas a omissão de rendimentos representada por eles. Os depósitos bancários são apenas a forma, o sinal de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação.

Os depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício de existência de omissão de rendimentos. Esse indício transforma-se na prova da omissão de rendimentos apenas quando o contribuinte, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, após regular intimação fiscal, nega-se a fazê-lo, ou não o faz, a tempo e modo, ou não o faz satisfatoriamente.

Para o presente caso, o contribuinte apresentou significativa movimentação bancária, sem comprovação da origem dos recursos (no que foi vencido) e, mesmo intimado para justificar, não o fez a contento. As alegações do contribuinte, por si só, sem o apontamento da incongruência da decisão de piso, não afastam a presunção legal, não são suficientes, não sendo

escusável suas ponderações. Exige-se dele a efetiva comprovação da origem e atestada mediante individualização documental hábil e idônea.

É função privativa da autoridade fiscal, entre outras, investigar a aferição de renda por parte do contribuinte, para tanto podendo se aprofundar sobre o crédito dos valores em contas de depósito ou de investimento, examinar a correspondente declaração de rendimentos e intimar o sujeito passivo da conta bancária a apresentar os documentos, informações ou esclarecimentos, com vistas à verificação da ocorrência, ou não, de omissão de rendimentos de que trata o art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996.

A comprovação da origem dos recursos é obrigação do contribuinte, mormente se a movimentação financeira é incompatível com os rendimentos declarados no ajuste anual, como é o presente caso.

Assim, não se comprovando a origem dos depósitos bancários, configurado está o fato gerador do Imposto de Renda, por presunção legal de infração de omissão de rendimentos, não assistindo razão ao recorrente em suas argumentações, quando corretamente se aplicou o procedimento de presunção advindo do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996 (art. 849 do RIR/1999).

Não restando demonstrada e comprovada a origem da omissão, vale observar o estabelecido na legislação, que, no caso, prevê, ainda que por presunção, a tributação como omissão de rendimentos auferidos.

Por último, não cabe na esfera administrativa analisar a legalidade do caput do art. 42 da Lei n.º 9.430, face a Súmula CARF n.º 2: *“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”*

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

- Multa com caráter confiscatório

A defesa sustenta, ainda, o efeito confiscatório da multa aplicada de 75%. Aduz que a multa é confiscatória e invoca precedentes de jurisprudência.

Pois bem. No que se relaciona ao caráter confiscatório da multa de ofício de 75%, não lhe assiste razão. Ora, o patamar mínimo da multa de ofício é fixo e definido objetivamente pela lei e decorre do lançamento de ofício, quando formalizada a exigência de crédito tributário pela Administração Tributária. Trata-se de aplicação da lei, restando legítimo o percentual mínimo de 75%, conforme preceito normativo.

No mais, o julgador administrativo está impedido de reduzi-la, com fulcro em tese constitucional de confisco, pois é vedado ao Colegiado declarar a inconstitucionalidade de norma legal (àquela que fixa a multa de ofício em 75%, Lei 9.430, art. 44, I). Súmula CARF n.º 2: *“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”*

Sendo assim, sem razão o recorrente neste capítulo.

- Da ilegalidade da aplicação da Taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora

O contribuinte controverte, ainda, no que se refere a taxa SELIC e inconstitucionalidade.

Pois bem. Passo a analisar. Com relação a eventual alegação de juros exorbitantes ou confiscatórios ou, especialmente, inaplicabilidade da SELIC, não vejo reparos no lançamento remanescente ou na decisão hostilizada neste particular, sendo tema objeto de enunciado da Súmula CARF n.º 4, nestes termos: *“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.”*

No caso específico de débitos para com a Fazenda Nacional, a adoção da taxa de referência SELIC, como medida de percentual de juros de mora, foi estabelecida pela Lei n.º 9.065, de 20/06/1995, nestes termos:

Art. 13. A partir de 1.º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei n.º 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6.º da Lei n.º 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei n.º 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei n.º 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Trata-se de temática já superada e, atualmente, sumulada, consoante exposto acima. Aliás, o cálculo dos juros de mora, equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, está, hodiernamente, previsto, de forma literal, no art. 61, § 3.º, da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996. É uma imposição objetivada pela lei e decorre do lançamento, quando formalizado pela Administração Tributária. Trata-se de aplicação da lei, restando legítimo a fixação conforme preceito normativo.

Com respeito à utilização da SELIC para o cálculo dos juros moratórios, cabe citar o art. 161 do Código Tributário Nacional (CTN), nestes termos:

Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1.º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês.

Constata-se que o CTN é claro ao tratar sobre o percentual de juros de mora, dispondo que somente deve ser aplicado o percentual de 1% (um por cento) ao mês calendário quando a lei não dispuser de modo diverso. Há, por conseguinte, regra para instituir taxa de juros distinta daquela calculada à base de 1% (um por cento) ao mês.

Logo, fica a critério do poder tributante o estabelecimento, por lei, da taxa de juros de mora a ser aplicada sobre o crédito tributário não liquidado no prazo legal e no caso específico a adoção da SELIC está posta em legislação.

No mais, o julgador administrativo está impedido de reduzi-la ou afastá-la, com fulcro em tese constitucional de confisco ou de inconstitucionalidade, pois, na forma da Súmula CARF n.º 2: *“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”*

Sendo assim, não assiste razão ao recorrente neste capítulo.

Conclusão quanto ao Recurso Voluntário

De livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, não há, portanto, motivos que justifiquem a reforma da decisão proferida pela primeira instância, dentro do controle de legalidade que foi efetivado conforme matéria devolvida para apreciação, deste modo, considerando o até aqui esposado e não observando desconformidade com a lei, nada há que se reparar no julgamento efetivado pelo juízo de piso. Neste sentido, em resumo, conheço do recurso, rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, nego-lhe provimento, mantendo íntegra a decisão recorrida. Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

Dispositivo

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros